

特
別
寄
稿

日本の民事執行法の現状と課題

明治大学法科大学院教授

中山 幸 二

目次

I 民事執行の種類と概要

1 金銭執行

不動産執行 (強制競売・強制管理)

動産執行

債権執行

2 非金銭執行

(1) 不動産明渡執行

(2) 動産引渡執行

(3) 代替執行

(4) 間接強制

(5) 意思表示の擬制

- 3 債務名義（強制執行開始文書）
- 4 担保執行（担保権の実行）

II 日本の執行法の変遷

- 1 一八九〇年の民事訴訟法
- 2 一八九八年の競売法
- 3 一九七九年の民事執行法
- 4 バブル崩壊と占有屋の排除―一九九六年・一九九八年の民事執行法の一部改正

III 最近の民事執行法改革の背景と狙い

- 二〇〇一年の司法制度改革審議会意見書
- 二〇〇三年・二〇〇四年の民事執行制度の大改正
- (1) 不動産競売における執行妨害の排除と売却の促進
 - a. 短期賃借権保護の廃止
 - b. 滌除・増価競売制度の廃止
 - c. 民事執行法上の保全処分の強化
 - d. 競売不動産の内乱制度の導入
 - e. 最低売却価額から最低基準価額へ

- f. 無剰余売却禁止の見直し
- (2) 担保不動産収益執行制度の導入
- (3) 間接強制の適用範囲の拡大
- (4) 不動産明渡執行の改善
 - a. 占有移転禁止仮処分強化
 - b. 明渡し催告
- (5) 財産開示手続の導入
- (6) 扶養義務にかかる定期債権の履行確保
- (7) 少額訴訟債権執行制度の導入

I 民事執行の種類と概要

日本の民事執行法の現状と問題点を検討する前提として、まず、日本の民事執行制度の概要について、簡単に説明いたしましょう。おそらく、中国の民事執行法と概念や機能が異なる点も少なくないのではないのでしょうか。レジュメ(目次)をご覧ください。日本の民事執行は、概念上、強制執行と担保執行に分類されます。さらに、強制執行は、大きく分けて金銭執行と非金銭執行とに分かれます。

1 金銭執行

金銭執行は、金銭の支払を求める請求権、すなわち売買代金請求権や貸金返還請求権、あるいは不法行為に基づく損害賠償請求権の実現を目的とする執行手続です。債務者の持っている不動産・動産・債権その他の財産権を差し押さえて、これを換価(現金化)して、この金銭を債権者の金銭債権の満足に当てる、という形式をとります。差し押さえるべき財産(差押えの対象となる財産)によって、不動産執行・動産執行・債権執行という大きく異なる手続形式を用意しています。

不動産執行のイメージは、中国とやや異なるようです。日本では(母法国ドイツと異なり)土地と建物をそれぞれ独立の不動産と観念しています。ですから、土地とその上の建物が別々の所有者に帰属する場合、債務者の所有する土地だけを差し押さえたり、建物だけを差し押さえるということが可能です。不動産執行には、強制競売の方法と強制管理の方法があり、前者は差押不動産を競売で売却することによって現金化するもので、後者は畑を耕作して果実を収穫したり建物を他人に賃貸して収益を上げる方法です。現実には、過去一〇〇年、強制管理はほとんど利用されておりません。先ほど、土地と建物は別の不動産だといいましたが、建物とその敷地を一緒に競売した

り、隣接する複数の土地を一括して競売することもできます。いわゆるマンションの一室も、区分所有建物として競売されています。強制競売では、金額が非常に高額となる場合があります。私の記憶では、東京のご真ん中の一階建てのホテルと土地が差し押さえられ、東京地方裁判所で約九九〇億円の値段で競売に付されたのが最高です。ゴルフ場なども数百億円の値段がつくことがあります。通常は数百万円から数千万円の土地建物が競売に付されており、毎週、新聞に広告が載っております。不動産執行が実務上も理論上も最も重要な機能を営んでおりますので、民事執行法は全二〇七箇条のうち約七〇箇条（四三条―一一一条）を不動産執行に当てて詳細にその手続を規律しています。

不動産の強制競売手続は三段階からなり、債権者の申立てを受けて、①まず地方裁判所が手続の開始と差押えを宣言し、不動産登記簿に差押えの登記がなされます。これによって、債務者は自分の所有不動産を自由に処分できなくなります。②次に競売によって売却されます。競売の方法は、法律上、競り売り又は入札の方法によるとされていますが、今日では入札が一般的です。適正な値段で売れるよう、事前に執行官を現場に派遣して不動産の現状や利用状況を調べさせるとともに、不動産鑑定士に詳細な鑑定評価をさせ、最低売却価格（基準価格）を定めます。最高の額を申し出た者が買受人となり、代金を裁判所に納めます。③この金額を債権者への弁済に当てます。他の債権者がこの手続に参加して配当要求していた場合には、その複数の債権者の間で債権額に応じて配当が行われず。もし、余りがあれば債務者に返金され、手続は終了します。民事執行法の施行当初は迅速に手続が進められ、半年から一年以内に手続が完了することもあったようですが、最近では申立てから二年前後かかるのが通常です。動産執行は、債務者の有する動産を差し押さえて売却し、弁済に当てるものです。宝石や美術品などの高価な動産があったり、商店や工場の倉庫に多数の商品や製品があれば、これを差し押さえることも可能ですが、通常

は、強制執行を受ける債務者はこのような財産を有しないことがほとんどです。かつては、貸金業者が動産執行を申し立て、債務者の家財道具を差し押さえることが頻繁に行われました。典型的な差押えの対象は家電製品であり、一時はテレビ・冷蔵庫・洗濯機が動産執行の花形と言われました。一九七〇年代後半からは消費者信用の発達に伴い、サラ金業者や信販会社が消費者に対して少額の債権を取り立てるため動産執行を頻繁に利用するようになりました。債務者の使用している家財道具は中古品ですから、売却しても大した金額にはならない、したがって債権回収の効果は少ないのですが、(債務者は家財道具を持っていかれては生活には困るので)債務者にプレッシャーをかけて、親族や知人から借金してでも返済するようにと任意弁済を促す手段として利用される側面がありました。ところで、民事執行法には、執行債務者の最低限の生活を確保する趣旨から、生活必需品は差し押さえてはならない旨の規定があります(差押禁止財産、民執一三二条)。ちなみに、差押禁止財産の定めは国によって様々であり、各国の社会政策や文化も反映され、比較法的には非常に興味深い観察対象です)。消費者が破産した場合にも、それらの財産は破産財団から除外され、破産者が使用することができます。平成八年から、東京地方裁判所の執行官室が差押禁止財産の範囲を拡大解釈し、通常の家財道具は生活必需品として差押禁止とするようになり、他の裁判所にも波及してきました。そこで、動産執行は、今日では非常に少なくなりました。動産執行は執行官が担当します。条文は約二〇箇条あります(一二二条～一四二条)。

債権執行は、債務者の第三者に対する金銭債権を差し押さえ、債務者に代わって債権者がその第三者から金銭を取り立て、これを債権の弁済に当てる、という執行手続です。執行機関は地方裁判所ですが、裁判所は差押命令を発令するだけで、後は債権者が自ら第三者に対して取立行為を行うという点で、金銭執行の手続上債権者の役割が大きいといえます。差押えの対象となる債権としては、債務者たる商人の売掛代金債権、大工(工務店)

や建設会社の請負代金債権、銀行に対する預金債権、債務者がサラリーマンの場合は給料債権などが典型です。裁判所の差押命令が下されると、債務者には取立禁止、第三者には債務者への弁済禁止が命ぜられ、これに違反して支払っても弁済の効力が生じない（債務が消滅しない）ものとされています。一方、差押命令によって債権者に取立権限が発生し、債権者が第三者に対して支払を要求できる（もし、支払わないなら第三者に対して取立訴訟を提起し、第三者の財産を差し押さえることもできる）ものとされています。給料債権の場合は、債務者の生活がかかっていますので、全額を差し押さえることはできず、原則として四分の三は債務者のもとに留保される（したがって、たとえば月給二五万円なら五万円のみ差押え）ことになっています（差押禁止債権、民執一五二条）。その代わり、一旦差押命令が下されると、債権者の債権が満たされるまで差押えが継続することになります。最近、少額債権や扶養義務にかかる債権を実現するための特則が追加され、債権執行については民事執行法に四〇箇条（一四三条～一六七条の一六）が置かれています。

2 非金銭執行

非金銭執行は、文字通り金銭執行を除く強制執行手続を指し、金銭以外の給付を求める請求権を実現する執行手続の総称です。請求権の性質によって、以下のような執行手続が用意されています。

（一）不動産明渡執行

家屋の賃貸借契約が終了したのに賃借人が立ち退かない場合や、占有権原なしに第三者が土地を占有している場合のように、家屋の賃貸人や土地所有者が占有者に対して土地家屋の明渡しを求める請求権を有する場合に、これを実現する手続が不動産明渡執行です。執行官が、家屋や土地の占有者に対して期限を定めて明渡しを催告し（民

執一六八条の二)、それでも従わない場合は実力で占有者を排除して権利者に占有を得させるという方法によります(民執一六八条)。

(2) 動産引渡執行

(絵画・宝石等) 動産売買の買主から売主に対する商品の引渡請求権や動産貸借の目的物の返還請求権を実現するのが、動産引渡執行です。執行官が動産を債務者から取り上げ、債権者に引き渡すという方法によります(民執一六九条)。

(3) 代替執行

たとえば、建物所有目的の土地賃貸借契約が締結され、賃借人がその土地の上に建物を建てて住んでいたところ、契約が解除された場合のように、賃借人が建物を収去(撤去)して土地を返還すべき義務を負う場合に、建物収去を強制的に実現する手続が代替執行です。本来、建物の取り壊しは建物の所有者にしかできないはずですが、土地賃貸人が地方裁判所に申し立てると、裁判所が債務者以外の第三者に債務者に代わって建物を取り壊す権限を与え(授權決定)、これに基づき第三者が現実に建物を壊し、その費用を債務者から取り立てるという方法によります(民執一七一条、民法四二四条二項・三項)。東京のビル屋上に設置された商標法違反の違法な広告看板二〇個の撤去を、この方法で実現した例がありました。高い場所にあり大きな看板であることから、一つ撤去するのに三〇〇万円かかり全部で六〇〇〇万円かかったと聞いております。虚偽の事実を新聞記事に掲載され名誉を毀損されたという場合に、名誉の回復のため、謝罪広告を同じ新聞に掲載せよ(民法七二三条参照)と求めるときも、代替執行によります。本来債務者がなすべき行為を他人が代わって行うことから、「代替」執行と呼ばれます。

(4) 間接強制

以上の強制執行では実現できない作為・不作為を求める請求権について、裁判所が債務者に対して作為又は不作為を命じ、これに従わない場合は一定の金額の支払を命ずるのが、間接強制です(民執一七二条)。債務者だけが持っている実験調査データを開示せよと求めたり、健康有害物質を排出している廃棄物処理場の操業差止めを求めたり、暴力団の事務所の使用差止めを求めたりする場合には、この方法が用いられます。最近の改正で、上記の明渡執行や代替執行とも併用することが認められました(民執一七三条)。裁判所の作為命令や不作為命令に従わない場合、イギリスでは法廷侮辱罪(コンテンツ・オブ・コート)として拘留されますし、ドイツでも強制執行の一種として身体拘束を伴うハフトペフェールという命令が下されるといいますが、日本では、そのような身体を拘束する強制執行は認められておりません。

(5) 意思表示の擬制

不動産の売買契約に基づく所有権移転登記請求権や、虚偽の登記の抹消を求める抹消登記請求権のように、登記権利者の登記義務者に対する登記請求権を強制的に実現する場合は、民事訴訟で登記を命ずる判決が確定すると、これによって被告が登記申請の意思表示をしたものと擬制され、原告はこの確定判決を持参すれば単独で登記手続きができるものとされています。この場合は、実際には執行機関の手を経ず、執行手続は省略されるということがきます(民執一七四条)。

3 債務名義(強制執行開始文書)

これらの強制執行を開始するには、債務者に対する特定の給付請求権の存在を公的に確認し、これを公証した一

定の文書が必要とされます。これが「債務名義」です（中国でいう「執行文書」に当たるでしょう）。

債務名義たる文書は、民事執行法二二条に（一号から七号まで）列挙されており、典型例は、民事訴訟で裁判所が被告に特定の給付を命じた判決ですが、ほかに（略式の簡易な裁判手続である）督促手続で金銭の給付を命じた支払督促、公証人の面前で交わされた金銭の給付約束の公正証書、裁判所でなされた当事者間の和解の調書、同じく調停手続で作成された調停調書などがあります。外国の判決や仲裁判断も、日本の裁判所で承認されれば、執行判決が付され、債務名義となります。いずれも、債務者に手続関与の機会を保障したうえで、裁判所または公証人の面前で請求権の存在が確認されているという共通項があります。

これらの文書が執行機関に提出されると強制執行が開始されるという意味で、強制執行を開始させる力、すなわち執行力を有するといえます。民事訴訟の判決は、アメリカでは確定しなくても直ちに執行力を有するという構造をとっていますが、日本では判決が確定して始めて執行力を有するのが原則です。ただし、強制執行を引き延ばすために濫りに上訴をする傾向があるため、裁判所の裁量で仮執行宣言を付すれば、判決が確定しなくても強制執行ができるという形式で、権利存在の確実性と権利実現の迅速性との調整を図っています。

4 担保執行（担保権の実行）

民法に定める抵当権や質権、先取特権などの担保物権を実行する手続として、担保執行があります。これらは、究極的には被担保債権たる金銭債権を実現することを目的としますから、実質上、金銭執行たる性質をもちます。それゆえ、金銭執行における不動産執行・動産執行・債権執行の規定を大幅に準用しています。ただ、差押え・換価の対象となる財産が、抵当権設定契約・質権設定契約の中で予め特定されている点で、執行申立ての際に債権者

が差し押さえるべき財産を選択する強制執行と異なります。また、担保執行の場合には、司法機関の作成した債務名義を必要としておらず、執行申立ての際には担保権の存在を証する文書を提出すれば足りるものとしています。実務上最も重要な抵当権の実行では、行政機関で作成された抵当権の登記簿謄本を提出すれば、不動産の競売が開始しうるものとされています。

Ⅱ 日本の執行法の変遷

1 一八九〇年の民事訴訟法

以上のような強制執行法の体系と基本構造が日本で成立したのは、一八九〇年民事訴訟法の制定に始まります。この一八九〇年の民事訴訟法は、全部で八〇五箇条からなる法典で、その第六編に「強制執行」という見出しの下で（四九七条から七六三条まで）二六七箇条が規定されておりました。当時の日本は、明治維新後の新しい国づくりの真ただ中に有り、江戸幕府末期の開国に際して欧米各国と締結された不平等条約を改正するため、近代法の体裁を整えることが喫緊の課題でした。民事訴訟法も、民法・商法・刑事訴訟法・裁判所構成法等とともに、短期間に集中的に立法化された一連の基本法典の一つです。

ところで、訴訟法は本来、民法・商法などの実体法の定める権利を確定し、これを実現する手続を規律する法ですが、民法はフランス法をモデルに、民事訴訟法はドイツ法をモデルとして制定したため、実体法と訴訟法が整合的でない部分もみられます。

（たとえば、民法にはフランス法に倣い債権者代位権を規定し、民事訴訟法にはドイツ法に倣い債権執行で債権

取立訴訟の制度を規定してはいますが、類似の機能を営む二つの制度について相互の關係と役割分担が今ひとつ明確にされていません。これは、当時の政府がフランス・ドイツ等から招聘した外国法律家に手分けして法典を起草させたことに由来します。また、民事訴訟法は基本的にドイツ法を見本として制定したといいますが、立法の過程で一部修正がなされ、訴訟手続・執行手続の中にも、重要な部分でフランス法の流れを汲む原理や制度が取り込まれております。たとえば、金銭執行における（債権者）平等主義がそれです。ドイツ法では、同じ不動産を複数の債権者が差し押さえた場合、その先着順に配当を受ける仕組みとなっています（優先主義）が、日本では、フランス法に倣い、手続に参加した順序を問わず、債権者を平等に扱い、それぞれの債権額に応じて案分して配当するという平等主義を採用したのです。

2 一八九八年の競売法

一八九〇年に公布された法典のうち、民法と商法については、日本の国情に合わないとの強い反対意見が出され、直ちに施行せよとする断行派との間で激しい論争となりました。この法典論争により、民法と商法の施行は延期され、後にドイツ法に大きく傾斜した民法が成立しました（一八九六年、商法はさらに遅れて一八九九年）。民法の施行に合わせ、民法に定める抵当権や質権などの担保権を実行する手続として、競売法が制定されました（一八九八年）。これは、動産・不動産・船舶の競売手続を定めたものです。ドイツ法と異なり、司法機関の作成した債務名義を要しないとする点が特徴的です。

3 一九七九年の民事執行法

民事訴訟法および競売法の施行後まもなく、実務から執行法の問題点が指摘され、改正の必要性が叫ばれました。特に、不動産の競売については、強制執行としての競売（これを強制競売という）と担保権実行としての競売（これを任意競売という）が、どちらも裁判所で行う競売手続でありながら、異なる原理に服するとされたことから、解釈上種々の混乱が生じました。また、悪質な競売ブローカーによる競売場の占拠と談合による買い叩きのため、適正な価格で売却することが出来ないことが常態となっていました。正義実現を使命とする裁判所が、いつしか暴力団の跋扈する廉価な不動産市場となり、暴力団の資金源を提供する場所となるという矛盾を抱えるようになっていたのです。執行法の機能不全に対する批判は経済界からも強く、譲渡担保や相殺等による私的執行の隆盛につながったといえます。しかし、執行実務の現場からの深刻な問題点の指摘と改革の必要性が叫ばれたにもかかわらず、長い間、執行法の改革には手がつけられない状態が続きました（すでに一九二七年には、法制審議会に執行法の改正調査委員会が設置されましたが、立法には至りませんでした）。

戦後の法改正作業の結実として、ようやく全面的な法改正が実現したのは一九七九年の民事執行法によるものでした。この間、執行官の職務執行の適正化（執行官と業者の癒着・腐敗の改善）を図って一九六六年に執行官法が制定され、数度にわたる執行法の改正要綱案（第一次試案が一九七一年、第二次試案が一九七三年、法案一九七七年）が出されています。民事執行法による改正事項は多岐にわたりますが、主要なものとして、以下の点が挙げられます。

（一）最も主要な点として、強制執行と担保権実行の手続を統合し、「民事執行」という新たな概念の下に包括したことが挙げられます。担保権実行には、従来通り債務名義は要しないという形式は維持しましたが、競売の手続

と効果については強制競売との統一化を推し進めました。

(2) 第二に、執行手続の迅速化があります。執行の引き延ばしを目的とする不服申立ての濫用を防止するため、執行抗告と執行異議の制度を整備しました。

(3) 第三に、金銭執行における債権者の権利実現の実効性を高め、売却手続の改善を図りました。従来、債権者平等の原則を重視し、一人の債権者が申し立てた執行手続に他の債権者も無制限に参加し配当を要求することができましたが、債権者が多数になればそれだけ申立債権者の配当分が減少し、執行申立ての意義が減殺してしまうこと、債務者と虚偽の債権者が通謀して債権の届出をなし、申立債権者を害する事態が少なくなかったことなどから、民事執行法では他の債権者の配当要求を制限しました。これは、従来の平等主義を修正して、優先主義に接近させるという意味を持ちました。また、不動産の競売価格を適正化するため、不動産の現況調査を厳格に行い、詳細な物件明細書を作成して一般の閲覧に供するとともに、競売ブローカーを排除し、誰もが郵便で入札できる仕組みを導入しました。

(4) 第四に、競売不動産の買受人の安定と強化を図っています。従来の担保権実行手続では、被担保債権が存在しないことを理由に買受人から競売不動産の返還を求めることができると解されていましたが、買受人が競売代金を裁判所に納入した時点で不動産の所有権が移転するものとして、買受人の所有権取得を安定化させています。また、買受人が不動産の占有者から簡易に引渡しを受けられるよう、裁判所の引渡命令を強化しました。

(5) 第五に、執行を受ける債務者の生活を保護するため、差押禁止財産の規定を整備するとともに、申立てにより差押禁止の範囲を調整できるものとして柔軟化しています。

4 バブル崩壊と占有屋の排除―一九九六年・一九九八年の民事執行法の一部改正

民事執行法の制定により、裁判所の競売場から競売ブローカーは姿を消し、消滅したといわれます。しかし、競売不動産を占拠したり、債務者と通謀して賃借権を仮装して登記するなどして、競売を妨害する行為はなくなり、従来の「競売屋」は「占有屋」として姿を変えて生き残りました。一九八〇年代後半、いわゆるバブル経済の沸騰する中で不動産価格が上昇し、目ぼしい不動産には他の買受希望者の意欲を殺ぐ目的で（暴力団の看板を掲げたり、土地に大量の砂利や汚物を積んだりして）占拠したり、立退料目当てに不動産を占拠する「占有屋」が暗躍しました。一旦競売により買受人が決まった後でも、買受人の代金納入前に差押債権者に申立てを取り下げさせ、不動産を横取りする者さえ見られました。一九九一年のバブル崩壊後、一気に不動産価格が下落し、競売不動産にはなかなか買い手がつかないという状態が生じました。同時に、住宅金融専門会社の相次ぐ破綻を契機に、金融機関の不良債権が顕在化し、その債権回収のため裁判所の不動産競売事件は急増し、滞留しました。そこで、不良債権の迅速な回収を強力に押し進めるため、一九九六年に民事執行法の一部改正を行い、執行妨害を排除するための保全処分や引渡命令を強化しました。ところが、一九九七年には北海道拓殖銀行や山一証券などの大手金融機関の経営破綻により、日本の金融システム全体に対する危機感が高まったことから、緊急に金融機関を安定させ健全化させるため、一九九八年に監督官庁の権限を強化した金融再生関連法を制定し、その一環として、民事執行法を一部改正し、さらに迅速な執行を求めました。

Ⅲ 最近の民事執行法改革の背景と狙い

1 司法制度改革と二〇〇三年・二〇〇四年の民事執行制度の大改正

上記の一九九六年・一九九八年の民事執行法一部改正は、専ら金融機関の保有する不良債権の処理を目的とし、その障害となっていた不動産競売に対する執行妨害を排除する規定に限られていましたが、最近になって、より広範な執行制度の大改革が行われました。これは、二一世紀に入って本格化した日本の司法制度全体の全面的な改革の一環として実施されたものです。二〇〇一年に公表された司法制度改革審議会（一九九九年内閣に設置された審議会）の意見書は、二一世紀の日本の新たな国づくりとして、従来の行政主導型の国家から透明なルールに基づく司法主導型の国家を目指すとして、司法制度の根本的な見直しと改革ビジョンを提示しました〔別紙メモ参照、法曹養成システムの改革・法科大学院の設置もその一つです〕。この意見書は、現状の執行制度が機能不全に陥っているとの認識を前提としており、改革項目の一つとして「民事執行制度の強化——権利実現の実効性確保」を掲げ、①「民事執行制度を改善するための新たな方策、例えば、債務者の履行促進のための方策、債務者の財産を把握するための新たな方策、占有屋等による不動産執行妨害への対策などを導入すべきである」旨と、②「家事審判・家事調停により定められた義務などの少額定期給付債務の履行確保のための制度を整備すべきである」旨を提言しました。

この提言を受けて、法務省設置の法制審議会で検討がなされ、法案にまとめられたのが、二〇〇三年および二〇〇四年の民事執行法を中心とした一連の改正法です。改正の内容は、不動産執行にとどまらず、債権執行や非金銭執行、担保権の実行手続、さらには財産開示制度の導入や間接強制の拡大など、民事執行制度全体にかかわる事項

を含んでいます。(なぜ二年続けて法改正がなされたかと言いますと、まず二〇〇一年に法制審議会の「担保・執行法部会」に諮問がなされ、担保物権と執行制度の改善のための民法・民事執行法の一部改正法が二〇〇三年に成立しましたが、その後も、積み残しとなった間接強制や少額債権などの問題につき法制審議会の別の部会である「民事訴訟法・民事執行法部会」で検討が続けられ、二〇〇四年に民事訴訟法・民事執行法の一部改正法として成立した、という経緯があります。)これらの改正法は、それぞれ二〇〇四年四月一日、二〇〇五年四月一日から施行されております。まだ施行後二・三年ですので、改正法の実効性の検証はこれからということになります。

以下に、改正法の要点を列挙して、今次の執行制度改革の全体像を大づかみに把握していただきます。これは正に、従来の日本の民事執行制度が抱えていた問題を裏から照らし出していることができます。

- (1) 不動産競売における執行妨害の排除と売却の促進
 - a. 短期賃借権保護の廃止
 - b. 滌除・増価競売制度の廃止
 - c. 民事執行法上の保全処分の強化
 - d. 競売不動産の内乱制度の導入
 - e. 最低売却価額から最低基準価額へ
 - f. 無剰余売却禁止の見直し
- (2) 担保不動産収益執行制度の導入
- (3) 間接強制の適用範囲の拡大
- (4) 不動産明渡執行の改善

a. 占有移転禁止仮処分の強化

b. 明渡しの催告

(5) 財産開示手続の導入

(6) 扶養義務にかかる定期債権の履行確保

(7) 少額訴訟債権執行制度の導入

2 主な改正事項

ここでは、改正点の詳細を網羅的に解説する余裕がありませんので、特に執行法上注目される事項を取り上げ、その意義を確認してみましよう。

(1) 不動産競売における執行妨害の排除と売却の促進

短期賃借権を濫用して競売を妨害する事例が目立つことから、民法三九五条の短期賃借権保護の規定を削除しました。また、抵当権者の権利実行を阻害する面をもった滌除と増価競売の制度（民法旧三七八条～三三七条）を廃止しました。これらは、民法上の大きな改正点です。

暴力団関係者や占有屋による悪質な妨害行為に対して、これまでも保全処分を強化して対処してきましたが、今回の改正法では更に強化し、占有者が不動産の価格を減少させる行為を防止するようにしました。特に注目されるのは、多数の占有者を次から次へと入れ替え、占有者を特定できないようにして保全処分の実効性を妨げるタイプの執行妨害事案が増えてきたことから、相手方を特定しないで保全処分を発令できる制度を導入したことです。これにより、保全処分発令後に占有を開始した者に対しても簡易に引渡しを命ずることができるようになりました。

従来の競売手続では、買い受け希望者が不動産の内部を見ることができず、外観と物件明細書だけで買受価格を判断しなければならず、(建物の内部が予想外に壊れたり荒れている場合など) 危険が伴いましたが、改正により、事前に不動産の内部に立ち入り内覧できる制度が導入されました。

(2) 担保不動産収益執行制度の導入

金銭債権について債務名義を有する債権者は、債務者の不動産を差し押さえ、強制管理という方法で債権を回収することもできますが、抵当権者は抵当不動産を競売以外の方法で金銭化する方法は認められておりませんでした。しかし、最近では、例えば大規模なテナントビルに抵当権が設定されている場合、これを競売で売却しようとしても時間がかかるため、抵当権者がビルの賃貸収入から優先弁済を受けるといふ制度を求める声が高まってきました。そこで、不動産の強制管理類似の制度として担保不動産の収益から債権回収を図る制度が創設されました(民事執行法一八〇条二号)。賃貸マンションや駐車場など、今後、活用される可能性があります。

(3) 間接強制の適用範囲の拡大

従来、間接強制は債務者の意思に圧迫を加え、債務者のやりたくない行為(作為または不作為)をしつづらせるもので、債務者に屈辱感を強いるものであることから、憲法上の良心の自由や人格権の尊重の理念に照らし、執行方法として必要最小限かつ最後の手段と位置づけられてきました。しかし、不動産の明渡しや物の引渡し、代替執行が可能な債務についても、事案によっては、間接強制による方が迅速かつ効率的に目的を達成することができます。場合があり、むしろ債務者の人格尊重の理念にも適合するとの考えから、間接強制の適用場面が拡大されました(民事執行法一七三条)。ただし、金銭債権については、債権者たる貸金業者が濫用するおそれも否定できないとして、適用は見送られました。

(4) 不動産明渡執行の改善

不動産の明渡執行についても、占有者を次々と入れ替えるという方法で執行妨害を行うことがあります。そこで、民事保全法の占有移転禁止仮処分について、債務者を特定しないで仮処分をかけることができることにしました（民事保全法二五条の二）。この仮処分がなされると、その後不動産を占有した者に対しても、執行力が拡張され、明渡し強制執行ができることになりました。

明渡し強制執行というのは、執行官があらかじめ明渡執行の断行予定日を債務者に告げて、その日までに任意に明け渡すよう促すもので、従来の実務で広く行われていたものです。この実務慣行を今回の法改正で条文に取り入れました（民事執行法一六八条の二）。なお、不動産明渡しにも間接強制をさせるようになった結果、明渡執行と並行して間接強制を申し立て、明渡し完了するまでの期間について制裁金の支払いを求めることができることになりました。

(5) 財産開示手続の導入

金銭執行を申し立てるには、債権者が、差押えの対象となる債務者の財産を探索して、これを特定して申立書に記載しなければなりません。しかし、銀行預金や預託財産、貸金庫に保管する高価な物品など、他人の財産を探索するのは容易ではありません。そこで、諸外国の立法例を参考にして、債務者に自己の有する財産を開示させる制度を導入しました。債権者は、強制執行しても完全な弁済を得られなかったとき（強制執行不奏功）、または現在知れている財産に強制執行しても完全な弁済を得られないことが明らかなきときは、債務者に財産開示を求めることができます。この場合、債務者は裁判所に出頭して、宣誓のうえ自己のすべての財産について陳述する義務を負い、虚偽の陳述をしたときは過料が科されるものとされています（民事執行法一九六条～二〇七条）。

(6) 扶養義務にかかる定期債権の履行確保

例えば家庭裁判所の離婚調停で、子どもの養育費として、夫から妻に毎月五万円支払う合意がなされた場合のように、継続的定期的な金銭債権につき債務名義が成立しても、従来の実務では、既に履行期の到来した金額についてのみ差押えができるとされてきました。しかし、毎月の養育費のため夫の給料を差し押さえる場合には、以後の毎月の養育費についても継続して差押えの効力が及ぶものとして、子どもの将来の養育費を夫の将来の給料から回収できるようになりました。

(7) 少額訴訟債権執行制度の導入

六〇万円以下の金銭債権については、簡易裁判所の簡易・迅速な訴訟手続が用意されており、原則として一回の審理で判決を下すことになっています。この少額訴訟制度の利便性を高めるため、当該簡易裁判所の書記官に債権執行の申立てをすれば、書記官が債務者の金銭債権を差し押さえる処分を行うものとなりました（民事執行法一六七条の二～一四）。利用者の便宜のため、少額訴訟の受付窓口と執行事件の受付窓口を統一したものです。これは、判決機関と執行機関の分離という日本の執行法の基本原則の例外をなすものです。

〔あとがき〕

本稿は、二〇〇七年三月一四日、中国の南京師範大学で行なった講演の記録である。同行通訳を担当した顧曉氏から中国法に関する貴重な助言をいただいた。記して感謝したい。顧氏は、中国から日本に留学し、神奈川大学法学部を卒業後、さらに神奈川大学大学院法学研究科で民事訴訟法を専攻した法学修士であり、現在、日本で中央総

合法律事務所所属中国律師として活躍している。東京地裁の法廷通訳としての経験も豊富である。

本講演の後、中国では、二〇〇七年六月二十四日の全国人民代表大会常務委員会で民事訴訟法一部改正案の第一回審議が行なわれ、八月二五日の第二回審議を経て、一〇月二八日に可決された。今回の改正内容は、主に再審手続と執行手続に関する部分である。執行手続に関する改正法のうち、日本法との比較において特に注目されるのは、以下の点である。

1. 債務者の財産開示制度の創設

どの国でも、債務者の責任財産の探索は執行法上の難題である。中国でも、改正法により、財産開示制度を導入した。すなわち、人民法院は、執行中に債務者の財産が完全な弁済に足りないと認めるときは、債務者に過去一年の財産状況の報告を命じることができる。これを拒絶し、又は虚偽の報告をしたときは、過料または拘留に処することができる。

2. 債務者の出国制限

中国では、従来から、預金債権の執行につき、人民法院が金融機関に対して照会・凍結・振替を命ずる措置をとることが認められていた。改正法では、さらに、執行債務者に対して高額消費の制限や出国制限の措置をとること及び関係機関への協力要請を発することを明文で認めた。また、信用情報システムに債務不履行を記録する措置をとることを認めた。

3. 執行協力義務違反に対する処罰強化

債務名義の履行を促すため、履行を拒絶する債務者や執行協力を拒絶する第三者に対して、過料のほか、拘留を科することが認められた。これにより、取立てに協力しない金融機関には、責任者の拘束があり得ることが示され

た。

4. 執行遅延に対する対策

従来の執行実務においては、人民法院が申立てを受理しても長期にわたり執行しないことが少なくなかった。地方保護主義の弊害も知られている。改正法では、申立て後、人民法院が六ヶ月以上執行しないときは、上級人民法院に執行を申し立てることができるものとした。

5. 執行申立期限

日本法では、債務名義取得後、執行申立てにつき期限の定めはない。判決で確定された債権については民法上消滅時効の定めがあるにすぎない（民法一七四条の二）。旧ソ連ほか社会主義国では、判決確定から一定期間内に執行申立てをしないと「執行時効」にかかるという制度をとる。中国では、執行申立期限を原則一年とし、当事者双方が法人その他の組織であるときは六ヶ月としていた。その趣旨は、債権者に早期に権利を行使させ、債務者が履行すべき義務を長期にわたり履行しない状態を除去することによって、経済秩序を守ることにあるとされた。しかし、債務者の支払能力の不足や責任財産の確保困難等から、期限が短すぎて債権者に酷な結果を来しているとの認識から、執行申立期限を一律三年に延長することが提案された。第二回審議で修正され、結局二年となった。