

第6章  
再生に向けての準備  
事業や不動産の保全を守る

The Turn-around Method

Ver 2.0

 **davinci partners LLC**  
<http://www.davinci-partners.com>

## 第6章目次

---

1. 銀行預金の保全を図る	4
預金ロックの保全策	
定期預金は解約できない？	
不当な預金ロック(拘束預金)への対策	
2-1. 不動産の保全を図る 任意売却で競売を回避	7
任意売却とは	
任意売却で残債を劇的に圧縮してしまう方法	
任意売却は金融機関主導にしてはいけない。	
2-2. 不動産の保全を図る 無剰余	12
剰余、無剰余の参考例	
無剰余でも競売をかけられてしまう可能性がある	
一般債権者への分配は？	
詐害行為に気を付ける	
2-3. 不動産の保全を図る セール&リースバック	18
もし、身近な協力者がいない場合、ファンドの活用を検討する	
2-4. 不動産の保全を図る 金融機関と交渉して使い続ける	21
経営継続の意思表示をし、経過報告を怠らない限り何とかなる	
これ以外の場合は、諦める他ありません。	
2-5. 不動産の保全を図る 配偶者贈与で自宅を守る	25
配偶者贈与の基本要件	
不動産価格が高額な場合は、違う方法を検討する	
3-1. 連帯保証人 親戚・友人・知人の連帯保証をしていた場合	27
不動産をすみやかに無剰余状態にする	
給料、預貯金、動産資産の保全を図る	
連帯保証人を外す事はできるのか？	
連帯保証人を頼まれたら、体よく断りましょう	
嘘も方便、体よく断ってしまいましょう。	
3-2. 連帯保証人 親戚・友人・知人に連帯保証を頼んでいたら	32
そもそも連帯保証人制度はこんなにてたらめな制度です	
4-1. 経営者保証に関するガイドラインで連帯保証を外す	35
経営者保証GLができた背景	
経営者保証GLの概要	
第三者連帯保証人の契約を外す場合について	

5. 事業再生のスキームを知る	39
6. DPO (ディスカウント・ペイオフ) 債権放棄	40
DPOの具体的な流れ	
DPOは銀行から提案してくる事が殆ど	
金融機関ごとにDPOを検討する	
DPOを検討する際の注意点	
最近は公的金融機関も債権放棄をする	
7. DES (デット・エクイティ・スワップ)	46
貸借対照表 (B/S) から見たDES	
DESの有用性	
経営者貸付をDESで処理し、債務超過を解消して融資を受けた事例	
DES実行の注意点	
8. DDS (デット・デット・スワップ)	52
貸借対照表 (B/S) から見たDDS	
9-1. 第二会社方式	54
第二会社方式 (会社分割、事業譲渡)	
事業譲渡と会社分割の違いは?	
9-2. 第二会社方式 事業譲渡	56
事業譲渡で再生したケース	
9-3. 第二会社方式 会社分割	60
会社分割の種類	
新設分割	
吸収分割	
共同新設分割	
会社分割を使えば行政許認可の引継ぎがほとんどできる	
会社分割は債務超過でもできる	
会社分割で再生したケース	

## 1. 銀行預金の保全を図る

---

【第3章2項】で、銀行はいつでもあなたの預金口座を止めるとご説明しましたが、さらに掘り下げて解説していきます。

借入金の返済ができない事が確実視された場合、あなたは迅速に預金口座からお金を全額引き出して下さい。なぜなら銀行に「預金ロック」されてしまう可能性があるからです。この「預金ロック(拘束預金)」とは、「銀行が貸し付け債権の保全を図るため強制的に預金のストップをすること」です。

どのような事態が起こってしまったら預金ロックされてしまうのか？次のような事態が考えられます。

- ✓ 破綻懸念先にランク付けが下がった
- ✓ あなたが連帯保証している知人(会社)の借り入れ返済が延滞している、若しくは手形支払いが不渡りになっている。
- ✓ 銀行との交渉がこじれて、嫌がらせを受けている

これは法人名義の口座だけでなく、個人名義の口座もロックされますので気を付けて下さい。

### 預金ロックの保全策

借入先金融機関の預金口座を売掛金の入金口座にしてはいけません。債権者に真っ先に狙われるのが売掛金とその入金口座です。借入の無い銀行口座に変更するようにして下さい。定期預金や定期積み立ても危険です。定期積み立てはせずに、1ヶ月満期の定期預金のみとしましょう。

なぜかと言いますと、期間が長ければそれだけリスクも高いからです。もしどうしても定期預金や定期積み立てをしなければならないという事であれば、あきらめのつく金額にすると良いでしょう。

### 定期預金は解約できない？

銀行融資を受ける際、借入金の担保として定期預金に質権設定していた場合、解約する事はできません。その定期預金は最早回収されたものとして諦めて下さい。ただ、質権設定し

ていないフリーの定期預金はいつでも好きな時に解約できますので、解約する事をお勧めします。

#### ■ 解約の意思表示をすると、一度は引き止められます。

フリーの定期預金はいつでも解約できる性質のものですが、解約の意思表示をすると、窓口の後ろから上司が出てきて、解約の理由を聞いてきて、解約するのを引き止めようとしてきます。場合によっては、窓口の職員が融資課の担当者を呼んできて、「当行は御社に融資しているので、定期の解約はできません」等と言われる事があります。

しかし、フリーの定期は何時でも自由に解約できますので、ここで引き下がってはいけません。「担保に入れてないのだから、解約して欲しい」と意思表示をして下さい。ちなみに、全国どこの銀行も同じような対応をしてきます。これは、行内の業務マニュアルで、「定期解約の意思表示をされたら、上役を呼ぶ。」という窓口業務のマニュアルで対応が決まっているのです。

解約手続きを進めると、「解約する定期預金の資金用途を教えてください。」等と聞かれる事がありますが、別に言う必要はありません。「資金用途を伝えないと定期の解約はできないのですか？」と質問すると、大抵の場合で沈黙します。

#### ■ 定期預金が質権設定されていた場合

銀行から融資を受ける際、担保として定期預金を質権設定しているような場合、残念ながら解約する事はできません。このような場合は諦めるしかありません。

#### ■ 定期預金の全額が担保設定されていないケースが結構あります

あなたは、融資の契約をした時の事をきちんと覚えていますでしょうか？  
というのも、意外と多い例なのですが、定期預金の全額が担保に入っていると思いついていたら、実は定期の一部が担保に入っているだけで、そうでない部分はフリーの定期なので解約可能だった。というケースが意外とあるのです。

例えば、2,000万円の定期預金のうち、質権設定の金額が実は1,000万円で、残りの1,000万円はフリーの定期。というケースです。このような場合、1,000万円は元金返済に充当されるものと諦めてしまい、早い段階で「打ち入れ(借入と相殺)」してもらい、残りの1,000万円は解約するよう手続きをして貰ってください。

どうせ質権設定している定期預金は解約できないのですから、それであれば少しでも元金を減らした方が、預けておくよりも有利となります(利払い負担が無くなるため)。借入

金利が3%であれば、毎年30万円を銀行に寄付しているようなものですので、それであれば、元本を減らしておいた方が得策です。

#### ■ 引き出した定期預金は、融資を受けていない銀行口座に預けておく

定期を解約して自由に資金を使えるようになったのに、融資を受けている銀行の預金口座や、融資を受けている銀行の個人名義の口座に預けるような事は絶対に避けるべきです。もし万が一、口座をロックされてしまったら、定期を解約した意味が全くありません。ですので、融資を受けていない銀行口座に預けておいて下さい。

#### ■ 定期の解約に応じない銀行は、金融庁へ報告！

銀行によっては、質権設定もしていない定期預金にもかかわらず、「当行は御社に融資しているので解約できません」の一点張りで、解約を拒否し続けてくるケースがごく稀にあります。

こうしたケースに遭遇してしまったら、金融庁へ報告する事をお勧めします。金融庁のウェブサイトにある「大臣目安箱」という相談窓口がありますので、こちらに相談すると良いです。電話、メール（フォームもあります）、郵送、FAX等で受け付けていますので、事の経緯や、銀行名、支店名、担当者名等すべて伝えると良いです。

#### 金融庁（大臣目安箱）

→ <http://www.fsa.go.jp/news/20/sonota/20081017-1.html>

金融庁へ報告するだけで、本当に解決できるのか？と思いませんか？

これは、報告した事がある方でないと分からないかもしれませんが、とてつもない効果を目の当たりにする。としか言いようがありません。場合によっては、担当者や支店長が他支店に飛ばされます。それぐらい効果があるのです。

#### 不当な預金ロック(拘束預金)への対策

ケースとしては最近あまり見かけませんが、もし、返済が数日遅れてしまっただけで、銀行から預金ロック(拘束預金)をされてしまったら、直ちに解放要求して下さい。

拘束の根拠規定および該当理由を聞き、拘束を正当化できる諸条件を満たしているかどうか(融資契約の際に返済が遅れたら拘束されても文句は無いとの条文は無いのかどうか)、違法拘束かどうかを確認し、違法拘束であれば、すぐに解放するように要求して下さい。

仮に拘束に正当性があるような場合、普通預金ではなく、不動産等の担保設定にしてもらうよう交渉すべきです。そもそも「預金ロック(拘束預金)」自体、財務省通達で禁止されています。ですから、相手の言いなりにならず、はっきりと拘束預金は違法である事を主張して下さい。

預金ロックされてしまったら、資金繰りが回らず従業員の給料や取引先への支払いができなくなってしまい信用不安を起こしかねないという事を説得して下さい。そして交渉の際には資金繰り表を提示して、資金ショートの可能性のある事を銀行に説明して、預金の開放を求めるべきです。

頑なに開放を拒否してきたら、金融庁に相談するか、弁護士を代理人に立てて、交渉してもらう事をお勧めします(大臣目安箱に書き込むと、解放してくれる事が殆どですが)。

## 2-1. 不動産の保全を図る - 任意売却で競売を回避

金融機関から不動産を担保に融資を受けると抵当権がつきますが、任意売却で抵当権を外すことができます。また、債権者に競売をほのめかされているような場合、任意売却をする事により、第三者の手に渡る事を防ぐことが可能になります。

### 任意売却とは

債権者が「債権の回収が困難な場合」又は、債務者が「債務の弁済が困難な場合」に双方の合意した価格にて、競売という手段に頼らずに不動産を売却することを任意売却と言います。

例え債権者といえども自力での求償はできませんので、勝手に債務者の不動産を売ることはできません。となると、債権者の立場としては、裁判所の「競売」という手段に頼らざるを得ないということになります。また、競売による買手は入札者であるため、買手を選ぶことができません、買手を選べないということは、債権者にとってもあまり有利な方法とはいえないのです。

### ■ 任意売却は、債権者である金融機関にとっても有利な方法です

金融機関が任意売却に応じるのは、不動産価格が下落した今、返済が滞った物件を競売にかけたところで、実勢価格の6～7割ぐらいしか回収できないことが多いからです。その点、任意売却なら実勢価格での売却が可能になります。少しでも多くのお金を回収できる任意売却は、金融機関にとっても有利な方法なのです。

そもそも競売の落札者と利害が一致することなど殆どありません。債権者からしたら少しでも高く物件を売りたいところだと思いますが、入札する側からしたら1万円でも安く物件を入手したいと思っているはずで、そして所有者(債務者)の意向も反映されることがなくなってしまいます。

しかし、任意売却であれば、スケジュールを立てて計画的に進めることなどできます。買い手、売り手双方がお互いの利害が一致するように交渉する余地が出てきます。例えば、買い手との明け渡し時期、売買代金の交渉等が可能となるのです。

## ■ 任意売却のメリット

債務者のメリット	債権者のメリット
<ul style="list-style-type: none"> <li>① 市場価格にて売却が可能</li> <li>② 近隣に周知されずに売却が可能</li> <li>③ 費用負担がない</li> <li>④ 引っ越し費用の捻出が可能</li> <li>⑤ 計画的に進められるため、再建スケジュールが立て易い</li> <li>⑥ 滞納税金などの差押えがある場合で配当が認められた場合、優先・非免責債権である滞納税金の圧縮が可能</li> <li>⑦ 債権者に対する返済意思であるため、任意売却後の債務免除・圧縮交渉がし易い</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>① 競売よりも高額での売却が可能となり、債権の極大回収ができる</li> <li>② 競売費用がかからない</li> <li>③ 競売は売却不確実であるが、任意売却であれば早期かつ確実に回収が図れる</li> <li>④ 債務者の返済意思が見受けられるため、任意売却後の債務免除・圧縮交渉に寛容</li> </ul>

債権者、債務者双方に多大な恩恵を享受できる任意売却ですが、やはり物事は良いことばかりではありません、任意売却にもデメリットがあります。

任意売却のデメリット、それは、**競売よりも早く立ち退かなければならない**。という点です。

競売であれば、【第3章5-1】でも解説しているとおおり、競売申し立てから明け渡しまで、トータルで1年半近い日数がかかります。執行抗告をすると、さらに1～2ヶ月間、立ち退く必要は無くなります。

## 任意売却で残債を劇的に圧縮してしまう方法

例えば以下のような状態のケースがあるとします。

購入時価格 : 8,000万円  
自宅の市場価格 : 2,000万円  
住宅ローン残債 : 5,000万円

地価下落という外部要因のために、自宅の価値が2,000万円まで下がってしまったのに、残り5,000万円ものローンをこの先支払い続けるのは、正直、納得がいかないと思います。ご自身の過失で価値が下がってしまったならまだ納得も行くでしょうが、地価はご自身が何とかしようと思っても、どうにもなりません。このような場合、5,000万円をコツコツと返済し続けなければならないのでしょうか。

結論から言うと、価値が2,000万円の不動産は、負債も2,000万まで減らしてしまえば良いのです。そのために活用する手法が「任意売却」です。

予め物件を購入してくれる第三者の協力者を見つけておき、そのうえで債権者である金融機関と交渉します。金融機関が任意売却に応じて、第三者の協力者に2,000万円で物件を売却できれば、抵当権を外す事ができます。

しかし、このままだと、5,000万円の残債が残るため、2,000万円で任意売却しても3,000万円の負債が残ってしまいます。債権者である金融機関は、残りの3,000万円を回収するため、新たに担保として取ることができる不動産や資産を債務者が保有しているかどうか調べるのですが、債務者に何も無ければ、全く回収できない事態が発生してしまいます。

担保のついてない債権を「無担保債権」と言います。もともと回収の見込みが低い不良債権であったのが、無担保債権化によって、さらに回収が困難な不良債権になってしまったのです。この先何十年もかけて3,000万円を回収していくのも一つの手段ですが、金融機関としては早めに処理してしまいたいと考えます。

### ■そこで利用するのがサービサーです。

回収見込みのない無担保債権の場合、サービサーは債権総額の1～5%で銀行から債権を買い取ります（【第1章5-1】参照）。

3,000万円の残債が1%でサービサーに売却されたとすれば60万円です。そこで、

債務者はサービスと交渉し、60万円に少し上乗せした金額を支払うことで、3,000万円の残債を処理してもらうようにします。この交渉が成立し、お互いが納得した金額を支払えば、債務はすべて「チャラ」になります。

任意売却 ⇒ 無担保債権化 ⇒ サービス

という流れで不動産を守れて、負債をすっきり処理することが可能になったのです。

2008年6月3日 日本経済新聞

### 2008年6月に政府は、任意売却の手続きを簡素化する方針を固めました。

自民党の司法制度調査会（臼井日出男会長）は2日、担保不動産の処分を巡って、裁判所による競売にかける前に民間主導で売却する「任意売却」の手続きを簡素化する方針を固めた。担保権者全員の同意がなくても、すべての抵当権を抹消し、売却できる制度を導入する。地価の調整局面入りを受けて、売却手続きに手間取り、価値が下がる例も増えているため、制度改革で迅速な処分を促す。次期国会で関連法案の提出を目指す

この記事の内容は、

2番抵当権者や3番抵当権者が、任意売却に同意しなくてもすべての抵当権を抹消して売却できる制度を導入するという事です。任意売却をする場合、今までは全ての債権者の同意が必要でした。2番抵当権者や3番抵当権者は任意売却になかなか応じてくれないケースもあり、その結果、競売になってしまうこともありました。

この制度が導入されれば、任意売却に同意しない債権者がいても、裁判所に抵当権の抹消を申し立てられるようになるようです。この制度が認められれば、任意売却の障害が減り、任意売却が行いやすくなります。

### 任意売却は金融機関主導にしてはいけない。

担保不動産の任意売却は、金融機関が申し出てくるケースもあります。

しかし、同じ任意売却というスキームであっても、金融機関主導と債務者主導では、そのロジックはまったく異なります。

### 同じ任意売却でも結果が異なる

金融機関主導の任意売却の流れ	債務者主導の場合
① 返済が滞り期限の利益を損失すると、金融機関から一括弁済を求められる	① 返済が滞り期限の利益を損失すると、金融機関から一括弁済を求められる
② 払えない時は担保を任意売却するよう進められ、不動産会社を紹介される	② 一括では払えないので、対象物件の保全を図るため、任意売却を検討する
③ 市場価格に近い価格で売却され、売却したお金は金融機関への返済に充当される	③ 物件を購入してくれる協力者を見つけて金融機関に任意売却を申し出る
④ 負債は減ったものの、その物件を利用できなくなり、引っ越さなければならなくなる	④ 適切な額で売却し、売却したお金は金融機関への返済に当てる
⑤ 最悪の場合、事業所と自宅を両方失う	⑤ 協力者から物件を買い戻す、または賃借人として物件を利用し続ける

上記の2つのケースの大きな違いは、不動産を買い取る相手が違うという点です。金融機関が紹介する不動産会社は金融機関の方を向いて仕事をしているので、債務者の債務処理後の生活など、何も考えていません。言い方は悪いですが「債務者がどうだろうと、知った事では無い」というのが本音です。その結果、次の問題点が発生します

#### ➤ 価格

金融機関は少しでも高値を提示する不動産会社を紹介します。高値で買い取ってくれますから、残債が少なくなるので一見メリットがあるように思えますが、後々リースバック方式で物件を買い戻すことを前提に考えると、安い金額で買い取ってもらう方が、後々出費が少なくて済みます。

#### ➤ 買い戻し

金融機関が用意した不動産会社を利用した場合、物件を買い戻したくても買い手に応じてもらえなければそれまでです。賃借人として引き続き入居できるよう求めても、買い手が認めなかったら出て行くしかありません。

債務者主導の任意売却なら、あらかじめ協力者と話し合っておくことにより、買戻しや賃借の形で住み続けることが可能になります。

## 2-2. 不動産の保全を図る - 無剰余

担保提供している不動産を競売から守る方法の一つに、無剰余があります。保有している不動産が無剰余の場合、競売をする事はできません。無剰余状態の物件は最初から裁判所が受け付けないからです。つまり、保有不動産が無剰余にしてしまえば事実上競売にかけることは不可能なのです。

無剰余とは次の場合を言います。

- ① 差押債権者の債権に優先する債権（以下「優先債権」という。）がない場合において、不動産の買受可能価額が執行費用のうち共益費用であるもの（以下「手続費用」という。）の見込額を超えないとき。
- ② 優先債権がある場合において、不動産の買受可能価額が手続費用及び優先債権の見込額の合計に満たないとき。

というように定義されています。しかし、この説明では分かり難いと思いますので、分かりやすいように解説していきたいと思います。

①場合、簡単に言えば「競売申立て費用が80万円かかる」のに「不動産を競売にかけても落札価値が80万円以下」であれば、競売を執行したところで配当が出ないから、全く意味がないだろうということになります。しかし常識的に考えて①のケースはあまりないと思います。

②のケースは、優先する債権者（つまり上位順位の抵当権・優先税）があり、それらの債権に劣後した債権者が競売を申し立てても、その者に配当が見込まれない以上、剰余がない。（無剰余）となるため競売にかけても回収できず、意味がない。ということになります。配当を貰えないのに、競売申立てをして担保権請求や任意売却の邪魔をするのは権利汎用になるという事です。

## 剰余、無剰余の参考例

剰余、無剰余とは、具体的にどのような状態なのか、分かりやすい例をあげてみます。それでは、下記状態の物件があった場合、剰余、無剰余の違いを見ていきましょう。

### 【物件概要】

売却基準価格：5,000万円（不動産鑑定士が評価・算出した市場価格）

買受可能価格：4,000万円（売却基準価格の8掛けが入札の最低有効額＝買受可能価格となっております。（平成17年の民事執行法改正より））

この物件に対して、次のような抵当権者（債権者）がいる場合、剰余が生じるため、「剰余がある状態」と判断されます。

【剰余がある状態】		
第一順位抵当権	A銀行	債権額 2,000万円
第二順位抵当権	B銀行	債権額 800万円
第三順位抵当権	C信販	債権額 500万円
無担保借入	Dファイナンス	債権額 500万円
		合計 3,800万円

※200万円の剰余が生じています。

剰余がある状態でDファイナンスに競売を申立てられてしまった場合、抵当権を設定していなくても(ヌ)事件として(抵当権の実行以外の競売)競売が執行される事になってしまいます。しかし、次のような状態ではDファイナンスは競売を申し立てることはできません。

【剰余が無い状態】		
第一順位抵当権	A銀行	債権額 2,000万円
第二順位抵当権	B銀行	債権額 800万円
第三順位抵当権	C信販	債権額 500万円
第四順位抵当権	親戚	債権額 700万円
無担保借入	Dファイナンス	債権額 500万円
		合計 4,500万円

上記のように自宅を担保に親戚から700万円借りた場合、Dファイナンスは何もできません。買受可能価格である4,000万円が抵当権者で全て納まってしまっているからで

す。仮にDファイナンスが競売を申し立てても、1円も回収できない事になりますから、当然裁判所も競売を認めることができません。

しかし、最初に紹介した下記例の場合、

【剰余がある状態】		
第一順位抵当権	A銀行	債権額 2,000万円
第二順位抵当権	B銀行	債権額 800万円
第三順位抵当権	C信販	債権額 500万円
無担保借入	Dファイナンス	債権額 500万円
		合計 3,800万円

※200万円の剰余が生じています。

剰余のある状態で何の対策も講じることなく放置しておく、Dファイナンスに競売を掛けられてしまう恐れがでてきます。この競売を回避するには、新たな抵当権者、つまり第四順位の抵当権を設定して借入を起こしてしまえば、この不動産を守ることが可能になります。

この、「剰余がある状態」を無剰余にするには、例えば友人・知人や親族、取引先、あるいは金融機関から不動産を担保に700万円以上借りてしまえば、Dファイナンスは何もできなくなります(前述の例)。債権者から不動産を守るためにこのような手法をとる事により、戦略的に自宅を守っていかなければなりません。

しかし、第一～第三順位の抵当権者から競売を申し立てられてしまったら防ぐ術は無いため、この点、気を付ける必要はあります。これらの金融機関とはリスケジュールなどの交渉をして良好な関係を保たねばなりません。

### 無剰余でも競売をかけられてしまう可能性がある

無剰余について少し話を掘り下げます。無剰余に持ち込んでしまえば不動産を守ることができますが、無剰余でも競売をかけられてしまう可能性があるのです。債権者が無剰余競売を有効にする方法があるのです。

しかし、逆に考えれば、この無剰余競売を有効にされてしまう方法をあなたが知っていれば、先回りして債権者を出し抜く事ができる可能性が出てきます。ですから、予備知識として覚えておいて下さい。

債権者が無剰余の競売を有効にする方法は4つあります。

- ① 保証提供の方法
- ② 剰余を生じる見込みがあることを証明する方法
- ③ 自ら高い値段で買い受ける事を保証する方法
- ④ 先順位抵当権者の同意を得ていることを証明する方法

①についてですが、優先債権があるかどうかによりまた対応が変わってきます。解説が長くなってしまうので割愛します〔民事執行法63条2項1号、2号を参照して下さい〕

②ですが、上位債権者に弁済が進んでいけば、例え書類上に2,000万円の担保が設定してあったとしても、残債は減っているはずで、その残債額を調べるにより、剰余が生じていないか証明する方法です。また、市場価格を調査し、物件価格と残債に乖離がある事を証明する事ができれば、競売手続きを進める事ができます。

③は、申立てをした債権者自らが高値で買受け保証した場合、競売続行は可能となります。

④は競売を実行しても良いか、先順位抵当権者（第1抵当権者等）の同意を得た事を証明した上で、裁判所に競売を申立てる方法です。裁判の手続き費用はもちろん申立人が払うこととなります。ただ、まともに考えてもこのような競売をする意味がありませんので、剰余が発生していない限り意味の無い競売です。

無担保の劣後債権者は、前述のとおり、かなり困難な要件を満たせば無剰余でも競売を掛けることが可能です。しかし、実際にここまでして競売に持ち込もうとする債権者は、実務上ほとんどいませんので、無剰余に持ち込んでしまえば所有不動産はほぼ間違いなく守ることができると言えます。

#### ■返済を続けているような場合は剰余が生じないか気を付けて下さい。

現在無剰余の状態であっても、上位債権者である金融機関に返済を続けていけば、将来的に剰余が生じてしまうケースが起こります。ですから、剰余が生じないように資産の時価価値を常に把握しつつ、リスクジュールで元本の弁済を遅らせたり、剰余が生じたら身内の方からお金を借りて抵当権を設定したり（借ったように見せかける）、常に無剰余の状態を作るような戦略が求められます。

## 一般債権者への分配は？

もし、剰余がある状態で先順位抵当権者に競売に掛けられた場合、抵当権者や公債権（税金等）などの優先債権を有する債権者は当然、債権回収が図れますが、無担保の一般債権の場合、物件を処分された場合はどうなるのでしょうか？

一般債権者は、抵当権者が残債分の回収を計り、お金が残った場合に残金がプロラタ（比例配分）されます。差押えや債務起算日の先順位に限らず、債権を多く有する債権者に分配される事になっています。

## 詐害行為に気を付ける

詐害行為とは、債務者が債権者の回収を妨害することを図り、自己の財産を減少させる法律行為を言います。例えば、債権者から差押えを受けそうになりつつあるため、差押えを回避するために、資産の名義を変更したり、資産を贈与するような事を言います。

民法では、債務者の詐害行為に対し、債権者を保護するため債権者取消権を認めています（424条）。

### ■ 詐害行為の具体例

- ✓ 債権者による差押え、あるいは債務者自身が破産申立て直前に不動産などの財産を誰かに贈与したり安く売却したりすること。
- ✓ 債権者による差押え、あるいは債務者自身が破産申立て直前に不動産などの財産に担保権を設定すること。
- ✓ 債権者による差押え、あるいは債務者自身が破産申立て直前に特定の債権者に支払いを起こしたり返済すること。
- ✓ 債権者による差押え、あるいは債務者自身が破産申立て時に認められている自由財産以上の現金や預金を隠したりすること。

等があります。

明らかに詐害行為があり、債権者に指摘されると、裁判所、若しくは破産管財人によって否認され、動かした資産は元に戻される事になりますので、動かす時期に注意を払う必要があります。ご自宅のケースで言えば、信用状態が悪化した状況下での担保の設定は、後日、債権者取消権または否認権の行使を受ける恐れがある。という事になります。

## ■ 詐害行為取消権の要件

詐害行為取消権が認められるための要件は、(1) 債務者が債権者を害する法律行為を行ったこと(客観的要件)、(2) 債務者、受益者(詐害行為によって利益を受けた者)または転得者(受益者よりさらに利益を転得した者)が詐害の事実を知っていること(主観的要件)が必要です。

詐害行為取消権の目的は、債務者の責任財産の保全にあるため、これを行使できるのは、債務者の総財産が減少し、総債権額に満たない場合に限られます。

## ■ 詐害行為を恐れると、何もできなくなるというジレンマ

詐害行為は、行為自体が違法という事ではなく、債権者が「一連の行為が詐害行為だから取り消してほしい」と裁判所に訴え、裁判所が客観的事実から詐害行為と認定し、詐害行為と判定されます。「詐害行為」という判決が出たら、その後、資産保全の行為をする以前の状況に戻されてしまう事になります。

ですので、もし、訴えられたとしても単純に元の状態に戻されるだけで、刑事罰など一切ありません。資産保全の行動が後々問題になり、「詐害行為だ!」と法的に追求されたとしても無視する他ありません。そのような事を気にしていたら、前に進むことなどできません。

ここで躊躇してしまえば、今までの準備が全て徒労に終わってしまいます。それだけならまだしも、事業継続に必要な資産が保全できなければ、最悪の結果になってしまいます。ですから、「なんとしても事業を守る!」と腹を括ったのであれば、突き進んでいくしかないのです。

## ■ 結局、やったもん勝ちだったりする。

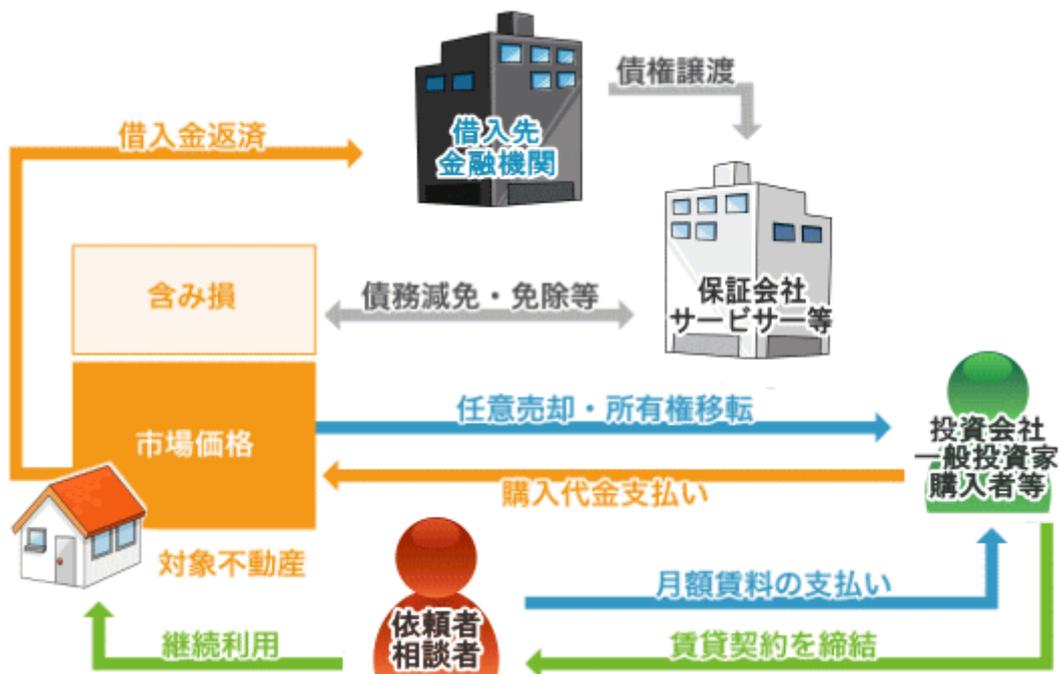
支払い不能になりそうな微妙な時期に「名義を変えてしまうという方法がある」と伝えると、「訴えられたりしないか大丈夫か?」とよく聞かれますが、こればかりは何とも言えないのが正直なところです。

時期的にアウトだと思い、ダメ元で名義変更を試みたが、結局、追及されなかったというケースは良くあります。ですので、債権者の方がこれを聞いたら気分を害すると思いますが、結局のところ、「やったもん勝ち」の世界なのです。

## 2-3. 不動産の保全を図る - セール&リースバック

セール&リースバックとは、不動産を協力者に売却した後、賃借人として利用させてもらい、最終的に何らかの形で買い戻す仕組みの事を言います。

任意売却によって抵当権を外すところまでは同じですが、買い戻すまでの「つなぎ」として、物件を買い取ってもらった協力者に賃料を払いながらその物件を使用し続ける方法です。



セール&リースバックは買い戻し資金ができるまでの間、購入した人が債務を肩代わりしていることになるのですが、協力者が住宅ローンを組んで返済する場合は、債務者が払う家賃をその返済にあてられるので、協力者に負担はかかりません

経営上どうしても手放せない資産や自宅を、一旦協力者に買い取ってもらうことによって預かってもらいます。預かってもらっている間は協力者に家賃を払い、賃借人として使用させてもらい、経営が健全化した時には買い戻す。これが「セールアンドリースバック」です。

## もし、身近な協力者がいない場合、ファンドの活用を検討する

資金に余裕のある方や、借入に協力してくれる方（金融機関から借入を起こし、その資金で当該物件を買い取る）がいない場合は、リースバック業者やリースバックのファンドの活用を検討します。

個人・法人が所有する不動産をリースバック業者・ファンドが一時的に買い取り、一定期間後に優先的に元オーナーに買い戻させるための仕組みがあるのです。

事業再生のスキームを考える上で、経営者の自宅を守る事は最優先事項であると思います。ご相談にお伺いした時に、経営者の奥様、息子・娘さんと同席でお話する機会が多いですが、やはり「自宅だけは手放したくない」とおっしゃるケースが圧倒的に多いです。

中小企業経営者の自宅には、多額の担保設定がされている事が多いです。金融機関から融資を受ける際、通常は経営者の連帯保証だけで済むのですが、多額の資金を調達する際に、金融機関から不動産担保の要求を受ける事になります。そのため、多くの中小企業経営者の自宅には担保だらけになっている事が多いのです。

しかし、リースバック業者・ファンドを活用する事により、この担保を債権者（金融機関）合意の上できれいにすることができます。第三者である業者・ファンドが物件を買い取ってくれるのですから、金融機関に任意売却を申し出て、金融機関に物件の売却代金を渡し、所有権を移転してしまえば、担保の無い、まっさらな物件に生まれ変わります。

### 経営者所有の不動産は、保全が容易になりました。

経営者所有の自宅については、現在、経営者保証に関するガイドラインにより、担保を外す事が可能になりました（【本章4-1】参照）。そのため、自宅だけを残すという事であれば、リースバックを使う必要性が殆どなくなってきました。関与事例があります。

ですから、リースバックについては、自社ビル等を残したいという時に、活用すると良いです。

## ■ スキームの流れについて

リースバックの流れは、次の通りです。

- ① 債権者（金融機関）合意のもと、自宅を時価の8割程度の金額でファンドに任意売却します。売却する際、買戻し特約条項付きで売却する事が多いです（特約無しの業者もいます）。

- ② ファンドは3～5年の間、物件を経営者に貸出します（賃料は購入価額の10%程度が殆どです）。
- ③ 時期が来たら、経営者や、経営者の親族がファンドから買い戻します。（売却価格は購入価額の10%増しで売却される事が殆ど）

#### ■ 約束した期日に買戻しできなかった場合

もし万が一、経営者やその親族が買戻しできなかった場合、ファンドが採り得る選択肢は次の2通りとなります。

- ① 再契約（ジャンプ）
- ② 第三者に売却

①については、端的にはジャンプするという事になるのですが、これについては、ファンドに決定権がありません。なぜなら、ファンドは投資家から預かった資金を運用しているだけに過ぎないため、投資家の資金を勝手に使う事はできません。ファンドの契約で、運用期間が到来すると、払い戻す契約になっている可能性もあります。

そのため、ファンドに再契約の申し入れをする際は、投資家に伺いを立て、投資家が承諾すれば、再契約（ジャンプ）ができる。という流れを覚えておくと良いです。

②については、約束した期日に買戻しが出来ず、再契約もできない場合、その不動産は第三者に売却されてしまいます。ファンドとしては、投資元本を回収しないと投資家に資金を償還できなくなるため、期日が到来した時点で第三者に売却して投資元本を回収します。

ちなみに、ファンドが第三者に売却を行った際、当初購入金額に購入価額の10%の手数を加えた金額と、第三者売却金額との差額を経営者に払い戻す場合が多いです。

また、経営者が買い戻しに成功した場合には、担保がきれいになった状態で自宅が戻ってくる事となり、最悪、買戻しが出来なかった場合にも、第三者に売却する事ができれば資金を入手することができます。

#### ■ 流動性の低い物件は扱ってもらえない場合があります。

例えば、東京・大阪・名古屋等といった都市圏であれば不動産が流通しやすいため、ファンドの組成を検討してもらいやすいですが、地方では流動性が低いため、敬遠されてしまいます。駅前立地等であれば検討してもらえるかもしれませんが、駅から離れているような場合、非常に難しくなります。

## 2-4. 不動産の保全を図る - 金融機関と交渉して使い続ける

第三者の協力者が見つからず、リースバック業者やファンドに相談しても、買い取りが難しいと断られた場合、他にはもう打つ手がありません。このような場合、担保に入れている不動産は諦めるしかないのでしょうか。

状況的に、諦める他無いと思われるかもしれませんが、まだ、可能性が残されています。債権者である金融機関との交渉次第で、担保に入れている不動産を使い続ける事ができる可能性が残っているのです。

ただし、担保に入れている不動産を使用し続けるのは条件があり、この条件を満たしていない場合は、この手法を使うことはできません。その条件とは、**第一位当権者が地方銀行(第二地方銀行が望ましい)、信金・信組のいずれかである**という事が条件です。

### 経営継続の意思表示をし、経過報告を怠らない限り何とかなる

もし、担保に入れている不動産の第一位抵当権者が地銀や信金・信組のいずれかであれば、交渉次第で競売を回避する事が可能となります。

借入金の返済をストップし、期限の利益を喪失すると、通常、競売による換価処分をされてしまうのですが、ここで債権者である銀行に「事業は何としても継続したい。今の状態でも資金繰りは何とか回ります。しかし、社屋・工場・倉庫・自宅が競売になると事業継続が難しくなるので、競売に掛けるのは待って欲しい。」と交渉する事ができます。

こうした交渉をする際は、事前に近隣の家賃相場を調べておいた方が良いでしょう。そうすれば、交渉の際に「毎月、近隣の家賃相場ぐらいの支払いであれば、払い続ける事ができます。今はこれぐらいしか払えませんが、業績が回復すればもっと多く返済できます。前向きに検討して下さい。」と伝えると、家賃相当分の支払いで済む事になるケースが少なくありません。

「銀行がそんな事を認めるはずがない」と思うかもしれませんが、現実にはこの方法で競売を回避している方が意外といらっしゃるのです。

#### ■ 競売を掛けるのも経費がかかる。

競売を掛けるには経費がかかります(概ね80万円前後)。この費用を負担するのは担保権者である銀行です。この先、債務者から1万円も回収できないのであれば、担保処分をし

て、貸付金の回収を図る事になりますが、債務者がお金を払ってくれていたら話は別です。

金融機関は極大回収が至上命題です。1万円でも多く回収できる道を選択する余地があります。

もし、銀行に不動産を競売にかけられてしまいそうな時、所有不動産に条件が近い、近隣の家賃相場を調べ、その上で、金融機関に出向き「担保物件の家賃相場は概ね〇〇万円ぐらいです。毎月、〇〇万円ならお支払いできますから、競売にかけるのは止めて下さい。」と交渉すると、競売にかけるのは保留となり、所有不動産を使い続ける事ができるのです。

実際、この方法で競売にならず、不動産を使い続けている方はけっこういます。ですから、セールアンドリースバック、無剰余、任意売却の方法が全て駄目な時、是非、交渉してみてください。

#### ■ この方法で所有不動産を使い続ける場合は、剰余に気をつけて下さい。

毎月返済を続けると負債は減っていきますから、いつかは剰余が生まれます。そのため、剰余をご自身で埋める対策を取らないと、他の債権者から狙われる恐れがあります。ですから、この方法で担保に入っている不動産を使い続ける際は、毎年、残債に注視して下さい。剰余が生まれたら、親戚や知人・友人からお金を借りて、抵当権を設定する等といった戦略が必要となります。

#### これ以外の場合は、諦める他ありません。

保証付融資、若しくは政策公庫が第一位抵当権者だと、この方法は使えません。数年前までは認められることもありましたが、最近では問答無用で競売になってしまいます。

#### ■ 保証付き融資の場合

90日以上延滞し、期限の利益を喪失すると、信用保証協会へ代位弁済されます。無担保の場合、その後すぐに保証協会サービスへ回収委託をされる事になるのですが、担保付き融資の場合、保証協会サービスへ回収の委託をする前に、保証協会審査部が案件を抱える事になります。

そのため、担保付き融資が代位弁済されると、保証協会審査部の担当者から「担保物件については、私ども審査部が処理する事になるのですが、任意売却を考えていますか？」という連絡が来ます。

ここで、「まだ分からない」、「できれば、競売に掛けないで欲しい」と相談すると、保証協会審査部の担当者は「物件を手放したくないなら、そちらで買受先を見つけてきて頂ければ、任意売却には応じます。ただし3カ月以上は待てませんので、早めに買受先を見つけてきて下さい。」と言われます。ここで買受先が見つからないと、競売による換価処分をされてしまいます。

競売で落札された後、落札代金は回収に充当され、無担保となった残債を保証協会サービサーが回収の委託をする。という流れになります。

### ■ 政策公庫の場合

期限の利益を喪失すると政策公庫から連絡があり、「担保物件ですが、期限の利益を喪失したので、このままですと競売に掛ける事になります。」という連絡があります。この時、買受先を探してくるか、このまま競売にかけてよいのか？という2択を迫られる事になるのですが、政策公庫は保証協会審査部と比べ、手続きを急がせてくるというケースが少ないです。

一応、「3カ月ぐらい待ちます」とは言うものの、それ以上待つてくれるケースが殆どです。

### ■ 単純に手続きが遅い場合が少なくありません

政策公庫は手続きが遅いケースが少なくありません。  
具体的な流れは、期限の利益を喪失後、2週間ぐらい経った頃に「事業を続けますか？」という意思確認の連絡があります。

ここで、「事業は続けます」と答えると、「期限の利益を喪失したので、契約上、一括請求となります。今後、貸金請求の訴訟を起こし、その後は競売という流れになります。ただ、物件を買い取ってくれる方がいるのであれば、価格次第にはなりますが、任意売却に応じる事もできます。買受先をこれから探すとなると時間もかかると思いますので、3カ月ぐらいは待ちますので、物件を手放したくないという事であれば買い手を探してみてください。」と、比較的優しい感じで色々詳しく教えてくれます。

保証協会審査部と同様3カ月待つと言いますが、期間の計算がかなりアバウトなので、実際は3カ月を超える場合が殆どです。保証協会審査部は、連絡があった際に、日付を言うてくる場合が殆どですが(今日は〇月〇日なので、3カ月後という、△月△日まで待ちます。それ以上は待てませんと期日を指定してきます)、政策公庫は期日を指定してこない場合が殆どです。

そのため、「買い手は見つかりましたか？」という問い合わせがうるさくなる時期は、期限の利益を喪失してから半年近く経ってから。というケースが殆どです。

従いまして、この方法を考えた場合、最も早く競売になってしまうのは、債権者順に考えると、次のような順番となります。

1. 保証付き融資
2. 都市銀行のプロパー
3. 政策公庫

※ノンバンクは基本的にこうした交渉に耳を貸さないので、任意売却を迫られるか、競売で換価処分をするか2択となります。

## 2-5. 不動産の保全を図る - 配偶者贈与で自宅を守る

ご自宅を所有している場合で、さらに担保設定がされていないまっさらな状態であれば、早めにと自宅の保全を図る必要があります。これを言うとき「保全のタイミングは何時頃ですか?」と聞かれますが、答えは「早ければ早い程良い!」という他ありません。

時間が経つにつれ、保全が難しくなることがありますので、心配でしたら早めに対策を打つ他無いのです。

まっさらな自宅を所有されている場合、名義変更が難しくないため(抵当権者がいないため)、配偶者に贈与するという方法を検討する事があります。資産を持っているからこそ狙われるのであって、何も持っていなければ回収しようがありません。

業績が右肩上がりであれば、このような事を考えなくても良いと思いますが、雲行きが怪しいような場合は、大切な資産は早めに名義を変えた方が保全も楽です。

### ■経営危機に陥ってからだと、詐害行為になる可能性が高い

自宅の保全は早いければ早いに越したことはありません。というのも、経営危機に陥ってしまったからではこの方法は使えません。リスクジュールの前や、経営危機に陥る前にやっておかないと、詐害行為となる可能性が高いです。

詐害行為と認定されてしまうと、名義変更をする以前の状態に戻されてしまいます。そうになると、手続き費用が無駄になる事もさることながら、ご自宅も回収の憂き目にあってしまう事になります。

実際、配偶者贈与がらみの訴訟はとて多いです。たいていの方はピンチになってからやりだすのですが、金融機関は経営者の資産を把握しています。また、所有権移転があった時の日付も注視しています。ですから、ピンチに陥ってからでは遅いのです。

### 配偶者贈与の基本要件

配偶者に住居や住まいを購入する資金を贈与する場合には2,000万円が控除されるという特例があります。それを「配偶者控除」と言います。暦年課税による贈与の基礎控除と合わせると、2110万円まで贈与税がかかりません(ただし、不動産取得税と、登録免許税がかかります)

## ■ 配偶者控除が受けられる条件

配偶者控除が適用される要件は以下のとおりです。

- 夫婦の婚姻期間が20年以上であること。
- 贈与を受ける人の居住用の不動産である事（敷地だけでも可能）、または、居住用不動産の取得資金の贈与であること。
- 贈与した翌年3月15日までにその居住用不動産に住み、その後も引き続き居住する見込みであること。
- 同じ夫婦間でこの控除の適用を過去に受けていないこと。
- 贈与税の申告をすること

この要件を全て満たしていれば、贈与税の基礎控除である110万円と合わせて最大で2,110万円まで控除が可能になります。

もし、抵当権の付いていないご自宅を所有されているような場合は、贈与という選択肢も検討してみてください。その際、顧問税理士に配偶者控除を受ける事ができるかどうか、必ず相談して下さい。

## 不動産価格が高額な場合は、違う方法を検討する

不動産価格が高額な場合は配偶者に贈与するのはあまりお勧めできません。配偶者贈与の控除額は2,000万円ですから、所有不動産が5,000万円ぐらいになると、3,000万円に対する税金がかかってしまいます。

ですから、あまりに高額な不動産資産であれば、この方法はあまりお勧めできません。不動産価格が高額な場合は、違う方法を模索する必要があります。不動産価格が3,000万円以下の方ならお勧めだと思います。

### **3-1. 連帯保証人 - 親戚・友人・知人の連帯保証をしていた場合**

もし、あなたが友人・知人の連帯保証人になっていた場合、友人・知人が債務不履行に陥ってしまったら、債権者があなたの元へやって来て、「あなたは連帯保証人なので主債務者に代わって一括弁済して欲しい」と請求されることになってしまいます。

納得いかないかもしれませんが、連帯保証人になっているのであれば、このような事態はいつでも起こりうる事です。来るべき危機を想定し、事前に財産の保全を図ることができれば債権者が来たところで何の心配もありません。

しかし、何の対策もせず、無防備の状態であらわれてしまえば、債権者にあなたの財産を筆り取られてしまう事になりますから、今のうちにしっかりと守っておかなければなりません。ここでは連帯保証人になってしまっても、財産を守る方法を説明していきます。

#### **不動産をすみやかに無剰余状態にする**

あなたが所有している不動産を競売に掛けられないよう、無剰余の状態にしておく必要があります(【本章2-2】参照)。親戚や友人・知人に頼んでお金を借りた形を作るのも一つの方法です。この方法を選んだ時は、口約束ではなく公正証書も作成し、実際に銀行口座にお金を振り込むといったように、全て証拠を残す必要があります。

連帯保証人になってしまったら、「如何に債権者に資産を取られないか」という事を念頭におかなければなりません。主債務者が債務不履行に陥ってしまった後に、無剰余にしてしまったら、詐害行為で訴えられてしまう可能性もあります。そうすると、抵当権を設定しても、詐害行為取消権で抵当権を抹消されてしまうので、連帯保証人の契約をしてしまったら速やかに行動した方が良いです。

#### **給料、預貯金、動産資産の保全を図る**

債権者が狙うのは不動産だけではありません。不動産は高額ですから、債権者からしたら回収しやすいというだけであり、現・預金や有価証券、ゴルフ会員権といった物も当然狙われます。基本的にどんな資産でも、保有している限り差押え対象になりますから、隠すなり、他人に譲るなりの対処をしておく必要があります。

預貯金は、引き出して現金として隠し持つか、奥さん名義や子供名義にしておくことです。そのほかの資産は、すでに述べましたように、高価なものほどどこかに移動させておけば問題

ありません。親戚の家に退避させておけば心配ありません。

### ■ 連帯保証人の差押え対象は連帯保証人のみ

よく「妻名義の資産は大丈夫ですか?」「両親に影響はありますか?」「子供の物を取られたりしませんか?」という質問を受けますが、連帯保証人のご両親や奥さん、お子さんは一切無関係です。差押え対象は、連帯保証契約を締結した本人所有の財産ですから、一緒に住んでいても何の問題もありません。

ですから、取られたら困る物は、全て配偶者やお子さん、ご両親に預かってもらえば債権者は手出しできないのです。しかし、この保全策も不動産の場合と同じで、主債務者が債務不履行になってしまった後でこのような事をしてしまうと詐害行為で取り消されてしまう可能性が出てきます。

不動産や車といった物は、登記・登録等で日付の記録が残ってしまうので、隠すのが難しくかたりしますが、宝飾品、装飾品、現預金等は譲渡した日付の記録は残りません。ですから、もし万が一、差押えが来たとしても「この宝飾品は〇年間にあげたものだから、現在は私の物ではない」と主張すると、あっけなく主張が通るのです。

### 連帯保証人を外す事はできるのか?

「一度連帯保証人になってしまったら、主債務者が完済するまで、永遠に連帯保証人にならなければいけないのか?」連帯保証人になった事がある方であれば、一度は考えたことがあるのではないのでしょうか。

この先いつ請求が来てしまうかもわからずに生活をしていくなど、心配性の方であれば気が気でないはず。連帯保証契約を解除する方法はあるのでしょうか。債権者次第ではありますが、方法はあります。

### ■ 債権者が銀行・政策公庫・商工中金の場合

あなたが連帯保証契約を締結した際の債権者が銀行・政策公庫等が債権者であれば、保証解除の交渉は以前では考えられない程、交渉が容易になりました。次項(【本章4項】参照)で詳しく解説いたしますが、平成26年2月1日から施行された「経営者保証に関するガイドライン」により、経営と無関係の連帯保証契約は解除できるようになったのです。

ただし、注意点があります。以前と比較すると簡単に保証契約を解除できるようにはなりませんが、主債務者の状況により、無傷で解除できるのか、それとも、若干弁済する必要に

迫られるのかといった選択を迫られます。

主債務者が約定弁済中であれば、ほぼ無傷で解除できますが、主債務者がリスク状態にあると、保有資産の一部（自宅を除く）を弁済に充当しなければならない事になるかもしれません。この点は覚えておいてください。もし、一部弁済する必要があった場合、弁済した金額は全て主債務者に請求する事ができます（求償権）。

#### ■ 債権者が銀行・政策公庫・商工中金以外の場合

連帯保証契約を締結した際の債権者が、銀行や政策公庫等ではない、一般の債権者の場合、話は簡単ではありませんが、一時金を払う事により、連帯保証を外してもらえる可能性があります。

例えば、残債の40～50%を払う代わりに連帯保証を外すように交渉するか、若しくは、返済が進んでおり、半分ぐらい元金を返すことができているならば交渉の余地は出てきます。主債務者と話し合い、主債務者、連帯保証人、債権者の3者間で話し合い、粘り強く交渉すれば可能性は十分出てきます。

一時金や残債の40～50%程度を支払い、保証契約を解除した場合、主債務者に対する求償権を得る事になりますので、債権者に払った全額を主債務者に請求する事ができます。

#### ■ 主債務者がすでに破綻状態だったのに、連帯保証をした場合

あなたが連帯保証契約を締結した際、主債務者がすでに破綻状態であったにも関わらず、その事実を知らされていないまま、連帯保証人になったのであれば、契約を取り消すことも可能です。

#### 2005年8月最高裁判決

「保証契約時に主たる債権者が破綻状態にないことは、保証しようとする者の動機として、一般的に黙示的に表示されているもの」という判決が出ました。

これはどういう事なのかと言いますと、契約時に主債務者の正確な経済状況が知らされていなかった連帯保証人は、その契約を無効にできるという事になります。例えば主債務者がすでに経済上破綻していたにもかかわらず「絶対迷惑を掛けないから大丈夫」と言って、連帯保証をした場合、無効となる判決がでました。

もし、このケースに該当するのであれば、連帯保証契約自体、無効になる可能性があります。

## ■ もし、不動産を担保提供しているのであれば「抵当権抹消請求権」で対抗

担保を外してもらうよう、債権者のところに任意売却の交渉をしに行っても、債権者が応じない場合、「抵当権抹消請求権」（民法379条）を使うことになります。

過去、このような事案においては「てき除」（占有屋が良く使っていました）という方法が使えたのですが、法改正により今はもう使えません。そこで抵当権抹消請求権を使うことになります。

この抵当権抹消請求権とは、第三者にあなたの不動産を売却してしまい、所有権移転登記を行います。その後、買受人である第三者が抵当権を外すように抵当権者と話し合うか、抵当権を外すように訴訟を起こし、抵当権を外してしまうことができる権利を言います。

具体的には以下のような手順となります

1. 抵当物件の買い主を探し、（買い主に抵当権消滅請求手続を理解してもらう必要がある）買い主への所有権移転登記を行う。（民法378条）
2. 全ての抵当権者に、抵当権消滅請求通知内容証明を発送する。（民法383条）
3. 2ヶ月以内に競売の申立がなければ抵当権の効力が消滅する。（民法384条）
4. 抵当不動産の評価額を抵当権者に支払うか、受け取りを拒絶した場合は法務局に供託する。
5. 登記の抹消の為に、抵当権者と話し合うか、抵当権抹消登記請求訴訟を提起する。
6. 買い主は、抵当権登記の抹消された所有権を取得できる。

上記手順を踏むことにより、抵当権を抹消する事が可能となるのです。

しかし、この手法を使うには、土地・建物の実勢価格に相当する現金が必要になります。そのため、現金を用意できなければこの手法で保身を図ることはできません。さらに、この方法で自宅を守るにも、やはり主債務者が弁済をしている間に実行しなければ詐害行為で取り消される可能性がありますから、注意が必要です。

## 連帯保証人を頼まれたら、体よく断りましょう

もし、あなたの元に、以前お世話になった人が現れ「連帯保証人になって欲しい」と頼みこまれた場合、あなたはどうしますか？「昔お世話になったから」等と思い、快く引き受けますか？それとも、「断りたいけど、以前お世話になったから断り難い...」等と思いながら、仕方なしに引き受けますか？

個人的な意見を言わせてもらえば「連帯保証人は何が何でも断れ!」と声を大にして言いたいところです。そもそも、昨今の金融行政を鑑みると、借入の際に連帯保証を求めてくるような事はありませんから、それでもなお、連帯保証を頼みに来るという事は、①金利の高いところから金を借りようとしているのか、②すでに支払い・返済が滞っている先から連帯保証人をつけろと要求されている。といういずれかしかありません。

となると、連帯保証をしたところで、いたずらに被害が増えるだけの事しか無いので、いくら頭を下げられても、毅然とした態度で断ってしまい、申し訳無いと感じても「連帯保証人になる事はできない」とバツサリ断った方がお互いのためになると思います。

経営者保証に関するガイドラインがきちんと機能している現在、連帯保証を求めてくるというのは、尋常ではありません。主債務者が単純に「気が弱くて断れない人」というだけに過ぎないので、「保証しても意味ないのでは?」と断って下さい。

### 嘘も方便、体よく断ってしまいましょう。

連帯保証人になってしまった人の多くは、「断れなかった」、「断りたかったけど、何て言っても断ればよいのか分からなかった」など、連帯保証を頼みに来た主債務者の人に頼み込まれ、うまく断りきれずに仕方なしに連帯保証してしまったケースが散見されます。

断り方が分からないから、そうなってしまった訳ですから、予め断り文句を把握しておけば、角を立てずに断れると思います。以下の断り文句はよく使われる言葉です。連帯保証を頼まれたら、次のように伝えてやんわり断って下さい。

- 「親戚のおじさんが借金の連帯保証人になって、ご先祖様の土地を取られてしまった」と断る。
- 「親の(もしくは親戚)連帯保証人になっているからダブっては無理だ」と断る
- 「俺はブラックだから、なりたくても保証人にはなれない、申し訳無い」と断る。  
信用保証会社のブラックに載ると、実際、保証人になる事はできません。カードの支払いができなくてブラックになったと言えば、相手も信じると思います。
- 「そんな金借りて意味あるのか? 借りずに済む方法を一緒に考えよう」と促す。

連帯保証を頼みに来る時点で、実質破綻状態に追い込まれている可能性があります。このうえさらに借金をしたら、遅かれ早かれ破綻するのは明白です。「借りなくても資金繰りをまわす方法はいくらでもあるし、負債を圧縮する事もできる」と伝えてあげるのも優しさだと思います。

## **3-2. 連帯保証人 - 親戚・友人・知人に連帯保証を頼んでいたら**

前項とは逆に、あなたが親戚・友人・知人に連帯保証をお願いしていた場合、連帯保証人の事を守ってあげる必要がありますので、本項を参照に、連帯保証人を如何に守ってあげる事ができるか？という事を考えてあげてください。

### **■ 銀行・政策公庫・商工中金から融資を受ける際にお願いしていた場合**

金融機関から融資を受ける際、親戚・友人・知人に連帯保証を頼んでいたら、連帯保証を外す交渉をするか（【本章4項】参照）、連帯保証人の財産の保全を図る必要があります。

あなたが現在、約定通り弁済中であれば、経営と関係ない第三者の連帯保証契約は容易に解除する事が出来ますので、すぐに取引金融機関に「第三者の連帯保証を外して欲しい」と意思表示して下さい。経営者保証に関するガイドラインにより、連帯保証契約を解除することができます。

### **■ 銀行・政策公庫・商工中金以外から融資を受け、連帯保証契約をお願いしていた場合**

債権者が銀行・政策公庫・商工中金以外の場合、交渉して連帯保証契約を外すというのはかなり難しい交渉を強いられます。前ページでもお伝えしたとおり、残債の40～50%を支払って解除してもらうか、元本の半分ぐらいまで返済が進んでいけば話し合いの余地が生まれてきます。

連帯保証契約解除交渉と同時並行で、不動産を保有していたら無剰余にする等といった事を検討し、現預金は他人名義(家族でもOK)に移すよう、アドバイスする等といった事も必要だと思います。

親戚・友人・知人は経営と無関係の場合が殆どですし、連帯保証を頼む際「絶対に迷惑をかけない」と言って頼み込んだのでしょから、その言葉通りに親戚・友人・知人には極力迷惑を掛けないよう、配慮が必要だと思います。何かあってからでは遅いですから、迅速に行動する必要があります。

親戚・友人・知人が連帯保証人にならなければ融資を受けられない状況にあり、彼らが連帯保証を引き受けてくれたからこそ、今の資金繰りが回っていると言っても過言ではありません。連帯保証人の財産を守る事は、主債務者の責務です。永続的によりよい人間関係を保持するために必ず守ってあげてください。

## そもそも連帯保証人制度はこんなにでたらめな制度です

### ■ 補充性がない

連帯保証人の場合、主債務者が弁済しない場合に初めて、債権者に代わって弁済するという性質(補充性)がありません。これはどういう事かといいますと、連帯保証人には、「保証人」に認められている、検索の抗弁権、催告の抗弁権がありません。という事は、債権者がいきなり連帯保証人に対して強制執行してきても、何の抗弁もできないのです(民法454条)。

#### ① 検索の抗弁権がない

主債務者の財産から先に回収するように主張するのが検索の抗弁権です。借金の返済義務を負うのは主債務者なので、当たり前の主張です。しかし、連帯保証人にはその権利がありません。

#### ② 催告の抗弁権がない

保証人の場合、主債務者に支払い能力がある時は、債権者が保証人の所へ督促しても「主債務者に請求してくれ」と主張する事ができます。しかし、「連帯保証人」の場合、主張する権利がありません。

### ■ 分別の利益がない

連帯保証の場合には、連帯保証人が複数いても分別の利益がありません。ですから、債権者は連帯保証人の一人ひとりに対しても債務の全額を請求できる事になります。

例えば、あなたが金融機関から2,000万円借りるとします、友人であるAさんとBさんの2人に連帯保証人になってもらい、お金を借りる事ができました。しかしあなたは資金繰りが苦しくなり、返済ができなくなりました。そうすると、友人であるAさんBさんのところへ債権者が押しかけてしまう事になるのです。

AさんとBさんは2,000万円の連帯保証人です。債権者はAさんBさんの2人に2,000万円+延滞料を請求する事ができます。ようするに2人で2,000万円+延滞料ではなく個別に請求することができる制度なのです。

### ■ 連帯保証人の求償権

連帯保証人には求償権があります。求償権とは、例えば連帯保証人がAさん、Bさん、Cさんの3人が存在したと仮定します。Aさんが連帯保証債務を一人で全額支払った場合、Aさんは他の連帯保証人であるBさんCさんに「私が全額支払ったのだから、あなた達も負担して欲しい」と請求する事ができるのです。民法442条、465条

そもそも連帯保証人は各自負担金が最初から決まっていた訳ではないため、話し合いで双方合意する価格で納得させなければなりません。しかしお金を借りる前から負担金を決めておくのは不自然なことから、このような取り決めをしているケースはほとんど見られません。

それはそうです、基本的にはお金を借りた主債務者がきちんと返済していくという前提の上でお金を借りた訳ですから、返済不能を見越して、連帯保証人同士で負担金の取り決めをするなど、考えられませんからね。

### ■ 負の遺産である連帯保証人制度

もし、主債務者が負債を残したまま死んでしまったら、保証債務はどうなってしまうのでしょうか？さすがに自分で借金した訳ではないから保証債務までは相続の対象にならないだろう、と考える方もいらっしゃるかもしれませんが、それは間違いです。

なんと「相続財産」として相続の対象になってしまうのです。死んでなお、連帯保証債務はその相続人に対しても付きまとう問題なのです。ただ、相続したくなければ放棄することができますから、嫌なら相続放棄の手続きを取ることで放棄することができます。

手続きをする時は家庭裁判所に行って手続きを行います。原則として被相続人の死亡後3ヶ月以内に手続きをしなければなりません。ただ、連帯保証債務の存在など遺言が無い限り分からないことですから、そのような場合は、連帯保証債務の存在を知ってから3ヶ月間以内に手続きをしたら放棄できるという救済措置もあります。

## 4-1. 経営者保証に関するガイドラインで連帯保証を外す

前項で連帯保証制度について詳しく説明させて頂きましたが、通常、連帯保証契約を締結してしまうと、解除は非常に難しいものとなります。基本的には全額弁済しないと保証契約は解除できません。

ある程度弁済が済んだ際に交渉して外すという事も不可能ではありませんが、債権者が合意しない限り、保証を外すことは不可能でした。

しかし、平成26年2月1日からスタートした「経営者保証に関するガイドライン(以下、「経営者保証GL」)」により、経営者を取り巻く連帯保証問題が一変しました。連帯保証は外すことができるようになったのです。

さらに経営者だけでなく、経営と関係ない第三者の連帯保証も外すことが容易になりました。主債務者の状況により、書類だけで解除できるか、資産の一部を支払う事により、連帯保証契約を外す事ができるといういずれかの方法にはなりますが、いずれにしても、経営者保証GLが施行される前と比較すると、驚くほど簡単に保証契約が解除できるようになったのです。

ですので、もし、第三者の連帯保証を入れているようであれば、取引行に「第三者の連帯保証契約を解除して欲しい」と申し入れた方が良いでしょう。経営と関係ない第三者の連帯保証は外してあげた方が良いでしょう。

### 経営者保証GLができた背景

経営者保証GLは、金融庁と中小企業庁の後押しで、日本商工会議所と一般社団法人全国銀行協会を事務局とする「経営者保証に関するガイドライン研究会」の検討の成果としてまとめられたもので、融資の際に経営者保証が不要な条件を明らかにするとともに、早期に事業再生や廃業を決断した場合は経営者に一定の生活費を残し「華美でない自宅」に住み続けられる可能性などを示したものです。

新規融資はもとより既契約の融資についても、融資条件の見直しや借り換えなどの際に考慮されることとなります。「ガイドライン」に法的な拘束力はありませんが、「中小企業、経営者、金融機関共通の自主的なルール」と位置付けられており、それら関係者が自発的に尊重し、遵守することが期待されています。

## 経営者保証GLの概要

経営者保証GLは、経営者の個人保証について、下記のように定めています（第三者保証については②、③については経営者本人と同様の取り扱いとなります）。

- ① 法人と個人が明確に分離されている場合などに、経営者の個人保証を求めないこと
- ② 多額の個人保証を行っていても、早期に事業再生や廃業を決断した際に一定の生活費等（従来の自由財産99万円に加え、年齢等に応じて100万円～360万円）を残すことや、「華美でない」自宅に住み続けられることなどを検討すること
- ③ 保証債務の履行時に返済しきれない債務残額は原則として免除すること

ガイドラインを定めることにより、経営者保証の弊害を解消し、経営者による思い切った事業展開や、早期事業再生等が図れるよう、国をあげて支援しています。

### ■ すでに活用実績はたくさんあります

活用実績は金融庁・経産省のサイトに掲載されていますので、事例集を確認しておくといいです。

#### 経営者保証に関するガイドライン（金融庁）

→ [http://www.fsa.go.jp/policy/hoshou\\_jirei/index.html](http://www.fsa.go.jp/policy/hoshou_jirei/index.html)

#### 経営者保証に関するガイドライン（中小企業庁）

→ <http://www.chusho.meti.go.jp/kinyu/keieihosyou/>

### ■ さらに詳しく制度の内容を把握したい場合

中小機構が運営している経営者保証GLの制度を分かりやすく解説した専門のウェブサイトがあります。動画や漫画で分かりやすく制度の内容を紹介していますので、下記サイトにアクセスし、一通り確認して下さい。

#### 経営者保証に関するガイドライン特設サイト（中小機構運営）

→ <http://hosyo.smrj.go.jp/>

## 第三者連帯保証人の契約を外す場合について

第三者の連帯保証契約を外す場合、主債務者の返済状況により、簡単に解除できるのか、それとも様々な手続きを踏み、交渉したうえで解除できるのか、という2通りのパターンがあります。

この、返済状況とは、①約定弁済中か、②若しくはリスケジュール中かによって、保証解除が簡単にできるのか、それとも手続きに時間がかかるのかといった差が出てきます。

主債務者が約定弁済中に「経営に関係ない第三者の連帯保証人を外したい」と申し出ると、早い段階で解除に応じてくれます。上役に報告し、必要書類を用意すると言われ、準備に1～2週間かかったりしますが、滞りなく解除してくれます。

しかし、リスケジュール中となると、話は変わります。無傷で解除に応じてくれるのは無理だと思っておいた方が良いでしょう。連帯保証人の方が全く資産を保有していないという事であれば、あまり問題ありませんが（それでも、それを証明するために弁護士費用が掛かります）、資産を保有していると、保有資産の一部を弁済に充当しない限り、連帯保証契約は外せません。

#### ■ リスケジュール中の申し立ては資産開示を条件に付けられる

主債務者がリスケジュールしている時に、取引金融機関に第三者の連帯保証人を外して欲しいと伝えると、次のように言われます。「経営に関係ない、第三者の連帯保証人の解除には応じます。ただし、弁護士による資産査定を実施し、保有資産を明らかにする事が解除の条件です。保有している資産次第で、一部弁済してもらう事になりますが、現状それがいくらかの事なのかについては、こちらから回答する事はできません。ひとまず、資産査定を実施し、書類が纏まりましたら再度連絡して下さい。」と言われます。

資産査定は破産手続きに近いものを要求されますので、保有している銀行口座の開示（2年分の取引が分かるもの）、定期預金があればそれも開示し、保険に入っていれば保険証書若しくは契約書、車両があれば車検証、不動産を所有していれば保有不動産の謄本、固定資産税の評価証明書、不動産の相場の調査（これは弁護士がやってくれます。ネットに良くある無料査定まとめサイトなどで調べても良いでしょう。）これらを全て開示する事になります。

#### ■ 資産を隠そうとしても無駄です。

資産を何も持っていなければ「隠したい」という事を考えないと思いますが、資産があれば隠したいと思うかもしれません。しかし、隠すのは無理です。なぜなら、銀行に資産査定資料を提出する際、**弁護士の表明保証が無いと書類が受理されない**からです。

表明保証とは、「資産査定の内容は全て真実かつ正確である事を相手方（この場合は金融機関）に対して内容を保証します」という事をいいます。また、この表明保証の書類には、「後々資産隠匿が発覚した際には、保証人と共に責任を取ります。」という文言が書かれた書類に弁護士が押印し、金融機関に書類を提出する事になります。

そのため、連帯保証人が資産を隠したことを分からない、若しくは共謀して資産を隠した事が後で分かったら、資産調査を実施した弁護士も一緒に責任を取る必要に迫られます。弁護士からしたら、たかだか数十万の依頼で、後で資産隠匿が発覚したら、数百万、数千万の損害金等を請求されでもしたら、全く割に合わない訳です。そうすると、印鑑など押せるはずがありません。ですから、隠そうとしても無理なんです。

また、表明保証の書類が無いと、金融機関も資産査定書類を受け付けません。実際、ご自身で資産調査を実施して、金融機関に書類を持って行った連帯保証人の方がいましたが、銀行に「この書類では不十分だ」と門前払いで帰ってきた方がいました。

こうした事からも、やはり、資産を隠すことはできないのです。

ちなみに、第三者連帯保証人の保有資産が自宅だけで、金融資産が殆どない場合はほぼ無条件で解除になるケースが多いです。自宅の処分はそもそもNG（華美ではない自宅換価処分しない）ですし、現金や有価証券が無いのですから、回収しようがありません。

#### ■ 日弁連のウェブサイトに掲載されている資料にもきちんと掲載されています。

##### 表明保証違反の追加弁済について

後記8(2)で述べるとおり、保証人が残存資産を手元に残して保証債務を一部履行して残存する保証債務の免除を受けるためには、保証人が全ての対象債権者に対して、保証人の資力に関する情報を誠実に開示し、開示した情報の内容の正確性について表明保証を行うことが必要です。

そして、支援専門家が対象債権者からの求めに応じて、当該表明保証の適正性についての確認を行い、対象債権者に報告することも必要となります（GL7(3)⑤イ）。

保証人が開示し、その内容の正確性について表明保証を行った資力の状況が事実と異なることが判明した場合（保証人の資産の隠匿を目的とした贈与等が判明した場合を含みます。）には、免除した保証債務及び免除期間分の延滞利息も付した上で、追加弁済を行うことについて、弁済計画に記載する必要があります（GL7(3)⑤ニ）。

経営者保証GLに基づく保証債務整理の手法としての特定調整スキーム利用の手引き

[https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/updates/data/2014/141226\\_tokuteichotei\\_scheme05.pdf](https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/updates/data/2014/141226_tokuteichotei_scheme05.pdf)

## 5. 事業再生のスキームを知る

事業再生において、過剰債務を解消するために、財務リストラを行わなければなりません。財務リストラを進め、資産と負債のバランスを改善することが、健全な企業に生まれ変わる第一歩となるからです。

財務リストラが必要な企業というのは、人間で例えたら病気にかかったのと同じことです。病気を治す方法として内科療法と外科治療があります。債務超過陥ってしまった会社は、人間で例えれば、がん細胞に蝕まれているのと同じことです。治療せずにそのまま放置しておくと、だんだん腫瘍が大きくなってしまい(借入金が増え上がる)、さらに、あちこち転移してしまい(多重債務)、最終的に死に至ることになってしまいます。

しかし、このがん細胞を摘出することができれば、生き残る可能性が飛躍的に上昇します。企業も同じで、悪い部分はどんどん切り離さなければなりません。現状で債務超過状態であれば、外科手術によって悪い部分を切り離さなければ、企業はいつまでたっても良くなりません。

「まだそんなに痛くないから大丈夫」と言って、決断を先延ばしにしていると、症状がどんどん悪化してしまいます。事業再生は早期発見、早期治療が重要です。迅速に決断し、債務の処理を進めていかなければなりません。

そこで外科手術の方法、いわば財務リストラの手法にはどのようなものがあるのかを説明していきたいと思います。

- ① D P O (ディスカウント・ペイオフ) 債権放棄
- ② D E S
- ③ D D S
- ④ 第二会社方式(事業譲渡、会社分割)

代表的な事業再生スキームは以上の4つに収斂します  
それでは①～④について詳しく説明していきます

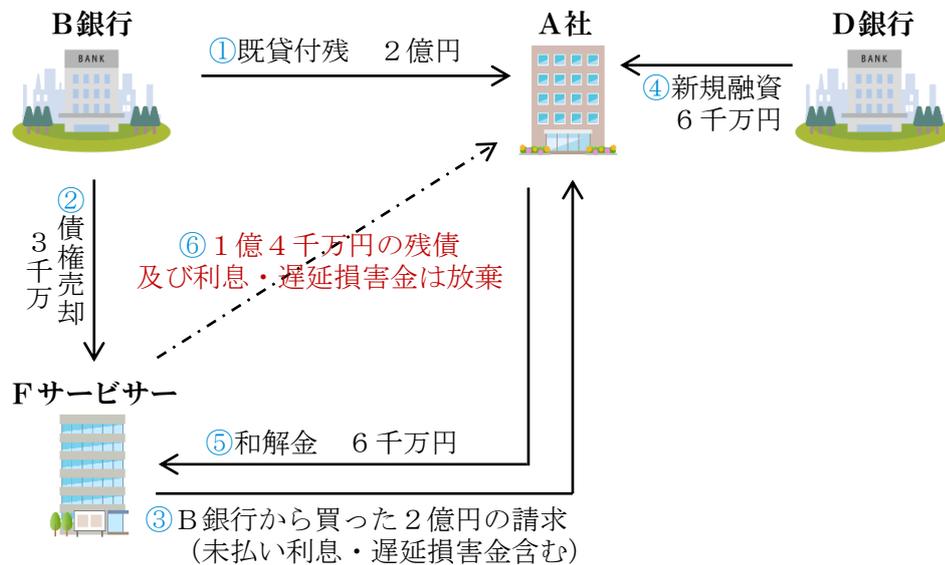
## 6. DPO（ディスカウント・ペイオフ）債権放棄

ディスカウント・ペイオフとは、金融機関が持っている貸付債権をサービサー（【第1章5-1】参照）に貸付債権元本よりも大幅に低い金額で譲渡してもらい、譲渡を受けたサービサーからその貸付債権をサービサーの取得価格よりも高い和解金を支払い、残債を放棄してもらう方法を言います。

### DPOの具体的な流れ

DPOによる債権放棄のスキームの流れについて、ご説明致します。

#### ■ DPOスキーム



- ① B銀行がA社に2億円の貸付残がありますが、返済が滞り、不良債権化してしまいました。B銀行は不良債権処理のために、サービサーに債権譲渡する事にしました。
- ② 複数のサービサーに債権の入札をしたところ、Fサービサーが最も高い金額を提示してきました。そのため、B銀行は2億円の債権を3千万円で譲渡しました。
- ③ Fサービサーは、B銀行から債権を買い取ったため、A社に対する2億円と、未払い利息、遅延損害金を請求してきました。
- ④ サービサーと交渉の結果、6千万円で和解する事で折り合いがつけました。しかし、A社は6千万円の現金が用意できません。そこで、今まで取引の無かったD銀行から6千万円の融資を受ける事になりました。
- ⑤ D銀行から融資を受けた6千万円は、そのままFサービサーに和解金として支払いま

した。

- ⑥ 6千万円の和解金を受け取ったFサービサーは、約束通り残債務の1億4千万と、未払い利息、遅延損害金を放棄し、負債を処理する事ができるのです。

## DPOは銀行から提案してくる事が殆ど

DPOはこちらから銀行にお願いする。というより、銀行の方から提案してくるケースが殆どです。また、提案してくる銀行の殆どがメガバンクであり、地銀・信金・信組から提案してくるという事はありません。

【第3章4-2】でも記載しましたが、メガバンクに「中小企業を積極的に支援しよう」という考えはありません。まともに返済ができないのであれば、保証付融資であれば、さつさと代位弁済した方が楽だし、プロパー融資であれば「既存債権はサービサーに売却して、新規貸出先を開拓したい」ぐらいにしか考えていません。

最近では、一部の地方銀行でもプロパー融資であれば、サービサーに債権譲渡するケースが増えてきています。返済ができないのであれば、サービサーに債権譲渡する。DPOは金融機関の不良債権処理の方法として一般的な仕組みなのです。

## ■ サービサーを使うと大幅に負債が圧縮されるんじゃないの？

【第1章】で、サービサーは1～5%で債権を買い取っていると言っていたのに、なぜ、この事例では10%を超える額で売却しているのか。と感じた方もいるかもしれません。

一口に不良債権と言っても、債務者の状況次第で価格が変動します。例えば、銀行の返済は滞ったものの、債務者企業の取引先が大手で、業況もそこまで悪くなければ、債権の額はそこまで安くはなりません。

事業継続しており、ある程度の月商ボリュームを維持していれば、回収可能性が高い訳ですから（売掛を押さえれば簡単に回収できるため）。債権の価値はそこまで減少しないからです。

しかし、債務者企業の売上が大幅に減少し、事業規模を大幅に縮小したような債務者を相手に、はたしていくらの回収ができるのでしょうか。このよう場合、1～5%程度まで債権の価値は減少します。そもそも、回収できるかどうか分からないレベルですから、このような場合、債権は安くなります。

## 金融機関ごとにDPOを検討する

銀行にリスケジュールをお願いする際、【第3章4-1】で「他行一律同条件が基本」とお伝えしましたが、DPOでは一切関係ありません。返済ができなくなっても、支援しようとしてくれる協力的な銀行にはリスケジュールのお願いをして、非協力的な銀行に対しては、支払いを止めてしまい、「債権譲渡でも何でもして下さい」という対応をとれば良いのです。

この方法を検討する際は、下記の表のように取引銀行一覧を作成し、金融機関毎のスタンス（協力的か若しくは敵対的なのか）を確認し、そのうえで、各行に対するスタンスを決めます。支払いストップを実行する前に、担当者に不良債権の取り扱いについて確認すると良いです。

要は、不良債権をサービサーへ債権譲渡するのかもしれないのか。という事を事前に確認しておく必要があります。そんなこと、担当者が教えてくれるのか？と思うかもしれませんが、意外とあっさり教えてくれますので、取引行の不良債権の扱いが分からない場合は、担当者にズバリ聞いて下さい。

債権譲渡するか否か、担当者から回答が出てきましたら、下記表のように、銀行別に対応方針を決定します。債権放棄をする銀行の返済はストップしてDPOを促し、債権放棄をやらない銀行の借入は、ひとまずリスケで対応し、今後、約定弁済に戻すのか、若しくは他金融機関から借換え融資を受け、全額弁済する。という事を目指します。

	借入残	不良債権の対応	姿勢	今後の対応	想定債務
A銀行	220	サービサーへ売却	敵対的	返済を止めてDPOを促す	60
B銀行	120	サービサーへ売却	協力的	返済を止めてDPOを促す。	30
C銀行	90	絶対に放棄しない	敵対的	リスケして、将来的に他行の借換えで弁済	90
D銀行	40	債権放棄しないが、リスケには柔軟に応じる	協力的	リスケして、将来的に約定弁済に戻す	40
合計借入残高	470	—	—	—	220

↓  
過剰債務状態

↓  
適正な水準

## DPOを検討する際の注意点

DPOを検討する際、取引金融機関のスタンスを把握しておくのも重要な事ですが、この他にも確認しておかなければならない事が4つあります。

- ① 所有不動産が担保設定されていないか
- ② 手形を振り出していないか
- ③ 取引先からの入金口座は借入の無い銀行になっているか
- ④ 第三者の連帯保証人がいないか

### ■ 所有不動産が担保設定されていないか

説明するまでも無いと思いますが、不動産が担保に入っている場合、債権カットは不可能です。例えば、2億円の負債に対し、1億円の価値の不動産が担保に入っているような場合、債権者が抵当不動産を換価処分すれば1億円回収できますから、1億円以上カットするということはできません（抵当不動産が安ければ安い程、カット可能な金額は増えます）。

### ■ 手形を振り出していないか

手形を振り出している企業は、返済を止めると手形取引は不可能になりますので、予め買掛けによる取引に変えて欲しい等といった交渉が必要です。

### ■ 取引先からの入金口座は借入の無い銀行になっているか

返済を90日以上ストップすると、期限の利益を喪失し、一括弁済となります。その際、融資を受けている銀行の口座はロックされます。そのため、返済を止める前に、借入の無い銀行口座を用意しておき、取引先に入金口座の変更依頼をしておきます。

そうすれば、期限の利益を喪失しても、借入の無い銀行口座は何の影響もありませんから、預金を回収される心配もありません。

### ■ 第三者の連帯保証人がいないか

DPOを検討する際、第三者の連帯保証人がいるかいないか、確認しておく必要があります。期限の利益を喪失すると、連帯保証人に請求が行きますから、このような事態は何としても避けるべきです。

そのため、返済を止める前は連帯保証人の有無を確認し、もし保証を入れているようであれば、事前に経営者保証に関するガイドライン等（【本章4-1】参照）で連帯保証契約を外しておく必要があります。

## 最近は公的金融機関も債権放棄をする

公的金融機関である政策公庫と、信用保証協会は、基本的に債権放棄をするような事はまずありませんでしたが、ここ最近、政策公庫と信用保証協会が債権放棄をするようになってきました。

### ■ 信用保証協会の債権放棄

大阪で製造業を営んでいるA社は、13年以上前に代位弁済し、その後も事業を継続されてきました。代位弁済当初、資金繰りは窮境状態にありましたが、その後、返済負担が無くなり、事業に注力できたという事もあり、業況は改善し、キャッシュフローが改善されました。

代位弁済した当初、ハガキや封書で保証協会から督促がありましたが、3～4年程無視したら、その後、保証協会からの督促が一切来なくなりました。保証協会に代位弁済されてから1円も返済していないため、時効が成立したと判断した社長は、時効の援用手続きをしたのです。

ご自身で内容証明を作成して保証協会に送付したまでは良かったのですが、保証協会は「時効は完成していません」と主張してきたのです。その後、書類でのやり取りが何回かありましたが、保証協会は相変わらず主張を譲らないため、弁護士に依頼し、保証協会と交渉する事になったのです。

保証協会も弁護士を立ててきて、時効については譲る気配が全くありませんでした。このままでは裁判で決着するしかないと思案していたところ、保証協会が「元本の20%をお支払い頂ければ残りの80%は免除します」という和解の提案をしてきました。

保証協会は時効は完成していないと主張しており、社長も「時効期間が間違いなく成立しているのか？」と問われると、自分の記憶では間違いはないと思うが、証拠は何一つない。」という状況であったため、保証協会の和解提案を受け入れる事にしたのです。

保証協会は今まで全く弁済されなかった債権の20%を回収する事が出来、社長は元本の80%の債務免除を受けました。双方、納得した上での債権放棄・免除が実現したのです。

### ■ 日本政策金融公庫の和解

群馬県で製造業を営むM社は、10数年前に期限の利益を喪失し、借入金は不良債権となりました。政策公庫（旧中小企業金融公庫）から借り入れた際、工場が担保に入っていたため、例に漏れず、競売による換価処分でも元本を回収するという連絡がありました。

工場を競売に掛けられると、事業継続が完全に不可能となるため、担保物件である工場を競売による換価処分を回避するために、債権者である政策公庫と交渉し、毎月35万円ずつ支払う事で、ひとまず競売は様子を見るという事になりました。

競売を回避する事ができたので、後は事業に集中するだけなのですが、政策公庫への弁済が重荷となり、厳しい資金繰り状況が続きました。

工場が競売になる事は回避できたが、工場の設備の老朽化が激しく、そろそろ新たな設備投資が必要な時期に差し掛かってきたのですが、新たな設備投資をしたくてもできない状況です。設備が古いため、毎月のメンテナンスもバカになりません。新たな設備投資ができれば、生産性も上がり、メンテナンスの必要もなくなります。

このままジリ貧になってしまう事を危惧した社長は、この状況を打開するため政策公庫に債務免除を申し入れました。

このまま新たな設備投資ができないと、商品の供給ができなくなり、毎月の支払いができなくなるばかりか、確実に倒産してしまう。雇用も維持できなくなり、利害関係者に悪影響を与えてしまう。新たな設備投資ができれば、供給量も増え、雇用も維持でき、弁済可能額も増やすことができる。という理由で1年程交渉を続けた結果、元本の40%を支払う事で、残りの60%は免除するという和解条件で合意できました。しかも、担保はそのままです。

新たに工場を担保設定し、民間の金融機関から資金を借入で和解金を支払う事が出来たのです。これで資金繰りは改善し、事業を守る事が出来ました。公的金融機関である政策公庫は、従来、債権放棄をしませんでしたが、弁済可能な状況であれば和解による債権放棄の可能性が示された、珍しい事例だと思います。

これらの事例は次のような共通点があります。

- 過剰債務を状態では事業継続に懸念がある
- 期限の利益を喪失してから長期間経過している
- 期限の利益の喪失後も、債権者に誠意ある姿勢を見せてきた
- 倒産した場合、地域経済に悪影響を及ぼす可能性が高い

この共通点に対し、債権者も配慮を示してくれたのではないかと思います。回収しようと思えば、まだまだ回収可能であった筈なのに、一時金で和解したのです。公的金融機関は債権放棄などほとんどしないと言われているので、債権放棄の事例は事業再生のスキームを検討するうえで、大きな意味を持つと言えます。

## 7. DES (デット・エクイティ・スワップ)

DESとは「DEBT EQUITY SWAP」の略であり、債権者と債務者の事後の合意に基づいて、債権者側から見て債権（貸付金）を株式とする取引です。

DESは債務者側からみたら債務の株式化であり、債権者側からすれば債権の現物出資ということになります。債務者企業の債務（Debt）を資本（Equity）に交換（Swap）することを意味します。債務者が財務的に困難な場合に、債権者の合意を得た再建計画等の一環として利用されています

端的に言うと、「借りたお金を株式で返す」という仕組みになります。例えば金融機関から3,000万円の融資を受けたものの、返済ができなくなった場合、3,000万円相当の株式に変換し、金融機関に株式を保有してもらうことを言います。（下図参照）

### 貸借対照表（B/S）から見たDES

#### ■ 債権者

貸付金 100	貸付金 100
---------	---------

株式 100	資本 100
--------	--------



#### ■ 債務者

資産 300	借入金 100
	資本 200

資産 300	資本 100
	資本 200

債権者側は「債権者」という立場から、「株主」の立場に変わることになり、債務者にとってのDESは、過剰債務削減の一手法として最近利用されているケースが増えてきています。

本来、返済しなければならない債務が株式に変換されることで、支払い負担が減り、資金繰りが楽になりますから、メリットは大きいように思えますが、DESにはデメリットもあります。

■ DESのメリットとデメリットは次の通りです

	債権者(金融機関)	債務者企業
メリット	<ul style="list-style-type: none"> <li>① 損失計上軽減の可能性がある</li> <li>② 債務者区分ランクアップの可能性あり</li> <li>③ 債権完了によりキャピタルゲイン獲得の可能性がある</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>① 過剰債務の削減、支払利息の削減</li> <li>② 資金繰りの改善</li> <li>③ 自己資本比率の向上</li> <li>④ 対外的信用が高くなる</li> <li>⑤ 相続税対策になる</li> </ul>
デメリット	<ul style="list-style-type: none"> <li>① 回収が債権に比べ劣後する</li> <li>② 保有しても処分に困る</li> <li>③ 利息収入が配当収入に変わる</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>① 経営者の持ち株比率が下がること</li> </ul>

債務者側にとっては過剰債務の解消、有利子負債の削減により、資金繰りを改善することができるというメリットがあります。債権者側(金融機関)にとっては、直接の損失計上を伴う債権放棄と違い、損失計上を抑えることができ、債務者区分をランクアップすることが可能になります。

債務者区分をランクアップできれば計上していた引当金も戻ってきます。しかも将来キャピタルゲインを得られる可能性も出てきます。

もちろんデメリットもあります。債務者にとっては、経営者の持ち株比率が低下するので、経営に口を出されるリスクがあります。債権者にとっては利息収入が配当収入に代わってしまう為、事業が黒字にならない限り収入は全く見込めません。また、株式を保有していても処分が難しいため、債権回収が通常の融資と比べて劣後するという問題があります。

**DESの有用性**

DESは当初、様々な問題が指摘されていましたが、最近では問題が改善され有用性は増しています。問題点、それに対する改善策は以下に列挙します

① 現物出資する債権の評価をどうするか

債権評価は「券面額」そのものとすべきという「券面額税」が平成12年の「資本充実の原則に反しない」という東京地裁判決が出されました。

② 現物出資に伴う検査役の必要性

従来は、借入金を資本金に振り替える場合、現物出資者に与える株式総数が全体の1/

10超または新株発行数が1/5超の場合か、現物出資価額が500万円を超える場合は、裁判所で選任された検査役による財産価額の調査が義務付けられていましたが、新会社法の施行により検査役の調査は不要となりました。

③ 債権者による経営参加

債権者は株主にかわるため、議決権を有することになります。但し、債権者が銀行の場合は、債務者の発行済株式総数の5%以下しか保有できない（5%ルール）。

④ 債務免除益が発生するかどうか

平成18年税制改正でDESに伴う債務者側の税務処理が明確になりました。

⑤ 株主間で贈与が生じる可能性

借入金を資本金に振り替えることで（現物出資）、株主構成に変化が生じたり、株価が上昇したりすることにより、他の株主に対する株価上昇分（経済的利益）だけ贈与したとみなされる場合があります（相続税法8条）。

上記以外にも問題点はありますが、使い方次第では有用なスキームであるのは間違いありません。

## 経営者貸付をDESで処理し、債務超過を解消して融資を受けた事例

中小企業の経営者は、会社がピンチの時に個人資産を会社に貸し付け、急場を凌ぐというケースが少なくありません。

「来月の仕入れ資金が足りない」という事で、銀行融資の審査が間に合わず、自分の貯金である2000万円を会社に貸し付け、急な資金ショート回避しました。それから、2年後、また、同じように2,000万円の資金ショートに見舞われました。前回と同じように、また、自分のお金を2,000万円投入しました。

会社に投入したお金は計4000万円。その年は、「短期借入金」に計上しましたが、翌年、結局返す事ができず、仕方なしに、「固定負債」に計上しました。

「売上さえ上がれば、会社からお金を返してもらえる」との思いで、会社にお金を貸し付けてきたのですが、思うように業績は振るわず、直近2期は大幅な営業赤字を計上してしまいました。

弊社に連絡してきた時は、2,000万円弱の債務超過状態でした。社長の貯金も底をつき、金融機関から融資を受けたくても、「債務超過だから、駄目だ」と断られ、「もう、倒産するしかないのか・・・」と、途方に暮れていました。

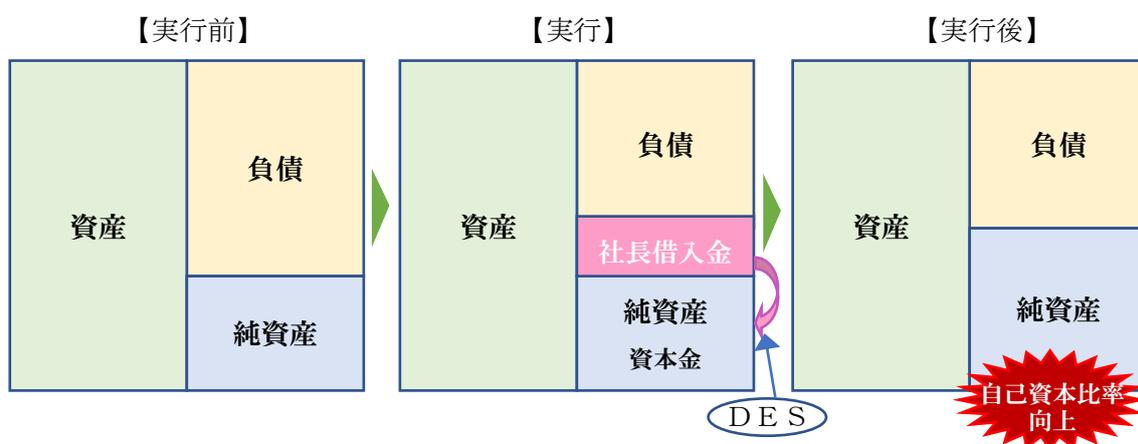
さて、このG社は、社長貸付を計上した貸借対照表では債務超過状態にありますが、社長が貸し付けたお金を出資に切り替えたら、なんと債務超過を解消できるという事が判明しました。

そこで、社長貸付金の4,000万円を「固定負債」から「出資」に切り替えるため、DESを検討。債務超過でなければ銀行から融資を受ける事ができるのですから、貸付金を出資に切り替えることにしました。

DESは会社法施行前まで、現物出資財産の価額の調査を行うため、裁判所や弁護士の手を介さなければならず、相当の時間と費用を要することから利用されにくい手法でした。

しかし、不良債権処理のスピードアップの要請に、昨今の組織再編手法の多様化という規制緩和もあいまって、会社法施行後その手続きは大幅に簡略化され、貸借対照表(B/S)上で、容易にそして機動的に「負債」を消滅させ同時に「資本」に組替えることができるようになりました。これにより迅速な事業再生が可能となったのです。

G社は早速、社長貸付を出資に切り替える事にしました。



しかし、DESは、「債権放棄」と「資本への振替」が組み合わさった複合的な取引ですので、次の3点に注意しなければなりません。

- ① 出資の引受け価額
- ② 課税の問題
- ③ 再建計画の経済合理性担保

以下、順を追って説明致します。

#### ① 出資の引受け価額

出資の引受け価額によっては、時価と、引き受け価額の評価額の差額が「利益」（債務消滅益）と認識され、課税の問題が発生する余地があります。また、その評価の額によっては、会社資産に「欠損」が生じることも考えられますから、株主と役員の子会社に対する責任等といった、複雑な問題に発展する事も考えられます。

G社の場合、社長が100%出資しているため、株主の責任問題は問題ありません。また、役員に関しても家族が役員のため、こちらも問題ありません。そのため、取締役会を開催して発行を決議しました。

株主に親族以外の第三者がいるような場合、（スポンサー出資、あるいは知人数名と出資して会社を立ち上げた場合）取締役会におけるDES株式発行決議後、DES株式の払込期日の2週間前に新株発行事項の公告または通知を行う必要があります。

#### ② 課税の問題

DESは債権放棄という側面があるため、課税対象となります。債権放棄すると、債務免除益という利益が発生し、課税対象となります。そこで、過去の繰越欠損金に着目します。このような手法を使うという事は、欠損金が計上されているケースが少なくないため、繰越欠損金と相殺し、課税されないように対処します。

債務免除益については、繰越欠損金が残っていれば相殺できます。また、期限切れの欠損金を含んでも良いとされています。（実行を検討する際は、必ず、顧問税理士に確認して下さい。）

#### ③ 再建計画の経済合理性担保

DESは、社長貸付を出資に切り替える訳ですから、会社の本質的な財務内容は何一つ変わりません。DESを実行したからといって、お金が生まれるわけでもありません。

単純に、決算書上で見栄えが良くなるだけの事ですから、本質的な財務内容は債務超過である事変わらず、資金繰りが改善されるという事ありません。しかし、自己資本比率が改善される事により、資金調達の可能性はぐんと上がります。

#### ■ 自己資本比率改善により、銀行融資を受ける事が可能となる。

決算書上、債務超過になってしまうと銀行融資は非常に難しくなりますが、自己資本比率が改善すると、金融機関の見方は変わってきます。

経営者貸付については、中小企業特性として考慮されているため、銀行内部では「実質自己資本」として決算書を見られてはいるのですが、株式に変換すると評価は上がります。

短期借入金で計上したままにしておいた場合、会社に貸し付けたお金を返してもらう事は容易です。一時的に売上が上がった際に返してもらえば良いだけです。しかし、株式に変えてしまったら、出し入れが非常に難しくなりますので、資金が固定化される訳です。

そのため、元々、実質自己資本と見られてはいるものの、株式に変換するという行為は意味ある行為なのです。銀行から見たら「経営者貸付は経営者への返済を諦めた」というふうに見ます。

### DES 実行の注意点

DES の実行にあたっては、税法・会社法が複雑に絡みあい、法技術的にかなり高度な専門知識が必要とされますから、実行の際は、顧問税理士・会計士などの専門家に相談のうえで、実行を検討して下さい。

DES は事業再生ツールとして有効な手法であると同時に、債務超過を解消し、金融機関からの評価を上げ、融資を得やすい財務内容に改善させることは、資金調達の面から大きな意義があることに間違いありません。

今回の事例は、特別な事例でもなく、経営危機に陥った会社であれば非常に良く見られるケースだと思いますので、課税などの問題点に留意しつつ、積極的な活用すべきであると考えます。回収できない社長貸付を固定負債に計上し続けても、あまり意味はありません。

もし、あなたの会社が債務超過状態にあり、なおかつ、債務超過状態を補うに余りある貸付をあなた自身が行っていれば、DES を実行し、債務超過を解消して、銀行融資をチャレンジして下さい。

## 8. DDS (デット・デット・スワップ)

中小企業の事業再生に有用なスキームとしてDDSも注目されています

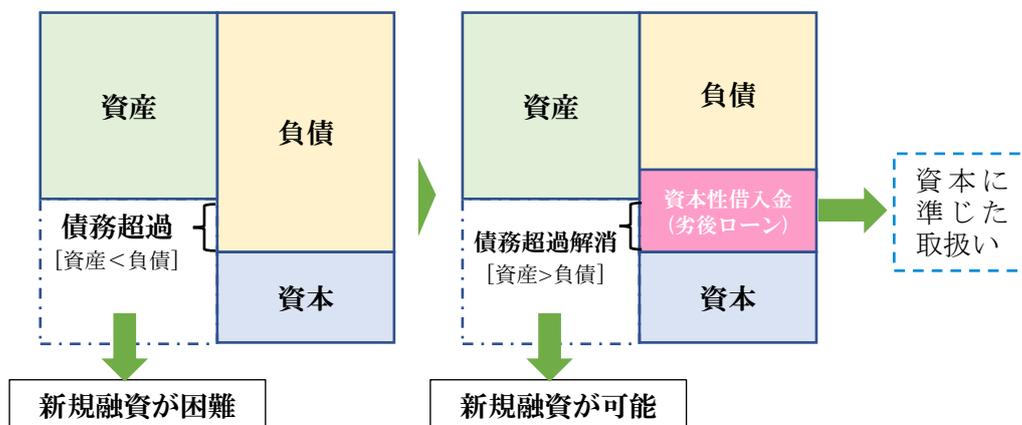
DDS (Debt Debt Swap) は、債権者が債務者に対して有する既存の債権を、別の条件の債権に変更することを言います。DDSは、金融機関が既存の貸出金を劣後ローンに変更することにより、実質的な貸出し条件の緩和による財務再構築手法のことをいいます。

DDSを実施することにより、債務者企業は財務体質の強化を図ることができます。債権者側である金融機関からすれば、かなり長期間となりますが、債権の回収を図るとともに自己査定上一定の要件の下で「資本的劣後ローン」として資本と同様にみなすことができます(下図参照)。その結果、債務者区分のランクアップを図れる可能性があるのです。

再生目的のDDSを伴う劣後ローンについての前提条件として、再建計画の中で、明確に位置づけられること、債権者側で適切に引き当てが行われていることが必要とされ、さらに「金融検査マニュアル」においても、「債務者区分等の判断において資本的劣後ローンを資本と見なす」ためには、「資本的劣後ローンについての契約が金融機関と債務者との間で双方合意の上、締結されていること」が必要とされています。

### 貸借対照表 (B/S) から見たDDS

資本性借入金による効果



## ■ DDSを実施する事によるメリット

劣後ローンは一般債権より返済が劣後しますので、経営再建までの資金繰りが楽になります。また、DESと違い、資本金額が変わることはありません。そのため、中小企業に認められる法人税率の軽減、交際費課税、投資促進税制、外形標準課税等といった、税務上の恩典を維持することができます。

債権放棄やDESの場合、税務上、債務免除益に対する課税が生じる可能性があります。DDSの場合は債務として残されるため、課税上のリスクが少ないです。そして債権者である金融機関側から見ても、過剰支援につながる債権放棄やDESに対する寄付金認定のリスクが少ないというメリットもあります。

なお、DDSの問題点として次の5点があります。

- ① 対象は中小企業基本法に定める中小企業でかつ「要注意先」（「要管理先」を含む）に限られること。
- ② コバナンツ条項の導入（通常、金融機関はコバナンツ（財務制限条項）を課し、株式保有による経営支配、経営責任の問題を回避しつつ、債務者の経営問題や財務問題について関与してくる。）
- ③ 金融機関はマニュアル上「貸出条件緩和債権」に該当させないために、通常のローンの金利引き下げに応じられないが、劣後ローンの金利は通常ローンの金利と同水準以上にしないため、債務者の金利負担が増えてしまうこと。
- ④ 「金融検査マニュアル」では、劣後ローンに対して全額引当計上しなくてはならないこと
- ⑤ 債権放棄やDESと異なり、法的債務は残るため、利息負担は発生し、経営再建後は元金の返済が始まる。

## 9-1. 第二会社方式

債務超過に陥ってしまい、金融機関への支払い負担が過大で、日々の資金繰りに苦しんでいるものの、事業自体に利益を生み出す力があり、債務負担さえなくなれば再生可能な企業であれば、「財務」と「事業」の再構築をすすめ、債務超過を解消するように資産と負債のバランスの改善を図る必要があります

そこで、事業の「選択」と「集中」により事業再生をすすめていきます。「選択」というのは、要するに、赤字事業と黒字事業の分けて考えるということです。「集中」とは黒字事業に経営資源を集中させ、収益力をさらに高めます。このような方法を可能にするスキームである第二会社方式を検討します。第二会社方式には、「会社分割」、「事業譲渡」という二通りの方法があります。

### 第二会社方式（会社分割、事業譲渡）

「会社分割」「事業譲渡」このスキームを利用するメリットは、会社の優良部門を新しい会社に移し、不採算部門を今までの会社に残します。今までの会社は将来的に破産若しくは特別清算させてしまい、過剰債務問題を抜本的に解決してしまう再生手法です。

事業再生の実務では第二会社方式による会社の組織再編が活発に行われています。債務をバランスシートから切り離してしまい、会社を過剰債務状態から救い出す。過剰債務を解消する最も有効なスキームです。

会社分割と事業譲渡の違いは、簡潔に言ってしまうと、資本を分けるのが会社分割、事業そのものを売買って分けてしまうのが事業譲渡と考えると理解しやすいと思います。

例えば、群馬と東京で10店舗のお店を展開する外食企業があります。この外食企業を再生する場合、群馬4店舗、東京6店舗で分割してしまい、業績の良い群馬（もしくは東京）の店舗を移す方法があります。

これは資本で分けるため会社分割になります。これに対して事業譲渡の場合、10店舗のうち、2店舗だけ売って欲しいという企業が現れたら事業譲渡スキームを利用します。必要な部分だけを譲渡して、その対価として現金をもらいます。

## 事業譲渡と会社分割の違いは？

事業譲渡と会社分割は「営業を分割して他に移転する技術」という意味ではその目的は一緒ですが、そのプロセスと効果は大きく異なります。1番大きな違いは、**事業譲渡は売買である**のに対し、**会社分割は組織変更**である点です。

事業譲渡は売買ですから現金が必要ですし、取引ですから消費税がかかります。事業譲渡では債務の移転は債権者の同意無しには行えません。また、事業譲渡では承継する資産・負債、債権・債務を個別具体的に列挙しなければなりません。

会社分割は組織変更なので現金を準備する必要もありません。その代わりに、新株を発行します。取引ではないので消費税もかかりません。会社分割では債務の移転に債権者の同意は必要ありません。ただし、基本的に債権者保護手続きを取っておく必要はあります。会社分割では「営業」に付随する資産・負債、債権・債務は包括的に法律上当然に移転します。

### ■ 事業譲渡、会社分割の比較

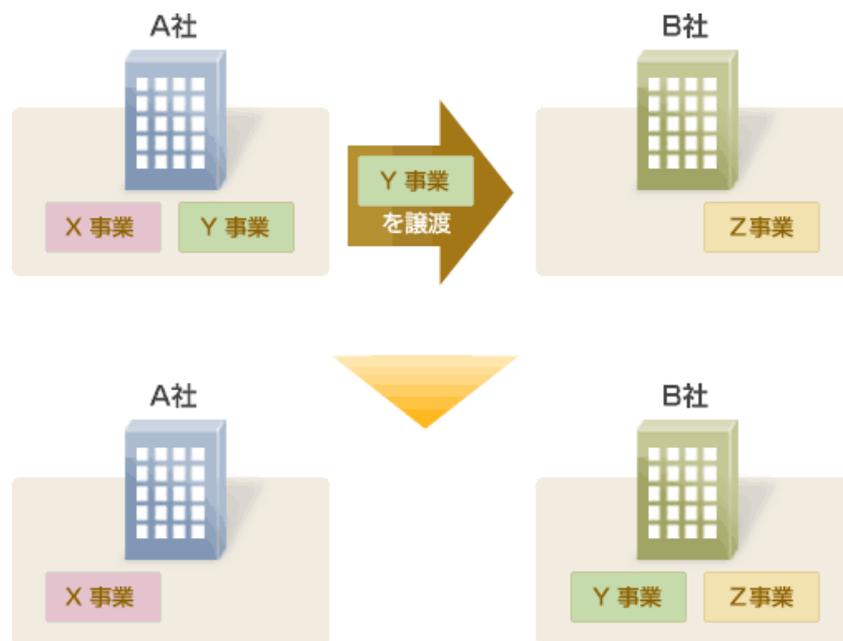
	事業譲渡	会社分割
根本の原理	商取引の一種	会社組織
買い手	必要 (事業売買)	不要 (株式を発行)
従業員の移動	必ずしも移動しない (個別手続きが必要)	移動する (包括承継)
債権者の承諾	必要	不要

## 9-2. 第二会社方式 - 事業譲渡

事業譲渡(営業譲渡)とは、企業が別の企業へ事業を譲渡することをいいます。企業の「事業」の全部、若しくは一部を他の企業に金銭を対価として譲渡する方法をいいます。

事業譲渡の「事業」とは「一定の営業目的のため組織化され、有機的一体として機能する財産(得意先関係等の経済的価値のある事実関係を含む。)の全部または重要な一部」と定義されています。

端的に言いますと、資産、負債、従業員、取引先、契約関係、特許権等の無形財産権といった有形・無形財産の纏まりの事を指します。企業の財産である不動産、設備を譲渡してしまえば事業譲渡と同じと考えている方がいらっしゃいますが、それは事業譲渡ではありません。事業活動における全ての金銭、機能が含まれているのです。



### ■ 事業譲渡はどのようなシーンで使うのか

例えば、多額の負債を抱えてはいるものの、営業状態は良く、負債の負担が無ければ復活も早いというような場合は、会社分割ではなく、親族の方に新しい会社を設立してもらい、新しい会社へ事業譲渡し、旧会社は清算・放置。という方法を使った方が負債を処理しやすいです。

この場合、税金滞納の有無や、連帯保証の有無などによっては、親族の方を使わない方が

良いケースもあるのですが、いずれにしましても、別の会社に事業を移すことができれば、債権者からの差押え攻撃から回避する事ができるというメリットがありますので、事業譲渡は非常に有用なスキームです。

### ■ M&Aでは買い手も安心する事業譲渡

最近では、中小企業のM&Aも活発になってきており、事業を売却するというケースが増えてきています。事業を売却する際、株式譲渡の場合は債務超過状態だと買い手が見つからない場合が多いですが、事業譲渡は事業のみ売却するため、貸借対照表の内容は殆ど見られません（損益計算書はじっくり見られます）。

そのため、株式譲渡と比較すると、比較的売りやすいというメリットがあります。事業の買い手も、事業譲渡であれば、負債を引き継ぐ必要はありませんので、双方メリットのあるスキームと言えます。

### ■ 事業譲渡のメリット・デメリット

事業譲渡のメリット	事業譲渡のデメリット
<p>① 負債を引き継ぐリスクが低い 事業全体を引き継がないため、簿外債務・不良債権を引き継ぐ恐れが無い</p> <p>② 譲渡する内容を限定できる 一部の事業や資産、人材のみを譲渡することができるため、譲受側は必要な部分だけ買い取ることができる（引き継ぐ従業員・契約も限定できる。また、引継ぎ時に従業員の退職金も清算できます）</p> <p>③ 事業の切り離しに便利 会社全体を譲渡するのではなく、一部の事業のみ切り離すことができる。多店舗展開しているような業種の場合、1店舗だけを譲渡することも可能です。（不採算部門の売却により企業価値向上が見込める）</p>	<p>① 買取資金が必要になる 事業譲渡は事業の売買という商行為のため、譲受側は資金が必要になります（ただし、一括で払う必要は無い）。</p> <p>② 手続きが煩雑 個別の資産や取引ごとに手続きをしなければいけないので、会社分割より面倒。（取引先との契約等がうまく引き継げないリスクがある。）</p> <p>③ 税金が発生する 事業を譲渡した会社は、事業譲渡の収入から原価と費用を除いた譲渡益に対して法人税などがかかってしまう。事業譲渡後に清算するケースでは税負担が2段階で発生するケースがあります。</p>

#### 事業譲渡の留意事項

事業譲渡時： 事業譲渡益に対し、約40%（実効税率ベース）の法人税がかかる。

清算時： 剰余金の分配に対し、最高約50%の所得税がかかる

## 事業譲渡で再生したケース

東京都内で介護事業を営んでいるL社は年商2億で1億円の負債を抱えていました。創業当初は事業も順調に推移しており、増収増益を続けてきたのですが、ここ数年、近隣地域に同業他社が増え、また、大手企業の参入により、競争が激化してきました。追い討ちを掛けるかのように販売不振に陥ってしまい、資金繰りは厳しくなる一方です。

社長から現況をヒアリングし、財務資料を基にデューデリジェンス（事業を精査）を実施したところ、返済負担がなければギリギリ資金が回る。という状況でした。しかし、1点大きな問題があり、既存の会社での再生は不可能と判断しました。なんと、社会保険料の未納額が3,000万近くあったのです。

今まで、何回か督促状が来ており、社長の話では「借りている事務所の保証金も社会保険事務所に差押えられ、大家さんに怒られました」との事。それでも、大家さんと交渉し、出ていなくて済むよう何とかやってきましたが、社会保険事務所にとうとう「このまま保険料の納付が無ければ、国保連にある売掛を全額押さえる」と最後通告を受けてしまったのです。

売掛を押さえられると、給料、事務所維持費等といった、営業活動に必要なものが全て払えなくなるため、社会保険事務所に売掛を押さえられた時点で即倒産という状況でした。L社のサービスを利用している利用者さんと、20名近い社員に迷惑をかける事だけはなんとしても回避しなければなりません。そのため、事業譲渡による事業再生に踏み切りました。

### ■ 社長の腹心の部下に会社を設立してもらい、事業譲渡を実行。

このスキームの概要は、社長が最も信頼している社員に新設法人を設立してもらい、新設法人に事業譲渡を実行する。というスキームです。しかし、この方法を実行するにあたり、問題が2点ありました。

一つは、1億円の負債と、滞納している社会保険料の問題が片付いた後、経営権は戻ってくるのか？という問題。もう一つは、介護事業は許可業種なので新しい会社を設立したからといってもすぐに事業を譲渡する事ができない。という点です。

「元の社長が復帰できるか？」という点については、必要書類を予め用意しておけば簡単に解決できることなので、その旨伝え、安心してもらいましたが、問題は許可業種という事です。

事業譲渡で許可ごと売却できれば良いのですが、許可の移転は事業譲渡では認められて

いないため、新たに許可を取得する必要がありました。新規に介護保険事業者として指定申請するのに、どれぐらいの期間で指定を受ける事ができるのか調べてみたところ、1カ月半～2ヶ月近くかかる事が分かりました。

スケジュール的に非常に厳しく、差押えもやむ無しとは思いましたが、社会保険事務所に通い、「延滞した分については待つて欲しい。」「新規で発生するものは期日通り払う」「20人からの社員が路頭に迷う」等と担当者に訴え、差押えの手続きをなんとか待つてもらい、苦肉の策ではありましたが、時間稼ぎに注力しました。

差押えをギリギリのところ回避しつつ、事業者申請をしている間、利用者さんには新会社になると告知し、新たなウェブサイトや利用者さんに渡す案内等も全て社名を変更しました。この辺りは滞りなく進みましたが、交渉が難航したのがファクタリング会社との交渉でした。

既存の会社でファクタリングを利用しており、契約名義の変更のお願いに行ったところ、契約主体を変更する事はできない。また、契約を譲渡する事もできないと言われ、断られてしまいました。

介護事業は、利用者さんが保険を使ってサービスを利用しますので、(一部現金で払いますが)、利用者さんが利用した分の料金は、国保連に請求してから2カ月後に会社に入金されるという仕組みになっています。そのため、銀行融資で運転資金を賄うか、若しくは自己資金を用意しておかないと、入金されるまでの間は現金収入が期待できません。そのため、ファクタリングを利用していたのですが、ファクタリング会社が「新たな会社と契約を締結するなら、審査はゼロから」と言ってきたのです。

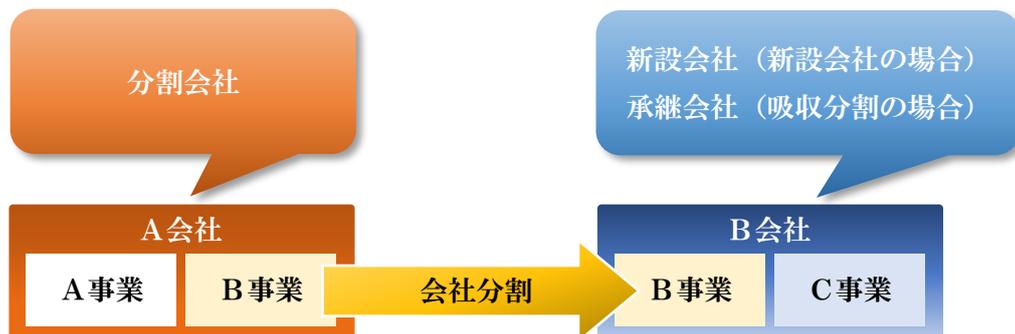
そうすると、審査で落とされる可能性もあり、仮に審査に通ったとしても、入金までにタイムラグが発生し、諸々の支払いができなくなるという問題がありました。それでは事業譲渡した意味が無くなるので、ファクタリング会社に「売上、顧客、従業員等といった事業実態に変化が殆どなく、名義が変わるだけなので、今まで通りの入金スケジュールでお願いしたい」と粘り強く交渉し、最終的には認めてもらう事ができました。

後は、介護用品のレンタル会社との交渉なのですが、未払いがあったため、新会社との取引はできないと断られましたが、「旧会社の未払いについては既存法人が責任を取り、新会社でも連帯保証する。また、新会社との取引が発生するまでに未払い残高を3分の1まで減らす」という念書を差入れ、取引を認めてもらう事ができました。こうして、差押えリスクをなくし、事業の保全を図る事ができたのです。

### 9-3. 第二会社方式 - 会社分割

会社分割とは簡単に説明すると、1つの会社を2つ以上に分けることです。会社を2つ以上に分けることができれば、会社の優良部門と不採算部門に分ける事が実現できるということになり、会社分割を活用することによって、短期間で会社の再生が可能になるのです。

#### ■ 会社分割の概念図



#### ■ 会社分割のメリット・デメリット

会社分割のメリット	会社分割のデメリット
<p>① 優良部門と不採算部門の切り離しが可能</p> <p>会社分割は不採算事業を既存の会社に残し、優良事業を承継会社に持つていくことができます。逆もまた可能です。</p> <p>悪い部分は切り離して直す。人間と同じ、会社も手術ができるようになったのです</p> <p>さらに会社分割では、資産と負債、権利・義務のうち、どの資産、どの負債、どの義務、どの権利を承継、移転するかを選ぶこともできるため、「いいことどり」もできる手法なのです。</p> <p>※会社分割に伴う債務の移転に債権者の同意は必要ありません</p>	<p>① 旧会社の債務を引き継いでしまう可能性がある</p> <p>新会社を登記する際「旧会社の債務を一切引き継がない」との文言を入れておかないと、債権者から新会社に対して「債務を引き継げ」と訴えられる可能性がある。</p> <p>また、新会社の屋号・社名に旧会社のものを使用すると、同一会社だと思われ、旧会社の請求が来る可能性がある。</p> <p>この他、従業員を全員新会社に移転させてしまうと、同じ会社だと思われ、請求が来る可能性がある。そのため、会社分割を検討する際はこれらの点に十分気をつける必要がある。</p>

② 資金がかからない

事業譲渡も会社分割も、会社の事業を承継するという点においては全く同じです。しかし、事業譲渡の場合、事業を現金で買取る必要があります。

その点、会社分割ですと、お金の代わりに株式を発行するだけですから、資金を用意する必要がありません。

③ 短時間で分割が可能

会社分割であれば一日も休まずに営業を継続することが可能です。基本的に、会社を新設すると一から営業を始めなければならないですが、会社分割なら1日も休まずに旧会社の営業を承継会社に移すことが可能になります。

## 会社分割の種類

会社分割の種類は大きく分けて2つの方法があります。一つはある会社が単独で、会社の営業の全部または一部を構成する権利義務関係を、新しい会社に包括的に承継させる「**新設分割**」。もう一つは、ある会社の事業の一部を分割して取り出し、既に存在する会社に事業を承継させる「**吸収分割**」です。

そしてさらに「新設分割」と「吸収分割」には「物的分割(分社型)」と「人的分割(分割型)」とさらに分類されることになり、厳密には4つの種類があると言えます。

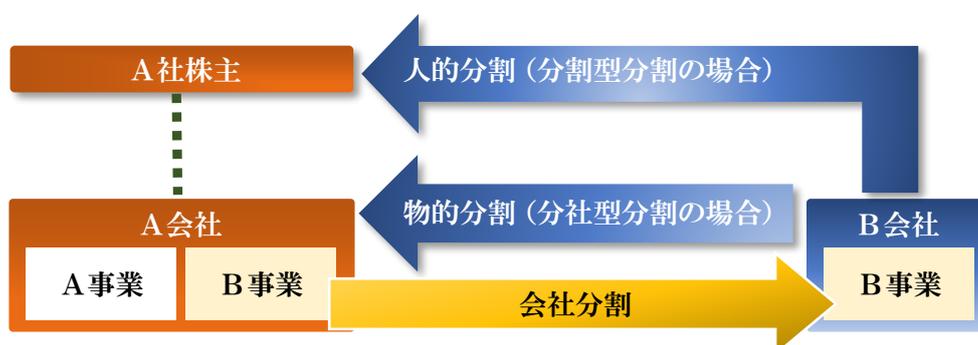
最初に、新設分割と吸収分割の違いについてイメージ図でご説明致します。

### ■ 新設分割と吸収分割の概念図



そしてさらに「新設分割」と「吸収分割」には「物的分割(分社型)」と「人的分割(分割型)」とさらに分類されることになります。

### ■ 人的分割と物的分割の概念図



両者の違いは、「物的分割(分社型)」の場合、事業を承継する会社が発行する株式を、旧会社自体に割り当てます。新設会社と旧会社の資本関係は維持されます。一方「人的分割(分割型)」の場合、新設会社が発行する株式を旧会社の株主に割り当てます。承継会社と旧会

社との資本関係は遮断されることとなります。つまり会社分割は組み合わせによって4つのパターンが存在するのです。

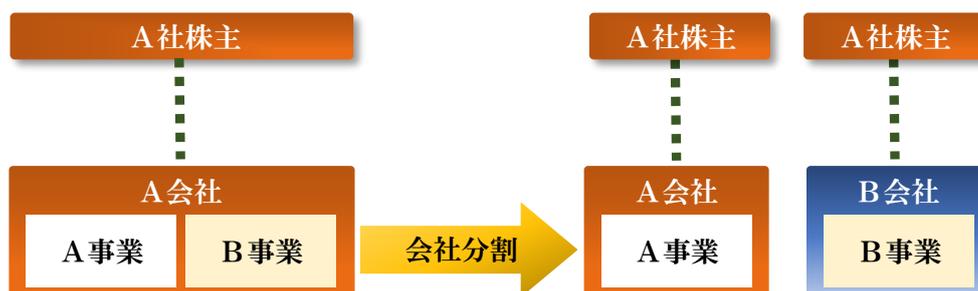
それでは、会社分割の4つのパターンについて、ご説明いたします。

## 新設分割

### ■ 人的新設分割

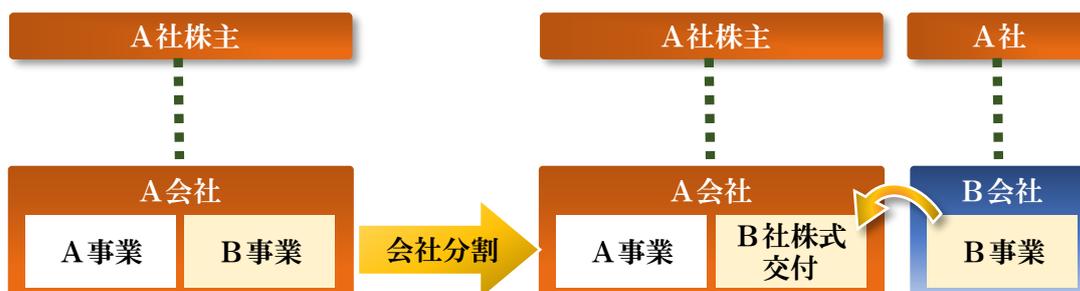
下図は、事業の承継を受けるB社が設立会社であり、B社が事業承継の対価である株式をA社の株主に交付した、人的新設分割を示した図です。

この場合、A社株主がA事業とB事業を把握しているという関係は変わりませんが、A事業はA会社、B事業はB会社とその遂行主体が別れることとなります。このように、人的新設分割では、株主に変わりはない状態で、1つの会社を2つの会社に分割することとなります。



### ■ 物的新設分割

下図は、事業の承継を受けるB社が設立会社であり、B社が事業承継の対価である株式をA社に交付した、物的新設分割を示した図です。この場合、A社はB社の親会社となる形でB事業を分社することとなります。

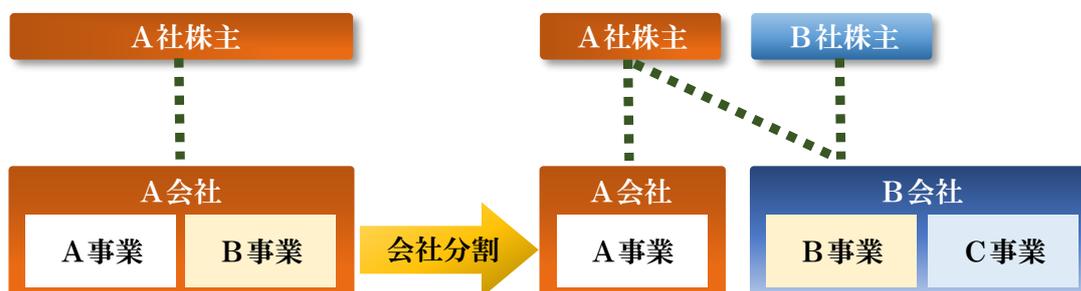


## 吸収分割

### ■ 人的吸収分割

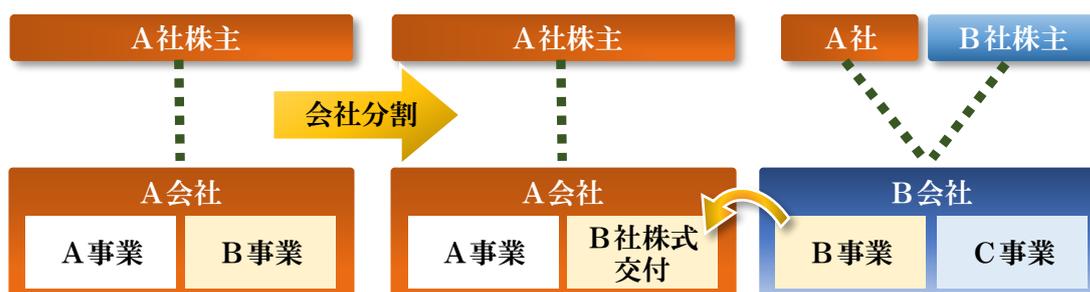
下図は、事業の承継を受けるB社が承継会社であり、B社が事業承継の対価である株式をA社の株主に交付した、人的吸収分割を示した図です。この場合、B事業がB社に包括承継され、B社株式がA社株主に交付されています。

B事業が別の会社に包括承継される点では合併と同じですが、A社がA事業を遂行する主体として残存する点が合併とは異なることになります。



### ■ 物的吸収分割

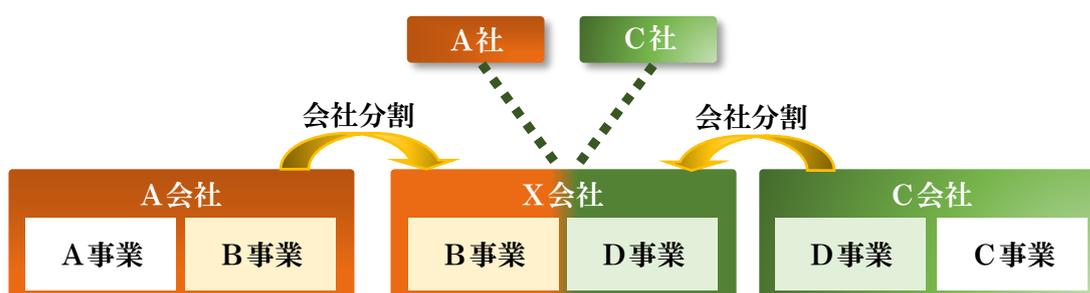
下図は、事業の承継を受けるB社が承継会社であり、B社が事業承継の対価である株式をA社に交付した、物的吸収分割を示した図です。この場合、A社がB事業を現物出資してB社から新株発行を受けたのと同じ状態になります。



## 共同新設分割

他で説明した基本4類型の他にも、複数の会社が寄り集まって、各々の事業を分割して1つの会社に承継させる共同分割もあります。

承継を受ける会社を新たに設立する場合は共同新設分割、承継を受ける会社が既存の会社の場合は共同吸収分割となります。



## 会社分割を使えば行政許認可の引継ぎがほとんどできる

会社分割は分割会社の営業に関する権利義務を承継するしくみですから、行政官庁の許可を必要とする営業を分割した時は、その営業とともに、行政官庁の許可も一緒に承継会社に承継されることを認める法律がたくさんあるのです。

しかし、全てが認められているわけではなく、「許可の承継を全く認めない業種」や「会社分割の許可が必要な業種」等がありますので、会社分割を検討する際、自社の業種は許可の承継が認められるのか、認められないのかを事前に把握しておく必要があります。

### ◎ 許可の承継をまったく認めない類型

- ・ 建設業
- ・ 貸金業
- ・ 宅地建物取引業
- ・ 性風俗関連特殊営業

### ◎ 会社分割を届けるだけで承継できる類型

- ・ 武器製造業
- ・ 特定都市鉄道整備事業者計画認定事業者
- ・ 登録電気工事業者

- ダム使用権の設定予定者
- 公有水面埋立て免許を受けた者
- スキー場、キャンプ場、非難小屋、宿舎など国立公園や国定公園などを利用するための施設の営業
- ばい煙を大気中に排出する施設を設置するもの
- 鉄鋼の用に供する電気炉、廃棄物焼却炉などダイオキシン類を発生し、大気中に排出し、これを含む汚水若しくは廃液を排出する施設を設置したもの
- 水道水原水の浄水処理としてフッ素などを用いてクロロフォルムなどによる汚水を生じる特定水源特定施設を設置するもの
- 工場、事業場からカドミウム、六価クロム、アルキル水銀その他の水銀化合物を含む汚水または廃液を公共用水域に排出する施設を設置するもの
- 豚・牛・馬房施設等であって、水質汚濁防止法が規制する物質と同様の科学物質を公共用水域に排出し湖沼の水質を汚染する施設を設置するもの
- 船舶内で生じる廃油の処理事業者
- 浴場業
- 映画、演劇、音楽、スポーツ、演芸、観せ物など興行場営業加工機
- 住居が集合している地域、病院または学校の周辺の地域において工場または事業場に金属、空気圧縮機、鉋物用破砕機などを設置するもの
- 理容業・美容業
- クリーニング業
- 飲食店営業
- 金融商品取引業
- 乗用車ヘルメット、乳児用ベッド、登山用ロープなど一般消費者の生命または身体にとくに危害を及ぼす恐れが多いと認められる製品の製造または輸入業
- 農薬製造業者または輸入業者
- 肥料の製造、または輸入業
- たばこ特定販売業者
- 塩類製造業者
- 液化石油ガスの販売事業者
- アルコール製造業者
- 製造業等特定工場
- 旅行業
- 自動車分解整備事業者
- 航空機の製造または修理業者
- 登録ホテル業者
- 一般ガス事業者

- ・ 電気用品製造業者および輸入業者
- ・ 内航海運業者
- ・ 電気通信事業者

#### ◎ 会社分割に許可、認可、承認等が必要な類型

- ・ 貨物自動車運送事業法関係
- ・ 貨物利用運送事業法関係
- ・ 銀行業
- ・ 保険業
- ・ 信託業
- ・ ホテル営業、旅館営業、簡易宿泊所営業
- ・ 温泉法関係
- ・ 電気事業者
- ・ 一般旅客自動車運送事業者
- ・ 鉄道事業者
- ・ 軌道会社
- ・ 港湾運送事業者
- ・ 倉庫業法関係
- ・ 一般信書便事業者
- ・ 一般旅客定期航路事業者
- ・ 有線テレビジョン放送施設
- ・ 委託放送事業者
- ・ 廃棄物所分業関係
- ・ 中央卸売市場における卸売業
- ・ 無線局免許人
- ・ 熱供給事業者
- ・ 風俗営業者

#### ■ なぜ、許可の承継に事前許可が必要だったりするのか。

行政法からみれば、元の会社には行政許可を与えてもよい条件が満たされていたものの、会社分割によって営業を承継した承継会社が行政法上の許可条件を満たしているとは限りません。

例えば、キャバレーやダンスホールの営業を会社分割によって承継したといわれても、承継会社の経営者の中に、売春防止法違反の脅迫暴行による売春の強制で懲役3年に処せられた前科のある経営者がいる場合には、行政官庁や公安委員会は許可できないと考えます。

このように会社分割であっても「審査のうえで許可の継承を認めましょう」という制限を規定している法律がけっこうあります。このような規制があるにしても、会社分割による許可・許可の承継を認めている法律がかなり存在していることも事実なのです。

## 会社分割は債務超過でもできる

債務超過に陥った状態では会社分割を使えないと説明されている場合もあるようですが、債務超過であっても会社分割は可能です。

旧商法時代、債務超過の会社は会社分割をできないという主張がありました。この点について、新会社法では「債務超過かどうかは会社分割の利用の可否に関係ない」という結論になっています。

できない側の主張の根拠として、旧商法は「各会社の負担すべき債務の履行の見込みあること及びその理由を記載した書面」を分割計画書等とともに、本店に備置くことを要求していた点や、債務超過会社は、「債務の履行の見込みがない点」などがありました。

しかし、債務超過だからといって履行の見込みがないとは言い切れず、債権者に対しては債権者保護手続という形でケアされています。旧商法上、債務超過会社の会社分割を直接禁止した規定もありませんでした。こういった、双方の考え方がありましたが、債務超過でも会社分割は利用できるという結論になったのです。

## 会社分割で再生したケース

制御装置製造業・システム開発会社は、年商6億円で5億円の負債を抱えていました。社長が相談に来られた時点では、取引先への支払いも滞りがちで、手形決済資金も足りず、不渡りを出してしまう恐れがありました。

弊社へ来られる2～3ヶ月前に固定費削減の一環として人員整理にも踏み切り、さらなる経費削減を実施したようですが、それでも資金繰りは厳しく、このままでは月末の給料もままならない状態です。

とりあえず、社長の話だけでは何も判断できませんから、デューデリジェンス（事業の精査）を実施しました。デューデリジェンスの結果、制御装置製造部門は赤字ですが、システム開発部門は順調に利益を生み出している優良部門でした。事業を分析したら次は保有不動産の担保状況をチェックします。

担保状況は、自宅・本社・工場全てに100%の担保が入っているため、社長と相談し、優先順位を考慮しました。まず、社長の意向として自宅の保全を最優先して欲しいとのことだったので、その事を念頭に置きながらスキームを考える事にしました。そして2番目に本社建物、工場という順番です。これらの状況を踏まえ、次のようなスキームを立てることにしました。

①目先の資金繰りを確保するため、金融機関にリスケジュールを申し込みました。元金と利息をいったんストップし、その後ゆっくり交渉することにしました。②次に、振出手形のジャンプ&分割決済を社長と2人で取引先に頼みに行き、応諾をもらうことができました。

③平行して、資金繰り計画を今までよりも強化するため、資金繰り表の作成に取り掛かりました。今までは、2ヶ月先の月次資金繰り予定しか作成していませんでしたが、日次資金繰り表、6ヶ月先までの月次資金繰り表を作成し、綿密な資金管理を実施するようになりました。資金管理を強化することにより、社内に現金がたまりやすくなりました。

④次は担保物件です。前述のとおり、自宅・本社・工場全てに100%の担保が入っていますから、会社にとって何が必要で、何を残さなければならないのか必要な資産の選択を慎重に行いました。そこで担保の状態を調べ、自宅、本社・工場をセール&リースバック方式（【本章2-3】参照）で売却する事にしました。

セール&リースバックなら、再生を果たした時に物件を買い戻す事が可能です。しかし、セール&リースバックの手法をとるべきかの判断は、不動産のリース料を払い続けることが可能なかどうかを見極める必要があります。所有者から賃借人になる訳ですから、家賃を払えなければ当然、追い出されてしまうことになります。

保有不動産の保全計画を立てたら、次は事業の保全計画を考えます、この時、会社分割のスキームを利用しました。会社分割によって新会社を設立し、優良部門であるシステム開発事業を新会社へ移し、営業を継続することにしました。新会社の代表は社長の息子さんです。システム開発部門で技術開発に携わっており、今回白羽の矢が立ちました。

赤字部門である制御装置製造業は負債と一緒に旧会社に残し、社長が引き続き責任者として会社に残りました。会社分割を終えたら、不動産をセール&リースバックを実行するため、任意売却にて不動産を売却し、売却代金を銀行への返済に充て無担保債権化しました。

同じく、本社・工場も同様の手法をとり、無担保債権化しました。金融機関は無担保債権をいつまでも保有していると金融庁の指導対象になってしまいます。金融機関は無担保債

権をサービサーへ売却し、その後、債権はサービサーへ債権譲渡されました。債権を買い取ったサービサーと交渉する事で債権を格安で買い取ることに成功しました。

事業再生スキームを活用することにより、過剰債務問題から解放され、自宅の保全ができ、本社・工場の保全も図る事が出来ました。謄本を見ない限り、不動産の売買があったことなど誰も気づきません。

担保も外すことができ、後は本業で頑張るだけとなりました。今では自宅を買い戻す資金を蓄えている最中です。

※経営者保証ガイドラインが施行される前の事例ですので、現在、この会社を再生するとなった場合、再生スキームは若干変わると思います（経営者の自宅はリースバックする必要は無いかもしれません）。