

## 非司法競売手続に関する追加意見書要旨

### 意見の趣旨

現在導入が検討されている非司法競売手続に関し、当連合会は、平成19年11月22日付け「非司法競売手続に関する意見書」において、非司法競売手続を創設する立法事実が存在せず、現行の競売手続で作成される三点セットや競売価格下限規制設定には必要性があり、非司法競売手続自体にも様々な問題点を内包しているため、非司法競売手続の導入には、強く反対する旨の意見を公表しているが、その後、当連合会は、本テーマについてのワーキンググループを設置し、更なる検討を加えた上で、改めて、強く反対する旨の意見をより詳しく述べるものである。

### 意見の理由

#### 1 非司法競売手続を導入する立法事実がない。

不動産競売事件の約4分の3は申立てから半年以内で売却実施処分に付されており、また、売却率は全国では81%を超え、東京地裁及び大阪地裁では100%に極めて近い数字となっているほか、未済事件数は年々減少の一途を辿り、平成19年では平成10年の3分の1にまで減少している。

#### 2 三点セットと競売価格下限規制の必要性

不動産が不当に廉価で売却されることではなく、安心して多くの買受人が入札に参加できることから、より高値での入札がなされることにより、安価で売却されることによる債務者・保証人の不測の被害を防止している。

買受人は、落札の際、三点セットの記載をもとに、物件の権利関係や占有権原の有無、法定地上権の成立、賃借権の承継などの権利関係を把握し、買受後のリスクを検討できる。担保物件が物件の価値に見合う適正価格による売却と配当がなされることによって不動産担保が制度として機能している。

#### 3 民事執行法の改正と運用の改善の歴史は、より開かれた競売をめざし、執行妨害を排除し、より迅速に、より多くの買受希望者が安心して入札ができ、公正な価格競争ができ、より高値で売却できることを一貫して目指して来た流れである。

#### 4 競売制度研究会で検討されているA、B、C、Dの非司法競売手続については、いずれも問題点があり、賛同できない。

#### 5 特にD案については、弊害が大きく、次のような問題点がある。

- (1) 貸付時における債権者と債務者間の実行方法の合意に自由はない
- (2) 貸付け段階で将来の実行方法を決めるには無理がある
- (3) 全ての利害関係者を調整する制度になつてない
- (4) 短期に安値で担保物件が売却されると、破綻債務者の再生の機会を奪う
- (5) 不足分請求の禁止、権原保険による補償などの制度がある米国とは背景事情が違う
- (6) 内閣府のアンケートは、不適切な方法で行われており何の根拠足り得ない

## 非司法競売手続に関する追加意見書

平成20年3月19日  
日本弁護士連合会

### 非司法競売手続に関する追加意見書 目次

・意見の趣旨 .....	2
・意見の理由 .....	2
1 本意見に至る経緯 .....	2
2 反対する理由について .....	3
(1) 立法事実がない	
(2) 三点セットと下限規制の必要性	
3 不動産競売制度の歴史 .....	7
4 競売制度研究会で検討されている非司法競売手続について .....	9
5 D案に対する反論の詳細 .....	12
(1) 実行方法の合意に自由はない	
(2) 将来の実行方法を決めるには無理がある	
(3) 利害関係者の利益調整の仕組みが不十分である	
(4) 破綻債務者の再生の機会を奪う	
(5) 米国との背景事情の違い	
(6) 内閣府のアンケートは何の根拠たり得ない	
6 結論 .....	16

## 意見の趣旨

現在導入が検討されている非司法競売手続に関し、当連合会は、平成19年11月22日付け「非司法競売手続に関する意見書」において、非司法競売手続を創設する立法事実が存在しないこと、現行の競売手続で作成されるいわゆる三点セット（現況調査報告書・評価書・物件明細書）及び買受可能価額（競売価格の下限規制）の設定が債務者・買受人等の適正な利益保護をはかるために必須であること、また、非司法競売手続には反社会的勢力介入の契機となりうるなど様々な弊害・問題点を内包していること等の理由で、非司法競売手続の導入には強く反対する旨の意見を公表しているが、その後、当連合会は、本テーマについてのワーキンググループを設置し、更なる検討を加えた上で、改めて、強く反対する旨の意見をより詳しく述べるものである。

## 意見の理由

### 1 本意見に至る経緯

（1）非司法競売手続とは、現在、裁判所主宰で行われている我が国の不動産競売について、担保設定時に債権者と債務者が合意した場合には、裁判所の関与なしに、民間の機関が競売手続を行う制度である。

平成17年3月25日に閣議決定された「規制改革・民間開放推進3か年計画（改定）」において、「我が国においても、米国その他の諸外国における民間競売制度についての調査及び我が国の競売制度の改善策として取り入れるべき点がないかについての検討に着手する」ものとされ、これを受け平成17年12月に競売制度研究会が発足した。

さらに、平成19年6月22日閣議決定の「規制改革推進のための3か年計画」においては、「平成17年12月に発足した「競売制度研究会」において、これまでの米国その他の諸外国における民間競売制度等についての基礎的な調査検討を踏まえ、我が国の競売制度の改善策として取り入れるべき点がないか、

取り入れるべき点があるとすればどのような内容が考えられるかについて関係機関との密接な連携の下に検討を行い、結論を得る。」とされ、平成19年1月25日の規制改革会議の「規制改革推進のための第2次答申」においても、競売の民間開放について、「我が国の競売制度の改善策として取り入れるべき点がないか、取り入れるべき点があるとすればどのような内容が考えられるかについて、関係機関との密接な連携の下に検討を行い、結論を得るべきである。」とされており、本年度末までに報告書の取りまとめが予定されている。

(2) 当連合会は、平成19年10月、11月の2回にわたり、競売制度研究会によるヒアリングを受けたが、同年11月22日開催の理事会では、全会一致でこのような非司法競売手続の導入に強く反対する旨の意見書を承認した。

その後、当連合会は、本年1月、民事裁判手続に関する委員会、消費者問題対策委員会、民事介入暴力対策委員会、倒産法制等検討委員会、司法制度調査会の各委員会を母体とするワーキンググループを設置し、非司法競売手続に関する調査・研究を行ったが、かかる調査・研究の結果を踏まえ、改めて、強く反対の意見をここに表明するものである。

## 2 反対する理由について

当連合会が非司法競売手続の導入に強く反対する理由は、第1に、現行の不動産競売制度は、民事執行法をはじめとする一連の法改正等により、円滑に機能しており、非司法競売手続を創設する立法事実が存在しないということである。

第2に、現在導入が検討されている非司法競売手続は、三点セットの作成や買受可能価額（競売価格の下限規制）の設定を必ずしも必要としないとするものであるところ、これらの制度は、債務者、所有者、保証人、買受人など不動産競売に関与するあらゆる利害関係者の利益を保護するために必要不可欠な制度であるということである。

第3に、現在導入が検討されている非司法競売手続は、国家権力を有しない民間の機関が競売手続を主宰することから反社会的勢力が介入する余地が大きいなど、多くの弊害が内在しているからである。

以下、第1と第2については順次述べ、第3については3以下で述べる。

### ( 1 ) 立法事実がない

平成 7 年当時は、競売手続での売却率が 30 ~ 40 % であったが、最近の処理状況は以下のとおりとなっている。

( 参考 ) 金融法務事情 1754 号 70 ~ 74 頁、同 1782 号 34 ~ 38 頁、同 1806 号 30 ~ 34 頁

#### 現況調査報告書の提出期間

	6 週以内	8 週以内	10 週以内	10 週超過
平成 16 年度	49.7%	16.6%	15.0%	18.8%
平成 17 年度	62.9%	14.9%	10.8%	11.4%
平成 18 年度	59.4%	18.4%	12.3%	9.9%

#### 評価書の提出期間

	6 週以内	8 週以内	10 週以内	10 週超過
平成 16 年度	30.3%	16.7%	18.6%	33.8%
平成 17 年度	35.9%	22.5%	19.5%	22.1%
平成 18 年度	39.2%	21.0%	18.7%	21.1%

#### 申立から売却実施処分 ( 1 回目 ) までの期間

	6 月以内	6 月超過
平成 16 年度	74.9%	25.1%
平成 17 年度	74.3%	25.7%
平成 18 年度	76.0%	24.0%

#### 売却率

	全国	東京地裁	大阪地裁
平成 16 年度	70.3%	93%	87%
平成 17 年度	75.8%	98%	94%
平成 18 年度	81.3%	99%	98%

以上のとおり、不動産競売事件の約 4 分の 3 は申立てから半年以内で売却実施処分に付されており、また、売却率は全国では 81 % を超え、東京地裁及び大阪地裁では 100 % に近い数字となっているほか、一般的に大都市圏と比較して不動産売買の成約率が低いとされる地方においても民間分譲マンション市場の販売率を上回る売却率となっているなど、売却実施処分に付されるまでの期間、売却率のいずれにおいても全国的に一定の高い水準が維持され更なる改

善傾向にある。

また、事件数についても、以下の表のとおり、平成11年以降、9年連続で処理（既済）件数が新受件数を上回る状況となっていて、そのため未済事件数は年々減少の一途を辿り、平成19年では平成10年と比較して、その3分の1にまで減少しており、事件の滞留状況は急速に改善されている。

（不動産競売事件数の推移の表）

	平成10年	平成11年	平成12年	平成13年	平成14年
新受	78,538	75,242	76,852	74,784	77,674
既済	71,256	87,063	95,102	87,481	83,384
未済	128,539	116,718	98,468	85,771	80,061

	平成15年	平成16年	平成17年	平成18年	平成19年
新受	74,857	71,619	65,477	61,433	54,920
既済	84,271	78,759	75,184	69,061	57,684
未済	70,647	63,507	53,800	46,172	43,408

これらのデータは、現行の不動産競売制度は、現在、円滑に機能していると言えることから非司法競売手続を敢えて創設する必要性は認められず、かかる制度を創設する立法事実は存しないことが明らかである。

## （2）三点セットと下限規制の必要性

### 債務者・所有者の保護

現行の不動産競売制度は現況調査報告書・評価書・物件明細書のいわゆる三点セットが存在し、下限規制が存在するため、少なくとも不動産が不當に廉価で売却されることではなく、安心して多くの買受人が入札に参加できることから、より高値での入札が期待できる制度設計になっている。

我が国における融資金などの貸付制度において物的担保を徴求する場合、物的担保から回収することが出来ない残債部分は債務者や保証人から回収をするいわゆるリコース・ローンが主流であり、したがって債務者や保証人は、不動産がいかなる価格で売却されるかについて、大きな利害関係を有する。不當に安価で売却されることによる債務者らの不測の被害を防止するという点において、三点セットは極めて重要な役割を果たしている。

## 買受人の保護

買受希望者は、通常、対象物件の権利関係や物的関係を三点セットにより把握する。物件の権利関係、物的性状関係は物件の価格を形成する要因そのものであるから、これらの情報は入札の際に必要不可欠なものである。

買受希望者は、現況調査報告書により、占有者や占有権原を把握し、買受後の権利関係を想定することが可能となり、物件明細書に記載された売却条件（公簿地積との異同、増築の有無、買受人に対抗できる賃借人の存否等）を知ることで、その引受の有無が判断可能となる。さらに、評価書には、公法上の規制（用途地域、建ぺい率、容積率及び都市計画道路予定地か否か等）や建築基準法との適合状態（建築基準法上の道路に接面しているか、間口が2m確保されているか等）等不動産価格を形成する要因の詳細な情報が記載されており、物件の詳細な状況を知ることが可能となる。

また、実際に落札した後も、占有権原の有無や法定地上権の成立、賃借権の承継など、買受人と占有者との権利関係を整理する際に、三点セットの記載に依拠する部分は大きい。

したがって、もし三点セットが作成されない場合には、買受希望者は、対象物件の情報を入手し買受後のリスクを検討する有用な手段を得ることができず、不測の損害を被るおそれがあるのみならず、そもそも入札を躊躇するものと考えられる。

## 担保機能の適正と安定

そもそも物的担保制度は、債務者による任意の弁済ができない場合に、担保物件を売却し、売却代金を債務の弁済に充てる制度である。かかる物的担保の制度が適正に機能するためには、担保物件が物件の価値に見合う適正な価格で換価される競売制度が構築されていなければならない。適正価格による売却と配当がなされるからこそ、競売実行により後順位担保権等が消滅するといういわゆる消除主義の説明がつき、不動産担保が制度として機能するのである。

そして、このような適正価格による債権回収を可能とするのが、三点セットと競売価格下限規制である。

すなわち、下限規制があるからこそ不当な廉価売却が防止され、三点セット

による情報開示があるからこそ、同一の情報を持つ者同士による公正な価格競争が実現される。物件に対する適正な情報開示は、誰もが自由平等に市場参加することを可能にし、多くの市場参加者による価格競争を可能にする。情報が偏在した状態では、公正な価格競争は実現しない。

### 3 不動産競売制度の歴史

(1) 強制執行、競売の制度の合理化、近代化を図り、その機能を充実することを目的として、昭和54年3月30日、旧来の強制執行法（民事訴訟法第6編）と競売法を統合した「民事執行法」が公布された。

強制執行法とは、判決、和解調書、公正証書等の債務名義で確認された債務を債務者が任意に実行しないときに、国家権力によってその権利を強制的に実現するための法律上の手続である。これに対し、不動産を目的とする担保権の実行（担保競売）の場合には、債務名義に代わるものとして、抵当権の存在を証する公文書の提出をもって足りるものとしている。しかし、開始決定後の手続の流れは、強制執行法による強制競売と担保競売とで基本的に異なるところはない。

民事執行法は、強制競売と担保競売の二つの手続の統一を図ったため、強制競売について詳しく規定し、担保競売についてはそれを準用するという構成になっている。

民事執行法の制定に際しては、執行手続の迅速化、債権者の権利行使の実効性の確保、換価手続の改善、買受人の地位の安定強化、債務者の保護が主要な目的とされた。

民事執行法は、民事保全法の制定に伴い平成元年に大改正が行われた。その後、執行妨害の排除、執行手続の迅速化および競売手続を利用しやすいものとするとの観点から、平成8年および同10年に議員立法による民事執行法の改正が行われている。平成15年には担保・執行制度の抜本的見直しのなかで、売却のための保全処分の強化、担保不動産収益執行制度や競売不動産の内覧手続の創設などを内容とした競売制度の改正が行われた。続く平成16年にも、最低売却価額に代えて売却基準価額としたり、手続の書記官への大幅権限委譲

を図るなどの改正がなされた。

また、裁判所においても、不動産競売事件の処理について、その迅速・円滑な実施のため、処理態勢の整備、運用上の工夫を種々重ねており、競売手続はより合理的なものとなってきている。

民事執行法の改正と運用の改善の歴史は、より開かれた競売をめざし、執行妨害を排除し、より迅速に、より多くの買受希望者が安心して入札ができる、公正な価格競争ができる、より高値で売却できることを一貫して目指して来た流れである。

( 2 ) 民事執行法制定以前の旧法時代は、両手続の調整に欠けることと規定の不備などから、実務の取扱上種々の不便を生じ、一般市民が競売物件を買い受けることを困難にし、また執行裁判所のあらゆる処分について不服申立ができるため、いわゆる悪徳競売ブローカー等による執行妨害が横行し、迅速な執行が阻害され、売却価額は低落し、債権者・債務者双方に不利益を与えていた。また、競売法による競売においては、抵当権等の消滅等の場合には、買受不動産を取り戻される事態も生じ、買受人の地位を著しく不安定なものとした、との指摘がなされている（広木重喜判事講演「民事執行法（仮称）案要綱と実務上の諸問題」日本弁護士連合会編特別研修叢書昭和52年版823頁、座談会「強制執行の実態」判例タイムズ101号212頁）。

今回導入が検討されている非司法競売制度は、三点セットを不要とし、対象物件に関する第三者への情報公開を閉ざすものである。このような制度は、まさに情報の偏在化をもたらし、第三者による競売への参加を萎縮させ、再び、「暗い競売」時代に逆戻りする危険性のあるものである。今回の非司法競売手続が導入されれば、このような旧法時代の病弊が再発する懸念がある。

( 3 ) バブルが崩壊してから平成10年頃までは、いわゆる占有屋と呼ばれる反社会的グループが多数存在していた。彼らは、緊急に融資を必要とする債務者に甘言を弄して、金融を得させることと引き換えに、賃貸借予約契約書・建物明渡同意書・動産処分同意書等の書類を取り付け、債務者が履行遅滞に陥ると法的手続を経ずに直ちに担保不動産を占有し、物件内の動産類を無断で処分したり、法外な立退料を要求したり、極めて低廉な価額で物件を競落するなどの被

害が後を絶たなかった。当時の新聞報道によれば、占有屋の被害にあって自宅を失い、将来を悲観し絶望した債務者が行方不明になったり、自殺をするケースも数多くあったようである。

彼らのやり方は、一面において極めて粗暴的であったが、他面において非常に知能的であった。即ち、上記のとおり、債務者から各種契約書や同意書を大量に取り付け、これらを執行官や臨場した警察官に示したり、保全処分に対する反証として使われるケースが少なくなかった。

また、当時の民事執行法においては、相手方を特定しないまま保全処分を申し立てるという法制度がなかったために、占有者を短期間で頻繁に交代させたり、日本語が判らない、事情が判らないと言う外国人を入居させたりする手口が横行し、占有屋排除が極めて困難な例が後を絶たなかった。

その後、法務省、警察庁、裁判所、弁護士会が執行妨害排除のために尽力し、現在では占有屋被害は沈静化しているが、それは執行妨害排除のための担保執行法制の改正と裁判所の運用の努力の結果が大きい。

(4) すなわち、平成8年の民事執行法改正は、保全処分の相手方の拡大、売却のための保全処分における執行官保管命令の要件の緩和、担保権実行としての競売の開始決定前の保全処分の制度の創設、引渡命令の相手方の拡大がなされたもので、執行妨害に対して、より迅速に、より強力に、債務者のみならず端的に妨害者に対して対応できる改正であり、平成10年の改正は不当な執行抗告の制限などを織り込んだものである。

平成15年の改正は、売却のための保全処分の強化、担保不動産収益執行制度や競売不動産の内覧手続の創設、相手方を特定しない保全処分の発令を認めなど、執行妨害排除がより強力かつ迅速にでき、司法による国民の権利実現がより実効性のあるための大規模な改正である。

(5) 裁判所の関与のない非司法競売手続は、司法競売手続において長年の努力でようやく廃絶しつつある上記のような病弊を再び呼び起こし、反社会的勢力の介入の契機を提供するものとなるおそれがある。

#### 4 競売制度研究会で検討されている非司法競売手続について

(1) 以上のとおり、非司法競売手続の導入には反対であるが、法務省の「競売制度研究会」において検討されている非司法競売手続としてのA案ないしD案については、以下に指摘するような問題点もあるので念のため付言する。

##### A案について

A案は、裁判所の関与が一切ないシステムを基本とし、三点セットは作成せず、価格の下限規制も設けず、換価方法は公開オークションによるというものである。公開オークションの主宰者は誰でもよく、買受人は、売却代金を主宰者に支払い、主宰者が清算手続を行うものとされている。

しかしながら、三点セットを作成しないとした場合、買受人の保護に欠けるとともに、安値落札を招き、債務者・保証人の利益を害することになるばかりでなく、物件をめぐる権利関係の指標が欠けることになる。また、裁判所の関与のない非司法競売では、利害関係人との権利関係が競売手続内で整理できなければ、実行後にも問題が残り、紛争が多発するおそれがある。

##### B案について

B案は、裁判所の関与がなく、三点セットが作成されず、見積額の下限規制がないなどの点においてはA案と共通するが、実行抵当権者が所有者や後順位抵当権者に対して清算金及び目的不動産の見積額を通知した後に売却するというものであり、オークションを要しない点でA案と異なる。

しかしながら、三点セットが作成されず、見積額の下限規制もないということになると、買受を検討する者としては、物件の把握についても入札額の検討においても目処となるもののがなく、買受希望者に対する情報提供及びこれによる買受人の保護に欠けるほか、見積額が低額になった場合には、債務者や所有者の利益を害するおそれを否定できない。また、そもそも現行の仮登記担保の手法で同様の目的を達成できるものと思われる。

##### C案について

C案は、三点セット類似の資料が作成され、換価価格については、売却基準価格の8割である競売可能価格の下限規制も設けられ、現行の不動産競売手続に最も近いものである。換価方法は公開オークションによるものとする。

この案は、現行の不動産競売手続と類似のものと思われ、そうであれば、改めてかかる制度を導入するまでもなく、必要な範囲における現行法の部分改正で目的は達成するものと思われる。

#### D案について

D案は、抵当権設定時における抵当権者と所有者との合意により、様々なオプションを選べるというものである。具体的には、当事者が事前に合意すれば、売却及び配当の実施まで裁判所の関与なく実施することもできるし、公開オークションでの売却とすることや、売却や配当の実施を裁判所に委ねることも可能というものであり、A案ないしC案と同様の実行方法をとることができるという特徴を有する。A案ないしC案はいずれも難点があることは上述したとおりである。加えて、D案は抵当権者と所有者との合意でオプションを定めることができるとするが、抵当権設定時の抵当権者と抵当権設定者との力関係からすると、合意といっても実質的には抵当権者の意思による部分が大きいと容易に予想され、債務者に不利益なオプションを選択されることによって債務者の保護に欠けることになる恐れは極めて大きい。さらに、抵当権設定という、実行されるかどうか、いつ実行されるのか全く判らない段階で、将来の実行方法のオプションを選択することに必ずしも合理性はなく、そもそも抵当権者と債務者・所有者との合意により、オプション選択がなされることによって、債務者・所有者のみならず、その後に出現する予定の様々な利害関係人の利益も害される恐れがあることに大きな問題がある。

この仕組みは、占有を巡る権利関係やそれを前提とした明渡等の問題について、そのリスクを専ら買受人が甘受せざるを得ない仕組みであるが（この案に引渡命令制度を導入することは不可能であると思われる）、このことは、「開かれた競売」を目指し、安心して広く一般の人にも購入してもらおうという一連のわが国の競売制度の改正の方向と全く逆行している。この制度のもとでは、担保不動産を安く手に入れることができさえすれば権利関係のリスクや明け渡しの負担を省みることなく不動産流通に廻す手腕がある者のみが買受人となるという事態も予想され、運用によっては、暴力金融や悪質不動産ブローカーの格好のビジネス市場を形成する恐れがある。

## ( 2 ) まとめ

以上から A 案ないし D 案については、いずれも非司法競売手続として現行の司法競売手続の枠外でこれを設ける必要性がないばかりか、それぞれ大きな問題点を内包しており、賛同することは出来ない。特に規制改革会議が推進していると思われる D 案については問題が多いので、次項に改めて述べる。

## 5 D 案に対する反論の詳細

### ( 1 ) 実行方法の合意に実質的な自由はない

D 案は抵当権者と所有者との合意でオプションを定めることができるとするが、抵当権設定時の抵当権者と抵当権設定者との力関係からすると、合意といっても実質的には抵当権者の意思による部分が大きいと容易に予想され、債務者に不利益なオプションが選択・合意されることによって債務者の保護に欠けることになる恐れは極めて大きい。貸付時という立場の優劣が明確なときに実質的な自由な合意がなされる保障はない。

貸付時において貸手が借手に対して、いかに優位な立場に立っているかは、近時の商工ローン問題において、商工ローン業者が契約時の債権者の優位性を利用して、高利の約束や通常ありえない書類（私製手形や白紙の債権譲渡書類、不動産未記入の実印つきの抵当権設定承諾書等）を取得していた現実を見ても容易に想像できる。

### ( 2 ) 将来の実行方法を決めるには無理がある

債務者（典型的消費者の場合もあれば中小企業経営者の場合もある）は借りるときは完済することを予定している。万が一債務不履行に陥ったときに、やむを得ず担保が実行されることがあるだけのことである。したがって、借入の条件については関心を示すが、完済するつもりで借りる人が破綻時にどのようなことになるかなど、関心がないのが実状である。万が一破綻したとしても契約時から長期間たって破綻に至るのが通常であり、将来実行されるのか否か、また、いつ実行されるのか全く判らない段階で、実行方法を予め取り決めるというのであるから、その際綿密・冷静に検討することなど期待できない。

また、三点セットと同じような資料やデータを予め取っておくというような

意見もあるが、10年先あるいは20年先になるかもしれない、例外的なごくわずかな担保実行のケースに備えて、将来の担保物件の状況を把握する資料が作成できることなど期待できない。

### （3）利害関係者の利益を調整する仕組みが不十分である

金融機関等が担保を設定して融資を実行した債務者が万一債務不履行に陥った場合、債権回収のための担保不動産の売却に際しては、実務的にはまず任意売却が試みられることが多い、競売手続は、利害関係者（抵当権者、抵当権設定者、債務者、買受希望者等）間で価格等の売却条件が折り合わないなどの理由から任意売却について合意ができない場合に、最後の受け皿としての役割を果たすものである。つまり、競売手続においては、様々な利害関係者の利害が一致していない状態で担保不動産を強制的に売却することによって債権回収を図るわけであるから、その制度設計においては、債権回収の極大化という抵当権者の利益、返済額の極大化・財産権の保護という抵当権設定者（所有者、債務者等）の利益、買受け後の法律関係の安定（その前提として物件につき的確な情報の提供を受ける）という買受人の利益、さらには保証人や後順位抵当権者の利益などといった利害関係者のそれぞれの利害に対する配慮やその調整が必要である。

この点、現行の不動産競売制度においては、買受希望者が三点セットにより対象物件の情報を入手し、買受け後のリスクも検討した上で、入札するか否か、また、入札額を決定することができるので、一般人を含む多くの買受希望者が安心して入札に参加することが可能であり、そのことでより高値での売却がはかられ、債権回収の極大化や弁済額の極大化が達成される。それとともに、売却価格の下限規制が設けられることにより対象物件の価値とかけ離れた安値売却を防止することができ、また、裁判所の関与の下に収集された情報に基づき、買受人が簡易な手続で物件の引渡を求めるなど、債務者・所有者の保護や買受人の地位の安定化もはかられている。

現行の不動産競売制度は、全体として利害関係者の多様な利害に配慮したバランスのとれた制度となっており、様々な利害関係者から成り立っている資金調達の場面において全ての利害関係者が納得し、満足が得られるための社会的

経済的に有用な合理的な制度である。

これに対し、D案による場合（特に三点セットが作成されず、売却価格の下限規制もない民間のオークションでの売却が選択された場合）には、十分な情報提供がなされないため買受けリスクが高まり、そもそも一般人は入札に参加すること自体が困難となる。その結果、不動産競売市場は閉鎖的となり、売却価格の下限規制がないことも相俟って、安値で落札した物件の転売で多大な利益を上げることを目論む不動産業者や、中小事業者や多重債務者をターゲットとしてその自宅や事業所などを担保に高利での貸付を行い、短期間で債務不履行に追い込んだ上、担保不動産を安価で自己競落することにより貸付額を大きく上回る利益を得ようと（＝略奪的貸付により利益を獲得しようと）目論む金融業者等が暗躍する場と化してしまうおそれがある。そこでは物件の適正な価値は無視され、できるだけ安く落札したいという一部入札者の意向ばかりが強く反映され、債権の極大回収をはかるという債権者の利益も、債務者等の財産権の保護や後順位抵当権者の回収への期待の保護等も、全て置き去りにされかねない。

このことは、物的担保を利用した資金調達を躊躇させる事態をも招きかねず、ひいては経済の活性化の阻害要因ともなりかねない。

これに対しては、受戻権を認めれば債務者や後順位抵当権者が不利益を被る事態は避けられるとの意見もあるが、資力のない債務者自身による受戻しは現実的には不可能であるし、後順位抵当権者も、物件に関する情報が存在せず、剩余価値の有無の判断は困難なため、受戻しを躊躇せざるを得ず、実際には受戻権は機能しないと思われる。また、受戻しが認められると、買受人が不安定な地位に置かれることになるため、買受希望者の減少や入札額の低下は避けられず、やはり債務者等の保護には役立たない。

#### （4）破綻債務者の再生の機会を奪う

住宅ローン債務者の再生が困難になる

非司法競売の導入により、競落価格が低下すると、特にリコース・ローンである日本の住宅ローンの債務者は競落により多額の残債を抱えることになり、倒産が増加するとともに、債務者の再生が困難になる。

## 中小企業の再生が困難になる

民事再生は利害関係者の利益を調整しながら、債務者の再生計画を半年程度で作って、債務者の再生を図るものである。この場合、担保権は手続外に置かれており、非司法競売の導入により、任意の整理等を協議・実行するいとまもなくあまりにも短期間に担保権の実行が行われる事態が生じ、結果として債務者の再生の機会が失われることとなる可能性がある。

特に、中小企業は資金がないため、民事再生法により提供されている担保権消滅請求を早期の段階で行うことは事実上不可能であり、中小企業の再生を阻害することが懸念される。

### ( 5 ) 米国との背景事情の違い

#### 不足分請求の禁止

アメリカでは、州によって異なるものの、ノンリコース型の貸付の割合が高い。ノンリコース型の貸付でない場合でも、不足金の請求が禁止されていることが多い。これによって債権者が安い価格で自己競落しても問題が少ないとされる。しかし、日本の場合は不足金が請求される制度であることが圧倒的に多く、債務者や保証人にとって、担保不動産がいくらで売れるかは大きな問題である。

#### 権原保険による補償

アメリカにおける非司法競売制度では、州ごとにその内容が異なるものの、裁判所の関与がないため、現況調査や評価が行われず、買受希望者は対象物件の情報を得られないため、担保権者が自己競落せざるを得ないことが多い。非司法競売手続を機能させるには、第二次市場の整備が前提となるが、日本ではかかる第二次市場は存在せず、果たして有効に機能するのか疑問である（井下田英樹「米国の競売制度の特色とわが国の制度論への示唆（上）」NBL750号27頁）。

買受人の権利関係が不安定であり、買受後10年以上経ってから権利を失うこともあります。そういうことになれば完全な権利取得までの時間がかかり費用も高くつく。そのため買受人は保険会社から権原保険を購入するのが普通であるが、その保険料の支払いは不動産競売の費用を増加させ、非司法競売の大

きな欠陥となっている。

#### ( 6 ) 内閣府のアンケートは何の根拠たり得ない

内閣府の実施した非司法競売制度導入に関するアンケートについて、関連業者や専門資格者のみならず国民一般も非司法競売制度の導入に肯定的な意見を持っているとの分析が非司法競売を推進する立場の論者から示されている。

しかし、このアンケートは、極めて不適切な方法により実施されており、その結果の有用性・信用性には多大な疑問がある。

例えば、アンケートは、日本における不動産競売の実態や米国における競売制度について正確な知識を有していないと思われる方を対象に実施されており、しかも、現在検討されている非司法競売制度についてその内容を正確に定義することなく、曖昧な質問を行っている。

また、現在の不動産競売制度に不満を持っている人に対して、その改善策を尋ねることなく、いきなり非司法競売制度の導入の是非について回答を求めるなど、非司法競売導入に肯定的な回答が得られるよう、誘導的な質問がなされている。

より具体的には、別紙を参照されたい。このようなアンケート結果に基づいて重要な司法制度の議論がなされることは非常に危険である。

## 6 結論

以上のとおり、非司法競売手続の導入については、その立法事実も必要性もないことに加え、その弊害・問題点は大きく、また現在競売制度研究会で検討されているA案ないしD案はいずれも問題がある。

非司法競売手続の導入は、執行妨害を排除し、迅速な処理や公正な価格競争等利害関係者全員の保護をはかる開かれた競売制度を目指してきたこれまでの民事執行法の改正と運用の改善の歴史にも逆行するものである。

したがって、当連合会は、非司法競売手続の導入について、改めて強く反対する。

## 【別 紙】

### 第1 「『不動産競売制度の改善方策に関する調査』関連業者・専門資格者アンケート 調査結果概要」( 内閣府 ) に対する意見

#### 1 調査の実施方法等について

調査結果から母集団の傾向を推計するには、調査結果が母集団の傾向を的確に反映する代表性がなければならない。しかし、本調査において、公表されたもの（調査の実施方法が不明瞭で、回収率の記載がない。また、回答数が少ない。）からでは、代表性が保証されているとは言い難い。また、質問全文と補助資料（内容次第では、回答者に誤った或いは偏った知識が与えられることになる。）の全文のそのままの形での公開がされていないため、調査結果の適正な評価ができない。このような公表方法自体、作為的といわざるを得ない。

#### 2 回答者の知識について

回答者に当該分野の正確な知識がないなかでの回答には価値はないといわざるをえない。本調査において、回答者に、全国の不動産競売の正確な実態についての知識があるか否か全く不明である。また、回答者に、米国制度の実態についての知識があるとは思われない。

#### 3 各質問の内容・文言について

本件のごとき調査は、回答者の意識についての情報を直接得ることが不可能であるため、質問を行い、これに対する回答を得、回答から推測を行うものである。したがって、

質問がすべての回答者に対し同じ意味をもつこと（曖昧、あるいは難解な言葉を含まないこと等）、質問が中立的であること、質問が誘導的でないこと、質問が感情的反応により回答されないようにすること（権威やステレオタイプを含んだ質問ではないこと等）、質問の一部のみに着目した回答がなされないようにすること（長い文ではないこと等）、また、前の質問に対する回答が、後の質問に対する回答に影響を与えないこと（キャリーオーバー。人には、回答の論理性を保とうとする傾向がある。）等が必要であるが、本調査においては、これらすべてについて、問題がある。民間競売制度の導入を誘導する質問内容となっていることが指摘できる。

全体の構造について述べると、現在の不動産競売についての満足度を質問した後（調査結果）、民間競売の利用（調査結果 以下）を質問している。不動産競売制度自体を改善することに関する質問を行うなどを行わなければ、前の質問の答えが後の質問に対する回答に影響を与え、満足ではない者が、民間競売制度の導入の方向に回答が誘導されることは必至である。次に、個別の制度のいずれかの利用可能性を質問した後（調査結果）、「民間競売」という個別の制度を超えて他の要素も含まれた（しかし全体像は曖昧な）一体の制度の利用可能性を質問している（調査結果）。これも、不動産競売制度自体の改善について質問を行わなければ、前者の回答が後者の回答に影響を与えることになることは容易に推測できる。また、個別の制度のいずれかの利用に肯定的な回答

をした者は、一体の制度の利用に肯定的な回答に誘導されることもまた必至である（前者に含まれていないものが後者には含まれていること、個別の対応で足り大きな制度の導入をしなくても足りること等を考慮しない結果となる。）。そして、民間競売制度の弊害についても質問をしているが（調査結果）「不測の不利益」がもたらされないかという漠然とした質問をするに留まり（反社会的勢力の介入、買受人保護、保証人保護等の視点が含まれていない。また、具体的な知識がない者にとっては、弊害については否定的な回答になりがちである。これでは弊害を否定する方向に導かれやすい）調査結果の質問に対し肯定する方向で考えた者に、弊害はないことの念押しをする機能を孕んでいる（調査結果はさらにこれを後押ししている。）

そして、調査結果は、民間競売制度の導入を希望するかという質問をしているのであるが、調査結果から調査結果まで誘導された傾向と分かちがたく結びついているのであり、ここで得られた回答は、およそ意味がないものである。

個別の質問について述べると、民間競売の正確な全体像を曖昧にしたまま、かつ、米国の制度が最適であるとの前提に立ち、「導入されたとき」という仮定の事実であり、かつ諸々の問題点が克服されて導入された、あるいは、導入が既定事実という前提であるかのような印象を持つ言葉を前提にして、質問を重ねている（調査結果）。

調査結果では、民間競売の導入について、「何らかの形で」の利用「可能性」があるかという質問をしているが、漠然としている。また、広い聞き方で、可能性ありとする回答に誘導していることが指摘できる。

調査結果での質問は、（ウ）（＊1）の回答肢は長い文章であり、どこかに賛成であれば、否定できないタイプの質問文である。これに対し、（＊2）は、漠然としており、（＊1）と比べると回答肢の中立性を欠く。また、「裁判所競売もそのまま選べる」「債権者と債務者の合意」があたかもプラスの価値を持つもののように記載されている。予断を抱かせ、一定の方向に誘導する質問である。

## 第2「『不動産競売制度に関する国民意識調査』調査結果概要」（内閣府・政策研究大学院大学）に対する意見

### 1 調査の実施方法について

調査の実施方法が、公表されているものからは明らかではない。以下では、インターネット調査一般に通ずる問題のみの指摘をせざるをえない。インターネット調査には、結果から母集団の傾向を推計するための調査結果の代表性に対しては疑問が呈されている。ある研究（労働政策研究報告書NO17・2005「インターネット調査は社会調査に利用できるか—実験結果による検証結果」多田則恵、本川明執筆）によれば、無作為抽出によって選ばれた調査対象への従来型の訪問面接調査とモニターを使ったインターネット調査・郵送調査では、調査結果の大半が有意に異なっており、実体的な属性

では差が説明できること、モニターを使った調査結果には、共通性がみられること、モニターを使った調査の回答者には、共通した特徴（高学歴、未婚、労働時間が短い、大企業勤務者が多い、生活全体で充実感が低い、職業能力に自信がない、心の豊かさを好む傾向が弱い、平等社会より競争社会を好む等）が存在することが指摘されている。本調査においても、従来型の調査をしたならばこれとの誤差があるか、また、その誤差はどのようなものか検証されない限り、調査結果の代表性については多大なる疑問があるといわざるをえない。また、本調査では、補正をしているが、この補正についても妥当なものか検証不能である。

本調査において、調査結果から母集団の傾向を推計することはできないものといわざるをえない。

2 回答者に当該分野の正確な知識がないなかでの回答には価値はない。本調査において、一般の回答者に、全国の不動産競売の正確な実態についての知識があるか非常に疑問である。また、回答者に、米国制度の実態についての知識があるとは思われない。知識を提供するのであれば、誘導的にならないようにしなければならず（情報提供が恣意的である例として、裁判所競売での落札価格についてのQ14参照）。また、対象者が現在前提としてもっている知識との連関も調査の対象としなければならないはずである（「わからない」という選択肢がないのは恣意的であるといわざるをえない。）

3 各質問の内容・文言について

各質問とも中立的とは言い難く、民間競売制度の導入を誘導する質問内容となっている（正確な知識がない者はより誘導されやすい。）。

（1）民間競売制度を導入した場合の期間、費用、売却金額について聞かれているが（Q1～15）「『公務員』である裁判所『職員』が行う」「民間機関が担う」といった中立的ではない表現を用いた文章を用いて、「公務員」「民間機関」の対比を印象付けていたり（Q3）「この点さえ考慮すればよい」「考慮した以上、一定の方向に進まざるを得ない」という感情に結び付く「この点を考慮すると」という文言を用いていたり（Q3～7）。裁判所競売では、「省略することは『できない』」という否定的価値判断が含まれた文言を用いているのに対し、民間競売では、「情報が『豊富』に存在」「『必要』な情報」「省略『できる』」「手続を『省略』又は『簡素化』『できる』」といった肯定的価値判断が含まれた文言を用いていたり（Q4）。民間競売でも裁判所が妨害を排除できること、「円滑」に妨害を排除できることを前提としていたり（Q9）。きわめて不適切である。特に、Q14では、裁判所競売のメリットとして「安心感」のみをあげており、これのみでは、民間競売のほうが落札価格が高いと考えても不思議ではないし、裁判所競売のメリットである3点セットについての言及がない。裁判所競売が一般に開かれていることへの言及もない反面、民間競売が情報等の独占により売却価格が低くなる可能性が大きいことについては触れられない。

- ( 2 ) 暴力団の不正な行為について質問されている ( Q 1 6 から Q 1 9 まで )。しかし、調査対象者において、比較の対象である裁判所競売における暴力団関与の現状についての理解の誤りがあると思われる。また、Q 1 7 では、「認証・登録制度により・・・排除することができれば」とするが、仮定にすぎず、なぜ、関与を ( 裁判所に比べ ) 少なくすることができるといえるのか、論理が不明である。そして、「暴力団等の競売への関与は少なくすることができるともいえます」という文章のあとで、暴力団等による不正な利益を得るための行為について質問をするのは誘導的との評価がされても仕方がない ( この構造は、Q 1 8 も同様である。 )
- ( 3 ) 民間競売の導入に際して生じることが懸念されている弊害について聞かれているが ( Q 2 0 ~ 2 4 ) 問題点の指摘のち対応策を掲げ、対応策を導入すべきか質問するのは誘導的である。また、Q 2 3 では、当初の約束を守らせるルールを定めるべきかと問うているが、問題は、力の対等ではない者の間の合意の履行を強制することに合理性があるかどうかであり、合意の履行を強制することが合理的であると判断された後履行が強制されるべきかどうかではない。後者の質問に対して、一般人が肯定的であるのは当然である。そして、Q 2 4 は、きめ細かい対処策を講じたとしても、なお、民間競売を導入することの懸念があるかどうか尋ねているが、Q 2 0 ないし Q 2 3 での回答の傾向がここに影響を及ぼすのみならず、「『きめ細かい』対処策」は Q 2 3 までがきめ細かいものであるかのような予断を与え ( 低価での落札の危険性が Q 2 2 の方法で免れるという印象を与える ) また、Q 2 0 ないし Q 2 3 以外に弊害がないような意識に陥らせる ( 買受人の保護、一般人が買受けできる開かれた制度ではないという弊害についての言及 ( そのように考えられる理由も含めて ) がない。債務者が費用を負担することになるという弊害についても、費用の問題とされ、ここで言及がない。 ) さらに、「きめ細かい対処策」「講じたとしても」という文言自体、これを否定し難い感情に赴かせる ( にもかかわらず、懸念があるとする者は 4 6 パーセントである。 )
- ( 4 ) 民間競売導入によって社会全体として得られるメリット及びデメリットについて、Q 2 5 ~ 2 9 で聞かれているが、以上の Q 2 4 までで一定の方向に誘導された結果をさらに強化しているものであり、意味がある結果とは思われない。また、米国制度の説明がなく、抽象的な制度の質問であり、かつ、仮定的な質問であり、債務者や保証人が大きな損害を受けること等の弊害について、言及がなく ( Q 2 7 ) Q 2 8 では、「裁判所『しか』選ぶことが『できません』」、「『よいと思われますか』は中立的な質問ではないなど、本問特有の問題もある。
- ( 5 ) 最後に、Q 2 9 で、日本で導入する民間競売制度としてどれがもっとも適切な案かを聞いているが、「本アンケートで提示した第 1 案に『加え』」「第 1 案が導入された場合には、第 2 案や第 3 案の手続きを選択することは可能」とすれば、第 1 案に誘導されることになるのは自明である。