

米国における Depositor Preference の導入とその影響について

松 下 淳 一

1. はじめに
2. 規定の意義および改正の経緯
3. 問題点および予想される影響
4. 国際的な破綻処理との関係
5. おわりに—日本法との関係で

1. はじめに

米国においては、一般の事業会社とは異なり、銀行および貯蓄金融機関（thrift）に対しては連邦破産法は適用されず（11 U.S.C. § 109(b)(2),(d)）、代わりに連邦預金保険法により連邦預金保険公社（FDIC）が中心となるこれらの金融機関専用の破綻処理手続が設けられている。すなわち、これらの金融機関の破綻処理は連邦破産裁判所の権限外であり、事業を閉鎖する場合には、FDIC が、倒産した金融機関の預金者への保険金支払い（pay-off）、被保険預金の健全な金融機関への移転（deposit transfer）、健全な金融機関への資産負債の承継（purchase and assumption、P/A）などを行いつつ、管財人として財産を管理・換価し、預金者を含む全債権者に分配を行うのである。

1993年8月10日、クリントン大統領の署名により、1993年包括財政調整法（Omnibus Budget Reconciliation Act of 1993）が成立したが、この法律には預金保険法の改正に関連する部分が含まれていた（TITLE III—BANKING AND HOUSING PROGRAM PROVISION, SECTION 3001—Depositor Preference）。¹⁾すなわち、金融機関の破綻に基づく清算に際して、預金債権は、管財人たるFDICの管理費用の次の順位、かつ当該金融機関の預金以外の一般債権および優先債権よりも高い順位で満足を受ける、とされたのである。この預金債権に優先権（Depositor Preference）を認める法改正については、米国においてすらあまり注目を集めておらず日本においてもこれに触れた論稿は見当たらないように思われる。しかしながらこの改正の金融機関の破綻処理法制における意義は決し

本論文については、日本銀行金融研究所および同信用機構局の職員の方々、和仁亮裕弁護士、「金融機関の再編にともなう法的問題研究会」のメンバーである前田重行教授（法政大学）、伊藤眞教授（東京大学）から、資料の提供および貴重なご教示を賜ったので、ここに記して感謝する。もちろん内容については筆者にのみ責任がある。

1) Omnibus Budget Reconciliation Act of 1993 3001, Pub.L.103-66, 107 Stat.312 at 336 (Aug.10, 1993)。

て看過しえないものであると考える。

本論文はこの預金債権に優先権を認める法改正を紹介するとともに、立法論を含めて若干の問題点の指摘を試みるものである。

本論文の構成を予め示すと以下のとおりである。まず2.で預金債権の優先権の意義および改正の経緯について触れ、3.で当該規定の一般的な問題点について検討する。4.では当該規定が国際的な破綻処理にも影響することを、日本に支店を有する米銀および米国に支店を有する邦銀を例にして説明する。そして5.では、まとめを兼ねてこうした立法を日本において行うことの当否について簡単に触れる。

2. 規定の意義および改正の経緯

(1) 規定の内容と趣旨

まず新旧の規定の試訳を示すと下記のとおりである。

(新規定)

12 U.S.C. § 1821(d)(11) 預金者の優先権

(A) 一般

1815条(e)(2)(C)により、保険対象となる金融機関について選任された管財人 (receiver) による当該金融機関の清算その他の処理における換価代金は、(担保された範囲での被担保債権を除いて) 下記の順序で各債権に分配される。

- (i) 管 財 人 の 管 理 費 用 (administrative expenses)
- (ii) 当該金融機関の預金債務
- (iii) 当該金融機関のその他の一般債務および優先債務 ((iv)または(v)に挙げられる債務を除く)
- (iv) 預金者または一般債権者に劣後する債務 ((v)に挙げられる債務を除く)
- (v) 株主または出資者に対する義務 (預金取扱

金融機関持株会社またはその株主もしくは債権者に対するものを含む)

(B) 州法との関係

(i) 一般 A項の規定は、州法が同項と矛盾する場合にその矛盾の範囲でのみ、州法に優先する。

(ii) 矛盾の判断の手續 公社自身の申立てにより、またはA項所定の権利者もしくは公社の定める手續により公社に提起する州の要求により、公社は、州法の規定がA項の規定と矛盾するか否かおよび矛盾の範囲について決定する。

(iii) 司法審査 1号についての公社の最終的な判断は、連邦法第5編第7章の司法審査に服する。

(C) 会計報告 A項(v)号所定の権利者に関して公社が行ういかなる分配についても、(15条(B)項による会計報告が行われなければならない。

(旧規定)

12 U.S.C. § 1821(d)(11) 資産の分配

(A) 代位取得された債権; 付保されていない預金者およびその他の債権者の権利管財人は下記のことを行わなければならない。

(i) 清算による換価代金のうち、預金者の権利の代位取得により公社が受けるべき割合について、公社の勘定のために保持すること

(ii) 預金者およびその他の債権者に対して、分配可能なネットの額を支払うこと

(B) 他の全ての権利者および費用の支払い後の残余財産の株主に対する分配; 全預金者、債権者その他の権利者、および管理費用の弁済の後なお残余財産がある場合には、管財人はその財産を当該預金取扱金融機関の株主または社員に分配し、さらに(14項(C)項により要求される会計報告を行わなければならない。

このような預金債権の優先権の規定を設けた趣旨は、立法時の説明によれば、保険金支払いにより預金債権を代位取得した FDIC の回収額の増加および破綻処理費用の節減であるとされる。²⁾ このため “Depositor Preference” というよりもむしろ “FDIC preference” という名称がよりふさわしいとの声もある。

周知のように、金融機関の破綻数の増加に基づき1980年代後半から預金保険基金の収支は悪化し（91年末決算によれば70億ドルの債務超過であったようである）、国家財政にも負担を与えていた。預金債権の優先権を創設した上記の改正は、FDIC の収支の改善を通じて国家財政への負担を軽減する目的を有するものである。議会の Office of Management and Budget は、この改正により FDIC の損失は1994年～98年の5年間で10億ドル以上減少するであろう、との予測をしている（各方面でこの試算がなされたようであり、低めの予測で5億ドル、高めの予測で16億ドルの節減といわれている）。

預金債権の優先権を規定することの具体的な意味を、以下で単純な例で示してみる。従前の破綻例では資産対負債の比率が70～85%あるいはそれ以上であることが多かったようである³⁾ことから、例えば、資産総額が90（または70）、負債総額が100、そのうち①預金保険による保険金支払いの対象となる預金（1人当たり10万ドルまでの部分、以下「付保預金」）が80、②保険金支払いの対象外の預金（以下「非付保預金」）が10、③その他の一般債権が10、であり銀行が破綻し、預金者に

対する保険金支払い（pay-off）が行われる、という場合を考える（単純化するために、(A)項柱書括弧内に規定のある特定物担保、および(A)項(i)号の管理費用はとりあえず0として考える）。

資産 90 (70)	付保預金 80
	非付保預金 10
	その他債権 10

イ. 全債権者に対して平等弁済をするケース

① 付保預金（FDIC 代位取得分）

$$80 \times (90 \div 100) = 72$$

FDIC は80保険金支払いをするので、差額 8 を負担

② 非付保預金

$$10 \times (90 \div 100) = 9$$

非付保預金者は1について倒産ロスを自己負担

③ 預金以外の一般債権

$$10 \times (90 \div 100) = 9$$

預金者以外の一般債権者は1について倒産ロスを自己負担

ロ. 預金者の優先権を前提とするケース

① 付保預金（FDIC 代位取得分）

80全額弁済を受ける（FDIC は保険金支払いによる負担 0）

② 非付保預金

10全額弁済を受ける（倒産ロス 0）

③ 預金以外の一般債権

2) CONFERENCE REPORT ON H.R.2264, OMNIBUS BUDGET RECONCILIATION ACT OF 1993, 139 Cong.Rec.H.5792, 5903.

3) National Law Journal 8/23/1993.

全く弁済受けられず（倒産ロス10）

ハ．仮に資産総額を70とし、かつ預金者の優先権を前提とするケース

① 付保預金（FDIC 代位取得分）

$$80 \times (70 \div 90) = 62.2$$

FDICは80保険金支払いをするので、差額17.8を負担

② 非付保預金

$$10 \times (70 \div 90) = 7.8$$

2.2について倒産ロスを自己負担

③ 預金以外の一般債権

全く弁済受けられず（倒産ロス10）

以上の例からわかるように、預金者の優先権は破綻金融機関の財産分配について2つの帰結を導く。

第1に、倒産の損失を、預金者以外の一般債権者がまず負担するので、pay-offにより預金債権を代位取得したFDICおよび非付保預金者は、優先権ゆえに倒産による損失を被らない可能性が高くなる。FDICが損失を回避できることは立法の目的にかなうとして、ここではとくに非付保預金者も優先権を享受することに注意すべきである。

第2に、さらに破綻金融機関の資産が少ない場合には、pay-offにより付保預金を代位取得したFDICと非付保預金者とがpro rataで弁済を受けることになる。

これらの帰結が有する問題点の検討は後述3.において行う。

(2) 改正の経緯⁴⁾

イ．当初のクリントン大統領の計画には、FDICの収支の改善のために、州免許（state-chartered）の銀行に対するFDIC

の検査料（examination fee）の引上げ案が含まれていた。この検査料の引上げ案とは、従前は連邦免許の銀行（国法銀行）よりも低い検査料を支払っていた州免許の銀行（州法銀行）に、連邦免許銀行と同様の検査料負担を求め、4年間で10億ドルの収益増を目指すものであった。しかし州免許の小銀行からは、この検査料の引上げが実現すると、その負担により対象となる8,000近い銀行は貸出の息の根が止められることになる（これらの銀行の貸出は132億ドル減少するとの試算があった）、「悪い思い付き（ill-conceived）」「差別的な課税（discriminatory tax）」との強い批判がなされた。そこで代案として、FDICによる中間利息の取得のために預金保険料の計算・収納時期を繰り上げる、FDICから破綻金融機関の取締役に対する訴訟による責任追及にかかる請求権に優先権を認める、外国預金について保険料を徴収する等の案も検討されたようである。しかし最終的には、検査料の引上げ案と引替えに預金者の優先権の規定が法案に入った、というのが改正の経緯のようである。

また、預金債権の優先権にかかる改正は膨大な財政関連法案の中のわずか1か条に過ぎないこと、法案全体の成立が急がれたこと、預金債権の優先権の規定は上記のように法改正のプロセスのかなり遅い段階で入った規定であること等の事情から、立法過程においては預金者の優先権という規定を設けることの具体的な意義あるいは当否について、立法当局の内外を通じてほとんど議論がなされなかった模様である。

4) この項につき、The American Banker, 3/30/1993、およびBNA BANKING DAILY 9/10/1993。

ロ．立法過程における説明によれば、この改正以前に、29の州が預金債権の優先権を定める法律を有していたようである。⁵⁾したがってこの適用を受ける州免許の金融機関についてはすでに預金債権の優先権という制度が存していたことになる。⁶⁾

今次の改正により設けられた連邦預金保険法の預金債権優先権の規定は、州法と抵触する限りで州法に優先する、とされている ((B)(i))。また抵触の有無については、第一次的には FDIC が判断し、その判断はなお司法審査に服する、とされている ((B)(ii),(iii))。

(3) 規定の文言の個別的な検討

イ．適用対象となる金融機関は、保険対象の預金を取り扱う金融機関 (“insured depository institution”) であり、かつ1993年8月13日以降に FDIC が管財人に選任されたものである。預金保険制度に加盟している限り、national bank (国法銀行) か state bank (州法銀行) か、あるいは bank (銀行) か savings and loans association (貯蓄貸付組合) かを問わない。

ロ．規定が適用される破綻処理の形態は、条文上は“liquidation or other resolution”である。規定の体裁からして、掲記の権利者に分配がなされる破綻処理形態である必要があり、また立法の沿革からして FDIC が pay-off を通じて預金債権を代位取得する処理形態である必要があると思われる。とすれば、清算 (liquidation) を行い、その

際に pay-off (あるいはその変形としての付保預金振替 (deposit transfer)) の場合が含まれるであろうが、資産負債承継 (purchase and assumption) による破綻処理が含まれるとは考えにくく、したがって “other resolution” が具体的にどのような処理形態を含みうるのかは、必ずしも明らかではないように思われる。

ハ．優先権を与えられる “deposit” の定義は 12 U.S.C. § 1813(1) に定められている。米銀の海外支店 (例えば日本支店) の預金の取扱い等国際的な破綻処理との関係で生ずる問題についてはまとめて後述する (4.)。

ニ．預金債権よりも高い優先順位を与えられる「管財人の管理費用 (administrative expenses)」にはどのようなものが含まれるか。また例えば、一般に倒産処理において優先権が認められている貸金債権や租税債権と預金債権との関係は、条文上は明らかではないがどうか。

立法過程における説明⁷⁾によれば、下院においては預金債権の次の順位に貸金債権を置く案が出されたが、他方上院はこの点について沈黙していたため、解決は上院に預けられた。結局明文を置くことはされず、「管理費用」についての立法者の解釈を記録にとどめ、FDIC がこれを承けた規則を設ける、ということとされた。

立法者の意図としては、「管理費用」とは、通常の必要な費用でかつ破綻時に未払いのものであり、しかし管財人が秩序だった破綻処理を行うためのサービスや施設を維持

5) 前掲注2)。

6) 例えば、ジョージア州法 § 7-1-202(a)。もっとも地方公共団体の預金等についてのみ優先権を認める立法例もあるようであり、29州という数字はこれらを含むもののようである。

7) 前掲注2)。

するために必要であると判断したものに限る。具体的には、破綻時に存する賃金債権、(電気や水道等の)公益事業者の債権、データ処理の経費などが含まれ、他方ゴールデンパラシュート等金融機関の価値・営業の保全に役に立たないものは含まれない、とされたのである。

上記の経緯を承けて、FDIC は改正法成立直後の1993年8月13日に、下記のような「管理費用」の解釈についての暫定的な規則 (interim rule) を設けた。もっともその後確定的な規則は見当たらず、少なくとも当面は暫定的な規則の線で解釈がなされるようである。この規則の試訳は下記のとおりである。

12 CFR § 360.3 管理費用

預金保険法11条(d)(11) (12 U.S.C. § 1821(d)(11)) に用いられている「管財人の管理費用」の優先順位には、破綻した預金取扱金融機関の事業の清算その他の処理において管財人が負担する必要な費用を含むものとする。この費用は、当該金融機関の円滑で秩序だった清算その他の処理を促進するために必要かつ適切であると管財人が判断した債務であり、破綻前および破綻後の債務を含む。

ここで注目すべきは破綻前の債務も管理費用に含まれうる、との規定となっている点である。倒産処理法一般においては、手続開始後の共益性の費用を最優先にすることはほぼ異論なく認められているのに対して、手続開始前に原因のある債務を共益性の費用と同順位とすることは例外的である

と思われるからである。

上記の規則には FDIC による背景説明が付されており (58 FR 43069)、「管理費用」についての一般的な定義に含まれうる債務の例として、直前の賃金総額 (last payroll)、警備サービス、データ処理サービス、公益事業者の債権、リース設備に関して生ずる費用等があり、他方含まれない債務の例として、解雇手当 (severance pay claim)、ゴールデンパラシュートに基づく権利、契約解除から生ずる権利等が挙げられている。

労働債権との関係では、数期にわたる賃金未払いがあった場合に、「直前の賃金総額 (last payroll)」とはその全額を含みうるのか、がまず問題となる。全額含まれるという解釈をとりうるのであれば賃金債権の保護は十分といえようが、しかし地方で連邦破産法 (11 U.S.C. § 507(a)(3)) のように期間・額の制限を付す必要がないかは立法論として問題となりえよう。またそもそも優先的に扱われるかどうか自体が FDIC の裁量によるという点で、保護は不安定なものであろう。さらに連邦破産法と異なり解雇手当を除外している点も問題となるが、この点については後述する (3.(2)ホ.)。

いずれにしても、労働債権の処遇という重要な問題がこのような暫定的な規定により手当てされていることから、立法が急がれ十分な検討・立案がなされなかったのではないかと推認されよう。

なお額がしばしば大きくなる租税債権の処遇も、少なくとも条文の文言上は明らかではなく、⁸⁾ 上記の FDIC の背景説明によ

8) ジョージア州法 (前掲注6)) は、第1順位が管理費用、第2順位が弁済期の到来した預金債権であり、

れば「管理費用」には含まれないようにも読めるが、そうだとすれば預金債権よりも劣後する「優先債務」(iii号)に含まれることになってしまいそうである。しかしこの結論は倒産法一般からすればやや異例であり、また立法の意図するところであったかどうか疑問である。

ホ. 預金債権に劣後することになる「当該金融機関の(預金以外の)一般債権および優先債権」に含まれるものとしては一般に、海外預金(後述4.参照)、federal fundの出し手の権利、銀行引受けの手形上の債権、信用状に基づく債権、賃料債権、社債上の債権、インターバンクの送金取引から生ずる債権、金融派生取引(derivatives)上の債権等が挙げられよう。

3. 問題点および予想される影響

(1) 立法趣旨について

預金者優先権の規定の第1の問題点は、立法趣旨と規定の内容とが必ずしも整合的ではないように思われる点である。

改正法の趣旨は、前述のとおり、FDICがpay-offにより代位取得する預金債権からの回収額の増加(すなわち預金保険基金の損失の減少)であると説明されている。しかしそうだとすれば、FDICがpay-offにより支払う保険金額の上限の10万ドルを超える預金債権(非付保預金債権)についてなお優先権を認める必要性が明らかではない。すなわち、優先権の範囲を、預金者1人当たり10万ドル

を上限とする、あるいはFDICが代位取得した預金債権に限る、等の手当てがなされていないのは、前記の立法趣旨とは整合的ではないように思われる。

非付保預金債権についても一律に優先権を認める理由として、取付けの防止、ひいては金融システム全体の安定性の維持を挙げる見解がある。「非付保預金債権者は金融機関に駆けつけるが、それに対して一般債権者は取付け騒ぎを起こすとは限らない。」というのである。⁹⁾しかし、この命題の当否自体に疑問があるほか、「取付け防止」のような極めて一般抽象的な根拠から預金者優先権の規定を立法論として肯定することは、以下で述べるような影響をも考え合わせると必ずしも適当ではないように思われる。

(2) 予想される影響について

預金者優先権の規定の第2の問題点は、いわば副作用として種々の影響が予想されることである。

この規定の影響、とくに長期的な影響を考える際に重要と思われるのは、預金債権以外の一般債権あるいは優先債権(以後単に「一般債権」ということがある)が預金債権に劣後する結果、FDICは倒産による損失を一部または全部回避することができ、それを一般債権者が負担することになる、という点である。確かに短期的には、立法趣旨に説明されているように、この規定によりFDICの損失は減少するものと思われる。しかし長期的に

その次の第3順位が州税債権である、と明文を設けている。また連邦破産法においては11 U.S.C. § 507(a)(7)(A)-(F)で、管理費用、労働債権、社会保険料債権などの次の順位で租税債権の優先順位を明記している。

9) 伊藤眞教授(東京大学)および松下が、1994年3月7日(月)にワシントンDCの法律事務所 Alston & Bird において Ira Parker、John Douglas、H. Stephen Harris, Jr の各氏に行った interview の席上指摘された見解である。

は以下のような影響が出ることが予想される。以下ではこの規定のもたらす影響について各論的に考察し、そのうえで立法論的な評価を行うこととする。

イ. 一般債権者としては、まず預金債権に劣後する不利益を回避するために、信用供与に際し担保を要求する、あるいはリスクプレミアムとして高い金利を要求することが考えられる。しかしこのような対抗措置は、金融取引の円滑を害し、いちいちの担保設定あるいは利率の上昇により社会全体としてのコスト増につながりかねない。とくにシステミックリスクの事前の予測が困難なことから、一般債権者は過剰な対抗措置に出る可能性があり、そうなればその弊害は一層増加しかねない。

ロ. また取引の際に、prompt corrective action（当局による金融機関の早期の閉鎖・清算）¹⁰⁾を避けるために、信用不安の顕在化事由に基づく期限の利益喪失条項を取引に挿入するケースが一層増加することが考えられる。すなわち、一般債権者とすれば、当該金融機関が閉鎖され預金者優先権の規定の適用により自己が損失を被る前に、早いうちに期限の利益を喪失させて回収を確保する、という対抗措置が考えられるのである。

このように、預金者優先権の規定については、prompt corrective action と組み合わ

せることにより、金融機関の財産状態の悪化に伴い、取引の相手方は従前よりも早い段階から取引関係から逃避しようとし、あるいは当該問題金融機関は新規の取引に応じてもらえなくなるという効果が考えられる。このようにいったん財産状態が悪化すると、破綻は加速度的に進行し、ブラックホールに落ちていくように決定的な破綻を迎える、という事態が生じかねないのである。このような事態こそが現代的な取付け（bank run）との評価もありえよう。¹¹⁾このような現代的な取付けこそが最終的な破綻の引き金を引くこともありえ、社会全体でみればかえって破綻の数を増やしかねない、とも考えられる。

これに関連して注目すべき動きとして、米国の格付機関である Moody's 社が、米国の金融機関の格付けを国内預金とその他債務とに分けて発表するようになったことである。“The Implication of National Depositor Preference for the Rating Treatment of Other Senior Obligations”と題する同社のレポートによれば、預金債権の優先権の規定の導入により、預金以外の一般債権者にとって当該金融機関がデフォルトした場合の損失が大きくなる可能性があるとしている。そして同レポートには、米国の金融機関214社について、国内預金とその他の債務に分けて格付けが記載されてい

10) prompt corrective action とは1991年の FDICIA（連邦預金保険公社改善法）により導入された制度である。預金保険手続の開始を宣言する権限を有する免許付与当局は、従前ならば正味資産がゼロになった段階ではじめて破綻処理を開始できたところ、prompt corrective action の導入により自己資本比率（レバレッジ・レイシオ）が2%を下回った段階で破綻処理を開始できる、とするものである。財産状態の悪化が深刻にならないうちに破綻処理を開始することで、預金保険基金の負担を軽減することが目的である。

11) Peter P. Swire, Bank Insolvency Law Now That It Matters Again, 42 Duke L.J. 469, 555 (1992) が一般的に指摘する点である。

る。これによれば、長期債務にかかる格付けについて国内預金とその他債務とで実際の格付けが異なるのは、214行中26行となっており、この数を多いと評価するか少ないと評価するかは難しいところである。Moody's 社は同レポートの中で、「金融機関のファンダメンタルズが改善に向かっていること、格付けの高い金融機関はデフォルト確率が低いことを考えれば、すぐにも格付けが変更されるケースは少ない。」と述べている。換言すれば、いったん金融機関への信頼が低下すると、その他債務の格付けは引き下げられ、それが新たな信認の低下をもたらすという可能性は、必ずしも机上の空論とはいえないのである。

ハ. なお上記のように予想される取引の有担保化、期限の利益喪失条項の利用などは、現在監督当局が監督のために依っているコールレポートあるいは会計監査には掲載されておらず、データの取り方を変えないとそれぞれ無意味になりかねない、との指摘もある。¹²⁾

二. 預金者は一般に取付けを起こすが、それ以外の一般債権者は取付けを起こさない、との説明¹³⁾を疑い、一般債権者による取付けもありうる、ということを前提とすると、預金者を含めた全債権者による取付けは市場を一層不安定にすることから、従来よりも多くの金融機関が“too big to fail”と考えられるようになるのではないか、との指摘もある。¹⁴⁾確かに1991年の FDICIA (前

掲注9) 参照) により “too big to fail” は原則として適用されなくなったが、例外的にはなお適用が認められる余地も残されている。

仮にこの指摘が当たっていて例外的な適用の例が増えるとすれば、破綻処理費用の低減を狙った“too big to fail”の原則的な不適用および預金者優先権のいずれもがその目的を達しえないということにもなりかねない、とのおそれもある。

ホ. なお労働債権の取扱いからも問題が生じる可能性がある。

すなわち、破綻時に未払いの賃金債権が全額管理費用として預金債権よりも優先する、との（やや無理な）解釈を仮に前提とすると、解雇手当ては預金債権に劣後するとされており、実際には回収できない可能性が高い。また賃金債権が管理費用として最優先順位とされるのは FDIC が手続進行の円滑のために必要と判断した場合に限られるから、賃金債権の確保は当事者にとって確実かつ予見可能なものとはいえない。

以上のような取扱いは、賃金債権の保護という社会政策的な観点から問題があるのはもちろんである。さらに倒産法の観点からも、賃金債権の保護が不十分なことが、金融機関の資力悪化時に自主退職を間接的に促すことになりかねず、人（ひと）から成り立っている企業の価値を破壊し破綻の進行を食い止めることを困難にしかねな

12) Bert Ely, The American Banker 9/21/1993.

13) 前掲注9) およびその本文参照。

14) Bert Ely, 前掲注12)。“too big to fail”とは、その破綻が金融システム全体に及ぼす影響が大きい大規模金融機関は、処理コストがかかっても事業閉鎖を伴う破綻処理を行わない、という預金保険公社のとり行動準則をいう。

い、との懸念が残る。

へ、さらにこの規定によれば、破綻金融機関の資産の額が相対的に少ない場合に、預金債権を代位取得した FDIC と非付保預金者とが割合的な平等弁済を受けることになる(2.(1)ハ.)。しかしこのような帰結は、以下の3点において問題があるように思われる。

第1に、法改正の趣旨である FDIC の回収額の増加とは一貫しない。FDIC の負担軽減をあくまで貫くのであれば、非付保預金者よりも FDIC が優先することになる規定を設けるべきであったことになろう。

第2に、非付保預金者はもともと、当該金融機関の破綻により全額回収は確保されているわけではない、という地位にあったにもかかわらず、法改正により負担すべき倒産リスクが極小化しているという点において、もともとの地位と一貫せず、またそのような優遇について何らの説明もなされていない。

第3に、上記の点と関連して、1989年の FIRREA¹⁵⁾ で明文で認められた pro rata P/A の発想、すなわち付保預金者のみ P/A により完全に保護され、その他の預金者および一般債権者は付保預金者の P/A 後の財産から割合的な弁済を受ける、非付保預金者は一定範囲で倒産のリスクを負担する、との取扱いとも整合的ではないように思われる。すなわち、非付保預金者は pro rata P/A においては割合的な分配

を受けるのみであり、この帰結は倒産処理一般からすれば正当なものであると思われる。これに対して pay-off がなされると優先的な地位が与えられることから、当該非付保預金者およびそれ以外の利害関係人の回収に関する予見可能性を損なうおそれ大きい。

ト、以上から明らかなように、預金者の優先権は非付保預金者にいわば「棚はた」式の利益を与えることになりかねないが、このことは付保の上限である10万ドルを超える大口の預金者の多い大銀行に有利に働く、との指摘もある。¹⁶⁾

チ、この規定は前述のように P/A による破綻処理には直接には適用されないと思われるが、しかし以下の2つの影響が考えられる。

第1に、pay-off を行う場合に FDIC が負担するコストが減少することになり、その結果コストテスト¹⁷⁾により P/A を選択できず、清算とそれに伴う保険金支払いを選ばざるをえないという事態が増加することが考えられる。しかし預金者優先権の規定を設ける際に、コストテストとの相乗効果で事業を閉鎖する破綻処理の割合が増加してもやむをえない、との決断がなされたとは考えにくく、このような副作用があるとするれば、米国の金融機関の破綻処理法制度の全体構造とは整合的ではなくなるように思われる。

第2に、P/A 先の金融機関の一般債権

15) Financial Institutions Reform, Recovery and Enforcement Act of 1989.

16) Bert Ely, 前掲注12)。

17) pay-off のコストよりも P/A や資金援助のコストの方が低い場合にのみ、P/A や資金援助をなしうる、という連邦預金保険法上のルール。1991年の FDICIA によりコスト基準が一層厳格化された。なおわが国の預金保険法64条2項参照。

者は、預金債権という優先権が入ってくることから、平常時には問題がないとしても、P/A 先の資力悪化時には破産配当率の減少という影響が一層顕著に生ずることになる。合併の場合と異なり一般債権者には P/A に対する異議権が保障されていない以上、一般債権者にとっては防ぎようのない不利益である。このような帰結は一般債権者の予見可能性を奪うほか、P/A そのものの円滑を損なう可能性もないとはいえないように思われる。

(3) 今後考えられる議論について

以上のほか、預金者優先権の規定の創設に伴ってなされている議論について簡単に紹介しておく。

イ、まず一般債権が預金債権に劣後する結果回収困難に陥ることとの関係で、インターバンクの取引についてはネットティングによる債権額の減少が倒産リスクの回避のために有効である。もっともネットアウトした後の残額の債権については一般債権として不利益を被ることにならざるをえない（ただし derivatives の場合には取引の性質上、残額はグロスの額に比べればはるかに小さくなることが予想される）。また、送金取引から生ずる債権債務のような場合にはネットティングができず一方的な債権債務が残ってしまう可能性もあろう。

ロ、次に預金者優先権の規定により FDIC の財政的な負担が減少するのであれば、預金保険料率も下げてもよい、との指摘もあ

る。¹⁸⁾

もっとも1991年の FDICIA により導入された、リスクに応じた5段階の保険料率は、完全に当該金融機関の破綻リスクに比例しているわけではなく、¹⁹⁾ 金融機関に対する健全性の誘因として政策的に決められている部分があるとすれば、直ちに引き下げあるいは傾斜のつけ方の変更を行う必然性はないようにも思われる。

(4) 小 括

以上要するに、今回の改正法については、4.で述べる国際的な破綻処理との関係を措くとしても、①立法趣旨と規定の内容とが必ずしも整合的ではないうえ、②その規定の具体的な文言やそれが与える影響について十分な検討がなされたとはいいい難く、③立法当時明示的には予想されていなかった望ましくないと思われる影響をもたらす可能性が大きい。他国の立法について、なお十分とはいえない資料に基づいて、評価を軽々に下すべきではないが、しかし以上の検討の限りでは、改正法の妥当性に疑問が残らざるをえない、というのが検討の結論である。

4. 国際的な破綻処理との関係

(1) 総論

預金者優先権の規定と国際的な破綻処理との関係について以下でまとめて検討する。

一般的な国際倒産処理の問題以外にここで注目すべきは、優先権が与えられる“deposit liability”には、海外支店でのみ支払われる

18) Bert Ely, 前掲注12)。

19) 具体的なデータに基づくわけではないが、最低で0.23%、最高で0.31%と0.08% (1.35倍) しか差がないことから直感的に明らかであろう。

預金 (payable only at the office located outside the United States) は含まれないことであろう (12 U.S.C. § 1813(1)(5)(A))。米銀海外支店が受け入れた預金 (あるいは同支店に book されている預金) が、直ちに海外支店でのみ支払われる預金といえるかは議論がありえよう。米銀の海外支店とその本店とは同一法人格であるから、少なくとも当事者間で履行地についての定めのない限り、本店に対する請求が認められる余地は十分にあると思われるからである。

この点、FDIC の Interpretive Letters (2/28/1994) によれば、上記の “deposit liability” の定義から以下の 3 点が導かれる、としており、預金の約定により異なりうるかのようである。

第 1 に、優先権が与えられる預金であるためには、預金の約定により米国内で支払われうることが必要であり、海外支店の預金 CHIPS 等を通じて送金されたものには優先権は認められない。

第 2 に、ドル以外の外貨の預金も、預金の約定により米国内で支払われうるものである限り、付保対象預金となりうるし (12 C.F.R. § 330.3(c))、優先権も認められる。

第 3 に、外国人あるいは外国に居住する者の預金も、預金の約定により米国内で支払われうるものである限り優先権が認められる。

しかしながらここで留意すべきは、この連邦預金保険法の規定は米国の預金保険の対象

を画するための規定であることである。すなわち、米国ではこの規定を根拠に海外支店の預金は一律に預金保険の対象外として扱われており、厳密な意味で「本店が支払いを拒絶できるか」との点を問題にしていないかのように窺われる (したがって米銀は海外支店の預金分については保険料を支払っていない)。そうだとすれば、海外支店の預金者が、自己の預金は米国内でも支払われるものであると主張して、預金者の優先権の規定の適用を求めても、この主張が認められる可能性は低いと考えざるをえない。²⁰⁾

(2) 具体的検討

そこで以下では、海外支店が受け入れた預金はすべて預金者優先権の対象外であることを前提に、その具体的な帰結について、場合を分けて検討する。

イ. 米銀について米国内で破綻処理手続が開始された場合

この場合、いわゆる single-entity approach (単一法人清算主義)²¹⁾ がとられるため、資産・負債ともに国内・国外のものが破綻処理手続内に取り込まれる。

しかし、在日支店の預金者は、仮に米国の手続に債権届出を行ったとしても米国預金者には劣後し米国一般債権者と同順位となるため、米国手続からの回収の可能性は低い。

在日支店について併行倒産手続が開始された場合、日本法上の属地主義 (破産法 3 条 1

20) 準備預金制度の対象を規定する FRB の Regulation D. においても、「海外でのみ支払われる預金」は準備率の対象外とされている。あるいは米銀は預金保険料や準備率の負担を免れるために、海外預金については例外なく「海外でしか支払われない」旨の約定をしている可能性もあるが、この点は確認できない。

21) single-entity approach および次述の separate-entity approach については、黒田巖・外山晴之「多国籍銀行の清算法制」企業法学(1)125頁 (1992)。

項ほか、銀行法51条1項3項)を文言どおり解釈すれば、日本において開始された倒産手続に取り込まれる資産は日本にあるもののみであるのに対して、負債にはとくに「国籍」の限定がないから、一般論としては、米国の債権者(一般債権者、さらに預金者)も米国手続で弁済を受けていない限りにおいて日本の手続に届出をすることができる。この場合、在日支店の預金者が、米国ですでに弁済を受けた米国債権者と平等弁済を受けるしかないとすれば、1回しか弁済の機会のない日本の預金者と日米両手続で弁済を受ける機会を有する米国債権者との間で弁済率に差が出て、在日支店の預金者が不利益を被るおそれがある。したがって日本の倒産法の一般的な解釈論として、外国の倒産処理手続においてすでに満足を受けた債権者に対しては、日本の手続の弁済率が外国手続における弁済率に達するまでは弁済をせず、もっぱら日本の手続に届出をしている債権者にのみ弁済をする、との見解をとる必要がある(いわゆる hotch-pot rule)。ここで「外国手続における弁済率」は、優先権ある預金債権についてか、一般債権についてか、は問題となりうる。従来の一般的な見解によれば、優先債権ではなく一般債権を基準とすると考えられていたように思われる。

この見解を金融機関の破綻処理にも当てはめれば、米国の預金者は米国手続において高率の(しばしば全額の)弁済を受けているから日本の手続では弁済を受けられず、他方米

国の一般債権者は米国手続において弁済を受けられないから日本の手続に参加して日本の債権者(預金者を含む)と平等弁済を受ける、ということになろう。

以上の帰結として以下の2点が問題となろう。

第1に、預金者の優先権がない場合に比べて、上記の hotch-pot rule の下では、米国手続における一般債権者への弁済率あるいは額が低下する分、一般債権者による日本の手続への参加の可能性および参加できる場合の届出債権額が増大し、その分日本の債権者への弁済が相対的に減少する、という事態が生ずる可能性が大きくなる点である。²²⁾

第2に、同一金融機関への預金者でありながら、米国内の本・支店の預金者と在日支店の預金者との間で弁済率に差が生じる、ということであり、この差について合理的な根拠があるかどうかはなお疑問であると思われる点である。

なお、「外国手続における弁済率」につきいかなる見解をとったとしても、当該在日支店が破綻顕在化の直前に在日財産を海外に移転してしまえば実際には取り戻すのが困難であるし、さらに大蔵大臣による資産の国内保有命令(銀行法29条)は下位規範となるべき政令が定められておらず実効性を欠くことから、在日支店の預金者の責任財産となるべき日本国内の財産がそもそも不十分である可能性自体は残らざるをえない、ということにも留意する必要がある。

22) もっとも、金融機関の負債の大半は預金であるから預金こそが「一般債権」である、それ以外はいわばすべて劣後債権である、との見解をとるとすれば、米国の預金者以外の一般債権者は日本の手続に一切参加できないという結論にもなりえようが、このような見解が日本の裁判所に採用される可能性は少ないであろう。

ロ. 邦銀在米支店の破綻

この場合、いわゆる separate-entity approach（支点分離清算主義）がとられるため、資産・負債とも米国内のもののみが破綻処理手続内に取り込まれる。したがって、日本の預金者および一般債権者は、米国における手続からは満足を受けられない。

預金者の優先権の適用対象は預金保険の対象金融機関であるため、仮に当該邦銀在米支店がそうであれば、米国内で支払われうる預金について優先権が適用されることになる。他方当該邦銀在米支店の預金者以外の一般債権者はほとんど満足を受けられない。

当該邦銀の本店において日本の倒産手続が開始された場合の、預金者の優先権の規定の影響は、上記の米銀の米国内での破綻処理および米銀在日支店の倒産処理の場合と同様である。結論のみ繰り返せば、預金者の優先権がない場合に比べて、第1に、米国手続における一般債権者への弁済率・額が低下する分、日本の手続への参加の可能性および参加できる場合の届出債権額が増大し、その分日本の債権者への弁済が相対的に減少する、第2に、日米の預金者で満足の割合に差が生ずる、ということになる。

(3)小 括

以上をまとめると、預金者の優先権およびこれにより保護される「預金」についての現行の定義からは、米国内での破綻処理との関係では、一方で米国内の預金者が常に優先弁済による利益を受け、他方その分、米銀在日支店の預金者および一般債権者、在米支店を持つ邦銀の預金者および一般債権者は不利益を受ける可能性が高くなる、といえよう。

このような日本の預金者・一般債権者の不

利益は、米国預金者保護との関係においてのみ問題となるため、この問題に倒産法一般の解釈論で対応するのは困難なように思われる。

この問題への対応に立法論として考えられるのは、まず separate-entity approach 同様に日本の倒産処理手続に届出できるのは本来の履行地が日本国内にある債権に限る、との法改正（具体的には銀行法51条1項の改正）を行うことであろう。しかし米国の立法への対応のために一般法を改正し米銀以外の外銀の日本支店の清算のあり方も含めて一般的な改正を行うことが適切かどうかかなり疑問である。そのような改正を行っても問題のすべてが解決するわけではない（預金者間の不均衡はなお残る可能性が大きい）ことを考慮するとなおさらである。一般法の改正ではなく具体的な事例に対応することを目指すのであれば、米銀在日支店の責任財産充実のために資産保有命令を発動できるよう政令を手当する、程度の方法はありえようか。

いずれにしても、上記の問題はすべて、海外預金を除外する「預金」の定義を優先権規定にも当てはめる米国の立法から生ずるものである。今日のように経済のボーダーレス化が進んでくると、各国の倒産法制は（少なくとも実体法の範囲においては）可能な限り共通化・平準化が図られることが望ましい。また倒産処理の単位についても上記の single-entity approach あるいはいわゆる普及主義的な方向が望ましいことになる（とくに国際的に業務を行っている金融機関の破綻処理についてこのような必要性を想起させたのが BCCI 事件である）。

こうした観点からは、今回の米国の立法は、国際的なレベルでのアンバランスをもたらす

ものとして、時代の流れには逆行する面があるといわざるをえない。とくに米銀についての single-entity approach が、国内預金者に優先権を与える結果、実質的には separate-entity approach をとったのと同様の効果をもたたらす点は重大である。

国際的に調和のとれた破綻処理の観点からは、海外預金についても優先権を認め、保険料率あるいは銀行監督などをそれに合わせて改めることが望ましいように思われる。

5. おわりに—日本法との関係で

以下では、本論文のまとめを兼ねて預金者優先権の規定を日本法においても設けることの可否について検討する。

まず押さえるべき点は、仮にそのような立法を行うとしてその規定の目的をどう考えるかである。

第1に考えられるのは、一般的な預金者保護である。

しかし預金者のうち付保預金者は預金保険制度によってすでに保護されており、預金者優先権の規定を導入しても利益を受けるわけではない。新たなメリットを受けるとすれば優先権の範囲を非付保預金にまで拡大した場合の非付保預金者である。しかし非付保預金者を一般債権者の犠牲において新たに保護する必要があるか、かなり疑問であることは3.において述べたとおりである。

第2に考えられるのは、預金保険基金の保護あるいは負担軽減である。すなわち、「保

険金の支払により預金者の権利を取得する預金保険機構（預金保険法58条1項）が破綻金融機関について開始された倒産処理手続において優先的に弁済を受けることを認めることを通じて、基金、さらに保険料を支払う全金融機関、ひいては預金者全体の負担を軽減する」ことを目的とすることが考えられる。こうした制度設計は、一般債権者および非付保預金者は預金保険機構に劣後する結果従来よりも保護が薄くなる、という帰結をやむをえないものと受忍する限りでは、政策判断の選択肢の1つという議論はありえよう。しかしここで想起すべきは、前述したこうした立法がもたらす長期的には望ましくないさまざまな影響である（3.(2)）。こうした影響は、預金者優先権の対象を付保預金（FDICが代位取得した債権）に限定しても生じうる。日本においてこうした悪影響を考慮してもなお預金保険基金の負担軽減を図る必要があるとは、少なくとも当面は考えにくい。

現在の日本の状況は、米国と異なり、預金保険基金が枯渇し国家財政に負担を与えているわけではなく、また万一預金保険基金が不足してきても、まずは保険料率の引上げで対処するのが筋であると思われるからである。

このように考えると、日本においてこうした立法を行うことは適当とはいえない、という結論になる。²³⁾

以上

[学習院大学法学部助教授]

23) どうしても基金の負担軽減のために預金者の優先権を規定する必要があると仮定した場合に、どのような法律構成がありうるかは一応考察に値しよう。

① 株式会社組織の生命保険会社について契約者の権利の一般的な優先権を定める保険業法32条のような規定により、優先権の対象財産を全財産とした一般先取特権と構成する（なお、保険業法32条については、

山下友信「保険会社の経営破綻と保険契約者の優先権」法学協会雑誌第108巻第12号、1991年、p.1915を参照)。

この場合、預金保険基金の保護を趣旨とするのであれば、預金保険機構が代位取得する分についての優先権を認めるということで、必要にして十分であろう。

- ② 優先権の対象財産を特別財産とするのであれば、資産の別勘定による運用などとその特定財産に対する優先権という構成が考えられる。現行法上このような法律構成に基づく規定は多数存する。例えば前払式証票の規制等に関する法律（いわゆるプリペイドカード法）における、発行保証金に対する証票所有者の優先権（同法14条1項）などに挙げることができよう。

もっとも、金融機関の預金相当額の財産について別勘定を設けて分別管理を行うことを制度上要求するのは、金融機関の業務運営上大きな制約となるほか、特別財産からの満足で不足する場合にさらに一般財産への権利行使も認めるとすれば弁済の手續が複雑なものになる、など技術的には問題が多い。