

Ⅱ 戦後企業倒産処理法制の変遷

杉本和士

〈要旨〉

日本における企業倒産処理法制は、第二次世界大戦後、幾度かの改革を経てきた。とりわけ戦後まもなくGHQ指令によりアメリカ連邦倒産法から導入された会社更生法の制定は、倒産会社を再建させる「再建型」の法的倒産手続という枠組を確立させ、これを倒産会社の解体・清算を目的とする「清算型」手続と対置するようになった。ところが、日本は1990年代の開始とともにいわゆるバブル経済の崩壊を経験したことで、その後の倒産法制大改革により新たに制定された民事再生法では、もはや「倒産会社の再建＝会社再建」ではなく、そこで営まれている「事業の再生＝事業再生」が目的として掲げられる。ここでは、もはや「再建型」・「清算型」の分類は相対化することとなる。このような戦後における企業倒産処理法制の変遷は、日本における産業構造の変化、すなわち、「重厚長大型」産業からより複雑化・多様化した「専門知識集約型」産業への変化と無関係ではない。

〈目次〉

- I はじめに
 - 1 日本における倒産処理法制の歴史
 - 2 企業倒産処理における目的
- II 戦後企業倒産処理法制の変遷
 - 1 第二次世界大戦後のGHQ占領下における会社更生法の制定
 - 2 バブル経済崩壊から倒産法制大改革に至るまでの経緯
- III 戦後企業倒産処理法制の変遷についての考察
 - 1 「清算型」・「再建型」分類の消失？
——「会社再建」から「事業再生」へ——
 - 2 企業倒産処理における再生手法と企業の業種の対応関係
- IV おわりに

I はじめに

1 日本における倒産処理法制の歴史

倒産とは、経済社会における必然的現象の1つであり、これに対処するインフラストラクチャーの整備は、いつの時代においても、またいかなる社会においても、必須である。それゆえ、歴史的に、その時代や社会に見合った倒産処理の方策が講じられ、近代以降は、法律の形式で倒産処理制度が整備されてきた。そこでは一般的に見ると、裁判所が中心的役割を担っている。日本における倒産処理の変遷に目を転じてみると、本格的な近代化以前の明治初期においては、例えば江戸時代以来の「分散」といった制度が用意されていた。もっとも、現在の法制度との比較からすると、これは裁判機関が関与しない私的整理に類似するものであり⁽¹⁾、近代的な法的倒産処理制度とは異質なものと言わざるをえない。したがって、日本における本格的な近代法としての倒産処理法制とは、1890年（明治23年）の明治商法（法律第32号）の第3篇「破産」が最初のものとなる。そして、その後、1922年（大正11年）に（旧）破産法（法律第71号）と（旧）和議法（法律第72号）が制定されることで（ともに1923年〔大正12年〕1月1日施行）、日本はようやく近代的な倒産処理法制を備えるに至ったと評価することができよう。後述するように、この（旧）破産法は、2004年（平成16年）の大改正まで、そして、（旧）和議法は、1999年（平成11年）に成立した民事再生法の2000年（平成12年）4月1日からの施行による廃止まで、ともに約70年間にわたって日本における倒産処理法制の中核を担ってきた。さらに、1938年（昭和13年）の商法改正（法律第72号）において、株式会社に関する会社整理及び特別清算の規定が新設されている。

* 本報告は、杉本和士「戦後企業倒産処理法制の変遷」季刊・企業と法創造（早稲田大学21世紀グローバルCOE紀要）7巻1号（通巻23号）（2010年）24頁に加筆修正を行った原稿に基づいてなされたものである。シンポジウム当日、日韓双方の参加者から本質に迫る鋭く、かつ貴重な数々の御質問及び御意見を頂戴したことにつき、ここに記して深く感謝申し上げる。

(1) 園尾隆司「明治期における民事執行・倒産手続（上）」判タ1275号15-17頁（2008年）、同『民事訴訟・執行・破産の近現代史』（弘文堂、2009年）102-105頁。なお、明治維新前における破産制度については、上記文献のほか、櫻井孝一「破産制度の近代化と外国法の影響—第二次大戦前における—」比較法学（早大）2巻2号93頁以下（1966年）も参照。

このように、日本は、戦前においてすでに近代的な企業倒産処理法制を備えていたという評価が一応は可能であろう。しかし、この企業倒産処理法制も戦後の経済状況や産業構造の劇的な変化に対応しきれないものではなかったため、戦後まもない1950年代初頭及びいわゆるバブル崩壊後の1990年代末から2000年代初頭にかけて、日本の企業倒産処理法制はそれぞれ大改革を経験することとなる⁽²⁾。

そこで本報告では、このような戦後における日本の経済状況及び産業構造の変化に伴う企業倒産処理法制の変遷⁽³⁾を概観した上で、企業倒産処理法制の在り方と企業の業種との関係について考察を試みる。

なお、本報告では、法的倒産処理手続のみを検討の対象とし、私的整理による企業倒産処理については、後の中島弘雅教授の御報告（後掲注（37）参照）に委ねる。

2 企業倒産処理における目的

さて、本報告における本題に入る前に、企業倒産処理において再建又は再生のターゲットとされるのは、倒産「会社」又は倒産「企業」それ自体なのか、それとも倒産企業体を構成する個々の具体的な「事業」なのか、という視点を導入しておくこととしよう。

日本における企業倒産処理の実務において、戦後の会社更生法制定からバブル経済崩壊後の民事再生法制定後しばらくの間までは、企業倒産処理の目標として、倒産した株式会社の再建を意味する「会社再建」といった用語が、いわば一種のスローガンとして実務家によって語られるのが一般的であった⁽⁴⁾。と

(2) 加藤哲夫「企業倒産処理法制の軌跡とその展望」同『企業倒産処理法制における基本的諸相』（成文堂、2007年）262頁（初出、ジュリ1155号157頁（1999年））は、明治期からバブル崩壊までに至る時期の企業倒産処理法制及びその後の倒産法改正の方向性について論じる。

(3) 加藤哲夫「経済構造の変化と倒産処理法制の対応」同『企業倒産処理法制における基本的諸相』（成文堂、2007年）（初出、「経済構造の変化と倒産法の対応」ジュリ971号268頁（1991年））は、本稿が対象とするよりも長いタイムスパンを捉えて、①和議法が制定された1922年（大正11年）前後、②会社整理手続および特別清算手続が商法に設けられた1938年（昭和13年）前後、そして③会社更生法が制定された1952年（昭和27年）前後といった3つの時期区分を設定したうえで、わが国の経済的基盤・経済状況と倒産処理法制の対応の変遷を論じる。

ころが、1999年（平成11年）の民事再生法制定に始まる倒産法制大改正の時期からは、法人格としての株式会社ではなく、「企業」の再建又は再生という側面を意識的に捉えた「企業再建」や「企業再生」の用語が用いられ始める。さらに、その後、企業体を構成する個々の具体的な「事業」の再生に着目した「事業再生」という用語が企業倒産処理の実務の現場において次第に用いられるようになり、今日においてはこの「事業再生」の用語がすっかり定着した感がある⁽⁵⁾。たしかに、このこと自体は単なる用語の問題にすぎないとも言えるかもしれない。しかし、この用語の変遷には、企業倒産処理に携わる倒産実務家の目的意識の変化が直截に反映されているとも考えられる。つまり、「事業」再生が企業倒産処理の基本理念に据えられるようになったという、ある種の「パラダイムの転換」をここに見ることができよう。要するに、もはや企業倒産処理において、倒産「会社」や倒産「企業」そのものの再建又は再生ではなく、倒産会社や倒産企業を構成する「企業体」、さらにはこの企業体を構成する個々の具体的な「事業」の再生が重視されるようになったわけである⁽⁶⁾。

-
- (4) 例えば、日本リース会社更生事件の更生管財人が同事件の記録をまとめた奥野善彦『会社再建』（小学館、2000年）や、多くの会社更生事件において更生管財人を務めた弁護士著の清水直『あきらめるな！会社再建』（東洋経済新報社、2001年）の書籍名が一つの象徴と言えないのではないかと思われる。
- (5) ここでも、一例として、主に企業倒産実務家の手による書籍名を挙げると、「企業再生」の用語を用いるものとして、高木新二郎『企業再生の基礎知識』（岩波書店、2002年）、藤原総一郎『企業再生とM&Aのすべて』（文藝春秋、2005年）（なお、同書10頁では、「『事業再生』という用語は、今や日常的に使われる言葉として、毎日のように新聞や雑誌に登場するようになった」と言及されている）、「事業再生」の用語を用いるものとして、田作朋雄『事業再生』（角川書店、2002年）、高木新二郎『事業再生』（岩波書店、2006年）など。なお、2003年（平成15年）2月、経済産業省が「早期事業再生ガイドライン」を策定したが、このガイドラインにおいて統一して「事業再生」の用語が使用されている。
- (6) 産業再生機構産業再生委員長を務めた高木新二郎博士が、以下のように、まさにこの点を精確に指摘する。「『事業』再生は、『会社』や個別『企業』の再建とも異なる。会社という法人格の存続に拘る必要はない。有益有用な事業を存続させればよい。『会社分割』、『事業譲渡』、『合併』、『M&A』などによって、合従連衡や淘汰を図ればよいのである。『会社再建』ではなく『事業再生』に頭を切り換えることによって、有益な事業を再生させるため

II 戦後企業倒産処理法制の変遷

では、日本における戦後企業倒産処理法制の変遷について見ていこう。

1 第二次世界大戦後の GHQ 占領下における会社更生法の制定

(1) 戦後の社会経済的情勢と会社更生法の制定

① 戦前の企業倒産処理法制

戦前における日本の企業倒産処理法制は、(旧)破産法、(旧)和議法、(旧)商法の会社整理及び特別清算から構成されていた。このうち、いわゆる再建型倒産手続⁽⁷⁾として分類されるのは、(旧)和議法の和議、(旧)商法の中の会社整理及び(旧)破産法の中の強制和議手続であった。このように、一見すると、戦前においてすでに充実した企業倒産処理における再建型倒産手続を備えていたかのような印象を与えるものの、実際のところ、これらの制度は、決して十分に機能してはいなかったようであった。例えば、兼子一監修＝三ヶ月章ほか著『条解会社更生法(上)』によると、これら戦前以来の再建型倒産手続は、「目的においても手段においても、限定的・消極的な面があったことは否定できず、包括的かつ強力な企業の再建の手段を提供するものではなかった」と評されている⁽⁸⁾。

の選択肢は広がった。ある企業にとっては存続させないことが適切な事業であっても、他の企業にとっては有望な事業であることがあり得る。」とし、産業再生機構によるカネボウ（鐘紡）の再生案件を「会社再建ではなく事業再生の適例である」と指摘する（高木新二郎「事業再生の基礎」中央ロージャーナル5巻2号135頁（2008年））。また、日下部聡「新たな事業再生メカニズムの確立に向けて」高木新二郎＝早期事業再生研究会編『早期事業再生のすすめ 早期事業再生ガイドラインを読み解くカギ』（商事法務、2003年）26頁脚注（2）において、「本書においては、企業体の存続・再生ではなく、キャッシュフローを生み出す『事業』の再生に主眼を置いて検討を行っている。」と言及されている。

(7) 周知のとおり、伝統的に、倒産手続は、その目的に着目して、清算型と再建型とに分類されて論じられてきた（清算型と再建型の区別については後述）。

(8) 兼子一監修＝三ヶ月章ほか著『条解会社更生法(上)』（弘文堂、1973年）3頁。会社更生法制定の実質的な必要性については、位野木益雄『会社更生法要説』（学陽書房、1952年）8頁以下を参照。

② GHQ（連合国最高司令官総司令部）の占領下における改革

(a) 終戦直後の日本企業の置かれていた状況

戦後、日本は連合国軍最高司令官総司令部（Headquarters, the Supreme Commander for the Allied Powers. 以下、「GHQ」という略称を用いる。）の占領下においていくつもの改革を受けることとなり、その改革の過渡期において企業は極めて不安定な状況に置かれていた。やがて、戦後まもなくは生産を停止していた企業も GHQ によって生産再開が許可されることとなる。しかし、その財政的な困難は解消されるどころか、より一層深刻なものとなった。特に、1946年（昭和21年）に戦時補償が打ち切りとなると⁽⁹⁾、企業は軒並み破産に至るべき危機状態に陥ることが危惧される⁽¹⁰⁾。そこで、会社経理応急措置法（昭和21年法律7号）、企業再建整備法（昭和21年法律40号）、特別和議法（昭和21年法律41号）等の一連の企業再建のための特別法が制定されるに至った⁽¹¹⁾。このうち、特に会社経理応急措置法と企業再建整備法は、「敗戦による戦時補償の打切に伴う経済界の混乱を防止し、その損害を公平に分担せしめつつ企業の再建をはかろうとした緊急立法であり、少なくとも、本法（筆者注：「会社更生法」）立案の当初の時期にあつては、企業の再建とか更生とかいうと、真先にそれが連想される程、大きな影響を一時的とはいえわが国の多くの企業に及ぼしたものであった」⁽¹²⁾と指摘されている。ここに会社更生法制定の原型が用意されていたと評価することができるであろう。

(9) 戦時補償打ち切り問題については、玉置正美「戦後日本機械工業史—第2部 戦時補償打ち切りと企業再建整備計画—」亜細亜大学経済学紀要7巻2号1頁（1981年）が詳しい。

(10) 「……補償を直ちに全部キャンセルする場合を考へるに、其の損失が国民中に如何に分布されるやは甚だ複雑で一々之を明かにし得ないが恐らく現在の諸会社の半数に近きものは破産を免れ」ないとか、「補償を一時に全面的に打切る場合にはさらぬだに立直りに困難を極めつつある産業界に新たな混乱を惹起し日本経済の構成に於て重要な基盤をなせる中小企業までを窮地に陥らしめるであらう」といったGHQに対する提出文書（ただし未提出）中の言及が、当時の日本政府の現状認識を如実に示しているといえよう（「戦時補償処理に関する日本政府の司令部宛要請（未提出）（昭和21年5月31日）」大蔵省財政史室編『昭和財政史・終戦から講和まで・第17巻』（東洋経済新報社、1981年）683-684頁〔本稿では、国立国会図書館HP掲載の「閣議決定等文献リスト及び本文」からのデジタルデータを参照した〕）。

(11) 三ヶ月ほか・前掲注（8）3頁。

(12) 三ヶ月ほか・前掲注（8）56頁。

(b) GHQ の占領改革と日本経済の大改革：財閥解体

他方、GHQ の占領改革として日本経済の大改革＝アメリカ化が図られたことは、日本における戦後企業倒産処理法制の変遷の端緒たる会社更生法の制定を理解する上で、見過ごすことができない。特に、その最たるものが、いわゆる財閥解体であった。この財閥解体措置には、①財閥を戦争遂行主体とみて、その戦争遂行能力の解体を図ること、いわば非軍事化を目的とする財閥解体としての側面と、②戦時「計画経済」下の非合理的な巨大企業化の是正という側面の両面があると指摘されている⁽¹³⁾。この一連の財閥解体措置によって、日本の企業形態は、「アメリカ化した株式会社」へと移行していく。以上に関して、法的規整の観点から重要なのは、GHQ の指示の下で実施された商法改正（昭和25年法律167号）、特に株式会社に関する大改正であると考えられる。すなわち、財閥解体を経た日本において、株式会社は、戦前におけるドイツ法系の規整から、アメリカ化した法規整に服することとなった、という点である⁽¹⁴⁾。同時に、GHQ の指令によって、当時、アメリカにおいても制定からまだ年数の浅い“Corporate Reorganization（会社再建）”の制度⁽¹⁵⁾が日本に継受されることとなり、これが日本における会社更生法制定の経緯となる。

ところで、この“Corporate Reorganization（会社再建）”の継受に関しては、次のような指摘が見られる。すなわち、上記の株式会社に関する法規整のアメリカ化という点が「単に日本がアメリカに占領された結果のみに因るのではなく、日米両国間の経済関係の密接化、殊にわが国の企業再建のため、アメリカ資本の導入を必要とした」ことにも起因するのに対して、会社更生法の制定については、「わが国とアメリカとの経済関係の密接化やアメリカ資本の導入とは直接の関係はなく、進駐軍の支持によって急遽アメリカ法の“Corporate Reorganization”を継受し」たものである、という指摘である⁽¹⁶⁾。

(13) 橋本寿朗『戦後の日本経済』（岩波書店、1995年）102頁。

(14) 「これは、わが国企業形態の代表的なものである株式会社の法的規制をアメリカナイズし、当時わが国の経済再建のために要望されていた外資の導入、国際取引の円滑化に資するという狙いをもったところの、一連の連合国側の政策の現われであった」と指摘されている（三ヶ月ほか・前掲注（8）4頁）。

(15) いわゆる1938年のチャンドラー法（The Chandler Act）による改正後のアメリカ連邦倒産法旧第10章会社再建（Corporate Reorganization）のことである。

(16) 松田二郎『会社更生法』（有斐閣、新版、1976年）1頁。なお、実際に

それでは、なぜ GHQ は、戦後日本における会社再建手続の導入を急いだのであろうか。この点に関しては本来であれば歴史史料に関する十分な検討を踏まえた論証を必要とするが⁽¹⁷⁾、本報告では、差し当たり私見に基づく仮説を述べるに留める。

そこで、私見による仮説を述べると、前記の指摘にもかかわらず、以下の事情により、GHQ による日本への会社再建手続の導入は、やはり一連の財閥解体措置によって日本企業の基本単位がアメリカ型の株式会社とされたことと密接に関係していたと考えられる。

まず、戦前の日本における財閥という企業間構造が消滅したことで、「株式会社という一法人」が「一企業」を構成するという図式が成立する。これと同時に、この時期における日本経済がとりわけ鉄鋼業を機軸に据えており、さらに産業構造の重化学工業化が意図されていたという社会経済事情から、企業＝株式会社が基幹事業を担うという方針の下で、「一事業＝一企業＝一株式会社」の構図が意図的に形成されていたのではないかと推測される。そこで、このように戦後新たに形成された株式会社が破綻した場合に備えて、その再建のための強力な企業再建法制を、社会基盤たるインフラストラクチャーとして整備する必要性が生じたと考えられる。なぜならば、この企業再建法制の整備とは、まさに戦後日本経済再建を支える基幹事業の保護そのものに直結するという関

GHQ 側との交渉に終始立ち会った三ヶ月章博士は、「GHQ の担当係官の側にさえ、どの程度のリオーガニゼーションの正確な理解があったかは問題である」、「会社更生法の制定が GHQ のかなり上層部で政策的に決定されてから……、あわてて係官が一本国から資料をとり寄せつつその研究に取り組んだのではないかと想像される節がある」と指摘する（三ヶ月章「会社更生法の司法政策的意義」同『会社更生法研究』（有斐閣、1970年）261頁脚注（二）〔初出、法協83巻5号、6号（1966年）〕）。他方において、会社更生法制定に関わった位野木益雄法制意見参事官は、「なお、この立法が全く自主的な立法であることはいまでもないところであるが、このことは国会における法案の審議の経過から見ても明白であって、特に、講和発効後にこの法律が成立したことは、この間の事情を物語るに十分であろう。」（位野木・前掲注（8）7頁）と注意深くも指摘している点は興味深い。

- (17) 1952年（昭和27年）の会社更生法制定過程に関する立法資料を整理した文献として、位野木益雄編著『会社更生法〔昭和27年〕（1）・（2）』（信山社、1994年・1995年）及び青山善充編著『会社更生法〔昭和27年〕（3）』（信山社、2016年）が刊行されている。これらの立法資料を踏まえた本格的な検討については、他日を期することとしたい。

係性が認められるからである。以上のことが、GHQ 指令による会社再建手続導入の背景事情であったのではないかと推測される⁽¹⁸⁾。

（２）会社更生法の施行と1967年（昭和42年）改正

以上のような経緯において、1952年（昭和27年）に会社更生法が成立し（昭和27年法律172号）、同年8月1日から施行されることとなる⁽¹⁹⁾。

ところが、施行から数年の間は、会社更生法はほとんど利用されることがなかった。その後、会社更生法が実際に利用されるようになるのは、施行から10年が経過した時期以降であり、特に1965年（昭和40年）の山陽特殊鋼会社更生事件をきっかけとして社会的に注目されることとなった。もっとも、皮肉なことに、この山陽特殊鋼の更生手続開始申立てによって、会社更生法上の運用上・立法上の欠陥が露呈し、そこでいわゆる会社更生法悪法論・濫用論⁽²⁰⁾が登場した結果、1967年（昭和42年）の会社更生法改正（昭和42年法律第88号）が実施されるに至る。

しかし、この1967年（昭和42年）の改正以降、後述する1990年代に始まるバブル経済崩壊の時期までの会社更生法は、再び事件数の極端な増加のない時期、つまり安定期を迎えることとなる。このことは、当然、この時期から日本の経済環境が著しく好転し、大型倒産事件の数が少なくなったことと無関係ではない。もっとも、【図表1】（財団法人企業共済協会『企業倒産調査年報（平成20年度倒産）』（2009年）11頁掲載の表「企業倒産件数の推移」）で示されているように、1990年代までの企業倒産件数は決して少なくはなかった（むしろバブル経済崩壊後よりもはるかに多かった。）という事実には留意しておくべきであろう。このように、1980年代から1990年までのバブル経済時代においても企業倒産件数自体の数値はたしかに高いものの、しかし、【図表2】（前掲・『企業倒産調査年報（平成20年度倒産）』12頁掲載の表「負債額の推移」）が示

(18) 谷口安平「再建手続としての会社更生の特徴」青山善充ほか編『会社更生・会社整理・特別清算の実務と理論』判タ臨増866号12頁（1995年）も、「会社更生法は戦後の財閥解体によるいわゆる株式民主化のもとでの大規模公開株式会社の経営危機を念頭におき、経済発展のため特にアメリカからの投資を促進するための立法であったと言われていた」と指摘している。

(19) 会社更生法の成立過程の詳細については、位野木・前掲注（8）3頁以下、三ヶ月ほか・前掲注（8）5頁以下を参照。

(20) 山陽特殊鋼会社更生事件を契機とする会社更生法悪法論・濫用論の分析、会社更生法の位置づけ、さらに悪法論・濫用論以後の会社更生法の方向性について論じたものとして、三ヶ月・前掲注（16）215頁。

すように、その負債額の数値はかなり低いものとなっている。以上のことから判明するのは、この時期には会社更生手続の対象となるような大企業の破綻があまり見られなくなったということである。

2 バブル経済崩壊から倒産法制大改革に至るまでの経緯

(1) 倒産法制大改革の要因

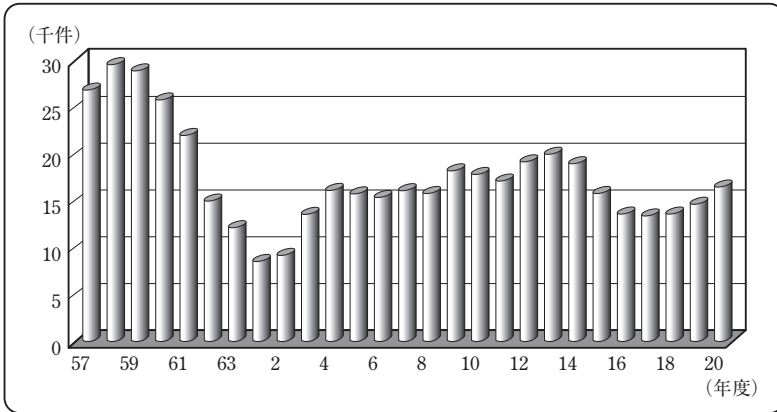
いわゆるバブル経済の崩壊後（どの時点をもってバブル崩壊が開始したのかについては諸説あろうけれども、ここでは1990年〔平成2年〕を一応の目安とする。）、企業倒産件数は「激増」した、というのが現場の倒産実務家の実感だったようである⁽²¹⁾。たしかに、バブル経済崩壊の後（つまり、1990年〔平成2年〕以降）、倒産件数は上昇し、その後、高水準で安定していることが確認される（【図表1】を参照）。しかし、極めて高い数字で推移していた1970年代から1980年代の倒産件数と比べてみると、実は決して突出して高い数値と言えるほどのものではなかったことが判明する。むしろこの時期の企業倒産に関する統計上の数値として注目すべきなのは、バブル経済崩壊後に見られる上場企業倒産件数と負債額の上昇という現象である（【図表2】参照）。ここから判明するのは、いわゆる大型倒産件数が増加したという事実であり、この事実こそ注目すべきであると言えよう。

以上のような状況を受け、1996年（平成8年）10月8日、当時の法務大臣から法制審議会に対して「破産、和議、会社更生等に関する制度を改善する必要があるとすれば、その要綱を示されたい」とする諮問（第41号）が出され、法制審議会は「倒産法部会」（部会長・竹下守夫教授）を設置する⁽²²⁾。この倒産法部会において、企業倒産法制に関する点としては、和議に代わる中小企業向けの新再建型手続を新たに立法する方針が確認されていた。前述のとおり、実際にはすでに上場企業倒産件数が増加傾向にあったが、それにもかかわらず、この立法作業においてこの傾向はあまり重視されておらず、むしろ中小企業の再建がここでは念頭に置かれていたようである（後掲注（25）参照）。この点で、当時の立法事実に対する認識には、前述の客観的な数値に基づく評価との

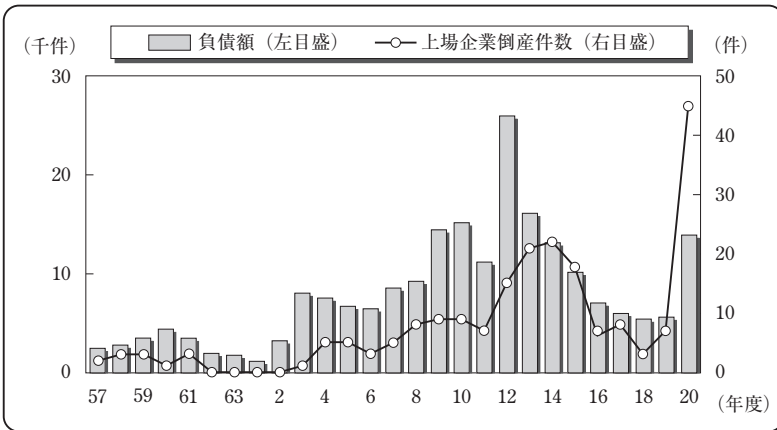
(21) 瀬戸英雄「倒産法制の見直し作業と弁護士の間与」清水直編著『企業再建の真髓』（商事法務、2005年）36頁。

(22) 法制審議会倒産法部会設置から法改正に至るまでの経緯については、同部会の委員であった瀬戸英雄弁護士による解説（瀬戸・前掲注（21）38頁以下）が詳細である。

【図表 1】 「企業倒産件数の推移」（財団法人企業共済協会「企業倒産データ」より）



【図表 2】 「負債額の推移」（財団法人企業共済協会「企業倒産データ」より）



間にやや齟齬があったようにも思われる。ただし、後に統計上の数値を検査することで判明した客観的事実であるため、この齟齬はやむをえなかったと言ふべきであろう。さらに、この新再建型手続の制定という点についても、これが必ずしも倒産法改正の中心的議題というわけではなかった（他にも、消費者破産や国際倒産への対応も同等に重要視されていた）。要するに、あくまで倒産法部会は倒産法制全体の見直しを目的としていたわけである⁽²³⁾。

ところが、1998年（平成10年）9月、法制審議会は、急遽、中小企業等の再建を図るための新再建型手続（その後の民事再生法）の成立を最優先課題とするという方向に舵を切り、1999年（平成11年）中に新法の成立を目指すこととなる⁽²⁴⁾。この転換の背景には、1997年〔平成9年〕に発生した未曾有の金融危機があった。この金融危機は、日本のみならず、いわゆるアジア通貨危機として韓国をはじめとするアジア諸国に大きな爪痕を残した。日本においては、当時、この金融危機により大手証券会社や銀行が破綻に追い込まれるといった異常事態までもが生じたことに象徴されるように、バブル経済崩壊から立ち直ろうとしていた当時の日本経済は急速に悪化の一途を辿ることとなる。ここで改めて企業倒産件数の数値に着目すると、この時期においては企業倒産件数そのものが増加するとともに、やはり負債総額と上場企業倒産件数がこの時期を境に上昇していることが判明する⁽²⁵⁾。そのため、当時の立法の背景にある経済状況を勘案すると、民事再生法は、名目上は中小企業に特化した再建型手続に関する法律として想定されつつも、金融危機に直面した日本企業全般が利用しうる新しい再建型倒産手続としての役割を担うことが運命づけられていたと言えるかもしれない。

（2）民事再生法の制定、会社更生法及び破産法の全面改正

以上のような経緯の下、1999年（平成11年）12月に民事再生法が成立し（平成11年法律第225号）、2000年（平成12年）4月1日から施行されるに至る⁽²⁶⁾。その後、全面的に改正された新しい会社更生法が同年12月に成立し（平成14年

(23) 実際に、1997年（平成9年）12月19日に公表された法務省民事局参事官室編「倒産法制に関する改正検討事項」（別冊 NBL46号として刊行されている）は、「第1部 法人に対する倒産処理手続」、「第2部 個人（自然人）に対する倒産処理手続」、「第3部 国際倒産」、「第4部 倒産実体法」、「第5部 その他」から構成されている。

(24) 瀬戸・前掲注(21) 41頁。この新再建型倒産処理手続の整備を最優先させるため、その他の破産法及び会社更生法並びに倒産実体法についての見直し作業は一時中断されることとなった。

(25) もっとも、同時に中小企業の不況型倒産が高水準で推移していることも指摘されている（深山卓也「民事再生法制定の経緯と法の概要」ジュリ1171号13頁（2000年）脚注（4））。

(26) 民事再生法の成立過程の詳細については、深山・前掲注(25) 6頁以下、深山卓也ほか『一問一答民事再生法』（商事法務研究会、2000年）3頁以下を参照。

法律第154号）、2003年（平成15年）4月1日から施行される。さらに、会社更生法の作業と並行して法制審議会で検討が進められていた破産法の見直し作業が完了し、2004年（平成16年）5月に新破産法が成立（平成16年法律第75号）、2005年（平成17年）1月1日から施行され、最後に、特別清算が、同年6月に成立し翌年5月1日に施行された会社法（平成17年法律第86号）に組み込まれる形で改正された（同時に、会社整理は廃止された。）ことをもって、一連の「倒産法制大改革」とも評すべき倒産法改正作業が完了する。

以上が、日本の戦後における企業倒産処理法制変遷の概要である。

III 戦後企業倒産処理法制の変遷についての考察

1 清算型・再建型という分類の消失？

——「会社再建」から「事業再生」へ——

(1) 事業単位の再生手法の立法化

さて、以上の一連の倒産法改正によって、企業倒産処理法制は、基本的には、破産法、民事再生法、会社更生法及び会社法中の特別清算の四法（倒産四法）によって構成されることになった。この倒産四法による企業倒産手続は、今日、破産手続及び特別清算手続が清算型手続、再生手続と更生手続が再建型手続として分類されるのが一般的である⁽²⁷⁾。

かつて、このような清算型か再建型かという分類は、大多数の場合に着目して、倒産企業の法人格が存続するか、それとも消滅するかということとほぼ一致させて考えてられてきた⁽²⁸⁾。しかし、一連の倒産法制改革の結果として、この清算型・再建型の二分法は、必ずしも倒産四法による企業倒産の諸手続を絶対的に分類しきれるものではなくなったのではないかと考えられる。その端緒となる契機を含むのが、倒産法制改革の口火を切った民事再生法であると言えよう。同法1条においては、「当該債務者の事業又は経済生活の再生を図ることを目的とする」旨が規定されている。その趣旨は、立案担当者の説明によると、「事業の継続をしつつ、窮境にある債務者の経済状態のさらなる悪化を

(27) 清算型と再建型（再生型）の分類については、伊藤眞『破産法・民事再生法』（有斐閣，第3版，2014年）27-30頁を参照。

(28) 伊藤眞編集代表『民事再生法逐条研究—解釈と運用』（ジュリ増刊）（有斐閣，2002年）18頁〔松下淳一発言〕参照。

防止し、又はこれを改善させることにより、破産手続による解体清算に伴う資産の減価等による経済的損失を回避すること」にあるとされ、法人格の維持存続ということはここには含まれておらず、社会的存在としての事業自体が継続する点に眼目がある、と指摘されている⁽²⁹⁾。要するに、民事再生法は、企業自体の再建ではなく、当初から事業の再生をその目的としていたのであった。さらに、このことを具体的に裏付けるのが、営業又は事業等の譲渡（以下では「事業譲渡」と総称する。）⁽³⁰⁾に関する民事再生法上の規律の在り方である。すなわち、民事再生法42条は、事業の全部譲渡を事業再生のための1つの有力な手段として積極的に容認しており⁽³¹⁾、その前提として、債務者法人自体の「清算」を目的とする再生計画（「清算型再生計画」）も許容されている⁽³²⁾。以上の規律は、債務者企業ではなく、事業の再生が主眼に置かれていることを裏付ける。

そして、以上の民事再生法における事業譲渡の規律に対応する形で、新会社更生法においても、更生計画外の事業譲渡に関する明文規定が置かれている（同法46条）。ここでも、全部の事業譲渡がいくつかの厳格な要件の下で容認されている（同条1項但書）点が注目される。他方、清算型である破産手続においても、旧法以来、事業譲渡は、裁判所の許可の下、破産管財人の権限によって行うことができる（破産法78条2項3号）とされており、また、同じく清算型である特別清算手続でも、裁判所の許可の下、清算株式会社は事業の全部譲渡をすることが認められている（会社法536条1項2号）。

（2）「清算型・再建型」という分類の相対化

以上のように、倒産法改正後の民事再生法、会社更生法、破産法及び特別清算といった倒産四法の全てが企業倒産処理における事業譲渡を可能とする規定を共通の枠組みとして備えていることとなる。この改正後の制度枠組から判明するのは、倒産会社から再生可能な事業を切り出すことによって当該「事業の再生」を図るという手法を企業倒産処理法制が備えるに至った、ということである。

(29) 伊藤編代・前掲注 (28) 17頁〔深山卓也発言〕。

(30) 2005年（平成17年）の会社法制定（平成17年法律第86号）において、株式会社については「事業譲渡」の用語が用いられ、それ以外については従来通りの「営業譲渡」の用語が用いられている。民事再生法における用法もこれに従うものである。

(31) 伊藤編代・前掲注 (28) 17頁〔深山卓也発言〕。

(32) 深山ほか・前掲注 (26) 30頁。

ある。実際に、倒産法改正後の倒産実務において、この手法がさかんに利用されてきたことは広く知られているところである⁽³³⁾。以上から、従来の「清算型」と「再建型」という分類は、もはや相対的な区別に過ぎなくなった、と評価すべきであろう⁽³⁴⁾。

さらに、ここから明らかになるのは、倒産四法のいずれの手續に従って企業倒産処理を行うべきなのか、また、そこでいかなる手法を用いるべきなのかという判断にあたって、法人としての倒産企業の再建又は再生の可否の点ではなく、その法人としての倒産会社を構成する企業体そのもの、あるいは、その企業体を構成する個々の「事業」の点にこそ関心が持たれなければならなくなったということである。そこで、この点に関してさらに検討を進めることとした。

2 企業倒産処理における再生手法と企業の業種の対応関係

(1) 再生手法と企業の業種の対応関係についての視点

以上のとおり、企業倒産処理の場面において、事業譲渡により倒産会社から再生可能な事業を切り離すことは、法制度として容認されており、またそこには合理性が認められる。しかし、事業譲渡による事業の再生という手法が企業倒産処理における合理性の面で常に最善であるとは限らない。つまり、事業譲渡は決して万能の再生手法ではないということである。なぜならば、事業を倒産会社から切り離すことがその事業の再生につながる場合もあれば、他方で、倒産会社から事業を切り離す必要性がなく、企業体として再建することが可能である場合、さらには、個々の事業を倒産会社から切り離すことによってむしろ事業価値が毀損する場合も考えられるからである。

そこで、「企業価値＝倒産会社」の関係が成り立つか否か、すなわち、「企業価値と倒産会社の一体性」の有無という視点から、「その業種において会社の財務状況（ファイナンスの側面）の悪化が企業価値の毀損に直結するか否か」、

(33) 倒産手續において事業譲渡が実際に多く行われるようになった背景事情として、「債務者企業を離れて事業を存続させることのメリットが、広く認識されるようになったこと」が指摘されている（松下淳一ほか「〔座談会〕倒産法全面改正後の実情と問題点」ジュリ1349号13頁（2008年）〔松下淳一発言〕）。

(34) 伊藤・前掲注(27)28頁は、「清算型と再生型の区別自体も、その限界は相互に流動的なものである」と評している。

という分類をすることが有用であると考えられる。

(2) 業種分類別の考察

① 会社の財務状況の悪化が企業価値の毀損に直結しない業種：重厚長大型

まず、会社の財務状況の悪化が企業価値の毀損に直結しない業種としては、例えば、日本における戦後の基幹事業であった鉄鋼業を代表とする製造業がこれに該当する。これを例に説明すると、鉄鋼業という事業に特化する株式会社の場合、その株式会社の財務状況が悪化し、やがてこの会社が倒産に至ったとしても、これにより企業価値自体は決定的な影響を受けることはない。たしかに財務状況の悪化が原因となって原材料の調達が困難になり事業の継続に支障を来してその会社が倒産状態に至ったのかもしれない。しかし、その反面、更生手続等の法的倒産手続を通じて、ある程度の時間をかけてでも債務の縮減を実現することでこの財務状況さえ改善することができれば、事業は従来通り再開し継続することができ、企業価値全体も維持することができるという訳である。つまり、この業種では、企業価値の側面と財務（ファイナンス）の側面が独立している関係にあると言える。まさに19世紀から20世紀にかけての「重厚長大型」の産業とは、この業種を中心としていたのであり、したがって、会社更生法はこの業種に特化する株式会社の再建に効果的であったと言えるであろう⁽³⁵⁾。さらには、第一次産業革命時の産業設備のように大規模な設備（大型機械や工場等）は、その専門市場が形成されていない限りは簡単に清算・譲渡することができない。したがって、これらをそのまま維持させながら、その所有者たる株式会社を再建させる必要性があったことも、会社自体の再建を実現させる会社更生法が重要なインフラストラクチャーとしての役目を担っていたことを裏付ける。その典型例は鉄道更生であり、ここでは、そもそも19世紀末において鉄道更生の必要性こそがアメリカ連邦倒産法における再建手続が次々と整備される端緒となったという歴史的事実を想起することができる⁽³⁶⁾。

(35) 更生手続においては、担保権が更生担保権として手続制約を受けていることも、このことに関連付けて理解することができよう。杉本和士「物的担保と倒産手続」法時88巻7号48頁（2016年）、特に49頁参照。

(36) 加藤哲夫「アメリカにおける鉄道更生—その変遷とひとつの帰結—」同『企業倒産処理法制における基本的諸相』（成文堂、2007年）3頁（初出、中村真澄・金澤理教授還暦記念論文集第1巻『現代企業法の諸相』（成文堂、1990年）25頁）参照。

② 会社の財務状況の悪化が企業価値の毀損に直結する業種：専門知識集約型

他方、会社の財務状況の悪化が企業価値の毀損に直結する業種としては、労働集約型、情報集約型又は専門知識集約型と称することのできる業種、例えば、商取引の仕組みや顧客信用、高度な専門知識・技術に大きく依存するサービス提供を行う業種を挙げることができる。今日の日本においては、この業種に分類される企業の占める割合がますます増加していることは周知のとおりであろう。

この業種では、財務状況が悪化すると、それに伴う商取引の相手方や顧客の信用不安、あるいは、専門知識・技術を有する人材の流出が避けられなくなる（とりわけ、この業種においては人材採用の市場が充実しているため、その流動性は増すと言える）。さらに、これと連動して、その企業価値の劣化をも必然的に帰結することとなる。なぜならば、企業価値と倒産会社との間に一体性があるがゆえに、いくらじっくりと時間をかけて倒産会社の財務状況を改善しようとしても、その間にその企業価値を支える取引相手や顧客からの信用の喪失、あるいは企業価値を支える人材の流出をくい止めることができなくなり、企業価値の毀損劣化から逃れられなくなるからである。その結果、時間の経過とともに企業価値が著しく毀損し劣化することを防ぐのが困難となるため、再建型倒産手続による「会社」再建は難しくなる。したがって、このような業種の企業倒産（あるいは、倒産に至る以前に財務状況が悪化した危機状態）においては、未だ市場価値のある個々の事業を早期に倒産又は危機状態にある企業から切り離すという方策が優先されるべきであり、そこでは倒産会社そのものの再建を志向すべき合理性が欠ける場合が多いと評価することができる。

IV おわりに

日本の戦後における企業倒産処理法制は、時代の変化に応じて、幾度かの変遷を辿り、また現在も変遷を辿り続けている。特に今日における「事業再生」の発想が主流となったことは、単純に「会社」又は「企業」を倒産処理法制によって再建させることが容易でなくなったことの証左である。その背景には、日本の産業構造が、いわゆる「重厚長大型」産業を中心とする構造から、商取引の仕組みやサービス提供のノウハウ等がいわば無形の資産として事業価値を体現する形態の産業を中心とする「専門知識集約型」産業という構造へと移行したという事情を指摘することができる。このことは、従来の企業倒産処理

法制が今日の複雑化した多種多様な企業に一般的には整合しえなくなったことをも意味するのかもしれない。もちろん、それでもなお裁判所の関与の下で行われる公平かつ公正な法的倒産手続の重要性は決して失われるものではなく、常に倒産処理の基本として位置付けられるべきである。また、再建型倒産手続の在り方を立法又は運用において工夫していくことで、これからの企業倒産処理にも対処していくことは十分に可能であると考えられる。しかし、他方で、多種多様な業種の企業倒産に柔軟に対応しやすい私的整理（特に「倒産ADR」）の長所を活かすとともに、私的整理が頓挫した場合に備えて、私的整理と法的倒産手続との連動の在り方も検討していかなければならないと思われる。この倒産ADRの日本法における発展については、この後の中島弘雅教授による御報告⁽³⁷⁾にバトンを渡すとともに、私の報告を終えることとしたい。

【後記】 本稿は、日本学術振興会（JSPS）・韓国研究財団（NRF）二国間交流事業2016年度共同研究・内田義厚＝李鎬元「日本と韓国における民事手続法の展開に関する二国間史的考察—現行法制定を中心に」の助成を受け、2017年2月4日（土）に実施した「二国間（日韓）倒産処理法シンポジウム」の報告原稿の一部である。

本シンポジウム開催にあたり早稲田大学比較法研究所から全面的なバックアップを受けた。

ここに篤く御礼申し上げたい。

本報告原稿の和訳は、福島大学准教授の金炳学が担当し、ハンゲル訳は早稲田大学大学院法学研究科博士後期課程在籍中の崔延任氏が行った旨、付言したい。（金炳学・記）

【附記】 両報告原稿は、日本学術振興会（JSPS）・韓国研究財団（NRF）二国間交流事業2016年度共同研究「日本と韓国における民事手続法の展開に関する二国間史的考察—現行法制定を中心に」および日本学術振興会科学研究費助成事業平成29年度研究助成基盤研究（C）JP17K03446「債権の実効性確保のための間接強制の弾力的活用—独・日・韓の比較法研究」による研究助成の一部である。

(37) 中島弘雅教授の報告の元となった原稿は、中島弘雅「倒産ADRの現状と課題—『法的整理から倒産ADRへ』の流れを受けて」上野泰男先生古稀祝賀『現代民事手続の法理』（弘文堂、2017年）581頁として掲載されている。