

担保、執行法制の改正

弁護士 永井 弘二

第1 近時の司法改革の流れが加速する中で、担保、執行法制の改正が第156国会で平成15年7月25日に可決成立しました。

司法改革としては、ロースクールの設置や裁判員制度がマスコミを賑わしていますが、そうした中で、民事再生法に始まった倒産法の一連の改正や民事訴訟法の改正も行われてきています。また、弁護士報酬の敗訴者負担の問題も重要な局面に差し掛かっています（ちなみに、私はこの弁護士報酬の敗訴者負担は、訴訟提起を萎縮させ、市民の司法利用を妨げるものとして強く反対しています。）。

担保、執行法制の改正は、基本的には債権者による回収力を強化するなどして、近時の不良債権処理問題に起因したものとも言えそうです。ここでは、今回の改正を概観してみたいと思います。

第2 担保法制に関連する改正

1 担保力強化に関するもの

① 雇用関係の先取特権

労働者の給与等については、民法308条で「雇人が受くべき最後の6ヶ月間の給料」についてのみ、労働者が雇用主の財産に先取特権（優先する担保権）があることとなっている一方、商法295条では、「会社（株式会社）と使用人との間の雇用関係に基づき生じたる債権」の全額について先取特権があることとなっています（有限会社に準用）。この違いは、「6ヶ月間」に限られるか否か、商法の規定は委任や請負などでも「使用関係」が認められる場合には適用されるが民法は雇用契約のみの適用となっていること、商法は株式会社と有限会社に適用されるのみであること、の3点になります。

今回の改正では、民法の規定を商法と同じものとして、全ての「使用関係」について、期間制限なく先取特権が認められることとなりました。

② 担保不動産の収益執行

判決に基づいて強制執行する場合には、「強制管理」といって対象不動産を利用しつつその収益を徴収する制度がありましたが、抵当権等の担保権では、そうした収益執行の制度がありませんでした。

今回の改正では、抵当権等の担保権に基づいて、強制管理と同様の収益執行ができる制度が創設さ

れました。

③ 不動産の一括競売

従前は、土地に抵当権を設定した後、その設定者が土地上に建物を建築した場合に限り、土地の抵当権に基づいて土地と建物の一括競売が認められていました。そのため、抵当権設定後に第三者が建物を建築した場合には一括競売ができず、執行妨害的な建物建築がなされることもままありました。

そこで、今回の改正により、建物所有者が抵当権者に対して土地利用を対抗できる場合を除き、第三者の建築であっても一括競売できることとなりました。

2 その他、資産の流動化等を図ったもの

① 債権質設定の効力要件の緩和

従前、民法363条によれば、債権について証書がある場合にその債権に質権を設定するときは、その証書の交付が効力要件とされていましたが、何を「証書」というのかについて事実上問題になることが多かったため、債権質はあまり利用されてきませんでした。

今回の改正では、有価証券のように権利譲渡に証書が必要となるもの以外は、証書の交付を債権質の効力要件とはしないこととしました。

売掛金等の債権の担保利用の道を広げるものと言えます。

② 抵当権消滅請求制度

抵当権が付いている不動産を抵当権付きのまま取得した第三者は、従前、滌除という制度によって抵当権の抹消を請求する事ができました。従前の滌除制度では、第三取得者が抵当権者に対して滌除通知（一定の代価の支払いにより抵当権の消滅を求める通知）を行った場合、抵当権者は、それを受け入れるか増加競売（第三取得者の通知で示された代価の1割増の金額で落札されなかった場合には、抵当権者自らが1割増の金額で落札しなければならないという競売）をするかの選択をしなければなりませんでした。このように抵当権者の負担が重いことから、執行妨害的に利用されることも多かったため、そうした弊害を除去しつつ、言葉も抵当権消滅請求と分かりやすくしたものです。

具体的には、従前、第三取得者のある抵当不動産を競売するためには、その第三取得者に抵当権実行通知を行った上でなければ競売申立ができなかったのですが、改正法ではその実行通知は不要になりました。これを受けて、従前の滌除では、実行通知を受けて1ヶ月以内は滌除通知を出すことができませんでしたが、改正法では競売による差押の効

力発生後は抵当権消滅請求はできないこととなりました。また、増加競売の制度は廃止され、抵当権消滅請求（従前の滌除通知とほぼ同様のもの）を受けた抵当権者は、2ヶ月以内（滌除では1ヶ月以内でした）に通常競売申立の通知を第三者に送付すると共に競売申立することにより、抵当権消滅請求を回避できることとなりました。抵当権者が複数いる場合には、全員が消滅を承諾した場合のみ抵当権が消滅することとされていますので、一人でも競売申立した場合には、消滅請求は回避され、競売手続が進行することとなります。

執行妨害的な消滅請求を排除して担保権の効力強化を図り、他方、近時の不動産価格下落の状況に対応して、適正な価格による抵当権の消滅請求を促して、不動産の有効利用を図ったものと言えます。

③ 抵当権と賃借権の関係

従前、抵当権に対抗できない賃貸借（抵当権登記後に契約した賃貸借など）の内、短期賃貸借（民法602条）については、その期間内のみ抵当権者に対抗できる事とされていました。

しかし、この短期賃貸借制度は、執行妨害的な利用が多くあり、他方、利用期間が限定されていることから必ずしも賃借人の利益にならない場面もありました。

そこで、今般の改正により、抵当権に対抗できない賃貸借は、その期間の長短に関わらず、競売後6ヶ月間は明渡を猶予されることとされました。また、不動産の有効利用のため、本来、抵当権に対抗できない場合でも、抵当権者の承諾を得て登記をした賃貸借は、対抗できる事とする制度も創設されました。

担保権の効力強化を図りつつ、不動産の有効利用との調整を行ったものと言えます。

④ 根抵当権の元本確定

根抵当権は、契約で範囲を決めた債権について繰り返し利用できるものですが、一定の場合には、その債権が確定します。従前は、この確定事由が不分明な部分があり、また、根抵当権者側からの確定請求ができませんでした。今般の改正により不分明な部分を整理し、根抵当権者側からの確定請求を可能にしました。

根抵当権の譲渡を行いやすくしたもので、根抵当権・債権の流動化を図って回収の便宜を図ったものと言えます。

3 執行法制に関連する改正

① 民事執行法上の保全処分の強化

いわゆる執行妨害に対しては、平成8年、平成

10年の民事執行法の改正により、その排除を図ってきましたが、なお、不十分な点が残っていました。

今回の改正では、まず、保全処分の要件が若干緩和され（従前の「著しい価格減少行為」の「著しい」が削除され、逆に価格減少が「軽微」な場合には発令されないこととされました。）、執行妨害者の特定が難しい場合には、相手方を特定せずに保全処分が発令できることとされました。また、従前の保全処分には、発令後に妨害者が変わった場合には、改めて保全処分を取り直さなければなりませんでした。保全処分上の占有移転禁止処分ができるようになり、その場合には、改めて保全処分を取り直す必要がなくなりました。そして、保全処分により執行官が行った公示書の損壊等については、従前は、刑罰法規の適用が難しい場合もありましたが、一律に刑事罰が科されることとなりました。

今回の改正は、妨害者を次々入れ替えるような悪質なものに対しても有効になったもので、画期的な改正と言えます。

② 不動産の明渡執行の強化

競売にあたっての執行妨害だけでなく、不動産の明渡執行の場合にも、次々に占有者を変えるような悪質な場合に対応して、相手方を特定せずに占有移転禁止の仮処分や明渡執行の承継執行文等が発令できるようになりました。さらに、執行官による催告後は、承継執行文がなくても明渡執行ができるようになりました。

③ 競売不動産の内覧

今回の改正で、競売不動産について、執行官による内覧（不動産の買受を希望する人に対して、執行官がその不動産に立ち入らせて見学させること。）ができるようにされました。競売の促進を図ったものです。

④ 間接強制の適用範囲拡大

間接強制というのは、一定の命令に従わなかった場合には、罰金的に金銭の支払いを命じるものです。例えば、子供を引き渡さなければならない者が引渡に応じないような場合には、「引き渡すまで1日あたり〇〇円を支払え。」と命じて実質的に引渡を促す制度です。この間接強制は、他の強制執行に比較して債務者の心理等に対する侵害が大きいため、人格尊重の見地から、物の引渡等の直接強制（物の場合には、執行官が取り上げて債権者に渡します。こうした直接的な執行を直接強制といいます。）や建物の取り壊し等の代替執行（第三者に頼んで建物を壊して執行しますので、

代替執行といいます。)ができないなどの、限られた場合にのみ認められていました。

しかし、例えば建物の取り壊しに甚大な費用がかかるような場合には、債権者は代替執行を躊躇しがちです(法律上はその費用は債務者の負担となりますが、実際は債務者に資力がないなど、その費用を回収できる場合は限られているのが実情です)。

そこで、そのような場合に備え、物の引渡債務や代替的な作為債務等についても、間接強制が認められることとなりました。

⑤ 財産開示制度

債務者に対する判決等を取得しても、債務者の資産が分からないため強制執行ができないという事態は、これまでも多くありました。

そこで、金銭債権について勝訴判決等を得た債権者は、債務者に対して、その財産の開示を求める制度が創設されました。

具体的には、債務名義(強制執行ができるもの)の内確定判決等一定のもの(財産開示制度では、確定していない仮執行付判決、支払督促(支払い命令)、訴訟費用確定手続による確定決定、公正証書は除かれています。)を持っている債権者の裁判所に対する申立により、既に判明している財産に対する強制執行によっては回収できない等の場合には、裁判所が財産開示手続の実施決定を行って債務者を呼びだし、非公開の手続において債務者に宣誓させた上で財産について陳述させる、というものです。債務者が陳述を拒否したり、虚偽の陳述をした場合には罰則があり、他方、債権者は、債権回収の目的以外にこの手続により得た情報を利用してはならないこととされています。

まさに、債権の効力強化を図った制度と言えます。

⑥ 養育費等の履行確保

養育費のように毎月ごとに支払期の到来する定期金債権については、不履行となった部分のみについて強制執行ができるだけでした。しかし、これでは、強制執行を何度も行わなければならない、事実上、履行確保ができない状況でした。

そこで、今般の改正により、養育費等の定期金については、不履行があった場合には、将来の分も含めて強制執行ができることとなりました。

従前の法的な枠組みを大きく超えた、画期的制度と言えます。

⑦ その他、動産について担保権を有している場合の債務者による担保物の提出がない場合でも競売が開始できることとされ、また、差押禁止財産の範囲が現状に即して変更されるなどしています

(差押禁止財産の範囲としては、従前、生活に必要な食料・燃料の2ヶ月分、標準世帯の1ヶ月分の必要生計費を勘案して制令で定める額の金銭が差押禁止でしたが、改正法では、これが逆転し、食料・燃料について1ヶ月分、必要生計費について2ヶ月分とされました)。

以 上