

第4章 クロスボーダー金融機関の破綻処理について

森 下 哲 朗

1 国際的な金融グループの破綻処理に対する関心の高まり

リーマンショック後、様々な金融機関、金融グループが破綻したことを受けて、国際的な金融機関・金融グループの破綻処理のあり方についての関心が高まり、様々なレベルで活発かつ具体的な議論がなされている。

たとえば、2009年9月のピッツバーグ・サミットの首脳宣言では、「システム上重要な金融機関は、国際的に整合性がとれた、各社別の緊急時の危機対応計画及び破たん処理計画を策定すべきである。各国当局は、国境を越えて業務を行う主要な金融機関のための危機管理グループ及び危機の際の介入に関する法的枠組みを構築するとともに、市場の混乱時における情報共有を改善すべきである。我々は、金融機関の倒産による混乱を軽減し、将来のモラル・ハザードを減少させることに資するよう、金融グループの効果的な破たん処理のための手法と枠組みを策定すべきである。システム上重要な金融機関の健全性に関する我々の基準は、当該機関の破たんのコストに見合ったものであるべきである」とされ、国際的な金融機関の破綻処理のための枠組みの策定の必要性について明言された⁽¹⁾。また、2010年6月のトロント・サミットの宣言においては、金融セクター改革の第三の柱として破綻処理が取り上げられ、「我々は、危機時にすべての種類の金融機関を、納税者が最終的に負担することなく再編又は破たん処理する権能と手法を我々が備えるシステムを設計し、実施することにコミットしており、その実施の指針となる原則を採択した。・・・モラルハザードのリスクを減少させるため、実効的な破たん処理手法、強固な健全性や監督要件、核となる金融市場のインフラを含めた政策枠組みを持つ必要がある。我々は、金融システムの修復又は破たん処理の資金を提供するため及び金融システムからのリスクを減少させるための政府の介入が行われる場合には、関連する負担に対し金融セクターが公平かつ実質的な貢献を行うべきであることに合意した。我々は、この目的のため幅広い政策手法があることを認識した」とされている⁽²⁾。さらに、2012年6月のロスカボス・サミットでも、「我々は、いかなる銀行又はその他の金融機関も「大きすぎて潰せない」ことがないように、我々の国内の破綻処理枠組みを、FSBの「実効的な破綻処理枠組み

(1) http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/g20/0909_seimei_ka.html

(2) http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/g20/toronto2010/sengen_ky.html

の主要な特性」と整合的なものとするとの我々のコミットメントを再確認する。この目的のため、我々はまた、すべての G-SIFIs について現在進められている再建・処理計画並びに各金融機関毎のクロスボーダー協力取極めの策定を支持する」との首脳宣言が採択されている⁽³⁾。

金融機関の破綻処理のための枠組みの整備に向けた上記のような国際的な合意も反映し、Financial Stability Board、バーゼル銀行監督委員会、IMF などが国際的な銀行破綻処理についての勧告やレポートを公表し、主要国や EU も金融機関の破綻処理についての枠組みの整備・強化に向けて動いている。我が国でも、2013 年 6 月の預金保険法の改正により、金融機関の秩序ある破綻処理のための新たな枠組みが導入されている⁽⁴⁾。

金融機関の破綻処理は、単体であっても、預金者等の一般顧客の保護、決済システムへの影響等、一般事業法人の破綻処理の場合に比べて考慮せねばならない問題が多く、難しい問題を含む。さらに、国際的な金融機関破綻処理においては、金融機関の破綻処理と国際倒産処理の複雑さが絡み合い、問題状況は更に複雑なものとなる。単体の金融機関の国際的な破綻処理だけでも十分に難しい問題であるが、国際的な金融機関は複数国に跨る多くのグループ企業から構成され、その破綻処理はより一層複雑な問題を生じさせる。

本稿では、特に、国際的な金融グループの破綻処理に焦点を当てて、最近の議論の状況と問題の所在や日本法の課題について、検討することとしたい。

2 最近の国際的な金融グループの破綻事例

まず、幾つかの国際的な金融グループの破綻事例について見ておくこととしたい。

(1) リーマン・ブラザーズ

リーマン・ブラザーズの金融グループは、50 か国において 2985 の法人から構成されていたが、2009 年 9 月 15 日にリーマン・ブラザーズ・ホールディングが米国で Chapter 11 の申立てを行った。リーマン・グループについては、約 75 か国で並行して倒産手続が開始されたようである。日本でも、リーマン・ブラザーズ証券株式会社 (LBJ)、リーマン・ブラザーズ・ホールディングス株式会社 (LBHJ)、リーマン・ブラザーズ・コマーシャル・モーゲージ株式会社 (LBCM)、サンライズファイナンス株式会社 (SF) の 4 社について、平成 20 年 9 月 16

(3) http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/g20/loscabos2012/declaration_j.html

(4) 我が国における金融機関の破綻処理制度の整備については、梅村元史「金融機関の秩序ある処理の枠組み [上] [下]」商事法務 2009 号 22 頁、2010 号 30 頁 (2013)、山本和彦「金融機関の秩序ある処理の枠組み」金融法務事情 1975 号 26 頁 (2013) を参照。

日に民事再生手続開始の申立てがなされ、9月19日に再生手続開始決定がなされた。このうち、リーマン・ブラザーズ証券については、従業員の大半が野村證券に移籍したことから、事業継続の見込みがなくなり、平成20年11月に解散の決議がなされ、平成22年9月には再生計画の認可決定がなされている⁽⁵⁾。

リーマン・ブラザーズグループ（以下、「LBグループ」という）の破綻との関係では、国際的な金融グループの破綻処理という観点から、幾つかのポイントを指摘することができる。

①グループ内の業務

業務によっては複数のグループ企業が統合・連携して行われていたが、破綻によってグループ企業間の統合・連携がうまくいかなくなり、本来であれば事業を継続できるはずの企業であっても、その円滑な事業継続が困難となり、当該企業の価値が大きく損なわれたケースがあったとされる⁽⁶⁾。

②グループ内の資金繰り

グループ全体での資金調達を円滑化を図るため、LBグループでは特定の会社が窓口となって資金を調達し、それを米国の持株会社が吸い上げたうえで、グループ全体に供給するという集中的なキャッシュ・マネジメント・システムを採用していたとされる。この結果、持株会社が破綻すると、グループ企業の資金繰りに深刻な影響を与えることになった⁽⁷⁾。

LBグループの1社であるサンライズファイナンス株式会社の民事再生手続においてグループ会社の債権を劣後的に取り扱うべきかどうか争われた東京高決平成23年7月4日においても、「LBグループは、その金融事業で資金を効率的に運用するために集中的な資金管理システムを採用し、Treasury Department（財務部門）が資金調達と運用を所管して、世界の各地域のグループ会社が獲得した利益や調達した資金を、最も効率性の高い投資先を求めて世界的に縦横無尽に移動させて運用しており、取得した資金を当該法人に留保させてその事業に利用することは基本的に予定していなかった（相手方〔筆者注：サンライズファイナンスのこ

(5) <http://lehman.ohebash.com/>. リーマン・ブラザーズ・グループの破綻処理に関しては、井出ゆり「リーマン・ブラザーズ・グループの国際倒産処理手続—国境を越えたグループ企業の倒産処理手続がもたらした問題点—」日本国際経済法学会年報第20号29頁（2011）、拙稿「間接保有証券法制を巡る欧米の状況と日本法の課題」金融法務研究会「有価証券のペーパーレス化等に伴う担保権など金融取引にかかる法的諸問題」（2013）41頁以下、46頁以下も参照。

(6) Classens, Herring, Schoenmaker and Summe, A Safer World Financial System: Improving the Resolution of Systemic Institutions (Center for Economic Policy Research, 2010), at 45ff. (available at <http://staff.feweb.vu.nl/dschoenmaker/Geneval2.pdf>)

(7) Hüpkes and Devos, Cross-Border Bank Resolution: A Reform Agenda, in Giovanoli & Devos, International Monetary and Financial Law (OUP, 2010), at 365 (fn. 22).

と]における資金調達と運用も Treasury Department が行っていた)。そして、LB グループでは、グループを統括する LBHI [筆者注：Lehman Brothers Holding Inc. のこと] が、グループ会社の資金調達にあたってその金融債権者に債務保証を提供することで当該グループ会社の信用を補完し、金融債権者においても、LB グループにおける上記のようなキャッシュ・マネジメント・システムを理解した上で、LBHI の保証を基礎として、LB グループから必要に応じて投じられる資金が引き当てになるものと認識して、グループ会社との取引に応ずるのが一般的」であったとの認定がなされている⁽⁸⁾。

③グループ企業間の債権債務関係

グループ企業が密接に関連して事業を行っている結果、各グループ企業は相互に債権債務関係を抱えることになり、ある企業の破綻処理に当たっても、グループ企業の債権をどのように扱うかが重要な問題となる。たとえば、Lehman Brothers International (Europe) の administration 手続において 2009 年 4 月付で作成された中間報告書では、ネットィング等による調整後の資産額は 495 億米ドル、負債額は 326 億米ドルであるとされたうえで、67 億米ドルが Lehman Brothers Holding Inc. に対して支払われるべき金額、73 億米ドルが Lehman Brothers Inc. から受領されるべき金額であるとされており、Lehman Brothers Holding Inc. は債権者委員会の 5 社の中の 1 社でもある⁽⁹⁾。

我が国において、LB グループの 1 社であるサンライズファイナンス株式会社についてなされた民事再生事件においても、再生債権の元本並びに再生手続開始の前日までの利息及び損害金の合計額である 3240 億 1683 万 4872 円のうち、LB グループに属する債権者の再生債権は合計 15 口・総額 2379 億 9527 万 3853 円（全体の約 73.45%）を占め、LB グループに属さない外部債権者の再生債権は合計 13 口、総額 860 億 2156 万 1019 円のみであったとされている⁽¹⁰⁾。

④記録の混乱

LB グループの記録システムは時代遅れであり、グループ全体では 2600 ものソフトウェア・システムのバッチワークで業務が行われていたとされる。これらのシステムは、相互に依存していたが、取引等に関する重要なシステムに関する部分がパークレーズに売却されたことによって、その後、多くのグループ企業では自己のバランスシートの内容を特定することさえ非

(8) 東京高決平成 23 年 7 月 4 日判タ 1372 号 233 頁、240 頁。

(9) Lehman Brothers International (Europe) In Administration: Joint Administrators' Progress Report for the Period of 15 September 2008 to 14 March 2009, at 4ff. (available at <http://www.mayerbrown.com/financialrestructuringuk/publications/article.asp?id=6494&nid=5330>)

(10) 前掲注 (8)、東京高決平成 23 年 7 月 4 日判タ 1372 号 241 頁。

常に困難となったとのことである⁽¹¹⁾。

⑤企業の業種

グループ企業内には、顧客保護等の観点から破綻処理に際して特別の対応が必要であったり、特別の破綻処理手続の対象となりうる金融機関が存在する一方、そうした対応や制度の対象とはならない企業も存在する。たとえば、リーマンの場合、米国でブローカー・ディーラー業務を営んでいた Lehman Brothers Inc. については、米国の証券投資者保護法のもとでの破綻処理手続が開始するまでの間について当局は支援を行ったが、Lehman Brothers Holding Inc. に対してはそのような支援はなされなかったとされている⁽¹²⁾。

⑥倒産手続の併合

複数のグループ企業の倒産手続が一体的に行われた例もあるようである。たとえば、米国では Lehman Brothers Holding Inc. の他、22 の企業が Chapter 11 の対象となっているが、これらの企業の倒産手続については、Federal Rules of Bankruptcy Procedure 1015 条(b)に基づき⁽¹³⁾、申立てにより、手続的に一体として扱うとの決定 (the joint administration of the Debtors' chapter 11 cases for procedural purposes only) がなされ、2010 年 4 月に Joint Chapter 11 Plan of Lehman Brothers Holding Inc. and its Affiliate Debtors がファイルされている⁽¹⁴⁾。但し、グループ会社の資産・負債を実体的にも一体のものとして倒産処理を行う実体的併合は行われていない。実体的併合を行うことの障害の 1 つとしては、外国での倒産手続に服しているグループ会社について、そうした外国での手続に取り込まれている資産を一体的な手続に提供させることが困難であることが指摘されていたようである⁽¹⁵⁾。

(11) Claessens, Herring, Schoenmaker and Summe, supra note 6, at 45.

(12) Id., at 43ff.

(13) 同条の内容は以下の通りである。"If a joint petition or two or more petitions are pending in the same court by or against (1) a husband and wife, or (2) a partnership and one or more of its general partners, or (3) two or more general partners, or (4) a debtor and an affiliate, the court may order a joint administration of the estates. Prior to entering an order the court shall give consideration to protecting creditors of different estates against potential conflicts of interest. An order directing joint administration of individual cases of a husband and wife shall, if one spouse has elected the exemptions under § 522 (b) (2) of the Code and the other has elected the exemptions under § 522 (b) (3), fix a reasonable time within which either may amend the election so that both shall have elected the same exemptions. The order shall notify the debtors that unless they elect the same exemptions within the time fixed by the court, they will be deemed to have elected the exemptions provided by § 522 (b) (2)."

(14) その後、Joint Plan は修正され、2011 年 12 月には第三修正版の Joint Plan が裁判所によって承認されている (関連する書類は <http://dm.epiq11.com/LBH/Project> で閲覧可能である)。

(15) 実体的併合については、井出・前掲注 (5) 38 頁以下を参照。

⑦プロトコル

LBグループの破綻処理に関しては、各国の倒産手続の管財人等により、「Cross-Border Protocol」（以下「プロトコル」という）という管財人等間の協力について定めた文書が作成され、2009年6月に米国の裁判所がこの枠組みを承認した。プロトコルは、当社の複雑なグループ構造やグループ内で資産を分散して保有しているといった状況に対応するため、各国の管財人等間で情報の共有や倒産手続の調整を行うことを通じ、破綻処理手続のコスト低減や、回収の最大化を図ろうとするものである。具体的には、各国の倒産手続間の協調、管財人等間でのコミュニケーションの促進や情報交換、債務者の資産の捕捉、債権届出手続、グループ会社間の債権債務関係の計算や調整、回収の最大化等に関し協力することが定められている。また、各国の手続が独立し、その権限が維持されていることを前提に協力するという意味で、「礼讓」（comity）が謳われている。なお、プロトコルは、各国の管財人等に法的な義務を課すものではなく、その権利義務に影響を与えるものではない⁽¹⁶⁾。プロトコルには、米国、香港、シンガポール、オーストラリア、オランダ等10カ国の管財人が参加している。日本の管財人は署名には参加していないが、活動やミーティングには参加していたようである⁽¹⁷⁾。

(2) Fortis

Fortisは、ベルギーの金融コングロマリットであり、ベルギー、オランダ、ルクセンブルグで相当のプレゼンスを有していた。2007年にはRBSとBank Santanderと組んでABN-AMROを買収した。同行の経営が悪化すると、ベルギー、オランダ、ルクセンブルグの各政府は、それぞれ、47億ユーロ、40億ユーロ、25億ユーロをベルギー、オランダ、ルクセンブルグの現地法人に投入したが、Fortisグループ全体に対する資金援助はなされなかった。その後、オランダ政府が、オランダにおけるFortisの業務をABN-AMROの業務と合わせて168億ユーロで買収する一方、ベルギーとルクセンブルグの業務の健全な部分はBNPパリバに売却された。しかし、ベルギーの地裁が、オランダ政府やBNPに対する売却には株主総会の承認が必要との判決を出す等（控訴審は株主総会の承認は不要と判示）、混乱を生じた。本件では、ベルギー、オランダ、ルクセンブルグの各政府は、自国内にある同行グループの拠点に対

(16) プロトコルの写しは、<http://www.globalturnaround.com/cases/Lehman%20Protocol.pdf> で閲覧可能である。プロトコルの内容については、井出・前掲注(5)33頁以下を参照。

(17) Official Representatives and other Participating Affiliates Pursuant to the Cross-Border Insolvency Protocol for the Lehman Brothers Group of Companies, Report of Activities through January 15, 2010, at 2. なお、井出・前掲注(5)37頁では、「各国の中でももっとも手続が先行していた我が国の民事再生手続における債務者は、プロトコルが再生手続と再生債権者の利益に与える影響が不透明であるとして、プロトコルには調印せず、合理的な範囲で情報の共有等に協力する参加形態を採用した」とされている。

する支援は行ったものの、グループ全体に対しては支援は行わなかった。また、オランダ政府は ABN-AMRO をオランダに取り戻すといった自国の利益を優先させた動きを行った⁽¹⁸⁾。本件は、各国は自国の利益を優先する傾向にあり、国際的な協調の難しさを示す事例としてとらえられている。

(3) Dexia

Dexia は、ベルギーに持株会社、フランスに銀行本店を有するパブリック・ファイナンスの大手であり、ルクセンブルグに拠点を有していたほか、日本にも東京支店を有していた。2008 年に経営危機に陥り、ベルギー、フランス、ルクセンブルグの 3 政府が協力して救済策を実施することで経営危機を乗り切った。具体的には、ベルギー、フランス、ルクセンブルグ政府は同行の資金調達について、共同での政府保証を行う旨を合意し、各国の関係者による資本の保有割合を反映して、ベルギー 60.5%、フランス 36.5%、ルクセンブルグ 3% の割合で保証した。また、事業子会社の借入（インターバンク取引、法人借入、債券）についても 3 国が共同で政府保証を付した⁽¹⁹⁾。これは、国際的な金融機関の経営危機を、関係政府がうまく連携して救済した例といえる。

3 国際的な金融グループ破綻処理のための枠組みに関する提案

上記のような国際的な金融グループの破綻に対して、より適切に対処すべく、国際的な金融グループの破綻処理のための枠組みを整備するための様々な提案がなされている。

(1) バーゼル銀行監督委員会

バーゼル銀行監督委員会クロスボーダー銀行破綻処理グループは、2010 年 3 月に、国際的な銀行破綻処理に関する報告書（“Report and recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group”）を公表した⁽²⁰⁾。この報告書では、最近の銀行破綻処理の事例研究、銀行破綻処理に関する現状の問題点の整理が行われるとともに、国際的な銀行破綻処理に関する勧告が行われている。

バーゼル委報告書は、国際的な銀行破綻処理について、伝統的な普及主義（universality: 倒

(18) Claessens, Herring, Schoenmaker and Summe, supra note 6, at 49ff.

(19) Id., at 50ff.

(20) Basel Committee on Bank Supervision, Report and recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group, Report and recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group (<http://www.bis.org/publ/bcbs169.htm>)

産手続の効力が国外にも及ぶとする考え方であり、国際的に単一の倒産手続を志向する）と属地主義（Territoriality: 倒産手続の効力は手続開始国に所在する財産についてのみ及ぶという考え方であり、国際的に複数の倒産手続が並行して実施されることを志向する）という考え方について検討したうえで、「ミドル・アプローチ」（middle ground approach）という考え方を提唱している。これは、複数国に跨って活動する国際的な金融機関の破綻処理に当たり、支店所在地国が自国債権者保護のために資産の囲い込み（リング・フェンス）を行うべく、属地的な破綻処理手続を開始することには問題があるとしつつも、普及主義に基づいた単一倒産の枠組みを近い将来に作ることが期待できない状況においては、各国がリング・フェンスを放棄するのは難しいという現実的な判断のもと、母国、ホスト国および金融機関が、各国内で金融機関がなるべく破綻しないよう（リング・フェンスが必要にならないよう）事前の段階で協力していく必要があるとするものである。このようなミドル・アプローチを実現するためには、各国の倒産法を収斂させていく、各国当局間で情報共有をする、相互理解をするということが必要であるとされている⁽²¹⁾。

勧告は以下の10項目からなる。

- ①各国当局が全てのタイプの金融機関について、金融の安定の維持、システミック・リスクの最小化、消費者の保護、モラル・ハザードの防止、市場効率性の向上に資するような秩序ある破綻処理を行えるような適切なツール（承継金融機関の設立や資産・負債・事業等の移転など）を有すること
- ②各国が金融グループや金融コングロマリットに属する法人の破綻処理のための枠組みを設けること
- ③各国が複数国で活動する金融機関についての調和のとれた破綻処理を促進すべく、各国の破綻処理手段を①および②の方向に収斂させること
- ④各国の危機管理措置や破綻処理手続の相互承認のための手続を発展させること
- ⑤本拠地国やホスト国の監督当局は、関係する破綻処理当局と協力して、危機の際にグループや個々の法人等がどのように破綻処理されるのかを理解し、金融機関のグループ構造が過度に複雑であり、秩序ある破綻処理が困難と考えられる場合には、金融機関に対して組織構造の簡素化を促す措置を検討すること
- ⑥システム上重要な国際的な金融機関のコンティンジェンシー・プランは、金融危機時において、当該金融機関をゴーイング・コンサーンとして維持し、重要な機能の回復力を高め、必要な場合には、迅速な破綻処理を行えるような計画を提供するものであること。そうした計画は

(21) Basel Committee on Banking Supervision, Id. at 19ff.

当局による定期的な監督の対象となり、国際的な依存関係や破綻処理における各法人の法的独立性、破綻処理当局の介入可能性などを考慮したものであること

⑦主要な本拠国及びホスト国が必要な情報の適時の提供・交換を確保するための取り決めに合意すること

⑧各国が、ネットィング、担保の活用、顧客資産の分別管理等を通じて、金融危機や金融機関の破綻処理に際して、システミック・リスクを削減し、重要な金融機能の回復力を強化するためのリスク削減手法の採用を促進すること

⑨各国の破綻処理当局は、破綻金融機関から健全な金融機関、承継金融機関等への特定の契約の移転が完了するまでの間、契約解除条項の発動を一時的に遅らせるための法的権限を有すること

⑩市場規律の回復と金融市場の効率性の向上のため、公的介入からの出口戦略を考えていく必要があること

上記の①に関して本報告書では、先般の金融危機の過程において、国際的な金融グループについて調和のとれた破綻処理枠組みは存在せず、そのために、各国の当局が危機に対応するために採り得る選択肢が限定された、との見方が示されている。また、金融グループの破綻処理については、倒産法が法人単位での破綻処理を前提としていること、また、法人が行う業務に応じて監督法制等も異なることが、金融グループの破綻処理を難しくする要因となっているとする。このような金融グループの破綻処理について、特別の法制を持っている国としてイタリアが紹介されており、イタリアでは、銀行について特別の清算手続が開始された場合には、当局は当該銀行の非銀行関連会社についても、銀行に対するのと同様の倒産手続の対象とすることができるとされている（但し、こうした一体的な取扱は手続的な側面に留まり、財団を一体化するようなことまでには及ばない）⁽²²⁾。

また、上記の②に関しては、金融システム上重要な金融グループやコングロマリットに属する企業について、各国の当局が適切な破綻処理を行う権限を有しているかどうかを検証すべきであり、グループ内の企業が異なる監督当局に服する場合には、当局間の調整のための仕組みも必要であるとされている。また、UNCITRAL が作成した国際的な企業グループの倒産のための枠組みについてのガイドラインである UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part three: Treatment of enterprise groups in insolvency (2010) も参考にすべきであるとされている⁽²³⁾。

このバーゼル委員会の 10 の勧告については、2010 年 6 月のトロント・サミットにおける首

(22) Basel Committee on Banking Supervision, Id., at 24ff.

(23) Basel Committee on Banking Supervision, Id., at 25ff.

脳宣言においても、「我々は、金融の安定性を保つ方法で、我々の国内の破たん処理の権能と手法を支持し、及び実施することにコミットし、並びに2010年3月にBCBSにより発出された、国境を越えて業務を行う銀行の破たん処理に関する10の鍵となる勧告を実施することにコミットした。この点に関し、我々は、関連する各国当局が協力し、国境を越えた破たん処理について協調する能力を付与するため、必要に応じて、各国の破たん処理及び倒産手続、並びに法律の変更を支持する」との言及がなされている。

(2) IMF

IMFが2010年6月に公表したレポート（Resolution of Cross-Border Banks—A Proposed Framework for Enhanced Coordination）では、前記のバーゼル銀行監督委員会の報告書が重要なものであるとしたうえで、前記報告書が提唱するミドル・アプローチを支えるものとして、各国当局間の協力を促進するための枠組みを提唱する。具体的には、以下のような事項についての法的拘束力のない多角的な了解（a nonbinding multilateral understanding）の組成が提案されている⁽²⁴⁾。

①各国の当局に対して外国との協調を求めるように国内法を改正すること。但し、各国当局が、そのような協調が債権者の利益や自国市場の安定に一致すると考える場合に限る。

②協調を行う前提として、関係国の法制が、以下のような中核的な基準を満たすこと（協力をするためには、関係国の法制が最低限必要な基準を満たしている必要があるとの問題意識による）

- ・外国債権者（預金保険機構を含む）を差別しないこと
- ・当局による介入、株主の同意を得ないで行うM&A、資産や負債のブリッジバンクへの移転等、十分なツールが備えられていること
- ・債権者保護のための適切なセーフガードが存在すること
- ・預金者及び預金保険機関の債権について十分な優先的扱いがなされること
- ・本拠地国によってしっかりとした監督がなされていること
- ・本拠地国が国際的な破綻処理を実現する能力を有すること

③破綻処理手続の実施のために暫定的に必要な公的資金について、関係者間の負担割合を決めるための原則を設けること

④リーダーシップをとる国はどこか、情報共有はどうか等、国際的な協調のため手続を特

(24) IMF, Resolution of Cross-Border Banks—A Proposed Framework for Enhanced Coordination, at 14ff. (<http://www.imf.org/external/np/pp/eng/2010/061110.pdf#search='IMF+resolution+of+crossborder+banks'>)

定すること

(3) FSB (Financial Stability Board)

A. Key Attributes

Financial Stability Board が 2011 年 10 月に公表した金融機関の実効的な破綻処理枠組みのための主要な特性 (Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions) (以下「Key Attributes」という) では、金融機関の破綻処理のための実効的な枠組みが備えるべき内容を列挙し、各国にそうした内容を満たす制度の整備を求めている⁽²⁵⁾。そこでは、実効的な破綻処理枠組みは、以下のような内容を満たすものでなくてはならないとされている⁽²⁶⁾。

- ①システム上重要な金融サービス、支払・清算・決済の継続性を確保するものであること
- ②関係する預金保険制度、投資者保護制度、保険契約者保護制度と連携しつつ、そうした制度で保護の対象となっている預金者、投資家、保険契約者を保護し、分別管理された顧客の資産の迅速な返還を確保すること
- ③損失は、債権の優先順位を尊重するかたちで、会社の所有者 (株主)、無担保債権者に負担させること
- ④公的資金による支援に依存せず、そのような支援が得られるであろうとの期待を形成させないこと
- ⑤不必要な企業価値の毀損を回避することによって、本拠地国や拠点所在地国における破綻処理の費用を最小化し、また、債権者の損失を減少させること
- ⑥法的・手続的な明確さや、秩序ある破綻処理のための事前の計画を通じ、迅速さと透明性を提供し、可能な限りの予測可能性を提供すること
- ⑦破綻処理の前、そして、破綻処理の過程において、国内の破綻処理に関係する当局や関連する外国の当局が協力し、情報交換を行い、協調する法的な義務を定めること
- ⑧存続できない会社は秩序あるかたちで市場から退出できるようにすること
- ⑨信頼に足る枠組みであることによって、市場規律を強化し、市場による解決に向けたインセンティブを与えるものであること

具体的な内容としては、破綻処理当局に承継金融機関の設立やバイルイン (Bail-In) 等の

(25) なお、FSB は、2013 年 8 月 28 日に、各国の破綻処理法制等が Key Attributes に従ったものとなっているかの検証方法についてのコンサルテーション・ペーパーを公表している (FSB, Consultative Documents, Assessment Methodology for the Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions)。

(26) Key Attributes, at 3.

様々な権限が与えられるべきこと等が求められているが、国際的な金融グループの破綻処理との関係でも重要な内容が規定されている。

まず、破綻処理における国際的な協力のための法的な枠組みを整備するという観点からは、以下のような事項が挙げられている⁽²⁷⁾。

- ①破綻処理当局に対して、外国当局と協力して破綻処理にあたるための権限を与え、かつ、制定法上もそれを強く勧奨するような手当てがなされること
- ②外国で当局による介入措置が取られたり破綻処理手続が開始したりしたからといって、自動的に国内でも破綻処理手続が開始されるような条項を持たないこと。但し、有効な国際的な協力や情報共有が欠如しており自国の金融の安定に必要な場合には、国内で必要な措置をとる裁量は有する。そのような裁量的な国内措置をとる場合には、当局は他国の金融の安定に対する影響を考慮すべきである。
- ③破綻処理当局は、外国金融機関の国内支店についての破綻処理権限を有し、その権限を本拠地国の当局によって行われている破綻処理を支援するようなかたちで行使すべきである。本拠地国が何らの措置もとらず、あるいは、当該国の金融の安定を維持するのに十分ではないかたちでしか行動しない場合には、例外的に自らのイニシアティブで必要な措置をとることができるが、そうした場合には、事前に本拠地国の当局に通知し、相談すべきである。
- ④各国の法や規制は、債権者の国籍、債権の所在地、支払地によって債権者を差別すべきではない。倒産手続における債権者の処遇や優先順位は、透明で、かつ、預金者、保険契約者、他の債権者に適切に開示されるべきである。
- ⑤各国は、手続の相互承認、あるいは、本拠地国で取られた破綻処理措置を援助するための国内破綻処理枠組みのもとでの措置の実施のいずれかの方法により、外国での破綻処理手続に透明かつ迅速に効果を与えるべきである。そのような承認や援助措置は、本拠地国法の下で当該金融機関の破綻処理が進行している場合には、本拠地の破綻処理当局がホスト国に所在する拠点や資産についての支配を速やかに獲得できるようなものでなければならない。但し、そうした承認や援助措置は、外国破綻処理手続において債権者が衡平な処遇を受けることを条件とすべきである。
- ⑥破綻処理当局は、再生計画や破綻処理計画の策定や調和のとれた破綻処理の実施に必要な場合には、適切な守秘義務と機微データの保護を条件に、グループ全体や個々の企業・支店に関する再生破綻処理計画などの情報を、関係する外国当局と共有する法令上の権限を有するべきである。

(27) Key Attributes, at 13ff. (¶ 7)

⑦各国は、外国当局から受領した情報の保護のための守秘義務や制定法上のセーフガードを定めるべきである。

また、特に、G-SIFIs（グローバルにシステム上重要な金融機関）との関係では、当該金融機関に影響を与える国際的な金融危機への備えを強化するとともに、当該金融機関の管理や破綻処理を促進するため、各 G-SIFIs の本拠地国と主要なホスト国の当局（監督当局、中央銀行、破綻処理当局、金融担当大臣等）は、Crisis Management Group（CMG）を組成すべきであるとされ、CMG は、① CMG 内での情報共有や CMG に属さないホスト国当局との情報共有の進展、②後述の金融機関毎の協力合意（institution-specific cooperation agreement）のもとでの当該金融機関についての再生・破綻処理計画の策定、③当該金融機関の破綻処理可能性（resolvability）、について活発にレビューを行うとともに FSB に報告すべきであるとされている⁽²⁸⁾。

さらに、各 G-SIFIs の本拠地国と関係するホスト国の当局は、当該金融機関の破綻処理等に関連する国際的協力合意（Institution-specific cross-border cooperation agreement）を締結すべきであるとされ、そうした合意においては、① CMG を通じた協力の目的とプロセス、②危機前（再生・破綻処理計画の策定段階）や危機時期における各当局の役割分担、③危機前や危機時期における情報共有のためのプロセスと、情報共有に関する法的根拠や秘密遵守のための取決め、④親会社、持株会社、重要な子会社、支店等に係る再生・破綻処理計画を協調して策定し、対象会社との取決めに至るためのプロセス、⑤破綻処理可能性の検証における本拠地当局とホスト国当局との協調のためのプロセス、⑥対象会社の状況に重大な悪化が生じた場合、本拠地当局が、重要な措置を実施する前に、ホスト国当局に適時に通知し相談するための手続、⑦対象会社の状況に重大な悪化が生じた場合、ホスト国当局が、重要な措置を実施する前に、本拠地国当局に適時に通知し相談するための手続、⑧承継機関やバйлインを含む破綻処理措置の国際的な実施に関する詳細、⑨破綻処理戦略の頑健さ（robustness）を見直すための、本拠地国・ホスト国当局のトップ官僚による、少なくとも年一回の会合、⑩破綻処理戦略を実施するための実務的な計画の、本拠地国・ホスト国の上級官僚による、少なくとも年一回の定期的レビューについて規定すべきであるとされている⁽²⁹⁾。

より具体的には、Key Attributes の Annex I として、そうした国際的協力合意における必須の要素（essential elements）が列挙されているが、そこでは、全ての当事者がすべき約束（commitment）、本拠地国当局がすべき約束、ホスト国当局がすべき約束として、例えば、以下のような事項が列挙されている。

(28) Key Attributes, at 14. (¶ 8)

(29) Key Attributes, at 14ff. (¶ 9)

(ア)全ての当事者がすべき約束の例

- ①他国の金融の安定に与える影響を適切に考慮しつつ、金融の安定や付保預金の預金者、保険契約者その他のリテール顧客の保護を目指して、破綻処理のための措置を実施すること
- ②再生破綻処理計画の策定に協力し、全ての関連する情報を共有することによって、金融機関全体についての調和のとれた破綻処理ができるような計画とすること
- ③当該企業の全体的な破綻処理戦略のレビューにトップ官僚が参加し、グループ全体での破綻処理計画の策定や維持に上級レベルの官僚が参加すること
- ④計画が実行可能なものであることを確保し調和のとれた破綻処理に備えるため、CMGにおいて、定期的なシミュレーションやシナリオ訓練を実施すること
- ⑤ Key Attributes に示された指針に沿って、破綻処理可能性の検証を行い、検証の結果を共有し、国際的な破綻処理措置の実施のための計画に役立てること
- ⑥再生破綻処理計画を定期的に見直し、共有すること
- ⑦危機管理措置や破綻処理措置を実施する前には適切な方法で相互に通知し、相談すること
- ⑧危機管理や破綻処理の枠組みに重大な変更があった場合には相互に通知すること
- ⑨適切な秘密保持のための取決めを条件に、シニアレベル、事務レベルの双方で情報を共有すること⁽³⁰⁾
- ⑩破綻処理措置の国際的な実施のための法的・実務的な障害に対処するとともに、破綻処理戦略を国際的なコンテキストで実施するための法的・実務的な手続を特定すること（例えば、対象会社の支店や子会社の資産・債務・株式等の承継機関や第三者への移転のホスト国における承認のための手続、バイルインの発効のための手続、法的な明確性をもって移転することができない契約類型、破綻処理の実施や市場の信認の回復を支援するために利用できる資金調達手段、預金保険制度等の適用等について予め検討しておくこと）⁽³¹⁾

(イ)本拠地国当局がすべき約束の例⁽³²⁾

- ① CMG において、破綻処理可能性の検証を調整し、破綻処理可能性を確保するために本拠地国、ホスト国当局、対象会社がなすべきことを特定すること
- ② CMG の会合の議長となり、CMG における再生破綻処理計画のレビューを指揮すること
- ③対象会社が困難に直面したり、本拠地国当局が破綻処理に入るであろうことが明らかになった際には、遅滞なく各当事者に警告すること
- ④グループ全体や他国の金融の安定への影響を考慮し、グループや金融システムの不安定を

(30) 以上につき、Key Attributes, at 22ff. (Annex I, ¶ 3)

(31) Key Attributes, at 25. (Annex I, ¶ 7)

(32) Key Attributes, at 23ff. (Annex I, ¶ 4)

生じさせると合理的に予想される措置を避けるよう最善の努力をすること

- ⑤可能かつ現実的である場合には、全ての関係国の金融の安定と預金者・保険契約者・リテール投資家の保護を目指して、対象会社全体としての破綻処理を調整すること

(ウ)ホスト国当局がすべき約束の例⁽³³⁾

- ①自国内の支店や拠点が困難に直面したり、ホスト国当局における破綻処理の対象となることが明らかになった際には、遅滞なく各当事者に警告すること
- ②全ての関係国の金融の安定の維持と預金者・保険契約者・リテール投資家の保護を目指すべく、会社全体として調和のとれた破綻処理のために他の当事者と協働すること
- ③本拠地国による破綻処理措置に先立つ行動をすることによって、本拠地国による破綻処理を阻害しないこと。但し、本拠地国当局が有効な措置を行わない場合に、自国内の金融の安定を達成するために必要な措置を取る権利は留保する

もし、以上のような約束が現実に行われたならば、国際的な金融グループの破綻処理は、相当、秩序のとれたものになるように思われる。特に、ホスト国が、全ての関係国の預金者等の保護を目指すべく他の当事者と協働することや、本拠地国に先だって破綻処理措置をとることをホスト国当局が原則として差し控えることを約束し（上記の(ウ)を参照）、それが遵守されたならば、無秩序な破綻処理を引き起こす重要な要因であるホスト国当局による自国債権者保護のための囲い込みを目的とした破綻処理手続の開始を一定程度抑止することが可能になるように思われる（そうした囲い込みのための破綻処理手続の開始は、約束違反となる）。

B. 破綻処理戦略

国際的な金融グループを実際に破綻処理するに際しては、法令等で与えられたツールを駆使して実際にどのような戦略に立って、グループの破綻処理を行っていくかが重要であるが、こうした破綻処理戦略という観点からは、グループの頂点に位置する持株会社等のみを破綻処理の対象とする Single Point of Entry 戦略と、グループ内の複数の企業を破綻処理の対象とする Multiple Point of Entry 戦略が存在する。

Financial Stability Board が 2013 年 7 月 13 日に公表した Recovery and Resolution Planning for Systemically Important Financial Institutions : Guidance on Developing Effective Resolution Strategies では、破綻処理戦略としては、グループ構造の頂点に位置する親会社又

(33) Key Attributes, at 24. (Annex I, ¶ 5)

は持株会社に対して破綻処理の手法を適用していく Single Point of Entry 戦略⁽³⁴⁾ と、必ずしも持株会社に限らず子会社レベルに対しても破綻処理の手法を適用していく Multiple Point of Entry (MPE) 戦略が存在するとしうえで、最上層の企業によって発行された債務がグループ全体の損失を吸収し、その子会社の機能を維持するのに十分な場合や、高度に機能統合されたグループの場合（流動性やリスク管理がグループの一部に集中されている場合）には、Single Point of Entry 戦略が適しているが、機能集中されておらず、国や業務分野ごとに財政的、法的、事務的な独立がみられるグループの場合や、個々の子会社が独立して資金調達しており、グループの一部が破綻しても他の部分が独立して存続できるような場合には、Multiple Point of Entry 戦略が適しているといった見方が示されている⁽³⁵⁾。Single Point of Entry 戦略の場合には破綻処理手続の対象として想定されているのは頂点の持株会社・親会社だけであるので、複数のグループ企業に対して並行して行われている破綻処理手続の併合や協調といったことは、原則として問題とならないと思われる。他方で、Multiple Point of Entry 戦略によった場合であって、実際に複数の破綻処理手続が並行して行われることになった場合には、最低でもそうした手続相互間の協調、さらには、場合によっては、国際的な債権者平等を実現するための工夫（関連会社相互間のサービスの継続的な供給、関連会社の債権の劣後の取扱いやプーリングなど）も検討される必要があると思われる（但し、破綻処理の対象となっている企業が相互に関連性・依存性が乏しい場合には、協調や併合等の必要性は低下する）。その意味では、国際倒産法という観点からより簡便なのは Single point of entry 戦略であると言えようか⁽³⁶⁾。

(4) IIF (Institute of International Finance)

世界の商業銀行、投資銀行、保険会社、法律事務所等が参加する国際的な組織である IIF は、2012 年に “Making Resolution Robust-Completing the Legal and Institutional Frameworks for Effective Cross-Border Resolution of Financial Institutions”（以下「IIF レポート」という）と題するレポートを公表した。IIF レポートでは、国際的な金融グループの破綻処理のための条約を作成すべきことが提案されるとともに、国際的な金融グループの破綻処理に関連する様々な法的問題が検討されている。

(34) Single point of Entry 戦略については、拙稿「欧米における金融破綻処理法制の動向」（FSA Institute Discussion Paper Series）12 頁以下（2013）を参照（<http://www.fsa.go.jp/frtc/seika/discussion/2013/08.pdf>）。

(35) Financial Stability Board, Recovery and Resolution Planning for Systemically Important Financial Institutions: Guidance on Developing Effective Resolution Strategies, at 12ff. (2013).

(36) 拙稿・前掲注 (34) 72 頁以下も参照。

A. 国際条約案

IIF レポートでは、国際的な金融グループの破綻処理のために各国が協力する際の明確な枠組みを提供するものとして、国際的な条約の作成が提案されている。以下では、この条約案のうち主要な条文の内容を紹介することとしたい。

2条：締約国の破綻処理当局は、条約の適用対象である国際的に活動する金融グループについて、主破綻処理当局（lead resolution authority）を決定する。仮に、当該グループの破綻処理について、サブグループ・レベルでの破綻処理を行うことが現実的な破綻処理戦略である場合には、当該サブグループ・レベルについての主破綻処理当局を決定する。また、グループ内の各金融機関についても主破綻処理当局を決定する。

→ここでは、国際的な金融グループをどのように破綻処理するのが適切であるかは当該グループの実態により一様ではなく、グループが一体として経営されているようなグループについては、主たる当局のみがグループの最上層の会社を破綻処理することによって秩序ある破綻処理を実現しようとする Single Entry Approach が望ましいとしつつ、グループが複数のサブグループに分割され、各サブグループが独立性をもって運営されているようなグループについては、サブグループ単位で複数の破綻処理が実施される方が望ましいという考え方が示されている⁽³⁷⁾。

3条：グループの本拠地の破綻処理当局は、(ア)グループ全体あるいはその大部分を going concern として第三者に売却する相当の見込みがある場合、または、(イ)個々の企業毎に破綻処理を行うよりも、グループについて単一の破綻処理手続を行った方が、グループの事業の効率的かつ適時の清算を行うことができる場合には、グループ破綻処理を選択することができる。グループ破綻処理がより望ましい破綻処理方式であると本拠地国破綻処理当局が決定した場合には、当該グループの拠点があるホスト国の当局はグループの本拠地国の当局に協力するものとし、そうした本拠地国当局によるグループ破綻処理を阻害するような行為を行わない。グループ破綻処理の過程で本拠地国当局とホスト国当局との間で紛争が生じた場合には、ホスト国当局は本拠地国当局の決定に従う。ホスト国の当局は、債権者等がグループの破綻処理を阻害するような行為を自国内で行わないようにその権限を行使する。

4条：いずれの破綻処理当局も、会社について清算手続を行った場合に債権者が得られたであろう処遇よりも悪く債権者を処遇することになる措置を取ることを求められない。会社の清算に複数の方法がある場合には、債権者は他の清算方法で得られたであろう処遇よりも悪い

(37) IIF レポート, at 19.

処遇を受けない。このようなセーフガードは、グループ会社である債権者には適用されない。

→ IIF レポートでは、No Creditors Worse Off の原則、すなわち、債権者は、金融機関を単純に清算した場合に得られたであろう処遇よりも悪い処遇を破綻処理手続において受けることはない、という原則を重視しており、“it cannot be over-emphasized that NCWOL addresses basic fairness by protecting all creditors from being worse off than they would have been in case of a liquidation – which, in the context of a financial institution, is likely to be highly destructive of value – while providing the basis on which the authorities can salvage as much as possible from the failed institution in the interest of creditors as well as of financial stability” とする⁽³⁸⁾。本条は、そうした原則を明文化したものである。No Creditors Worse Off 原則に違反するような手続が行われた場合には、債権者に対しては、事後的に損害の賠償を請求する権利が与えられるが、事前の差止めは認められるべきではないとされている⁽³⁹⁾。注目されるのは、グループ会社である債権者については、通常の債権者と異なる取扱いをすることを認めるべきであるとされている点である。グループ単位での破綻処理を考える際に、グループを構成する企業が相互に有している債権をどのように扱うかは重要な問題であるが、IIF レポートでは、グループ内の債権者を劣後させることは、No Creditors Worse Off の原則に従っている限りにおいては、倒産法の優先順位に関する原則によって禁じられるべきものではないとの考え方が示されている⁽⁴⁰⁾。具体的にどのような処理がなされるべきかはグループの構造によるが、例えば、子会社の破綻処理において、親会社の債権は子会社の他の債権者の債権（例えば、子銀行に対する預金債権）に劣後するといったことが考えられる。このような場合であっても、各会社を単体で清算した場合に比べて、親会社がより良い処遇を受けることができるならば、そうした処理は正当化されるべきであるということになる。

5条：金融機関について破綻処理手続が開始される前に、関連する当局は最も適切な方法で相談を受けなければならない。極めて緊急の場合には、そうした相談は措置後速やかにすることができる。いずれの破綻処理当局も、破綻処理が開始した場合には直ちにすべての関係国

(38) IIF レポート, at 23.

(39) IIF レポート, at 24.

(40) IIF レポート, at 25. 条約案では、グループ債権者には No Creditors Worse Off 原則によるセーフガードは与えられないと書かれているが、レポートの本文においてグループ単位での破綻処理における No Creditors Worse Off 原則を検討している個所では (at 25)、グループ内の債権者を他の債権者に劣後させることによって全体としての回収額を増加させることができるのであれば、No Creditors Worse Off 原則に従っている限り、通常の倒産手続における優先順位を変更してもよい、としており、No Creditors Worse Off 原則を拠り所としているようにも思われる。

に通知しなければならない。

6条：グループ破綻処理が行われる場合、各国の監督当局は、グループ破綻処理手続が開始されたことを理由として、本拠地国の破綻処理当局と相談することなく自国内におけるグループ拠点に対する許認可を制限したり撤回してはならない。また、破綻処理の過程でなされる会社支配権の移転を認めなかったり、これに条件を付してはならない。

7条：破綻処理当局は、全ての債権者を公正に扱わなければならないが、他の締約国の債権者が自国の債権者であった場合に得られるであろう処遇よりも不利に扱ってはならない。

8条：各破綻処理当局は、自国が本拠地国である金融機関、グループ、サブグループの破綻処理のためのアプローチについて、他の締約国に定期的に情報提供しなければならない。

9条：本条約は、破綻処理のための費用の負担については規定しない。

10条：ある破綻処理当局が他国に支店を有する金融機関について破綻処理措置を実施した場合には、当該破綻処理当局は可能な限り、当該他国の法の下で生じた権利を尊重する（但し、債権や担保権については No Creditors Worse Off 原則が満たされている場合に限る）。また、グループや会社についての破綻処理において、破綻処理手続が開始された国以外の他国の法を準拠法とする契約上の権利や物に対する権利の変容が必要な場合には、当該他国の当局は、当該国法上、本拠地国の破綻処理計画に従った破綻処理に関して必要な措置をとるための権限を与えられるべきである。

11条：本条約のもとで破綻処理手続が開始された場合には、自国法のもとで満たされるべき条件が充足されているかどうかに関わらず、各国の破綻処理当局は、破綻したグループや会社の事業・財産の全部または一部の承継機関や第三者への移転、債務の条件の変更、資産の処分や資産の売却金等からの回収、第三者が占有している資産の返還請求等を行う権限等を含む、完全な破綻処理権限を有するものとする。

12条：破綻処理当局は、他国において以下の事項を阻害するようなかたちで権限を行使してはならない。(ア)受働債権の準拠法上許される相殺についての債権者による相殺権の行使、(イ)準拠法上有効な担保権、(ウ)決済システムや支払システムにおける決済のファイナリティを確保するための枠組み、(エ)締約国に所在する登録機関への登録によって権利が発生したり譲渡されたりする証券に関する物権的権利、(オ)破綻処理手続開始後に金融機関によって取得された物品の取扱い、(カ)清算人・管財人の権限（本条約に準拠する場合を除く）、(キ)ネットイングや相殺が行われる要件、(ク)15条に基づき、金融機関が当事者である契約の停止の効果。

13条：あるグループがグループとしての破綻処理の対象となっている場合には、締約国は、グループや金融機関について他国で取られている破綻処理を妨害するような自国の倒産法に基づく措置や個別債権者等の申立てによる締約国裁判所における措置が取られることを許し

てはならない。

14条：金融機関の債権者が担保提供者の倒産手続において有効な担保権や相殺の相手方の倒産手続において有効な相殺権を有している場合、全ての破綻処理当局はそうした相殺権や担保権を有効なものとして承認する。

15条：ある締約国の破綻処理の枠組みにおいて、破綻処理の目的を実現するため、グループ会社によって締結された契約に基づく権利が停止されたり、クロス・デフォルト条項の発動が停止・免除されたりする旨が規定されている場合には、各締約国はそうした規定が自身の法においても効果を有することを確保しなければならない。

16条：グループでの破綻処理が明らかにその目的を実現できないであろう場合には、関連する締約国は、個々の金融機関の破綻処理に戻ることににより、最善の結果を達成することを合意することができる。もし、そのような決定がなされた場合には、個々の金融機関の破綻処理の開始に先立ち、可能な限り、グループ破綻処理のためのスキームに基づいて行われた資産の移転を元に戻すものとする。

B. 幾つかの論点についての検討

IIF レポートでは、本拠地国でなされた破綻処理手続におけるバйлインや一括清算等の契約の効力の停止等の措置の外国における効果についても検討されている。バйлインとの関係では、例えば、欧州（大陸）の金融機関が英国法を準拠法として債券を発行しているような場合、本拠地国でなされたバйлインの措置が、本拠地国以外、例えば英国の裁判所においてどのように評価されるかといったことが問題となり得るが、多くの国においては国際礼讓（comity）と友好国の措置に対する一般的な敬意（general respect）によって、各国の裁判所はそうした措置に効果を与えるようにするのではないかと、といった見方が示されている⁽⁴¹⁾。また、一括清算等の契約上の取決めの停止については、例えば、米国の取引相手とデリバティブ取引を行っている英国の銀行について破綻処理手続が開始され、一括清算の停止措置が取られた場合、米国の裁判所が停止措置の効力を認めるかどうかについては不明確であるとされているが、この点に関する問題を解決するためには、外国の破綻処理措置を承認するための法的な手当てを行うことと、当局による停止措置がなされた場合には取引当事者はそれに拘束されるとの条項を契約に盛り込むこと、といった解決策が存在するとの考え方が示されている⁽⁴²⁾。関係国の措置が契約にどのような影響を与えるかについて、契約中に明文の規定があれば、多くの国においてそのような規定に従った扱いが尊重されることになると思われる。そのような

(41) IIF レポート, at 21.

(42) IIF レポート, at 28.

規定がない場合、一国で取られた措置が他国においてどのように取り扱われるかに不明確さが存在することは否定できないが、少なくとも我が国に関する限り、契約準拠法所属国で取られたバイルイン措置や一括清算の停止措置は、外国判決の承認執行のような枠組みによって承認の可否が検討されるのではなく、準拠法の一部として適用されることになると思われる⁽⁴³⁾。

また、IIF レポートでは、バイルインによる資本の充実により流動性資金の調達能力は向上するはずであるが、危機時期において破綻に際した金融機関やその承継機関が流動性資金を調達することが困難である場合もあるので、短期・中期的に流動性を供給できるだけの枠組みが整備されることが重要であると指摘している⁽⁴⁴⁾。そして、中央銀行は Lender of Last Resort の役割を果たすべきであるといった考え方も示されている⁽⁴⁵⁾。

IIF レポートでは、国際的な金融グループの破綻処理のためには、各国の当局が協力し、国際的に調和のとれた再生・破綻処理計画を策定することが重要であると指摘している⁽⁴⁶⁾。もし、国際的な金融グループについて国際的に調整・調和のとれた再生・破綻処理のための計画が存在しなかったならば、拠点所在地国の当局は自国のみの視点からどう破綻処理をしたらよいかを考えがちとなり、その結果、属地的な破綻処理に走りがちとなる。各国が協調して再生・破綻処理計画を策定していく際に直面する困難な問題としては、①破綻金融機関をどのように処理するかについての各国の政策の相違、②監督を担当する当局と破綻処理を担当する当局との責任や視点の相違、③再生計画や破綻処理計画についての当局の経験不足（このような計画を取り扱うことは当局にとっても初めてのこと）、④再生、破綻処理計画の構成、形式、用語等に関する国際的な共通基盤の欠如、⑤各国の当局が負っている職責等から国際的な問題よりも自国の問題を優先しがちであること、等を挙げている。こうした問題に対処するためには、本拠地国とホスト国が事前に破綻処理について具体的な合意をしておくことが必要であるが、本拠地国の当局による調整を基礎とした FSB のアプローチが実際に有効に機能するかどうかは疑問であり、各国の当局間において、より正式で拘束力のある枠組み（典型的には、IIF が提案する前述の条約のような）を形成しておく必要があるといった見方が示されている⁽⁴⁷⁾。

(43) この点については、石黒一憲『国際私法 第2版』（新世社、2007）54頁以下、60頁以下を参照。なお、横山潤『国際私法』（三省堂、2012）189頁以下も参照。横山・同上193頁以下で示されているような特別連結論によっても、こうした措置の私法的な効果が認められるという結論は変わらないと思われる。

(44) IIF レポート，at 38ff.

(45) IIF レポート，at 40.

(46) 以上につき、IIF レポート，at 42ff. を参照。

(47) IIF レポート，47ff.

(5) EU

欧州では、2010年6月に欧州議会が、2010年12月に閣僚理事会（the Council）の経済財政政策閣僚理事会（ECOFIN）が、それぞれ欧州レベルでの金融危機の防止・管理・破綻処理のための枠組みの創設の必要性を決議し、2012年6月には、銀行・投資サービス業者のための新たな破綻処理枠組みの創設を目指す Directive establishing a framework for the recovery and resolution of credit institutions and investment firms（銀行及び投資サービス業者の再生及び破綻処理のための枠組みを創設する指令）（「枠組指令」）の第一案となる具体的な立法提案が欧州委員会によって公表された⁽⁴⁸⁾。その後の検討を経て、最近では、2013年6月4日に欧州議会（European Parliament）が⁽⁴⁹⁾、2013年7月27日に閣僚理事会が⁽⁵⁰⁾、それぞれ案文を公表している。今後、欧州委員会、閣僚理事会、欧州議会の三者による協議（trilogue）を経て最終合意に至ることが目指されている。

この枠組指令は、再生計画や破綻処理計画の策定、破綻処理の実行可能性の検証、ペイルイン、承継機関等の各種の破綻処理ツールや破綻処理当局の権限、破綻処理のための資金調達のための枠組み等について規定するが、特に、国際的な金融グループの破綻処理を念頭において、複数国に跨ったグループ金融機関の破綻処理のためのカレッジの組成やグループ破綻処理に関するルールを規定している。以下では、こうした点に関連する規定を、閣僚理事会案に沿って紹介しておきたい⁽⁵¹⁾。

まず、連結監督の対象となっている金融グループについては、グループでの再生計画（group recovery plan）を作成し、連結監督当局に提出することとされている（7条1）。連結監督の対象であるグループについてのグループレベル破綻処理当局（連結管轄当局の所在国の破綻処理当局）は、子会社の所在国の破綻処理当局とともに、グループ破綻処理計画を作成することとされているが、グループ破綻処理計画では、(a)グループ内のすべての会社について取られるべき破綻処理措置について規定し、(b)破綻処理のためのツールや権限を、EU域内に所在するグループ企業について、どの程度まで調和のとれた方法で適用・行使することが可能かについて検討する（例えば、グループ全体、複数企業によって提供される事業等の第三者への譲渡を促進するための方策や、調和のとれた破綻処理に対する障害を特定する）。また、(c)グループ

(48) COM (2012) 280 final (6. 6. 2012) 2012年6月時点での指令案を紹介したものとしては、奥山大輔「EUにおける破綻処理制度構築に向けた取組」資本市場2013年3月号50頁以下、小立敬「欧州委員会による銀行破綻処理の枠組みの提案」野村資本市場クォーターリー2012年夏号24頁以下を参照。

(49) <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201306/20130605ATT67282/20130605ATT67282EN.pdf>

(50) <http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/13/st11/st11148-re01.en13.pdf>

(51) この閣僚理事会案について分析したものとして、拙稿・前掲注(34)16頁以下を参照。以下の内容は基本的にそこでの記述に拠っている。

内に第三国で設立された法人が存在する場合には当該第三国の当局との協力・調整のための協定、(d)特定の機能や事業の法的・経済的分離等、グループの破綻処理を促進するために必要な方策、(e)グループ破綻処理のファイナンス方法や、関係国間でのそうしたファイナンスに関する責任の分配に関する方針、についても特定するものとされている（11条1、3）。

枠組指令では、同一グループに属する親会社、金融持株会社、親会社に対する連結監督の対象となっている子会社等が、グループ内に早期介入の要件を満たす会社がある場合に当該会社に対して金融支援を行うことを内容とする事前の合意を締結することを認めている（16条1）。この合意は、親会社から子会社、子会社から親会社、子会社同士、あるいは、その組み合わせによるグループ内での金融支援を規定することができ、支援は、融資、保証、担保提供等の形式をとることができる（16条2）。合意の締結に当たっては、各当事者が自由な意思で合意に参加し、金融支援の結果として自己に生じる利益のために行動し、金融支援を受ける当事者から完全な関連情報の開示を受ける、といった原則に従わなければならない（16条4）。グループ金融支援の合意に従って実際に金融支援を行うかどうかは、支援を行う会社の経営陣が決定するが（20条）、グループ企業が金融支援の合意に基づき金融支援を行うことができるのは、(a)金融支援によって対象会社の財務上の困難が相当是正されることが合理的に見込まれること、(b)金融支援がグループ全体の金融の安定の維持・改善という目的によるものであり、金融支援を行うグループ会社の利益に適うものであること、(c)金融支援が合意に定められた原則に従って行われること、(d)対価が支払われ、融資が返済される合理的な可能性があること、(e)支援を行う会社の流動性や健全性を損なわないこと、(ea)支援を行う会社が所在する国の金融の安定に悪影響を与えないこと、(f)支援を行う会社が自己資本や流動性に関する基準を満たしていること、(fa)支援を行う会社が大口信用供与規制に関する基準を満たしていること、(fb)支援を行う会社の破綻処理の実行可能性が損なわれないこと、といった要件が満たされる場合に限られる（19条）。このグループ内金融支援は、グループ全体としては破綻に至ってはいないものの、グループ内の一部の企業について経営状況が悪化した場合において、グループ全体の利益のために当該一部の企業を支援するための制度的枠組みを規定するものである⁽⁵²⁾。

枠組指令では、金融機関グループの破綻処理における各当局間の連携や協力に関する規定を設けている。

具体的には、以下のような規定である。

(52) 枠組指令がこのようなグループ内金融支援の規定を置いた点については、会社法等でグループ企業の支援が行いにくい国にとっては朗報であるが、もともとグループ企業に対する支援に寛容な国との関係では、株主の承認を要件とする等、むしろ支援を制限する要因ともなりうるのではないかと、といった指摘もある（King, P., Buessenmaker, A., and Mayer, S., European Union Publishes Proposed Directive on Bank Resolution and Recovery, *The Banking Law Journal*, Vol. 129, No. 8, 689, at 692 (2012).).

①ある加盟国が複数の加盟国に関係し得る決定を行う場合に考慮すべき事項に関する規定(79a 条)

他の加盟国に影響を与え得る決定をしたり、措置を取ったりしようとする場合には、各国の当局は、(a)意思決定を効率的に行い、破綻処理コストをできるだけ低額にすること、(b)適時に、また、必要なときは緊急に意思決定をし、行為しなければならないこと、(c)破綻処理当局、監督当局、その他の当局は、決定や行動が調整のとれた効率的な態様で行われるよう協力しなければならないこと、(d)加盟国内の当局の役割と責任が明確に定義されなければならないこと、(e)EU レベルでの親会社が設立されている加盟国の利益に適切な配慮を払い、特に、決定や作為不作為が、そうした加盟国の金融の安定、財政資源、破綻処理基金、預金保険、投資家保護基金等に与える影響に適切に配慮すること、(f)子会社が設立されている加盟国の利益に適切な配慮を払い、特に、決定や作為不作為が、そうした加盟国の金融の安定、財政資源、破綻処理基金、預金保険、投資家保護基金等に与える影響に適切に配慮すること、(fa)重要な支店が設立されている加盟国の利益に適切な配慮を払い、特に、そうした加盟国の金融の安定に適切に配慮すること、(g)関係する加盟国の利益のバランスを取るという目的に適切に配慮し、特定の加盟国の利益が不公正に扱われたり、不公正に保護されたりすることのないようにすること、(h)他の加盟国の当局に相談すべき義務がある際には、提案されている決定や行為における当該加盟国内の親会社、子会社、支店に影響を与え得る要素や当該国の金融の安定に影響を与える得る要素について相談すること、(i)決定や行為が関係する加盟国の金融の安定、財政資源、破綻処理基金、預金保険、投資者保護基金に影響を与える際には透明性の要請があること、(j)調整や協力が破綻処理の全体の費用の削減につながる可能性が高いこと、といった原則を考慮しなければならない。

②破綻処理カレッジの組成に関する規定 (80 条)

グループレベル破綻処理当局、連結監督でカバーされる子会社の所在地である加盟国の破綻処理当局、金融持株会社等が設立された加盟国の破綻処理当局、重要な支店の所在地である加盟国の破綻処理当局、連結監督当局や破綻処理カレッジのメンバーである破綻処理当局がいる国の監督当局や預金保険当局、EBA 等がメンバーとなってカレッジを組成し、グループ破綻処理計画の策定、グループ破綻処理に関する情報交換、グループ破綻処理の実行可能性の検証、グループ破綻処理の実行可能性に対する障害の除去に関する権限の行使等を行う。

③当局間の情報交換に関する規定 (82 条)

破綻処理当局や監督当局は他の当局が職務を実行するのに必要な情報を相互に交換する。

④グループ破綻処理の際の関係当局間の連携に関する規定 (83 条)

金融グループの一部である子会社について、ある破綻処理当局が破綻処理手続を開始しようとする場合には、当該破綻処理当局が単独で当該子会社について破綻処理手続を行うことによってグループの他の会社が連鎖的に破綻に陥るかどうか、を関係する当局が事前に判断する機会を設けることによって、グループ内の子会社について開始された破綻処理手続が、グループ内の他の子会社の連鎖倒産につながるような枠組みが設けられている。そして、グループ内の他の会社の破綻に繋がり得るような場合には、グループ破綻処理当局が他の関係当局と共同でグループ破綻処理スキームを作成し、そのスキームに従って破綻処理を進めることが予定されている。

具体的には、以下のような枠組みで、グループ破綻処理に対処することが予定されている。

(i)ある破綻処理当局が、グループの子会社である金融機関または親会社について、破綻処理手続の開始要件に該当する事由があると判断した場合には、遅滞なく、グループレベル破綻処理当局、連結監督当局、当該グループの破綻処理カレッジのメンバーに対して、(a)当該金融機関・持株会社について破綻処理事由があるとの決定、(b)当該破綻処理当局が適切であると考えている破綻処理措置や倒産措置について通知する。

(ii)通知を受けたグループレベル破綻処理当局は、関連する破綻処理カレッジの他のメンバーと相談したうえで、(i)の通知をした破綻処理当局から通知された措置がグループや他の加盟国に所在するグループ会社に与える影響を評価し、特に、これらの措置によって、他の加盟国に所在するグループ会社が破綻処理手続開始の要件を満たすようになるかどうかを評価する。

(iii)もし、グループレベル破綻処理当局が、カレッジの他のメンバーと相談の後、通知された破綻処理等の措置が取られたとしても他の加盟国に所在するグループ会社が破綻処理手続開始の要件を満たすことにはならないと判断したときは、(i)の通知をした破綻処理当局は、通知した措置を取ることができる。

(iv)他方で、もし、グループレベル破綻処理当局が、通知された破綻処理等の措置によって他の加盟国に所在するグループ会社が破綻処理手続開始の要件を満たすことになる判断したときは、グループレベル破綻処理当局は、24時間以内に、グループ破綻処理スキームを提案し、それを破綻処理カレッジに示す。

(v)24時間以内に提案がなされない場合には、(i)の通知をした破綻処理当局は、通知した措置を取ることができる。

(vi)もし、ある破綻処理当局がグループ破綻処理スキームに同意しない場合には、当該当局は、グループレベル破綻処理当局や当該スキームによってカバーされる他の破綻処理当局に対して、反対の詳細な理由と取ろうとしている措置を通知する。反対の理由は、加盟国

における金融の安定への影響やグループの他の部分に与える影響を適切に考慮しなければならない。

(vii) グループ破綻処理スキームに異議を述べなかった破綻処理当局は、グループ破綻処理スキームについての共同決定に至ることができる。

(viii) グループ破綻処理スキームについての共同決定、及び、共同決定に至らない場合に破綻処理当局が行った決定は、最終的なものであり、関連する加盟国の破綻処理当局によって適用される。

(ix) グループ破綻処理スキームが実施されない場合には、関連する破綻処理当局は、破綻したり破綻しそうな全てのグループ会社について調和のとれた破綻処理戦略を実現するため、破綻処理カレッジ内で密接に協力しなければならない。

以上のように、枠組指令では、金融グループの破綻処理に際して、グループとしての破綻処理を円滑化するため、原則としてグループ破綻処理当局が中心となって手続を進めることとされている。このようなグループ破綻処理当局の主導的な役割は、複数国の錯綜する利害を乗り越えてグループ単位での破綻処理を進めていくうえで重要なものであるが、ホスト国の立場からは、本拠地国とホスト国の利益の相反といった問題があることを指摘したうえで（あるホスト国に所在する拠点がグループ全体にとってごく一部にすぎない場合には、たとえ、当該拠点がホスト国の金融の安定にとって重要であっても、本拠地国がそうしたホスト国の利益を適切に考慮しないのではないかとの懸念が示される）、監督、計画の策定、破綻処理の実行の各段階において、ホスト国が適切に情報を提供されたうえでバランスの取れた相当な影響力を行使できるようにすべきであり、本拠地国当局がホスト国に重要な影響を与えるような決定に対して大きな影響力を持ちすぎないようにすることが重要であるとの指摘もみられる⁽⁵³⁾。

さらに、複数国に跨る破綻処理が円滑に行われることを確保するといった観点から、他の加盟国にある資産や他の加盟国法を準拠法とする権利・義務についても、破綻処理当局によって実施された資産や権利等の処分が効力を有するようにするための以下のような手当がなされている（59条）。

- ①破綻処理において、破綻処理当局の所在地国ではない他の加盟国に所在する財産や、他の加盟国法に基づく権利や債務を含む株式、持分証券、資産、権利、債務の移転が行われる場合について、当該他の加盟国は、そうした移転が当該他の加盟国において、また、当該他の加盟国法のもとで効力を有するようにしなければならない。
- ②加盟国は、自国の国内法の要件に従って、株式、持分証券、資産、権利、債務が譲受人に移

(53) Vienna Initiative, Observations on Bank Resolution Practices and the EU Proposal, at 3ff. (<http://www.imf.org/external/np/sec/pr/2013/pdf/pr1316.pdf>)

転されるよう、移転を行った／行おうとしている破綻処理当局に対して、合理的な全ての援助を与えるものとする。

- ③移転によって影響を受ける株主、債権者、第三者は、資産の所在地や証券・権利・債務の準拠法である加盟国法の規定に基づき、移転を妨げたり、有効性を争うことはできない。
- ④ある加盟国の破綻処理当局が資本証券や適格債務の償却あるいは転換の権限を行使した場合には、権限行使の対象となった証券の準拠法所属国である他の加盟国や債務の債権者の所在地国である他の加盟国は、破綻処理当局の権限行使に従って、債務や証券の元本が減少し、または、転換されることを確保しなければならない。
- ⑤償却や転換権によって影響を受ける債権者は、上記の他の加盟国の法に基づき元本の減少や転換を争うことはできない。

EU域外の第三国の手続との関係でも、承認執行の拒否事由が存在する場合を除き、加盟国に子会社や支店を有したり、加盟国内に資産や債務を有したり、加盟国法を準拠法とする権利や債務を有する第三国の金融機関についてなされた第三国の破綻処理手続を承認・執行する (shall recognize and enforce) ことが定められている (85条2)。そして、ある加盟国が第三国の破綻処理手続を承認執行した場合、当該加盟国の破綻処理当局は、加盟国内に所在する資産や加盟国内の支店に記帳された権利や義務、加盟国法を準拠法とする権利義務、加盟国内で執行可能な権利義務について、破綻処理権限を行使できる。また、加盟国内に設立された子会社である金融機関の株式を移転させる権限や、第三国の破綻処理手続を執行するために必要な場合において、一定の債務の履行停止 (61条)、担保権実行の制限 (62条)、契約終了権の一時停止 (63条) の権限を行使することができる (85条4)。条文上は明記されていないが、これらの権限は承認執行された第三国の破綻処理手続を援助するために行使されるということになる。他方で、承認拒否事由としては、(a)第三国の破綻処理手続が加盟国の金融の安定に悪影響を与えるとき、あるいは、他の加盟国の金融の安定に悪影響を与えるとき、(b)破綻処理の目的を達成するためには、国内の支店について独立の破綻処理措置が必要であるとき、(c)加盟国内の債権者、特に、預金者が、当該第三国の債権者や預金者と同じ処遇を受けることができないとき、(d)第三国の破綻処理の承認・執行が当該加盟国の金融に重大な影響を与えるとき、(e)承認・執行の効果が公序に反するとき、が挙げられている (86条)。こうした広範な承認拒否事由があることを考えるならば、実際に第三国の破綻処理手続が承認執行される場合がどの程度あるかは定かでない。

自国内に第三国の金融機関の支店がある場合には、加盟国の破綻処理当局は、第三国の破綻処理手続の対象となっていないか、第三国で破綻処理手続が開始されていても前記の承認拒否事由が存在する場合には、自国内の支店について必要な行為をする権限を有する。この権限

は、公益のためにそのような行為が必要であり、かつ、(a)国内支店が当該国法求められる免許のための要件を満たしておらず、合理的な期間内に要件を充足したり破綻を回避する見込みがない場合、(b)第三国の金融機関が国内債権者に対する債務や国内支店に記帳された債務を履行せず、あるいは、履行できないと思われる状態であり、合理的な期間内に第三国の金融機関について当該第三国において破綻処理が開始されないと破綻処理当局が判断した場合、(c)第三国で破綻処理手続が開始されたり開始する意向が伝えられた場合であって承認拒否事由が存在する場合、に行使することができる（87条2）。

（6）FDIC と Bank of England の Joint Paper

IIF が提案するような条約も、また、EU におけるような枠組みも存在しない場合に、国際的な金融機関グループの破綻処理に適切に対処するためには、国際的な破綻処理が行われるような実務的な協力枠組みを、当局間の合意によって形成していく必要がある。こうした観点からは、米国の連邦預金保険公社（FDIC）と英国のイングランド銀行が2012年12月に Joint paper として公表した“Resolving Globally Active, Systemically Important, Financial Institutions”が注目される⁽⁵⁴⁾。ここでは、米国と英国は、ともに破綻処理についての基本的な戦略として、既述の Single Point of Entry 戦略を採用しているとしたうえで、それぞれの国の破綻処理法制の概要や、各国における破綻処理戦略の概要が紹介されている。両国当局による具体的な取り決めが示されているわけではないが、両国が行ってきた作業の主要な部分は、本店所在地国で破綻処理手続が開始された際に他国の当局がどのような義務を果たすべきか、という点であることが明らかにされている。また、破綻処理の過程において、資産に生じた損失額を評価し、必要な資本の額や債権の償却額等を決定する必要があるが、どのようにすれば迅速で効果的に信頼に足る評価を行えるかが検討課題となっていることも示されている⁽⁵⁵⁾。この取り組みのように、平時から、お互いの法制度や相互協力の実現のための課題を良く知ることは、相互信頼に裏打ちされた国際的な協力枠組みを確立するための重要な前提であるといってい

(54) この Joint Paper の内容を詳細に紹介したものとして、小立敬「米英当局が明らかにした金融機関の破綻処理戦略－シングル・ポイント・オブ・エントリー・アプローチ－」野村資本市場クォーターリー 2013 年冬号 17 頁以下を参照。

(55) Joint Paper, supra note 54, at 13ff.

4 検討

国際的な金融グループの破綻処理が一般の事業法人の破綻処理に比べてより複雑な問題を生じさせる要因としては、グループ破綻処理であることによる問題、金融機関の破綻処理であることによる問題、国際的な破綻処理であることによる問題があり、それらが絡み合って、国際的な金融グループの破綻処理を非常に難しいものとしている。

(1) 企業グループの破綻処理であることによる問題

リーマン・グループの例でみたように、金融グループはグループ企業が相互に密接に結びつき、一体としての経営がなされることが少なくない。業務の運営、レポーティング・ライン、資金調達やリスク管理等は、個々の企業の法人格にとらわれることなく、グループ全体の効率的な運営等の観点から実施される⁽⁵⁶⁾。また、顧客の側も個々の企業の財務状況等を信頼して取引するというよりも、グループ全体に対する信頼に基づき、取引を行う場合が少なくないと思われる。

このことは、金融グループの破綻処理との関係で、次のような問題を生じさせる。

- ①グループ内のある企業の経営状況が悪化した場合には、グループ間取引等を通じ、それが法人格の壁を越えて、グループ全体に波及する可能性がある。また、グループ内のある企業の経営状況が悪化した場合であって、当該企業を切り捨てた場合には、当該グループの評判や信頼が悪化するということにより、やはりグループ全体に波及する可能性がある⁽⁵⁷⁾。
- ②平時にはグループ全体としての効率的な経営が行われ、グループ企業間の資金や資産の移転が活発かつ容易に行われているところ、破綻処理に至った段階で、突然にこうした実態から離れて、グループ企業間の資金や資産の移転が法的に禁止され、あるいは、独立当事者間取引とは異なる条件での移転や危機時期の移転が過去に遡って違法なものとするのは、危機時期におけるグループ企業の救済のための資金等の移動を困難にする等により、グループ企業の行動に影響を与え⁽⁵⁸⁾、破綻の必要のないグループ企業の経営を悪化させる等に繋がる可能性がある。
- ③グループ内の企業の清算等との関係では、金融グループとの取引の多くがグループ全体、あ

(56) IMF, *supra* note 24, at 7ff.

(57) IMF, *supra* note 24, at 8. 日本銀行信用機構局「金融サービス業のグループ化－主要国における金融コングロマリット化の動向－」27頁では、「金融コングロマリットを構成するひとつの金融サービス業者における過大なリスクの発生は、その業者が規制の対象であるか否かを問わず、他の構成主体に伝播しうる」とされている。

(58) Hüpkens and Devos, *supra* note 7, at 365ff.

るいは、グループの中核企業の信用に依拠して行われているような場合、破綻時に偶然に資産がどの企業のもとにあったか、ということのみをもって、破綻処理手続における債権者への配当額等が左右されることにどの程度の合理性があるかということが問題となり得る。

このうち、③に関連しては、グループ企業の破綻処理において、企業の結合関係を倒産手続に反映させるための手法として、内部債権者の劣後的な取扱い、法人格否認の法理等に基づく手続の実体的併合があり得る⁽⁵⁹⁾。

既述の日本におけるリーマン・グループの一事であるサンライズファイナンス株式会社の再生手続では、再生債権の約73%がグループ企業の債権であったが、債権者である新生銀行が、リーマン・グループはサンライズファイナンスを意図的に過小資本状態に置いており、また、外部債権者を害するようなグループ内の利益や損失の移転が行われていたのであるから、グループ企業の債権者の債権を劣後化すべきであると主張して、再生計画認可決定に対する抗告を行った事件（東京高決平成23年7月4日判タ1372号233頁）においても⁽⁶⁰⁾、この点が問題となった。本件決定は、「再生計画による権利の変更の内容は、再生債権者の間では平等でなければならない。ただし、不利益を受ける再生債権者の同意がある場合又は少額の再生債権若しくは第84条2項に掲げる請求権について別段の定めをし、その他これらの者の中に差を設けても衡平を害しない場合は、この限りでない。」と定める民事再生法155条1項について、「特定の債権者の不平等取扱いが許されるのは、ア債権の内容、性質から、他の債権と異なる取扱いをすることに合理性がある場合や、イ特定の再生債権者について平等原則を維持することが、他の再生債権者に対する関係で不相当であり、再生債権者の多数決（民事再生法172条の3第1項）によって特定の債権者の意に反する不利益な権利変更をすることが正当化される場合、すなわち、特定の債権者について平等原則を維持することが、信義則に反するような場合（信義則上、債権額に応じない実質的平等を図ることが求められるような場合）に限られ、不平等取扱いの内容も、信義則違反の程度に応じた合理性を有するものでなければならない」としたうえで、「本件取引を行うに当たっての原告人及び他の外部債権者の認識としては、もっぱらLBHI（筆者注：Lehman Brothers Holding Inc.のこと）の信用の下に、その引当てとする責任財産を、相手方ではなくLBHIやLBグループ（筆者注：リーマン・ブラザーズ・グループのこと）全体の資産や資金力を対象として考えていたことが明らかである。そして、LBグループにおける上記のビジネスモデルからして、万一LBグループに信用悪化が生じた

(59) 例えば、松下淳一「結合企業の倒産法的規律（一）～（四）」法学協会雑誌107巻11号1761頁、107巻12号2022頁、110巻3号295頁、110巻4号419頁、田原睦夫「結合企業と倒産法上の諸問題－会社更生手続と和議手続がとられる場合について」ジュリスト1104号68頁などを参照。

(60) あおぞら銀行による同様の主張が争われた抗告事件である、東京高決平成23年6月30日判タ1372号228頁も参照。

場合には、その信用維持・回復のためにグループの中核である LBHI に向けての求心的な資金移動が生ずる可能性があることは容易に想定されるところであったといえる。」「抗告人は、相手方の財務内容について、契約締結時に過去 3 年分の決算書類の交付を受けたほか、その後も毎期の決算書類を提出してもらい、それに関する質問を寄せて回答を受けたりして情報を得ていたところ、LB グループのビジネスモデルや毎期の決算書類の内容からは、相手方が過少資本の状態にあって、引当てとなるべき資産が常に相手方に留保されていない状態であることや、相手方が国内 LB グループの金融機能を担っていた状況から資金の動きが激しく、資金調達が多様化を進めていて、自社以外にも他の金融債権者と取引を行っていることは当然に把握しているところであったが、それでも、LBHI の保証以外には、物的担保の徴求等、他の保証を求めることはせず、相手方が過少資本であることや、親会社で実質的な意思決定が行われている点などを問題視していなかったことがうかがわれる。」「したがって、本件取引を行うに当たっての抗告人及び他の外部債権者の認識としては、もっぱら LBHI の信用の下に、その引当てとする責任財産を、相手方ではなく LBHI や LB グループ全体の資産や資金力を対象として考えていたことが明らかである。そして、LB グループにおける上記のビジネスモデルからして、万一 LB グループに信用悪化が生じた場合には、その信用維持・回復のためにグループの中核である LBHI に向けての求心的な資金移動が生ずる可能性があることは容易に想定されるところであったといえる。」「本件取引の以前から開始後に至るまでになされた相手方からグループ会社への資金移動や、結果的に損失を生じさせた取引については、いずれも相応の理由があり、LB グループのビジネスモデルにおける通常の事業から逸脱したものでなく、多額の資金移動という外形的事実のみをもってしては、直ちに LB グループにおいて、その利益を図るために相手方の利益を流出させる一方で損失を引き受けさせることにより、相手方の責任財産を毀損したということとはできない。もっとも、LBHI を取り巻く経済情勢の急激な変動とこれに対する LBHI の対応との関連から、相手方の事業活動を見ていくと、LBHI の信用回復のための方策と軌を一にする資金移動と捉えることができる部分もあるが、そのような目的があったとしても、LBHI の信用を維持して資金調達を確保し、事業を継続することにより、究極的には債権者保護につながることは前記のとおりであって、LB グループがそのビジネスモデルをもっぱら自社の利益を図り、相手方の債権者を害する意図により、恣意的に運用していたということとはできない。」「以上の事情を総合して考慮すれば、LB グループ債権者について、不平等取扱いを正当化するような信義則違反があるとはいえず、LB グループ債権者について不平等取扱いをする再生計画は認められないものというべきである。」と述べ、抗告を棄却した。取引開始の時点からグループの構造は分かっており、それを納得したうえで、別途担保等を取得することなく取引を行ったのであるから、債権者を害する意図があった場合を除き（金

融グループの破綻処理において、そのような意図が認定されることは極めて稀ではないだろうか)、後になってグループ企業の債権の劣後化を主張することは許されない、といった判旨は、その通りと思われる部分もあるが、本件事件の原告人のような金融機関ではない顧客や取引先等との関係でも同様のことが言えるかは疑問も残る。

グループとしての一体性が強い金融グループの破綻処理に際して、どのような場合に、単に手続的な併合に留まらず、グループ企業であることを根拠として、債権の劣後的取扱いや法人格否認等により、債権者の権利の実体的な取扱いに変容を加えるべきかは難しい問題である。まさに、グループの構造次第と言わざるを得ないが、金融グループ、金融コングロマリットに属する企業と取引をする相手方は、取引に際してグループ全体の信用を信頼していることも多いと思われる。また、当該グループ内の企業が一定の時点でどれだけの資産を有しているかは、当該グループにおける資金管理の方針等によっても左右されるし、破綻の前後において、ある企業から他の企業に資金等を動かすことも容易である。こうした場合、個々の企業を単体として扱いながら、グループ間の債権債務関係を個別の倒産手続の中で清算し、また、否認権の対象となり得るような資金・資産の移動について訴訟等で争っていく、といったかたちをとるよりは、実体的にも一体の処理をすることの方が望ましい場合も少なくないように思われる。それにより、一体的な運営というグループの事業の実態に即した破綻処理が可能になる、個々の手続間の調整等に伴う手続費用を節約できる、グループ企業と取引を行っている債権者間の不公平を緩和できる、あるグループ企業からあるグループ企業への資金等の移転についての否認等に伴う訴訟等を避けることができる、等のメリットがあるように思われる。確かに、前記の東京地裁の決定もいうように、取引開始時点で債権者がとったリスクが実現したからといってあえて保護する必要はなく、また、あるグループ企業の債権を劣後化することによって、当該グループ企業の債権者の地位が悪化するという問題もあるものの、個々のグループ企業の独立性が低いような金融グループについては、実体的併合という手段が選択しやすいような法制度を志向していくことが検討されてよいように思われる。

実体的な権利の内容に立ち入ることまでは踏み込まなくても、少なくとも手続的に、グループ企業の破綻処理手続を一体的に扱うということについては、すでに、グループ企業に同一の管財人を選任したり⁽⁶¹⁾、共同で債権計画を作成したりすることがなされているが⁽⁶²⁾、グループとしてより秩序ある破綻処理を行うためには、更に一歩進んだ取組みがなされることが望ま

(61) 日本においても、リーマン・グループ各社については、同一の管財人が選任されている (<http://lehman.ohebash.com/>)。

(62) 既述(前掲注(13)、(14))のように、米国の Chapter 11 のもとではグループ各社について共同での再建計画が策定されている。

しい。例えば、既述の欧州の枠組指令案では、グループ破綻処理の際には、グループレベルでの破綻処理当局が主導的な役割を果たし、グループ破綻処理スキームを作成する等、グループの破綻処理のための制度的な枠組みが整備されている点が注目される（但し、グループレベルでの本拠地の破綻処理当局が主導的な役割を果たすことに対するホスト国からの警戒感があることは既に述べたとおりである）。複数国に跨る金融機関グループの破綻処理について制定法としての枠組みを形成することは、欧州という枠組みを超えてはなかなか困難なことであると思われるが、グループ金融機関の破綻処理に備えた関係当局の事前の合意や事後の協力等によって、部分的にであっても、類似の枠組みを形成していくことが目指されるべきであるし、FSB等によってそうした方向に向けての積極的な提案もなされていることは既に見たとおりである。

(2) 金融機関の破綻処理であることから生じる問題

金融機関の破綻処理は、以下のような点で、一般事業法人の破綻処理とは異なる要素を含んでいる。

① 手続の目的

一般事業法人の破綻処理手続においては債権者平等の実現が重要であるのに比べ、銀行の破綻処理においては、金融秩序維持やシステミック・リスクの回避等の債権者平等以外の公的な要請も重要となってくる⁽⁶³⁾。

② 特別の法制

多くの国において程度の差はあれ、金融機関、特に、銀行の破綻処理については、特別の法制が用意され、一般の事業法人の破綻処理に修正が加えられている⁽⁶⁴⁾。

③ 監督当局

金融機関は当局の監督に服しており、破綻処理においても当局の関与が予定されている場合が少なくない。また、銀行が破綻に至った場合には監督当局の監督が不適切であったのではないかと、として監督当局の責任が問われることもある。

④ 預金保険制度

預金者を保護するための預金保険制度が存在する。預金保険制度と倒産処理手続との関係も

(63) Rosa Maria Lastra, Law in transition online: Cross-border bank insolvency, at 1 (<http://www.ebrd.com/pubs/legal/lit072h.pdf> で閲覧可能である) ; Hüpkés, Insolvency-why a special regime for banks? (2003), at 12. (<http://www.imf.org/external/np/leg/sem/2002/cdmfl/eng/hupkes.pdf> で入手可能)。

(64) Wood, Principles of International Insolvency, second edition (Sweet & Maxwell, 2007), at 740.

問題となる⁽⁶⁵⁾。

⑤倒産以外の処理、国家等による資金提供等

銀行の破綻が取引先に与える影響を最小限のものとするため、預金業務などの社会的に重要な事業を継続的に提供しつつ破綻処理を行うための工夫がなされてきており、我が国の銀行破綻処理の多くは、預金保険機構からの資金援助を受けて他の銀行への営業譲渡や合併を行うことにより行われてきた⁽⁶⁶⁾。また、破綻処理に関して国家等により税金が投入されることもある。

以上のような要素について、金融機関の破綻処理手続においてどのように対処していくかについては、一国の破綻処理法制においては、法制上、また、実務上、一応の調整が図られている（たとえば、倒産手続における監督当局の関与、預金保険制度と倒産手続の関係など）。しかし、国際的な金融機関の破綻処理においては、破綻処理のうち、公法的な性格を有する金融監督や預金保険など要素（その性格上、一般に属地的である）と、私法的な性格を有する財団や債権の処理などの要素（性格上属地的とまではいえず、国際的なレベルでの債権者平等も志向される）との関係は、より難しい問題を生じさせる。この点に関しては、後述の（3）の問題にも関連するが、銀行破綻処理法制が銀行監督法制の延長線上にあり、監督当局の関与や公的資金の投入などもなされながら進行する点に関して、このような銀行破綻処理法制は、「外国倒産処理手続という基本的に民事の領域に根差す法的手続を承認対象とする外国倒産承認援助法の枠組みに照らして、果たして適当と言いうるかは大いに疑問」との見解もあるが⁽⁶⁷⁾、承認援助手続は外国の銀行倒産手続をそのまま承認するものではなく、必要な範囲で援助措置を与えるものにすぎないことから、外国での破綻処理手続が我が国での倒産手続に相当するものであると考えられる限り、承認援助の余地はあると考える⁽⁶⁸⁾。但し、日本に支店を有する外国銀行との関係では、たとえ外国で開始された倒産手続が設立地国や本店所在地国で開始されたものであったとしても、国内倒産処理手続を中止して外国倒産処理手続に承認援助を行うことは、外国倒産手続に協力することによって内国債権者により多くの配当が得られる等の特段の事情がない限り、日本国内の債権者の利益を不当に侵害するおそれがあり基本的に許され

(65) 国際的な銀行倒産処理手続と預金保険制度に関する問題については、拙稿「国際的な銀行破綻処理と預金保険制度」預金保険研究9号1頁（2008）を参照。

(66) 我が国の銀行破綻処理法制については、預金保険機構編『平成金融危機への対応－預金保険はいかに機能したか』（金融財政事情研究会、2007）70頁以下、佐藤隆文「わが国の金融破綻処理制度」武藤敏郎編著『甦る金融－破綻処理の教訓』（金融財政事情研究会、2010）41頁以下などを参照。

(67) 嶋拓哉「銀行倒産における国際倒産法的規律」（金融庁金融研究研修センターディスカッションペーパー）（<http://www.fsa.go.jp/frtc/seika/discussion/2009/20090626.pdf>）17頁以下。また、嶋拓哉「米国金融機関破綻処理手続の内国効力の承認について～外国倒産承認援助法と国際民事手続法的アプローチをめぐる問題～」国際商事法務 vol. 39, No. 12, 1729頁以下（2011）も参照。

(68) 拙稿「国際倒産と銀行倒産」『国際私法年報第3号』251頁以下を参照（2001）。

ないというべきであると思われる（承認援助法 57 条 1 項 3 号）⁽⁶⁹⁾。

(3) 国際的な破綻処理であることから生じる問題

国際的な倒産処理との関係では、既にバーゼル銀行監督委員会の報告書との関係でも簡単に述べたように、普及主義（Universality：倒産手続の効力が国外にも及ぶ）と属地主義（Territoriality：倒産手続の効力は手続開始国に所在する財産についてのみ及ぶ）という考え方が存在する。前者を純粹に貫けば、全世界で単一の倒産手続のみが行われることになるが、この Universality Approach を二つに分け、Full Universality（唯一の倒産手続のみが行われるもの）と Modified Universality（複数の普及的効力をもつ倒産手続が協力しながら並行して倒産手続が行われるもの）に分け、他方、属地主義についても、Classical Territoriality（属地的な効力しか有さない倒産手続が併存するもの）と Modern Territoriality（銀行に特殊な手続形態で、手続の対象となる債権者は域内の支店に関するものに限定する一方で、手続の対象とする資産には限定を設けないもの）に分ける考え方も見られる⁽⁷⁰⁾。

2001 年の EU の銀行倒産指令（Directive 2001/24/EC on the Reorganization and Winding-up of Credit Institution）は⁽⁷¹⁾、域内に本店を有する銀行については、設立地国法に従った単一倒産手続が実施されることを定めている。すなわち、設立地国の行政あるいは司法当局のみが倒産手続の開始を決定する権限を持ち、倒産手続は原則として設立地国法に従って行われる。設立地本国で倒産手続が開始されると、EU 域内に居住する債権者は当該単一の倒産手続において債権の届出を行うこととなり、設立地国に居住する債権者と同等に扱われる。このような EU 銀行倒産指令は、普及主義の考え方に従った国際的な金融倒産処理法制である⁽⁷²⁾。但し、EU 銀行倒産指令は、あくまで単体の銀行についてのルールを定めるものであり、金融グループの倒産処理については定めていない。また、域外に本店を有する銀行の支店等につい

(69) 拙稿「国際的な金融機関の倒産をめぐる議論と課題」事業再生と債権管理 134 号 81 頁（2011）。

(70) Baxter, Hansen & Sommer, “Two Cheers for Territoriality: an Essay on International Bank Insolvency Law”, 78 Am. Bankr. L.J.57 (2004), 60ff.

(71) 同指令については、貝瀬幸雄「EU の金融機関国際倒産法制－比較法学の観点から－」『金融研究』（2006 年 11 月号）を参照。

(72) Peters, Developments in the EU, in Lastra ed., Cross-Border Bank Insolvency (OUP, 2011), 128, at 138 では、“The Banking Directive ... operates in accordance with the principles of unity and universality, as demanded by the requirement for equal treatment of creditors” とする。なお、at 139, fn. 59 では、アイスランドの銀行である Landsbanki Islands HF の破綻に際して、オランダの中央銀行がオランダ支店についての破綻処理手続の開始を申し立てたところ、オランダの裁判所は、本指令によればオランダにおいて破綻処理手続を開始することはできないとしつつも、本国で免許を剥奪された外国金融機関の処理に関する同国法の規定に従った手続の開始を認めたという事例が紹介されている。そこでは、裁判所は、アイスランドの手続において、オランダの預金者よりもアイスランドの預金者が優遇される懸念を考慮して、そうした手続の開始を認めたのではないかという見方が示されている。

て、EU 各国の行政あるいは司法当局が倒産手続の開始を決定した場合には、当該銀行の支店が所在する他の国の行政または司法当局に対して「遅滞なく通知するものとする」との規定が置かれているだけであり、ここでは EU 域内に本店を有する銀行の場合にみられる単一倒産手続の原則は貫徹されていない。

合意により国際的な単一の倒産手続を組成しようとした例としては、BCCI 事件があげられる。1991 年に破綻した BCCI (Bank of Credit and Commerce International) の破綻処理に際しては、多くの国で並行して倒産手続が行われたが、各国の清算人は回収した資産を共通のプールに移転し、債権者はプールから平等な配当を受領するというかたちでのプーリング・システムが形成された⁽⁷³⁾。しかし、自国の倒産手続で他国に比して豊富な資産があるとき、自国の債権者を犠牲にして他国に協力することは難しいとの見方も示されている⁽⁷⁴⁾。実際、予めプーリング・システムのような仕組みについての合意や法的枠組みが存在する場合はともかく、事後的に各国の管財人等がプーリング・システムに参加することは、参加することに具体的なメリット (BCCI 事件ではアブダビ政府が 18 億ドルをプールに拠出した) がなければ、なかなか難しいのではないと思われる⁽⁷⁵⁾。逆に言えば、何らかの具体的なメリットの創出が国際的に単一の倒産手続の組成を成功させやすくする一つの要素といえるように思われる。

これに対して、属地主義的な破綻処理であって、特に国際的な債権者平等を犠牲にしても自国債権者の保護を重視するものとして有名なのが、米国の外国銀行支店の破綻処理法制である。米国の外国銀行支店の破綻処理手続における管財人は、当該銀行 (当該支店ではない) の米国内の全資産について管理处分権を得る一方、この手続から配当を受けることのできる債権は、米国内の支店が独立した法人格 (separate entity) を有すると仮定した場合に当該支店に対して請求可能である債権のみであるとする (12 U.S.C. § 3102(j))。ニューヨーク州法 (銀行法 606 条 4 項) も同様の規定を有しており、外国銀行について本国その他で清算手続が開始した場合、州監督当局は裁量により当該外国銀行の州内の財産を接収し、清算するとしうえで、この清算手続に債権を届け出ることができるのは、州内の支店との取引から生じた債権を有する債権者のみであるとする。ここで、州当局の接収の対象となる「州内の財産」とは、州内の支店の財産として記帳されているか (この場合、実際に州内にある必要はなく、どこに所在していてもよい)、実際に州内に所在しているか (この場合、州内の支店の財産として記帳されている必要はない) のいずれかを満たすものであり、州内の支店との取引から生じた債権

(73) プーリングシステムについては、拙稿「国際的銀行倒産に関する法的考察 (16)」国際商事法務 Vol.25, No.11, 1201 頁以下 (1997) を参照。

(74) Baxter, Hansen & Sommer, *supra* note 70, at 88.

(75) 拙稿「国際的銀行倒産に関する法的考察 (18)」国際商事法務 Vol. 26, No. 3、269 頁以下 (1998)。

を有する債権者に全額弁済し、手続費用を支払っても残額がある場合には、当該銀行の本拠地で選任された管財人等に返還する（仮に資産が余っていても、他の債権者はニューヨーク州の手続には参加できない）。こうした法制は、米国内に効力を限定した倒産手続が行われるという点では属地主義の考え方によるものであるが、それにとどまらず、自国（自州）債権者の利益を最大限に実現するため、手続に取り込まれるべき財産を最大化する一方で、手続に参加できる債権者を絞るといった工夫がなされている。このような法制は、本来であれば国際的にも債権者に平等に分配されるべき資産を不当に囲い込むもの（リング・フェンス）として、批判の対象となってきた⁽⁷⁶⁾。これに対して、こうした囲い込みを含む米国の法制を擁護する立場からは、このような制度には、支店所在地の監督当局による早期の倒産手続開始が可能であること、支店所在地国監督当局のモラル・ハザードの防止（平時からの良い監督が自国債権者の保護につながる）、銀行のモラル・ハザードの防止（不祥事は外国で起こることが多い）、より多額の資産の回収が可能（BCCI 事件で米国は刑事手続も活用して財産を回収したが、このようなことは米国で清算手続が行われたから可能であったもの）といったメリットがあると主張される⁽⁷⁷⁾。Home country の監督が不十分な場合、単一倒産主義を採用すると、支店所在地国の債権者が十分に保護されないのではないか、といった指摘もある⁽⁷⁸⁾。

バーゼル銀行監督委員会が 2010 年に公表した既述のレポート（Report and Recommendation of the Cross-border Bank Resolution Group）では、支店所在地国が自国債権者の保護の観点から個別に破綻処理手続を開始することのメリットとしては、①支店所在地の監督当局による早期介入が可能となる、②ホスト・カントリーによる監督のインセンティブを高める、③母国へのプレッシャー、④ホスト・カントリー内で対応することで業務が強靱になる、といった点が挙げられている。他方、デメリットとしては、①銀行全体のキャッシュフローが阻害されるため、グループ会社の場合には他の国に所在する本支店等の破綻に繋がる、②母国で一括して調和の取れた倒産手続をしようとしても、それに対して悪影響が及ぶ、ということが挙げられている⁽⁷⁹⁾。そのうえで、既述のミドル・アプローチといった考え方が提案されていたが、FSB の Key Attributes や Single Point of Entry 戦略の提唱によって、より秩序あるかたちでの破綻処理が目指されるようになってきていると言ってよいと思われる。但し、Multiple Point of Entry 戦略により破綻処理されるようなケースの場合には、並行する複数の手続相互間での関

(76) たとえば、黒田巖・外山晴之「多国籍銀行の清算法制」『企業法学（1993 Vol. 2）』（商事法務研究会、1993）125 頁以下。このような米国の制度に関しては、拙稿・前掲注（65）8 頁以下も参照。

(77) Baxter, Hansen & Sommer, *supra* note 70, at 76ff.

(78) Hüpkes, *supra* note 7, at 29.

(79) Basel Committee on Banking Supervision, *supra* note 20, at 18ff.

係をどのように調整するかという点が重要となってくることは既述の通りである。

(4) まとめ

国際的な金融監督についてのバーゼル・コンコルダートにおいては、consolidated supervision という考え方のもと、金融グループの本拠地国の監督当局が、拠点所在地国の当局と協力しながら、グループ全体について監督責任を負うこととなっているが⁽⁸⁰⁾、破綻処理の局面に至ると、自国の金融システムや預金者等の保護といった銀行破綻処理手続の目的や拠点所在地国当局の本拠地国当局に対する不信等から、個別の法人毎の破綻処理や個々の領域内の資産の囲い込みに捉われることになってしまいがちである。たとえば、2012年11月に米国連邦準備銀行の Tarullo 総裁が、外国銀行規制の強化に関して行った講演においては、“…while a foreign bank regulatory regime designed to accommodate centralized management of capital and liquidity can promote efficiency during good times, it also increase the chances of ring-fencing by home and host jurisdictions at the moment of a crisis, as local operations come under severe strain and repayment of local creditors is called into question.” “…despite continued work by the Financial Stability Board, challenges to cross-border resolution are likely to remain significant. For the foreseeable future, then, our regulatory system must recognize that while internationally active banks live globally, they may well die locally.” といった見方が示されている⁽⁸¹⁾。このように、現在米国が、外国銀行規制を強化し、外国銀行グループによる中間持株会社の設置を提案している背景には、属地的な破綻処理を行いやすくしたいといったこともある。

他方で、国際的な金融グループの破綻処理のための戦略として提唱されている Single Point of Entry という考え方は、グループを一体として破綻処理し、属地的な破綻処理を極力回避しようとするものである。米国自身、Dodd-Frank 法 Title II のもとでのシステム上重要な金融機関の破綻処理のための戦略としては Single Point of Entry 戦略を掲げているし、既述の FDIC と Bank of England の Joint Paper においても、Single Point of Entry 戦略が基本的な戦略として設定されているが、こうした Single Point of Entry 戦略は Tarullo 総裁のいうような “they may well die locally” という可能性を極力排除しようとするものである。

結局、できるだけ秩序ある破綻処理を目指したいが、それに何か問題がある場合には自国債

(80) バーゼル・コンコルダートについては、石黒一憲他『国際金融倒産』（経済法令研究会、1995）65頁以下。

(81) Remarks by Daniel K. Tarullo, Regulation of Foreign Banking Organizations (November 28, 2012), at 7 (available at <http://www.federalreserve.gov/newsevents/speech/tarullo20121128a.htm>).

権者を保護するために資産を囲い込みたい、というのが本音であり、また、そのこと自体はやむを得ないものであるようにも思われる。また、秩序ある破綻処理を行うといっても、どのような破綻処理が望ましいのかも個々の金融グループの構造や状況によって異なる。重要であるのは、関係国当局の協力によってどれだけ秩序ある破綻処理が実現できる場面を増やすか、ということであり、そのために重要なのは、関連する当局間の信頼関係と事前の準備である。当局間の信頼関係は事前の情報交換・意見交換によって強化されるし、事前に破綻処理のフローについての合意が得られていれば、そこから逸脱して自国債権者保護に走ることも難しい。そうした観点からは、欧州の枠組条約やFSBが提案するような危機管理カレッジの組成や個別金融機関の破綻処理等に関連する国際的協力合意が実効性あるものとして機能するようになれば、国際的な金融グループの破綻処理は、これまでに比べれば、相当程度秩序あるものとなることが期待される。法の役割は、様々な場面に対応できるような枠組み・ツールを用意すること、そして、当局間の信頼関係の醸成と事前の準備がより良く行われるような枠組みを提供することである。そして、本稿で紹介した様々な提案や取組みに見られるように、少しずつ望ましい方向に向かっているように思われる。