

# INTERNATIONAL INSOLVENCY PRACTICE NEWSLETTER

## TOPICS

1. 米国連邦倒産法上の「債権」の発生時期
2. DIP がキャッシュ・コラテラルを無許可利用した取引の否認を肯定～米巡回控訴裁判決
3. 《シリーズ中国倒産法》中国倒産法における債権者の権利及び債権者が考慮すべき事項

### 米国連邦倒産法上の「債権」の発生時期

米国連邦倒産法（以下「倒産法」）において「債権」とは、「支払を請求する権利（判決の有無、確定か不確定か、条件付か否か、期限到来か未到来か、係争中か否か、コモンロー上のもかエクイティー法上のもか、担保付か否かを問わない。）」と定義されています。<sup>1</sup>しかし、当該権利が救済命令より前に発生していなければ、原則として倒産法上の債権として取り扱われないところ、その発生時期については倒産法上の規定はなく、裁判所により異なる判断基準が示されています。主要な判断基準は、以下のとおりです。

1. 行為テスト (Conduct test) : 債権は、債務者の責任の発生原因となる行為が為された時点で発生する（例えば、債務者である製造業者が、被害者である債権者の病気の原因となった製品を製造した時点で債権が発生する）とするもの
2. 関連性テスト (Relationship test) : 債権は、特定可能な債務者と債権者の行為の間に申立前の何らかの関係（例えば、債務者の製品を債権者が購入、使用又は製品への接触等）が生じた時点で発生するとするもの

<sup>1</sup> Section 101(5)(A)。加えて、「債務不履行が支払請求権を生じさせる場合における債務不履行についてのエクイティ上の救済を請求する権利」も「債権」とされています (Section 101(5)(B))。

3. 発生テスト (Accrual test) : 債権は、関連する法律に基づき支払請求権が発生した時点で発生するとするもの

第3巡回区控訴裁判所においては、1984年以来、「発生テスト」が採用されてきましたが、<sup>2</sup>「発生テスト」は、債権の範囲を限定し過ぎるものであり、債権を広範囲に捉える倒産法の定義と矛盾するとして、他の管轄区の裁判所から批判を受け続けていました。しかし、2010年6月、第3巡回区控訴裁判所は先例を覆す判断を下しました。<sup>3</sup>

本件においては、アスベストを含む疑いのある製品（以下「アスベスト製品」）を販売していたホームセンターである Grossman Inc.（以下「Grossman」）に対するアスベスト被害者の損害賠償請求権の発生時期が問題となりました。Grossman は 1997 年 4 月にチャプター11 手続の申立てをし、同年 12 月には再建計画が認可されました。アスベスト被害者は、1977 年にアスベスト製品を購入したものの、2006 年までアスベストによる中皮腫の症状は見られませんでした。そこで、下級審においては、先例にならい「発生テスト」を採用し、アスベスト被害者の請求権は中皮腫の症状が発現した 2006 年に発生したのであるから、倒産法上の債権には該当せず、当該

<sup>2</sup> *Avellino & Bienes v. M. Frenville Co. (In re M. Frenville Co.)*, 744F.2d 332 (3d Cir. 1984).

<sup>3</sup> *Jeld-Wen, Inc. v. Van Brunt (In re Grossman's Inc.)* 607 F.3d. 114(3d Cir. 2010).

請求権は1997年の再建計画によっては免責されないとの判断がなされました。

これに対して、上級審である第3巡回区控訴裁判所は、上記のとおり「発生テスト」を明確に覆した上、アスベスト被害に関するケースにおいては、「債権は、（アスベスト被害者である）個人が、倒産法上の支払請求権の基礎となる被害を生じさせる製品又はその他の行為に申立前に暴露した場合に生じるものである。本件についてみると、アスベスト被害者の債権は、Grossmanの製品によりアスベストに暴露したと当該被害者が主張する1977年に発生したと解される。」と判断しました。さらに、第3巡回区控訴裁判所は、倒産法上の債権に該当すると判断された債権が必ずしも免責の対象となるわけではなく、債権の免責可能性については、事案ごとに債権者に対する適正手続の保障の有無（例えば、被害者がアスベストに対する脆弱性に気付いていたか等）を考慮して判断する必要があると判示しました。そして、本件損害賠償請求権の免責がアスベスト被害者の適正手続の保障に反しないかについては下級審において判断されるべきものであるとして本件を差し戻しました。<sup>4</sup>

第3巡回区控訴裁判所において採用された判断基準は、債権の発生時期について、「行為テスト」よりも限定的ですが、債権者の特定可能性を要求しないという点において「関連性テスト」よりは緩やかに捉えるものといえ、両テストの中間に位置づけられるものと考えられます。しかし、第3巡回区控訴裁判所は、債権の免責可能性については適正手続の保障の有無を考慮すべきとしたために、免責の対象となる債権の範囲は、先例において採用されてきた「発生テスト」を採用した場合と大差が生じない結果となる可能性があるとも考えられます。また、本件判断基準は、アスベスト被害に関する事案であることに着目して採用された基準であるため、本件判断基準が他の事案においてどのように適用されるのか、また、第3巡回区控訴裁判所が本件判断基準をより明確にするのかについては、今後の裁判例を待つ必要があります。

### DIP がキャッシュ・コラテラルを無許可利用した取引の否認を肯定～米巡回控訴裁判決

<sup>4</sup> 2011年6月21日現在において差戻審の判断は確認されていません。

米国連邦倒産法（以下「倒産法」）第11章（チャプター11）手続の適用を申請した会社は、事業継続に必要な資金について、DIPファイナンス（融資）を得るか、裁判所から許可を得てキャッシュ・コラテラル(cash collateral)を利用するのが一般的です。ただ、現下の金融市場においてはDIPファイナンスを受けるのは困難であるため、相対的にキャッシュ・コラテラルの重要性が高まっています。そうした中、第11巡回区控訴裁判所は、再生債務者（以下「DIP」）が許可を得ずにキャッシュ・コラテラルで支払を行った取引について、否認され得るとの判断を示しました。<sup>5</sup>

キャッシュ・コラテラルとは、担保権が設定された債務者の手元現金等のことですが、倒産法 Section 363(a)では、「取得時期を問わず、財団と財団以外の者が権利を有する現金、流通証券、権利証書、証券預金その他の現金同等物」と定義され、「担保の効力が及ぶ資産の換価物、産物、果実、賃料」も含むとされています。

キャッシュ・コラテラルは容易に費消され得る資産であると考えられているため、倒産法 Section 363(c)(4)は、DIPに対し、キャッシュ・コラテラルを自らの財産とは分別管理し、かつ、その会計を報告しなければならないと規定しています。またDIPは、キャッシュ・コラテラルを自由に処分することはできず、使用・売却・賃貸するためには、①キャッシュ・コラテラルに対して権利を有している者全員の同意を取得するか、又は②裁判所の許可を取得することを要します（倒産法 Section 363(c)(2)）。

他方、倒産法 Section 549(a)は、破産管財人やDIPに対し、倒産手続申立後の無許可での資産譲渡を否認できる権限を与えており、本件で裁判所は、管財人が倒産法 Section 549(a)に基づき、無許可でのキャッシュ・コラテラルの使用を否認できるとの判断を示しました。

ガソリン販売業者であるDelco Oil, Inc.（以下「デルコ」）は再生手続申請前に、Marathon Petroleum Company, LLC（以下「マラソン」）から石油製品を購入する契約を締結しました。また、デルコは、Capital Source Finance（以下「キャピタル・ソース」）から融資を受け、代わりにデルコは、自社の回収金、受取現金、在庫等について約定担保権を設定しました。

その後、デルコは、2006年10月、フロリダ州でチャプター11手続の適用を申請しました。デルコは、同じ日

<sup>5</sup> *In re Delco Oil, Inc.*, 593 F.3d 1255(11<sup>th</sup> Cir. 2010).

に、キャピタル・ソースが権利を有するキャッシュ・コラテラルの利用許可を裁判所に申請しましたが、キャピタル・ソースはこれに異議を唱えていました。裁判所は、デルコの申立を棄却しましたが、デルコは、裁判所の棄却判断の前に、マラソンに対し、チャプター11 手続申立後に引き渡された石油製品の代金として、190 万ドル以上を現金で支払ってしまっていました。

チャプター11 手続は、2006 年 12 月に倒産法第 7 章手続（チャプター7）に移行しました。そして、新たに就任した管財人は、マラソンへの支払を否認して資産を取り戻すために、対審手続を申し立てました。略式判決において、破産裁判所は、管財人勝訴の判決を下し、地方裁判所も破産裁判所の判断を支持したため、マラソンが控訴しました。

しかし、マラソンの主張は、控訴審でことごとく否定されました。控訴審は、マラソンが主張するフロリダ州商法の適用を認めず、倒産法の下では、資金がキャッシュ・コラテラルであるか否かを判断する時期は、マラソンに移転される前にデルコの占有下にある時点であると判示し、その時期においてキャピタル・ソースは、デルコの総財産について完全な権利を有していたと指摘しました。

また、マラソンは、代金がキャッシュ・コラテラルから支払われたとしても、デルコは支払った代金と同価値の石油製品を取得したのであるから、キャピタル・ソースは損失を被っておらず、否認は認められないと主張しました。しかし控訴審は、Section 549(a)が損失を生じ

ない取引も例外として認めるものではないと判示し、倒産法 Section 549(a)は管財人に対し、広範な否認権を与えたものであるとの解釈を示しました。

更に、マラソンは、政策的な観点から、Section 549 の適用場面では、通常の営業過程の抗弁や善意の供給者の抗弁が認められるべきであると主張しましたが、控訴裁判所は、これら主張も排斥しました。

本件における控訴裁判所の判断は、Section 363(c) (2)を厳格に適用し、担保付債権者がキャッシュ・コラテラルに対して有する権利を保護するものであると評価できます。そこでは Section 363(c) (2)の射程は、広く捉えられ、通常の営業過程において再生債務者と取引した供給者に対する支払にまで拡張されています。

本件からの教訓は、倒産手続の適用申請後に DIP から支払を受ける場合、DIP がキャッシュ・コラテラルを使用して支払をするのに必要な債権者の同意又は裁判所の許可を受けているか否かをしっかりと確認するべきということにあると言えるでしょう。

## 《シリーズ中国倒産法》

### 中国倒産法における債権者の権利及び債権者が考慮すべき事項

#### I. はじめに

現代の中華人民共和国の企業倒産法（以下「2006 年破産法」）は、2006 年 8 月 27 日に採択され、2007 年 6 月 1 日から施行されています。2006 年破産法は、債権者、特に有担保債権者の権利を強化し、従前の中華人民共和国の破産制度と比較して、より債権者に有利な倒産制度を作り上げました。2006 年破産法は、債権者に破産手続を申し立てる権利を与え、有担保債権者の利益に従業員の利益に優先させ、債務者をして清算ではなく再生を進ませることを認め、また、外国の投資家債権者が中国の債務者に対する権利を行使するためのフレームワークを示しました。

#### II. 権利

まず、2006 年破産法が弁済の優先順位を変更したことは、重要な新しい進展といえます。従前の破産法では、他の債権者の債権の弁済に先立ち、従業員債権が最初に弁済されました。2006 年破産法では、担保資産に関しては有担保債権者の債権がまず弁済を受け、従業員の債権及びその他の雇用関連債務は無担保資産から弁済を受けることになります（第 109 条）。しかし、新破産法の発布前に生じていた従業員の債権は、債務者の無担保資産からでは満足を受けることができない場合、有担保債権者の債権より優先して担保資産から支払われます。（なお、債権者は、破産手続終了から 2 年以内に追加して資産が発見された場合、裁判所に対して、追加配当を受領するための申立を行うことができます。）

如何なる債権者も破産手続を申し立てることができることは、もう一つの大きな変更点です。債権者は、債務者が支払期日にその債務の弁済を懈怠した場合、債務者の意思にかかわらず破産手続を申し立てることができます。そして、このような債権者申立型破産手続は、WFOE や JV を含むいかなる法的主体に対しても適用されます。

2006 年破産法は、手続の透明性を高め、債権者に手続をよりコントロールする力を与えるべく、債権者集会及び債権者委

員会の設置を定めました。債権者は、債権者集会において、以下の事項を行うことが認められています。

- 債権の調査
- 人民法院に対する管財人の交代及びその費用と報酬の精査の申立
- 管財人の監督
- 債権者委員会の構成員の選任と交代
- 債務者の事業の継続又は廃止の決定
- 再建計画及び和解契約の採択
- 債務者の財産管理に関する計画の採択
- 債務者の資産の売却に関する計画の採択
- 破産における破産財団の配当に関する計画の決議と採択

有担保債権者も、和解契約及び債務者の破産財団の配当に関する計画を除き（自らの優先権を放棄すれば、これらの事項についても）、上記の全てについて議決権を行使することができます。

2006年破産法は、より政府の干渉の少ない、公正・効率的な破産手続を確保すべく、新たな管理制度を設けました。従前の中華人民共和国の破産制度においては、全ての破産に関する事項について責任を有していた清算委員会は、政府関係者によって構成されていました。新法は誰が管財人となるかについて明確な規定を設けました。そして、ほとんどの管財人は、他国と同様に弁護士・会計士が就任することが想定されています。なお、債権者委員会は、一定の場合、裁判所に対して管財人の交代を申し立てることもできます。

従前の中華人民共和国の破産制度と比較して、2006年破産法は、債務者の資産に関して裁判所が破産申立を受理する前1年以内に行われた債務者の行為を取り消すことを管轄裁判所に認めるなど、破産関連詐欺に対して、より債権者に保護を与えています。当該行為には、以下のものが含まれます。

1. 贈与又は対価のない資産の移転
2. 不合理に低価格での取引の実行
3. 無担保債権について担保の提供
4. 支払期限到来前の債務の弁済
5. 債務者に対する第三者の債務の免除（31条）

①債務を逃れるために財産を隠匿・移転することや、②架空の債務を作り出し、あるいは、実態のない債務を承認することを含む、債務者の資産に影響するその他一定の行為は、当然に無効となります。

また、裁判所は、裁判所が破産の申立を受理する前6か月以内に個々の債権者に対して債務者が行った弁済も、債務者がその時点で支払不能にあった場合、当該弁済が債務者の財産にとって利益にならない限り、取り消すことができます。

最後に、2006年破産法は、裁判所により処理されている破産事件がグローバル・エコノミーにおいては他国の資産又は債権者に影響するものであることを考慮に入れていています。新破産法第5条は、2006年破産法に基づき開始された破産手続が中国国外の債務者の資産を拘束することを定めています。さらに、外国裁判所の判決・決定の承認と執行の申立が中国法の基本理念に反しない、国家の主権、安全、公共・社会的利益を侵害しない、又は、中国の債権者の法的な権利と利益を害さないと、裁判所が国際条約に従い、又は、相互主義に基づく検討を経て判断する場合、裁判所が中国国内の債務者の資産に影響する外国の破産事件についての法的に有効な外国裁判所の判決・決定を承認し、かつ、執行することができることを定めています。これらの条項は、その効力については今後の課題ではあるものの、国際倒産事件を処理する基礎を提示するものといえます。

### III. 債権者に対する潜在的なリスク

2006年破産法は、中国の破産手続において債権者に大きな役割を与えていますが、債権者が中国の当事者と契約関係に入る前に留意すべき点がいくつかあります。

まず、2006年破産法においては、少数債権者は不利な立場におかれまます。総債務の3分の2以上を有する債権者は、再建に向けた第一歩として再建計画を承認することができます。また、無担保債権の総額の過半数を有する債権者が出席している場合、過半数の議決権を有する債権者は、債権者集会におけるいかなる決議も採択することができます。

さらに、債務者の財務状況を認識することなく善意で債務者と取引関係に入った不注意な者は、破産手続前に破産債務者により行われた取引を取り消す裁判所の権限から逃れられないでしょう。

以上にも関わらず、新たな破産法は債権者の利益の保護を大きく改善するものであり、投資家、特に外国投資家の信頼を促進するものといえます。

(Jones Day 上海事務所 弁護士 張寧、弁護士 譚巧婷、弁護士 ローレン・ロス／翻訳：Jones Day 東京事務所)

### 外国法共同事業・ジョーンズ・デイ法律事務所

〒105-0001 東京都港区虎ノ門四丁目1番17号 神谷町プライムプレイス

電話 03-3433-3939

FAX 03-5401-2725

WWW.JONESDAY.COM

### 世界各国のジョーンズ・デイのオフィス

アーバイン	アトランタ	クリーブランド	コロンバス	サンディエゴ
サンフランシスコ	シカゴ	シリコンヴァレー	ダラス	ニューヨーク
ピッツバーグ	ヒューストン	ボストン	ロサンゼルス	ワシントン
メキシコシティ	フランクフルト	ブリュッセル	マドリッド	ミュンヘン
パリ	ミラノ	ロンドン	モスクワ	サウジアラビア
ドバイ	シドニー	シンガポール	上海	台北
東京	ニューデリー	香港	北京	サンパウロ

編集責任者： 弁護士 佐藤 りか ([rsato@jonesday.com](mailto:rsato@jonesday.com))  
                  弁護士 森 雄一郎 ([ymori@jonesday.com](mailto:ymori@jonesday.com))  
編集者： 弁護士 棚澤 高志 ([ttanazawa@jonesday.com](mailto:ttanazawa@jonesday.com))  
          弁護士 菊山 葉子 ([ykikyama@jonesday.com](mailto:ykikyama@jonesday.com))  
          弁護士 広重 隆司 ([thiroshige@jonesday.com](mailto:thiroshige@jonesday.com))  
          弁護士 大平 勇介 ([yohira@jonesday.com](mailto:yohira@jonesday.com))  
          弁護士 高橋 俊昭 ([ttakahashi@jonesday.com](mailto:ttakahashi@jonesday.com))

本ニュースレターに含まれる情報は、特定の事実や事情に関する弁護士の法的なアドバイスではないことをご留意ください。本ニュースレターは著作権による保護の対象となります。弊事務所の事前の許可なく複製、転載、変更、翻案、翻訳、再配布等することはできませんのでご注意ください。本ニュースレターを使用することによって生じ得るいかなる損失に対しても弊事務所は責任を負いません。