

すっきり早わかり 改正民事執行法

我が国の民事司法の中核となる我が国の民事裁判が十分に国民に身近で頼りがいがあると思われていない原因は時間や費用などの問題もあるが、最も制度的な問題は判決の実効性の弱さであると指摘されてきた。

折角苦勞して認容判決を得て債務名義を取得しても、任意に支払わない債務者に対して強制執行をしようとしても対象となる資産が見つからず、結局債務名義である確定判決が画餅になってしまうという現実決して少なくない。平成15年の民事執行法改正で初めて債務者の財産を自ら開示するという「財産開示制度」が制定されたものの申立件数は極めて低調に推移し期待された機能は十分に発揮されない状況が続いていた。

令和元年5月17日に公布され、令和2年4月1日施行の改正民事執行法は財産開示制度をより強力に実効性あるものとするほかに債務者自ら執行対象となる資産を開示することには限界があるとして第三者からも債務者の財産情報取得手続が新設されるなど債務名義の執行力の向上に大きく寄与することになった。そしてこのことは裁判そして民事司法制度への信頼の飛躍的向上に繋がるものと期待する。

本改正においては、以上のほかに暴力団員の競売手続からの排除、子の引渡しというこれまでなかった重要な制度が新設され、そのほか債権執行事件の終了と差押禁止債権に関する規律が整った。

民事司法改革実現本部
民事介入暴力対策特別委員会
子ども的人権と少年法に関する特別委員会

CONTENTS

総論：民事執行法改正の経緯と概要	3頁
各論1：債務者の財産状況の調査に関する制度の実効性の向上	6頁
各論2：不動産競売における暴力団員の買受け防止	13頁
各論3：国内の子の引渡しの強制執行に関する規律の明確化	15頁
各論4：民事執行法のその他の見直し	19頁

民事執行法改正の経緯と概要

民事司法改革実現本部委員 今井 和男 (35期)



1 はじめに

「民事執行法及び国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律の一部を改正する法律」(令和元年法律第2号)が令和元年5月17日に公布され令和2年4月1日に施行となった*1。

本改正は、①債務者の財産状況の調査に関する制度の実効性の向上、②不動産競売における暴力団員等の買受けの防止の方策、③国内の子の引渡し及び国際的な子の返還の強制執行に関する規律の明確化、及び④民事執行法のその他の見直しを目的として、民事執行法及び国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律の一部を改正するものである。

①は判決などの債務名義の執行力の向上に資するもので裁判における権利の実現ひいては民事司法制度への信頼に大きく繋がるものである。②は競売手続からの反社排除を目指し、③は民事執行法の欠缺部分を充足するものであり、④は民事執行法の不備を補うものである。

2 本改正法の立法理由と経緯

(1) 債務者財産の状況の調査に関する制度の実効性の向上

ア 財産開示手続

民事執行法(昭和54年法律第4号)は平成15年及び平成16年に社会経済情勢の変化への対応と権利実現の実効性の向上という観点等から全般的な見直しが行われた。

判決などの債務名義を折角取得して、執行しようとしても対象となる財産が隠匿などにより分からず強制執行が事実上できない現実があり、その対応策として財産開示制度が制定された*2。

財産開示制度の裁判所への不出頭や虚偽陳述などの制裁としては「30万円以下の過料」であった。ところが、申立件数は低調に推移するなど実効性に乏しかった。

このような不振の原因として、第一に不出頭などに対する制裁が過料では極めて弱いことがまず指摘された。そして第二に不奏功要件(民事執行法197条1項各号)の存在などが指摘された。

以上のような問題点の見直しから、制裁としての罰則は「6月以下の懲役または50万円以下の罰金」と大幅に強化された。

そして不奏功要件について言えば、債務名義が判決である場合、苦勞して得られた執行力ある債務名義に基づき速やかに強制執行しなければ意味がないところ、不奏功要件とは、実際に一度強制執行して空振りに終わるか(1号)、そうでなければ完全な弁済を得られないことを疎明する(2号)という手間暇を掛けなければならない分だけ迅速な執行はできなくなる。また、そもそも、これから強制執行しようとして対象財産の開示を求める前にまずは強制執行しなさい、もしくは強制執行しても完全な弁済を得られないことを疎明しなさいという要件は少なくともその先後関係に矛盾があるように思われる。

本改正においても債務者のプライバシーや営業秘密の保護の理由でこの要件は存置することになったが、不奏功要件の運用は、2号の疎明は最近の運用とし

*1: 公布された法律, 新旧対照条文, 概要は法務省のウェブサイトをご参照いただきたい。(http://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00247.html)

*2: 法制審議会の調査審議資料や議事録は, 法務省のウェブサイトにて入手可能。(http://www.moj.go.jp/shingi_index.html)

て相当緩和されているので、迅速性の阻害にならないような実務が定着しているとの説明がなされた。

イ 第三者からの情報取得手続

また、平成15年改正で立法化された債務者が自らの資産を自己申告する財産開示制度は、そもそも期待可能性に乏しく自らの開示には限界があるのではないかという見方が強まった。そこで第三者からの情報取得が実現するに至った。

当初、第三者からの情報取得は、銀行からの預金情報がその中心として審議された。しかし、銀行預金は引き出そうと思えばいつでもできてしまう。まとまった大きな預金もあれば少額の預金もある。銀行預金情報だけでは決して十分な情報とは言えない。

この点、株式や社債などの典型的な金融資産は差し押さえるべき執行対象資産にふさわしいものである。今回「振替機関等」から「振替社債等に関する情報」を取得する手続きが定められることになったことは画期的なことである。この手続きによって上場株式、投資信託受益権、社債、地方債、国債などの財産情報の取得が可能になった。

また、重要な財産である不動産情報が登記所から提供されることになった。これも大変画期的なことである。ただ、登記所における不動産に関するシステムの構築などの整備が必要であるため、公布の日から2年を超えない範囲内で政令で定める日までの間は適用しないとされている。

また、個人が債務者である場合の最も重要な財産である給与債権の差押の申立てのために勤務先情報が得られることになった。その第三者は市町村（特別区を含む）と厚生年金保険の実施機関等である日本年金機構、国家公務員共済組合、国家公務員共済組合連合会、地方公務員共済組合、全国市町村職員共済組合連合会、日本私立学校振興・共済事業団である。ただ、申立権者は「執行力のある債務名義の正本を有する金銭債権の債権者」のうち、そ

の請求権が「民事執行法151条の2第1項各号（扶養義務等）に掲げる義務に係る請求権又は人の生命若しくは身体の侵害による損害賠償請求権」のみとされた。

さらに、今回の改正では財産開示手続の申立権者の範囲を拡大することとして、金銭債権についての強制執行の申立てをするのに必要とされる債務名義であれば、いずれの種類のものであっても、財産開示手続の申立てをすることができることとなった。

(2) 不動産競売における暴力団員等の買受けの防止の方策

本改正は文字どおり不動産競売からの暴力団員の買受けを封ずるものであるが、直接の立法理由は警察庁が行った平成29年の調査で全国の暴力団事務所約1700箇所うちの12%近くの約200箇所が競落物件であるという驚くべき事実である。平成19年6月の犯罪対策閣僚会議での「企業が反社会的勢力による被害を防止するための指針」いわゆる「反社指針」によってあらゆる民間取引から暴力団などの反社を排除する方針が打ち出された*3。この指針に基づいていわゆる暴力団排除条項が民間での取引契約条項に幅広く取り入れられ、全国の地方公共団体ではいわゆる暴排条例が全国津々浦々に至るまで完備された。不動産競売は、不動産の売却によって広く入札者を募集して最も高値をつけた人に売却して、その売却代金を申立債権者等に配当する手続きであるので国が主宰する不動産売買取引とも言い得る。従って、反社（暴力団）排除の手続きを実現したものと評価できる。

(3) 国内の子の引渡し及び国際的な子の返還の強制執行に関する規律の明確化

旧民事執行法には、子の引渡しの強制執行について固有の明文が設けられていなかった。「子の引渡し」の強制執行は、動産の引渡しの強制執行に関する民

*3：指針については、犯罪対策閣僚会議HP（<http://www.kantei.go.jp/jp/singi/hanzai/index.html>）、法務省ウェブサイト（http://www.moj.go.jp/keiji1/keiji_keiji42.html）をご参照いただきたい。

検討の経過	H28.9	法務大臣から法制審議会へ諮問
	H28.11～	法制審部会での調査審議開始
	H29.9	中間試案の取りまとめ
	H30.6	追加試案（ハーグ条約実施法）の取りまとめ
	H30.10.4	要綱の取りまとめ・答申
	H31.2.19	閣議決定・国会提出
	R1.5.10	成立（R1.5.17公布）

事執行法169条を類推適用して、執行官が、債務者による子の監視を解いて債権者に引き渡す直接強制の方法によって行われていた。子という人に対し「動産の引渡し」の強制執行の規定の類推適用ということ自体適切ではない。平成25年に制定された「国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条例の実施に関する法律」（平成25年法律第48号（以下「ハーグ条約実施法」という））の中ではこの点についての規定が整備されていた。国内と海外との違いはあるものの一方当事者に子を引き渡すという点では同じなので、当初からハーグ条約実施法との整合性が審議の対象となった。幼な子から成人に近いまで「子」の範囲は広く、引渡しの執行の場面で子の心に与える影響をどうミニマム化できるのかということと、債務名義の執行をどのように円滑に実現できるかとの整合性であった。

引渡しの現場で子の心理的な影響をミニマム化することと「子の福祉」の問題は別なのではないかと指摘もあった。「子の福祉」の問題は裁判でのテーマであって、引渡しの執行はその債務名義どおり実現するという問題であって、速やかに円滑に執行することが子の心理的影響つまり心を傷つけないことに寄与するのではないかと指摘もなされた。

そして色々な場面を想定して、十分な審議の末に子の引渡しの強制執行の規定が出来上がった。そして、ハーグ条約実施法も併せて、この新法に合わせてほぼ同じ内容の法改正となった次第である。

(4) 民事執行法のその他の見直し

債務者または債権者は、差押禁止債権の範囲の変更の申立てをすることができることとされている（民事執行法153条）が、このような制度が活用されずに機能していない現実がある。本改正では、裁判所書記官が、差押命令を債務者に送達するに際し、差押禁止債権の範囲の変更の申立てをすることができる旨を債務者に対して教示しなければならない旨が規定された。そして、民事執行法155条2項は、差押えの対象が給与等の債権である場合には、債権者がその債権を取り立てることができるようになる時期（取立債権の発生時期）を、原則として、債務者に対して差押命令が送達された日から4週間を経過した時とした。

債権執行事件の終了に関しては、放置された差押命令と未送達の差押命令について一定の要件のもと取り消されることになった（改正法155条、147条）。

3 各論の原稿における略称

本特集企画の以下の各論は、上記2の(1)ないし(4)の各テーマについての解説を掘り下げるものであるが、ここでは、本改正により変更された民事執行法について「旧民執法」、本改正後の民事執行法（改正により変更を生じない民事執行法を含む）を「民執法」、同様に、本改正により変更された改正前の民事執行規則を「旧民執規則」、本改正後の民事執行規則（改正により変更を生じない民事執行規則を含む）を「民執規則」と略して用いることとする。

債務者の財産状況の調査に関する制度の実効性の向上

民事司法改革実現本部委員 今井 和男 (35期)



1 はじめに

旧民執法については、平成15年及び平成16年に、社会経済情勢の変化への対応や権利実現の実効性の向上等の観点から大幅な法改正が行われ、平成15年改正において債務者の財産状況の調査に係る制度として財産開示手続が創設された。

しかし、その後、財産開示手続の申立件数は、年間1000件前後と低調に推移するなど、期待された機能が十分に発揮されない状況が続いており、実効性向上のため法改正を求める声が高まっていた。かかる状況を踏まえ、令和元年5月10日、「民事執行法及び国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律の一部を改正する法律」（令和元年法律第2号）が成立し、同月17日に公布され、令和2年4月1日に施行された。本改正においては、平成15年に創設された財産開示手続の改正が行われたほか、債務者の財産状況の調査に関する制度について大幅な改正が図られ、新たに第三者からの債務者財産に係る情報取得手続が創設された。また旧民執法の改正を受け、旧民執規則についても所要の改正が行われ、令和元年11月27日に公布された。

そこで本稿では、債務者の財産状況の調査に関する制度の実効性の向上に関わる改正点について概説をする。

2 財産開示手続の改正

(1) 申立権を有する債権者の範囲の拡大

旧民執法は、財産開示がされた後に債務名義の執行力が否定された場合、開示前の状態に復することができないという不利益を考慮して、債務名義のうち暫定的に執行力が付与されているに過ぎない仮執行

宣言付判決（民執法22条2号）や仮執行宣言付支払督促（同条4号）等や、誤った執行がなされても回復が容易であることを理由に金銭の支払を目的とするものである場合に限って債務名義として認められている執行証書（同条5号）や確定判決と同一の効力を有する支払督促（同条7号）等を、財産開示手続の申立てができる債務名義から除外していたが（旧民執法197条1項柱書括弧書き）、民執法では、かかる除外規定を撤廃した。これにより、本改正においては、全ての執行力のある金銭債権に係る債務名義を有する債権者に財産開示手続の申立権が認められることとなった（民執法197条1項柱書）。

そのため、債務名義とみなされる民事保全法に基づく金銭の支払を命ずる仮処分（民事保全法52条2項等）に基づいても財産開示手続の申立てをすることが可能となったが、保全執行については、債権者に対して保全命令が送達された日から2週間を経過したときは保全執行をすることができないとされている（民事保全法43条2項）ことから、かかる期間制限と財産開示手続の実施との関係や財産開示後の強制執行の実施との関係が問題となる。この点、保全執行の期間遵守に関しては、2週間以内に「執行の着手」があれば足り、財産開示手続の申立時点で「執行の着手」があったものと解される。また、財産開示手続によって判明した財産に対して強制執行をする場合、通常、財産開示手続を行っている間に2週間の期間が経過してしまうことになると考えられる。しかし、財産開示手続は、もともと強制執行の準備手続と位置付けられ、あくまで強制執行に向けられた手続であることに鑑みれば、財産開示手続において判明した財産に対して行う強制執行は、財産開示手続と連続した実質的に一体のものと評価することは可能と考えられ、このような評価ができる場合には、2週間以

内に財産開示手続に着手していれば、その後の強制執行手続についても着手がなされているものとして、強制執行の申立ての時点においては2週間の期間制限を考慮する必要はないものと解される。

(2) 手続違背に対する罰則の強化

旧民執法206条1項は、財産開示手続に違背した開示義務者に対し30万円以下の過料の制裁に処することとしていたが、制裁として弱く財産開示手続の実効性が不十分とされる大きな原因として指摘されていた。

そこで、本改正においては、手続違背に対する罰則を強化し、6月以下の懲役または50万円以下の罰金が科されることとされた（民執法213条1項5号、6号）。

手続違背の罰則として刑事罰が科されることとされた点は、刑罰の適用に関する問題点はあるものの、罰則が存在すること自体による手続違背への抑止効果が期待され、財産開示手続の実効性向上に大きく寄与するものと考えられる。

3 第三者からの債務者財産に係る情報取得手続の新設

(1) 不動産に関する情報取得手続

ア 手続創設の必要性

不動産は、一般に換価価値が高く、債務者の返済原資として重要な財産とみられており、債権回収のために債務者の不動産に対する強制執行の申立てをすることが必要な場面が多い。しかし、債権者が債務者名義の不動産の調査をすることは事実上不可能に近く、民事執行制度の実効性を確保するため、強制執行の準備として不動産に係る情報取得を可能とする制度を創設することの必要性は非常に高い。

他方、情報提供義務者が登記所という公的機関であることから、公的機関が一般的に負っている守秘義務等との関係が問題となるが、情報提供にあたって財産開示手続が前置されることとされていることを踏まえると、債務者は自ら所有する不動産に係る情報を開示しなければならない立場にあり、債務者が開示義

務を負っている情報と考えれば、個人情報として保護すべき必要性は相対的に低いと考えられる。これらの点を踏まえ、改正法において不動産に係る情報取得手続が創設された。

イ 申立要件

申立権者の範囲、強制執行開始のための一般的な要件及びいわゆる不奏功等要件が必要であることは、財産開示手続の申立要件と同一である。

これらの要件のほかに、不動産に係る情報取得手続においては、債務者に対する財産開示手続において実施された財産開示期日から3年以内に限り行うことができるという財産開示前置の要件が必要とされる（民執法205条2項）。これは、第三者からの情報取得制度はあくまで債務者に対する財産開示手続の補完的な手段として位置付けられると考えられることや、債権者が不動産に係る情報を取得する必要性と登記所の守秘義務や債務者の不利益との関係が考慮されたことによる。

他方、財産開示手続においては、申立ての日前3年以内に財産開示期日において債務者が財産について陳述をしたものであるときは、財産開示手続を実施する旨の決定をすることができないとされている（民執法197条3項）のに対し、第三者からの債務者財産に係る情報取得手続においては、かかる再申立に関する期間制限の要件は設けられていない。

ウ 情報提供義務者等

法務省令で定める登記所である（民執法205条1項本文）。登記所には、東京や大阪などの大規模なものから、支局や出張所など小規模なものまでであるが、実務上情報提供の手続に対応できるか否かは、これから整備される登記所の情報管理体制の状況を踏まえる必要がある。そのため、情報提供義務を負う登記所の範囲については、法務省令に委ねられることとされたものである。

エ 申立書の記載事項

申立書の記載事項は、①申立人、債務者及び情報

の提供を命じられるべき者の氏名又は名称及び住所、代理人の氏名及び住所、②申立ての理由、及び③登記所に検索を求める土地等の所在地の範囲である（民執規則187条1項）。

この点、①の債務者の記載に関しては、氏名又は名称及び住所のほか、氏名又は名称の振り仮名、生年月日及び性別その他の債務者の特定に資する事項を記載しなければならないとされている（同条2項）。但し、かかる記載は債権者が認識している範囲で記載すれば良く、これらの記載を欠いたことをもって直ちに不適法とはされないが、不動産に関しては、不動産登記に記録又は記載された情報に基づき検索されることから、登記された情報が現在の情報と必ずしも一致しているとは限らないことからすると、改姓や転居をしている債務者については、債務者の特定に資する事項として旧姓や旧住所を記載しておくことが望ましい。

また、③の検索を求める土地等の所在地の範囲については、例えば、「東京都」や「東京都及び埼玉県」などと記載する方法が考えられるが、「全国」とする記載も認められる。但し、検索の範囲が広がると、より検索に要する時間が必要となり、結果として必ずしも債権者の利益に合致しないと指摘がなされている。

オ 提供される情報

提供を受けることができる情報は、「債務者が所有権の登記名義人である土地又は建物その他これらに準ずるものとして法務省令で定めるものに対する強制執行又は担保権の実行の申立てをするのに必要となる事項として最高裁判所規則で定めるもの」（民執法205条1項）である。「債務者が所有権の登記名義人である土地又は建物」以外の情報は、「これらに準ずるものとして法務省令で定めるもの」とされているが、地上権、永小作権、賃借権又は採石権や、債務者が表題部所有者として記録されているものなどが考えられる。

また、「強制執行又は担保権の実行の申立てをするのに必要となる事項として最高裁判所規則で定めるも

の」は、債務者が所有権の登記名義人である土地等（土地又は建物その他これらに準ずるものとして法務省令で定めるもの）の存否、また、これが存在する場合には、その土地等を特定するに足りる事項（民執規則189条）である。具体的には、土地については、所在、地番、地目及び地積、建物については、所在、家屋番号、構造、種類及び床面積が提供される情報として考えられる。

カ 施行

不動産に係る情報取得手続については、情報提供義務者である登記所における不動産に関するシステムの構築など改正法を踏まえた情報管理体制を新たに整備することが不可欠であることから、改正法の公布の日から起算して2年を超えない範囲内において政令で定める日までの間は、適用しないものとされている（民執法附則5条）。

(2) 給与債権に関する情報取得手続

ア 手続創設の必要性

債務者が個人である場合、給与債権が債務者の唯一の財産であることは多く、返済原資として非常に重要な財産である。しかし、給与債権に対して強制執行を申し立てるためには、第三債務者となる勤務先の名称や住所等を具体的に特定して行わなければならないところ、債務者の勤務先を把握することは必ずしも容易ではなく、債務者の給与債権に対する強制執行を容易にするための制度を創設する必要性は高い。

他方、給与債権に関する情報提供を求める第三者は、市町村や厚生年金保険の実施機関等という公的機関であることから、その情報提供を求めるにあたっては、不動産に係る情報提供を求める制度と同様に、公的機関の職員が一般的に負っている守秘義務等との関係が問題となる。また、給与債権に関する情報は、不動産に関する情報と比べても、開示されることが想定されていない情報であることや、債務者の生活の基盤にも関わる極めて秘匿性の高い情報であると考えられる。

かかる点を踏まえ、本改正では、特に要保護性が

高いと考えられる養育費等に係る請求権又は人の生命若しくは身体の侵害による損害賠償請求権について執行力のある債務名義の正本を有する債権者に限って、給与債権に係る情報取得手続が創設された。

イ 申立要件

申立権者の範囲は、「第151条の2第1項各号に掲げる義務に係る請求権又は人の生命若しくは身体の侵害による損害賠償請求権について執行力のある債務名義の正本を有する債権者」（民執法206条1項）である。これは、上記したとおり、給与債権に係る情報の秘匿性が高いことに鑑み、特に要保護性が高い債権を有する債権者に申立権者を限定する趣旨である。

このほか、強制執行開始のための一般的な要件、不奏功等要件及び財産開示前置の要件が必要であることは、不動産に係る情報取得手続と同一である。

ウ 情報提供義務者等

情報取得を求めることができる第三者は、市町村（特別区を含む）と厚生年金の実施機関等である（民執法206条1項1号、2号）。このうち厚生年金の実施機関等としては、日本年金機構、国家公務員共済組合、国家公務員共済組合連合会、地方公務員共済組合、全国市町村職員共済組合連合会、日本私立学校振興・共済事業団が規定されている（同項2号上段）。

エ 申立書の記載事項

申立書の記載事項は、①申立人、債務者及び情報の提供を命じられるべき者の氏名又は名称及び住所、代理人の氏名及び住所、②申立ての理由である（民執規則187条1項）。

検索を求める土地等の所在地の範囲の記載が不要である点以外は、不動産に係る情報取得手続と同一であるが、申立権者の範囲が「第151条の2第1項各号に掲げる義務に係る請求権又は人の生命若しくは身体の侵害による損害賠償請求権について執行力のある債務名義の正本を有する債権者」に限定されて

いることから、②の申立ての理由として、対象となる債権を有することを証拠とともに具体的に記載する必要がある（同条4項、27条の2第2項）。

オ 提供される情報

提供を受けることができる情報は、給与（報酬又は賞与）の支払をする者の存否、並びにその者が存在するときは、その者の氏名又は名称及び住所（その者が国である場合にあっては、債務者の所属する部局の名称及び所在地）である（民執規則190条）。これは、給与債権等に対する強制執行の申立てにあたっては、債権差押命令申立書に勤務先の氏名又は名称及び住所を特定して記載する必要がある（民執規則133条1項）ことを踏まえてのものである。また、給与等の支払をする者が国であるときには、支出官等を代表者として差押命令を送達する必要があるが（政府ノ債務ニ対シ差押命令ヲ受クル場合ニ於ケル会計上ノ規程1条1項）、債務者の所属する部局によって支出官等が異なることから、債務者の所属する部局の名称及び所在地についても提供すべき情報とされている。

(3) 預貯金債権等に関する情報取得手続

ア 手続創設の必要性

預貯金債権は、多くの法人及び個人が有する資産であり、現金に準じるものとして換価が容易であることなどから、返済原資として強制執行を行う必要性が極めて高い重要な財産である。しかし、預貯金債権に対して強制執行を申し立てるためには、第三債務者となる銀行等の支店を具体的に特定して行わなければならない。債権者として、債務者が預貯金を有する支店を把握することは容易ではない。そのため、預貯金債権に係る情報取得手続を創設する必要性は高い。また、市場性のある上場株式等については、一般に財産的価値が大きく、その換価も容易であるため、預貯金債権と同様に返済原資として強制執行を行う必要性が極めて高い重要な財産である。しかし、債務者が取引をしている振替機関等の情報がない場合には、現状において振替社債等の取扱いをしている

口座管理機関は極めて多数であることから、預貯金債権と同様の問題状況にあると考えられ、振替機関等から振替社債等に係る情報取得手続を創設する必要性は高い。

他方、情報提供義務を負う銀行等や振替機関等においては、現在、既に内部に情報管理システムを整備していると考えられるので、情報提供をすることに伴う負担は、必ずしも大きくないと考えられ、また、債務者の預貯金債権に係る情報については、銀行等の営業秘密が含まれるものではなく、これを秘匿しておくことについて独自の利益があるとは想定されないなどを踏まえれば、これらの金融機関等に差押えに必要な情報の提供を求めることは可能と考えられる。これらの検討を踏まえ、改正法において、預貯金債権等及び振替社債等に係る情報取得手続が創設された。

イ 申立要件

申立権者の範囲、強制執行開始のための一般的な要件及びいわゆる不奏功等要件が必要であることなど、申立要件は基本的に財産開示手続の要件と同一である。但し、他の第三者からの債務者財産に係る情報取得手続と同様に、財産開示手続におけるような再申立の期間制限の要件（民執法197条3項）は設けられていない。また、預貯金債権等及び振替社債等に関する情報取得手続においては、対象資産の処分容易性に鑑み密行性に配慮する必要があることから、財産開示前置の要件は不要とされている。

ウ 情報提供義務者等

（ア）預貯金債権等

情報開示を求めることができる第三者は、銀行等である。具体的には、我が国において預貯金を取り扱う機関であり、①銀行、②信用金庫、③信用金庫連合会、④労働金庫、⑤労働金庫連合会、⑥信用協同組合、⑦信用協同組合連合会、⑧農業協同組合、⑨農業協同組合連合会、⑩漁業協同組合、⑪漁業協同組合連合会、⑫水産加工協同組合、⑬水産加工協同組合連合会、⑭農林中央金庫、⑮株式会社

商工組合中央金庫、⑯独立行政法人郵便貯金簡易生命保険管理・郵便局ネットワーク支援機構が、これに該当する。

（イ）振替社債等

情報開示を求めることができる第三者は、社債、株式等の振替に関する法律2条5項に規定された振替機関等であり、「振替機関」と「口座管理機関」がある。このうち「振替機関」は、同法3条1項により振替業を営むものとして指定された者をいい（同法2条2項）、具体的には、株式会社証券保管振替機構と日本銀行がこれにあたる。また、「口座管理機関」は、同法44条の規定により社債等の振替を行うための口座を振替機関又は他の口座管理機関に開設した者をいい（同法2条4項）、具体的には、銀行等や証券会社等の金融商品取引業者がこれにあたる。

エ 申立書の記載事項

申立書の記載事項は、①申立人、債務者及び情報の提供を命じられるべき者の氏名又は名称及び住所、代理人の氏名及び住所、②申立ての理由であり、給与債権に係る情報取得手続と基本的に同一である（民執規則187条1項）。

オ 提供される情報

（ア）預貯金債権等

提供を受けることができる情報は、預貯金債権（民法466条の5第1項に規定する預貯金債権をいう）に対する強制執行又は担保権の実行の申立てをするのに必要となる事項として最高裁判所規則で定める情報である（民執法207条1項1号下段）。具体的には、預貯金債権の存否、並びにその預貯金債権が存在するときは、その預貯金債権を取り扱う店舗並びにその預貯金債権の種別、口座番号及び額（民執規則191条1項）である。

この点、現在の預貯金債権の差押えの実務においては、個別の預貯金債権を特定することは要さず、取扱店舗の特定をした上で、預貯金債権の種類や口座番号などにより順位付けをして申立てをすることが許容されているため、預貯金の種類や金額などについて

ては、預貯金債権に対する強制執行を行うために必ずしも必要な情報ではないが、実効的に請求債権を回収するためには、具体的に存在する預貯金債権に関する情報を参考にした上で差押命令を申し立てる必要があると考えられることなどを踏まえ、預貯金債権の内容に関する事項も、銀行等が提供すべき情報とされた。

(イ) 振替社債等

提供を受けることができる情報は、債務者の有する振替社債等に関する強制執行又は担保権の実行の申立てをするのに必要となる事項として最高裁判所規則で定めるものであるが、この振替社債等については、社債、株式等の振替に関する法律279条に規定する振替社債等であり、かつ、情報の提供を命じられた振替機関等の備える振替口座簿における債務者の口座に記載され、又は記録されたものに限るとされている（民執法207条1項2号下段）。具体的に提供される情報は、債務者の有する振替社債等（但し、社債、株式等の振替に関する法律279条に規定する振替社債等であって、情報の提供を命じられた振替機関等（改正法207条1項2号に規定するものをいう）の備える振替口座簿における債務者の口座に記載され、又は記録されたものに限る。以下同様）の存否、並びにその振替社債等が存在するときは、当該振替社債等の銘柄及び額又は数である（民執規則191条2項）。

(4) 第三者からの債務者財産に係る情報取得手続に関するその他の手続き

ア 管轄

第三者からの債務者財産に係る情報取得手続を管轄する裁判所は、第一次的には、債務者の普通裁判籍の所在地を管轄する地方裁判所であるが、この普通裁判籍がないときは、債務者の財産に関する情報の提供を命じられるべき第三者の所在地を管轄する地方裁判所である（民執法204条）。

第三者からの回答に関する部分の閲覧等の請求（民執法17条、209条）の便宜を考慮し、第一次的には債務者の普通裁判籍の所在地を管轄する地方裁判所とされたが、債務者の普通裁判籍がない場合に

第三者からの債務者財産に係る情報取得手続を申し立てることができないとするのは不合理であることから、情報提供を命じられるべき第三者の所在地を管轄する地方裁判所が第二次的な管轄裁判所とされたものである。

イ 申立人に対する情報提供の方法

情報提供することを命じられた第三者は、執行裁判所に対して、書面で情報の提供をしなければならない（民執法208条1項）。第三者から情報が提供された場合、執行裁判所は、申立人に対し、第三者から提出された書面の写しを送付しなければならない（民執法208条2項前段）。但し、当該第三者が直接申立人に書面の写しを送付し、申立人がこれを受領した場合には、執行裁判所から書面の写しは送付されない（民執規則192条2項）。

ウ 債務者に対する決定の通知

第三者から情報が提供された場合、執行裁判所は、債務者に対して、当該決定に基づいてその財産に関する情報の提供がされた旨を通知しなければならない（民執法208条2項後段）。債務者に通知がなされる時期については、執行裁判所の運用によるが、処分が容易な預貯金債権等や振替社債等に係る情報提供に関しては、手続きの密行性の観点から、債権者が情報取得をした上で強制執行を行うまでの期間を考慮して、通常、債権者が情報を取得した後に強制執行を行うのに要する期間が経過した後に行われる必要があるが、その期間は概ね1か月程度と考えられる。

エ 執行抗告

(ア) 債権者からの執行抗告

第三者からの債務者財産に係る情報取得手続の申立てについて却下する裁判がなされた場合、債権者は、第三者から債務者の財産に係る情報の提供を受けることができないという不利益があり、執行抗告を認める必要性が大きいのに対し、執行抗告を認めることによる不都合は想定されない。そのため、第三者からの債務者財産に係る情報取得手続の申立てについ

て却下する裁判については、債権者は、全ての手続きにおいて執行抗告をすることができる（民執法205条4項、206条2項、207条3項）。

(イ) 債務者からの執行抗告

第三者からの債務者財産に係る情報取得手続の申立てについて認容する裁判がなされた場合、債務者は、自らの財産に係る情報が債権者に開示されるという不利益がある一方、預貯金債権や振替社債等は、処分が容易であり流動性の高い財産であることから、執行抗告を認めて予め認容する裁判を債務者に送達してしまうと、執行抗告で争うなどされている間にこれらの資産が処分されてしまう可能性がある。そのため、債務者に、預貯金債権に係る情報取得手続及び振替社債等に係る情報取得手続を認容する決定は送達されず、また執行抗告は認められていない。これに対し、不動産に係る情報取得手続及び給与債権に係る情報取得手続については、債務者に送達され認容する決定に対する執行抗告をすることが認められている（民執法205条4項、206条2項）。

(ウ) 第三者からの執行抗告

本改正は、不動産に係る情報取得手続及び給与債権に係る情報取得の申立てに対する裁判に対する執行抗告については、申し立てることができる当事者を限定していないことから、文言上、情報提供を命じられた第三者も執行抗告を申し立てることが可能とも解される（民執法205条4項）が、一般に情報提供を命じられた第三者には抗告の利益がなく、執行抗告を申し立てることはできないものと考えられる。

オ 事件記録の閲覧謄写

第三者からの債務者財産に係る情報取得手続において取得された情報には秘匿性の高い情報が含まれ

ており、情報の保護について特に配慮をする必要がある。そのため、本改正は、第三者からの情報取得手続に係る事件記録の閲覧謄写ができる者の範囲を、①申立人、②当該情報に係る取得手続を申し立てることのできる債権者、③債務者、④当該情報の提供をした者、に限定している（民執法209条1項、2項）。

カ 目的外利用の制限

本改正は、申立人は、第三者からの債務者財産に係る情報取得手続において得られた債務者の財産に関する情報を、当該債務者に対する債権をその本旨に従って行使する目的以外の目的のために利用し、又は提供してはならないとし（民執法210条1項）、さらに、事件記録の閲覧謄写により情報を取得した者に対しても同様の利用制限を課している（同条2項）。

どのような場合に「債務者に対する債権をその本旨に従って行使する目的」に該当するのかは、個別具体的な事案に応じて判断されるが、債務者の倒産手続に関する申立てを行うために利用する場合、裁判外で任意の弁済を求めるための交渉のために利用する場合、私的整理や任意売却など法定処理手続以外の方法で違法不当ではない手続きのために利用する場合は目的の範囲内の利用と解される。これに対し、債務者に対する新規融資の可否を判断する目的や、新たな担保を取得する目的による利用は、同条の目的の範囲内による利用とは解されない。

なお、第三者から提供を受けた債務者の財産に係る情報の利用制限に関する規定に反して、情報を目的外に利用し、又は提供した者は、30万円以下の過料に処される（民執法214条2項）。

不動産競売における暴力団員の買受け防止

民事介入暴力対策特別委員会委員 荒井 隆男 (59 期)

1 本改正の背景

(1) 官民を挙げての暴力団排除の取組み

犯罪対策閣僚会議幹事会による平成19年6月19日の「企業が反社会的勢力による被害を防止するための指針」の公表以降、暴力団員をはじめとする反社会的勢力は、例えば、預金口座を利用できないなど種々の民間取引から排除されるようになった。さらに、平成23年10月1日までに、全都道府県で一定の暴力団関係者に対する利益供与を禁止する暴力団排除条例が整備されることになり、暴力団排除の社会的機運はより一層高まることとなった。

不動産取引においても、平成23年6月にいわゆる不動産流通4団体が「不動産取引からの反社会的勢力排除のためのモデル条項」を策定し、会員各社に契約書への導入を周知・徹底するなど、民間における暴力団排除の取組みが推進されており、のみならず、国有地の売却に関しても「一般競争入札等の取扱いについて（平成3年9月30日蔵理第3603号）」において、国有地を売却するに際し、物件を暴力団事務所の用に供しようとする者や暴力団関係者には入札参加資格を与えず、その者の入札を無効とするなどして暴力団排除が図られている。さらに、地方公共団体が行う公有地の売却に関しても、各地方公共団体の定める要綱等により、暴力団関係者が公有地売却の相手方となることのないよう確認するとともに、暴力団排除条項を導入するなどして暴力団排除が図られている。

このように、上記指針の公表以降、官民は一体となって不動産取引からの暴力団排除を推進してきた。

(2) 不動産競売手続における取組みの遅れ

しかしながら、旧民執法においては、不動産競売において暴力団関係者による買受けを禁止する規定

が存在しなかったことから、不動産競売で売却された不動産が暴力団の活動拠点として利用されるという事態が生じていた。平成21年、日本弁護士連合会（以下「日弁連」という）民事介入暴力対策委員会が暴力団事務所235件の登記情報を調査したところ、うち24件の取得原因が競売又は公売であることが明らかとなっている（法制審議会民事執行法部会第3回会議における委員等提供資料。なお、警察庁が、平成25年末時点で把握していた暴力団事務所約2300件について実施した調査によっても、約210件が競売又は公売によって取得されていたことが明らかとなっている（法制審議会民事執行法部会第3回会議における奥田関係官発言・同部会議事録28頁））。

(3) 日弁連による意見書

このような状況を踏まえ、日弁連は、平成25年6月21日、「民事執行手続及び滞納処分手続において暴力団員等が不動産を取得することを禁止する法整備を求める意見書」を公表し、民事執行手続及び滞納処分手続において、暴力団員等が不動産を買受けることを禁止する法整備を求めた。それ以後、不動産競売における暴力団関係者による買受け防止の必要性が広く認識されることになり、上記日弁連の取組みが本改正において実を結ぶこととなった。

2 本改正の概要

不動産競売における暴力団関係者の買受けを防止する方策としては様々なものが考えられるところ、本改正においては、最高価買受申出人が一定の暴力団関係者であると執行裁判所が認める場合には、売却不許可決定をしなければならないという方策（売却不許可事由の追加）が採用されている（民執法71条5号）。

3 買受け制限の対象となる者

(1) 暴力団員等

売却不許可決定の対象とされる一定の暴力団関係者としてまず挙げられるのは「暴力団員等」である。この「暴力団員等」とは暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律2条6号に規定する「暴力団員」と「暴力団員でなくなった日から5年を経過しない者」を指す（民執法65条の2第1号・71条5号イ）。

(2) 暴力団員等が役員である法人

また、その役員のうち暴力団員等に該当する者がある法人も売却不許可決定の対象となる（民執法71条5号ロ）。この点、法は「役員」と規定するのみであり、その具体的な範囲については解釈に委ねられることになる。

(3) 暴力団員等が利用する第三者

さらに、暴力団員等が第三者を利用して不動産の買受けをすることを防ぐ観点から、自己の計算において最高価買受申出人に買受けの申出をさせた者が上記3(1)の暴力団員等又は上記3(2)の法人のいずれかである場合も売却不許可決定の対象としている（民執法71条5号柱書）。この自己の「計算において」の意義については、71条3号及び4号と同様の解釈になるものと想定されており、典型的には、暴力団員が売却代金の出捐者となり暴力団員ではない者に買受けの申出をさせ、実質上、暴力団員が不動産を取得したと評価できる場合がこれに該当し得ると考えられる（法務省民事局参事官室「民事執行法の改正に関する中間試案の補足説明」34頁）。

4 買受けの申出に際する陳述

本改正により、不動産の買受けの申出は、買受けの申出をしようとする者（法定代理人のある場合には当該法定代理人、その者が法人である場合にはその代表者）が上記3の売却不許可決定の対象者（以下「排除対象者」という）のいずれにも該当しない旨を

陳述しなければすることができないとされた（民執法65条の2）。この陳述の方式は最高裁判所規則に委ねられているところ、同規則においては、買受申出人の氏名又は名称、個人の場合は生年月日及び性別、法人の場合はその役員の氏名、住所、生年月日及び性別と併せて、これらの者が排除対象者に該当しないことを記載し、買受申出人が記名押印した陳述書を住民票の写し等の書類を添えて提出すべきとされている（民執規則49条、38条7項、31条の2等）。

この陳述すべき事項について虚偽の陳述をした者は、6月以下の懲役又は50万円以下の罰金に処されることになる（民執法213条1項3号）。なお、この罰則は他の罰則規定の適用を否定する趣旨のものではないことから、詐欺罪（刑法246条1項）や強制執行関係売却妨害罪（同96条の4）の構成要件をも充足する場合にはこれらの犯罪も成立することになる。

5 売却不許可事由の審査

(1) 都道府県警察に対する調査嘱託

本改正により、執行裁判所は最高価買受申出人（最高価買受申出人が法人の場合にはその役員）が排除対象者に該当するか否かの判断を行うことになるが、その判断資料については、暴力団に関する情報を専門的に収集・管理している警察に対して照会を実施し、その情報の提供を受けることが合理的である。そこで、執行裁判所は、原則として必要な調査を執行裁判所の所在地を管轄する都道府県警察に嘱託しなければならないとされた（民執法68条の4第1項）。また、自己の計算において最高価買受申出人に買受けの申出をさせた者があればと認める場合も同様に、当該買受けの申出をさせた者（その者が法人である場合にあっては、その役員）について調査を嘱託しなければならないものとされている（同条2項）。

もっとも、排除対象者に該当しないと認めるべき事情があるものとして最高裁判所規則で定める場合は、例外的に調査嘱託が不要とされており（民執法68条の4第1項但書、同条2項但書）、同規則においては、許認可等を受けて事業を行っている者であり、当該

許認可等を受けようとする者（その者が法人である場合にはその役員）が暴力団員等に該当しないことが法令（行政手続法2条1号に規定する法令）において当該許認可等の要件とされているもののうち最高裁判所が指定するものに該当する場合が例外とされている（民執規則51条の7。ただし、本稿脱稿時点においては同指定がなされていない）。

なお、民執規則において、売却決定期日の指定については入札期日又は開札期日から原則として1週間以内の日を指定しなければならないとされていたが、本改正にあたり、警察への調査嘱託に要する期間が配慮され、3週間以内の日に指定されなければならないと改められている（35条2項及び46条2項）。

(2) 不服申立て

売却の許可又は不許可の決定に対しては、その決定により自己の権利が害されることを主張するとき限り、執行抗告をすることができる（民執法74条1項）。したがって、排除対象者への該当ありとの判断によって売却不許可決定がなされた場合には、買受人となるべき法的地位を奪われる当該最高価買受申出人や

請求債権の満足を受けられないことになる差押債権者が執行抗告により不服申立てをなし得ることになる。

この点、債務者については、積極的に売却を求めることができる地位にはないことからすれば、売却不許可決定によってその権利が害されることはないといえ、執行抗告はなし得ないと考えられる。

他方で、売却許可決定がなされた場合において、債務者が、最高価買受申出人が排除対象者に該当する旨を主張して執行抗告を行うことの可否については、債務者（所有者）や不動産の借入人等が自己の意思にかかわらず暴力団員との契約関係を余儀なくされることを防止するといった私的な利益の保護も本改正の意義に含まれるとする立場から、これを肯定する見解もあるが、かかる見解に対しては、新たな執行妨害の手段として悪用される危険性があるとの指摘がなされ、また、そのような債務者に抗告の利益が認められることに疑義が呈されているところであり（法制審議会民事執行法部会第8回会議資料8-1・8及び9頁）、この問題については、個別具体的な事案に応じて執行裁判所の判断するところに委ねられるものと考えられる。

各論 3

国内の子の引渡しの強制執行に関する規律の明確化

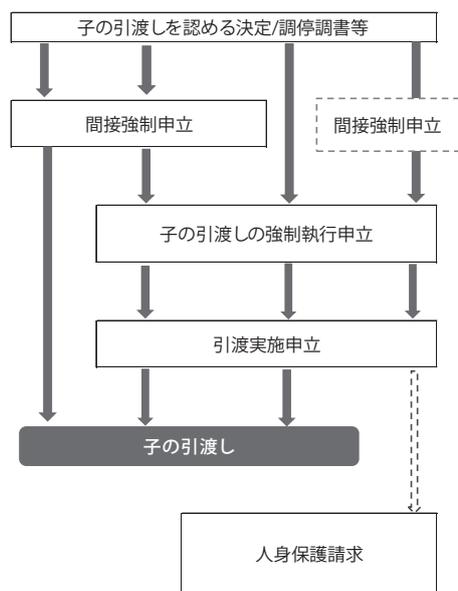
子どもの人権と少年法に関する特別委員会委員 佐野 みゆき (56期)

1 新設の枠組み

子の引渡しの強制執行に関しては、従前、直接執行の明文規定がなかったことから、間接強制のみが許容されるのか（間接強制説）、動産引渡執行の規定（民執法169条1項）を類推するなどしての直接強制

が可能か（直接強制説）などといった議論がなされていた*1。近時は、意思能力のない子については直接強制を認める方向での執行実務が定着していたといえるが、平成26年4月の国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律（以下「ハーグ条約実施法」という）の施行後、国境を越える子

*1：法曹会編『例題解説DV保護命令/人身保護/子の引渡し』法曹会（2016年）285～290ページ



<第一審裁判所、または和解が成立した裁判所
(民事執行法175条5項、171条2項、22条2項1号、同6号)>

<第一審裁判所、または和解が成立した裁判所
(民事執行法175条5項、171条2項、22条2項1号、同6号)>

<子の所在地の管轄執行官(執行官法4条)>

(申立てをした場合)

<被拘束者、拘束者又は請求者の所在地を管轄する高等裁判所又は地方裁判所(人身保護法4条)>

*筆者作成

の返還事案で問題となる、ハーグ条約実施法に基づく子の返還の代替執行の方法が、同法に基づく執行事案のみならず、国内執行における執行官の行動規範の指針として取り扱われるようになっていた*2。結果、債務者と子の同時存在要件等の影響を受けてか、統計上も現実に引渡しの成功率の低下が認められていたようである*3。

こうした実情を受けて、本改正では、国内の子の引渡しの強制執行に関する規律を明文化し、子の心身に十分な配慮をしつつ、子の引渡しを命ずる裁判の実効性を確保すべきとの観点から見直しが行われた。

新設された子の引渡しの直接的な強制執行手続(民執法174条1項1号)の流れは上図のとおりである。

すなわち、①債権者から執行裁判所(民執法174条5項にて同法171条2項が準用され、同法33条2項1号または6号に掲げる債務名義の区分に応じ当該各号に定める裁判所が執行裁判所となる結果、子の引渡しにつき、例えば、第一審における認容決定または調停・和解による合意が家庭裁判所でなされてい

れば、当該家庭裁判所が執行裁判所となる)に対し、子の引渡しの強制執行の申立てを行う。②執行裁判所が、要件充足を確認したうえで執行官に対し債務者による子の監護を解くために必要な行為をすべきことを命ずる旨の決定をする。③執行官が、この決定に基づき、債権者の申立てにより、執行の場所に赴き、債務者による子の監護を解いて、その場所に出頭している債権者(又はその代理人)に子を引き渡す*4。

つまり、従前、国内事案で子の引渡し決定を得た場合、直ちに執行官に対して執行申立を行っていたところ、改正法施行後は、執行裁判所に対して、子の引渡しの強制執行を申し立てることになる。

以下、今回の新設規定につき、従前実務との関係で、特に注意すべき点を挙げることにする。

2 間接強制前置の排除

改正前のハーグ条約実施法の下では、代替執行の要件につき、強制執行についても子に与える心理的

*2:「座談会 国内の子の引渡執行の実情—子奪取条約実施法施行以降の動向」新民事執行実務No.14, 33ページ

*3:「子の引渡執行の実務—一事案をもとにした完了要因の分析」新民事執行実務No.15, 170ページ、ここでは平成22年には完了率(引渡し完了した事件率)が48.3%であったのが、平成26年には25.2%、平成27年には27.8%となっていることが示されている。子の引渡しの審判申立自体の新受件数は平成22年388件から平成26年には702件、平成27年には880件と倍増しているが(司法統計)、子の引渡執行事件の新受件数は平成22年の123件から平成26年97件、平成27年97件と減少している。

*4:法務省民事局参事官内野宗揮『民事執行法及び国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律の一部を改正する法律の概要』63ページ「家庭の法と裁判」NO.22 2019・10

負担がより少ない方法から順次実行することが望ましいとの考えから、間接強制前置とされていた*5。そのため、今回、国内における子の引渡しの強制執行を検討するにあたって、間接強制前置とすべきかが議論された。

しかし、間接強制を実施しても債務者が子の監護を解く見込みがあるとは認められない場合や、子の急迫の危険を防止するため直ちに直接的な強制執行をする必要がある場合もありうることから、その場合に一律間接強制を先行して実施することを要求すると運用が過度に硬直的になりすぎることが懸念された。そのため、民執行法下での子の引渡しの直接強制は、①間接強制決定が確定した日から2週間を経過した場合のほか、②間接強制を実施しても、債務者が子の監護を解く見込みがあるとは認められないとき、③子の急迫の危険を防止するため直ちに強制執行をする必要があるときのいずれかに該当すれば、子の引渡しの直接的な強制執行申立ができるものとされた（民執行法174条2項）。

3 債務者審尋

本改正においては、子の引渡しの直接強制を行う場合、執行裁判所は債務者を審尋しなければならないものとされたが（民執行法174条3項本文）、他方で、子に急迫した危険があるときその他の審尋をすることにより強制執行の目的を達することができない事情があるときは、この限りでないとされた（民執行法174条3項但書）。

特に、審判前の保全処分決定によって直接強制を行う場合、その債務名義が送達されてから2週間以内に「執行に着手」しなければならないという期間制限がある（家事事件手続法109条3項、民事保全法43条2項）。そのため、従前実務では、保全処分による執行の場合には、送達日より前に事実上執行官と

も打ち合わせるなどして、送達後可能な限り速やかに執行に着手できるように実務上の工夫がなされてきた。民執行法施行後、保全執行の債権者代理人としては、保全の必要性を要件とする保全決定が発出されたことを踏まえて、当該規定の適用を強く主張し、早期に保全執行が実施されるよう働きかけていく必要があるものと思われる。

この点、立法段階では、民執行法174条3項但書の「子に急迫した危険があるとき」は、あくまで「審尋をすることにより強制執行の目的を達することができない事情があるとき」の代表例であるとして議論されている。同過程では、例えば、間接強制を実施しても債務者が子の監護を解く見込みがあるとはいえないような場面、あるいは、一定の期間を要する債務者の審尋を経ていたのでは強制執行の目的を達することができないものと評価することが可能であると考えられる場合などでは、上記要件を充足するものと考えられるとされていた点なども参考にするとよいであろう*6。

4 債務者同時存在要件の排除

改正前のハーグ条約実施法では、解放実施が子と債務者がともにいる場合に限りすることができることとされていたことから（ハーグ条約実施法140条3項）、国内子の引渡し直接強制の実務上でもこれに準じて運用されていた。しかし、この要件によって、執行を阻止すべく、債務者が子と一緒にいることを避ける事例、債務者が所在する早朝深夜に執行を実施しなければならない事例、債務者が子の前で激しく抵抗して子どもを危険にさらしかねないという点や子どもが債務者をおもんばかって債権者のもとに行きにくいという弊害が指摘されていた*7。そのため、本改正では、この債務者同時存在原則が排除された。これに代わり、民執行法では、子が執行の場所で不安を覚えることがないように、債権者本人の出頭を要求している

*5：金子修編集代表『一問一答国際的な子の連れ去りへの制度的対応 ハーグ条約及び関連法規の解説』276ページ

*6：第20回部会資料2、第21回部会資料2参照

*7：松浦恭子他「民事執行法等の改正 国内の子の引渡し及び国際的な子の返還の強制執行に関する規律の明確化について」自由と正義Vol.70 No.12 30ページ

(民執法175条5項)。仮に、債権者自身が執行場所に出頭できない場合でも、債権者の代理人が債権者に代わってその場所に出頭することが、当該代理人と子の関係、当該代理人の知識及び経験等の事情に照らし、子の利益の保護のために相当と認められるときは、執行裁判所は債権者の申立てにより例外的に、当該代理人が当該場所に出頭した時でも、引渡執行を認める決定をすることができるものとしている(民執法175条6項)。

5 占有場所以外での執行の実現

本改正では、執行官が、子の心身に及ぼす影響、当該場所及びその周囲の状況その他の事情を考慮して相当と認めるときは、債務者の住居その他債務者の占有する場所以外の場所においても、債務者による子の監護を解くために必要な行為をすることができるものとされ(民執法175条2項)、債務者占有以外の場所で実施する場合の執行の場所の占有者の同意に代わる執行裁判所による許可の制度が新設された(民執法175条3項)。

6 子の心身への配慮の規定

最後に、執行裁判所及び執行官は、子の引渡しの強制執行手続において子の引渡しを実現するに当たっては、子の年齢及び発達の程度その他の事情を踏まえ、できる限り、当該強制執行が子の心身に有害な影響を及ぼさないように配慮しなければならないものとするとの規定が新設された(民執法176条)。

確かに、子の強制執行が子の心身に有害な影響を及ぼすことのないよう配慮すべきことは当然であるが、強制執行が子どもの心身に全く影響を及ぼさないという事態は本来想定しにくい。その事情をも織り込みつつ、裁判所が子の最善の利益に合致すると判断した監護状態の早期実現のために、強制執行が実施されるのであるから、当該規定が、債務者による、その裁判所の決定に反する、執行妨害の根拠として利用されることがあってはならない。

この点、運用実施者による、この規定の解釈への正確な理解が望まれるところである。

7 ハーグ条約実施法の改正

上記国内の子の引渡しの強制執行に関する規律の明確化と同時に、ハーグ条約実施法上における代替執行に関する規律も、国内の子の引渡しの強制執行に関する規律に照準を合わせる方向で改正がなされた(以下、改正されたハーグ条約実施法につき「改正実施法」という)。

すなわち、代替執行を行うことができる場合として、間接強制の決定が確定してから2週間を経過した場合に加え(改正実施法136条1号)、間接強制を実施しても、債務者が常居所地国に子を返還する見込みがあるとは認められないとき(改正実施法136条2号)、あるいは、子の急迫の危険を防止するため直ちに子の返還の代替執行をする必要があるとき(改正実施法136条3号)が追加された。

また、代替執行の審理については民執法173条3項により、従前通り原則、債務者審尋が必要とされるものの、改正実施法では子に急迫した危険があるとき、その他審尋をすることにより強制執行の目的を達することができない事情があるときは、債務者を審尋しないで代替執行の決定をすることができるものとされた(改正実施法138条2項)。

さらに、従前必要とされていた子と債務者の同時存在要件も改正実施法では不要とされ、債権者本人(子の返還申立事件の申立人)または、執行裁判所の決定に基づいて認められた債権者代理人が執行場所に出頭すれば解放実施を認めることができることになった(改正実施法140条、民執法175条6項)。

債務者の占有する場所以外における強制執行も、執行裁判所による占有者の同意に代わる許可を得て可能となっている(改正実施法140条1項、民執法175条3項)。

民執法176条(子の心身に対する配慮の責務)も、改正実施法140条1項、141条4項において、執行官及び返還実施者に準用されている。

民事執行法のその他の見直し

民事司法改革実現本部委員 鷹取 信哉 (44期)

1 債権執行事件の終了をめぐる
規律の見直し(1) 差押債権者が取立権を行使しない場面等における
規律

ア 改正の趣旨

債権執行事件の差押債権者は、第三債務者から支払を受けたときにその旨を執行裁判所に届け出なければならず（民執法155条4項）、執行裁判所は、この届出を通じて差押債権が消滅して差押えの効力が消滅したことを認識し、事件を終結させることになる。しかし、差押債権者が取立届を提出しないと、執行裁判所はこのような事実を把握できず、いつまでも事件を終結し得ない問題点が指摘されていた。また、債権執行事件が終結しないと、時効中断効（旧民法147条2号）が継続し、新たな消滅時効が進行しないという不都合もあると指摘されていた。

そこで、本改正では、差押債権者が取立権を行使しない場面における債権執行事件の終了に関する規律の見直しがなされた。

イ 改正の内容

(ア) 差押債権者は、金銭債権の取立可能日（民執法155条1項）から支払を受けることなく2年を経過したときは、支払を受けていない旨を執行裁判所に届け出ることが義務付けられ（民執法155条5項）、2年の経過後、4週間以内に取立届又は支払を受けていない旨の届出（以下「取立届等」という）をしないと、執行裁判所は、差押命令を取り消すことができることになった（同条6項）。差押債権者が2年の経過前に一部取立届又は支払を受けていない旨の届出をしたときは、改めてこれらの届出を提出したときから2年の期間が起算される

（同条5項括弧書）。

(イ) 差押債権者が届出を失念した場合の救済策として、取消決定の告知を受けた場合であっても、1週間の不変期間内に一部取立届又は支払を受けていない旨の届出をすることで、当該取消決定の効力が失われるものとされた（同条7項）。また、このような事態を未然に防止するため、規則の一部改正がなされ（令和元年11月27日最高裁判所規則第5号）、裁判所書記官は、差押命令の取消決定に当たり、予め取立届等がなされないときは、差押命令が取り消される旨を通知するものとされた（民執規則137条の3）。

なお、改正法の施行日は令和2年4月1日であり（附則1条）、施行日前に取立権が発生した債権執行事件の差押命令も取消決定の対象となるが、2年間の起算日は施行日となっている（附則3条2項）。

(2) 債務者への差押命令等の送達未了における規律
ア 改正の趣旨

債権差押命令が第三債務者に送達され、その効力が生じても（民執法145条5項、旧民執法同条4項）、債務者に対する送達が完了しないと差押債権者に取立権が発生せず（民執法155条1項）、手続が進行しない状態が続く。そして、第三債務者の陳述催告（民執法147条1項）等により、差押債権が存在しない、少額である、第三債務者が相殺予定であるといった事柄が判明すると、差押債権者が債務者の所在調査の意欲を失い、取下げをしないで事件を放置し、前記の状態が生じる事例があるとの問題点が指摘されていた。

そこで、本改正では、債務者への差押命令の送達未了における規律の見直しがなされた。

イ 改正の内容

執行裁判所は、債務者に対する差押命令の送達をすることができない場合には、差押債権者に対し、相当の期間を定め、その期間内に債務者の住所、居所その他差押命令の送達をすべき場所の申出をすべきことを命じ（民執法145条7項）、差押債権者がその申出をしないときは、差押命令を取り消すことができることになった（同条8項）。

2 差押禁止債権をめぐる規律の見直し

(1) 取立権の発生時期の見直し

ア 改正の趣旨

債務者の生活保障の観点から、①債務者が国及び地方公共団体以外の者から生計を維持するために支給を受ける継続的給付に係る債権（民執法152条1項1号）、②給料、賃金、俸給、退職年金及び賞与並びにこれらの性質を有する給与に係る債権（同項2号）及び③退職手当及びその性質を有する給与に係る債権（同条2項）については、原則として、給付の4分の3に相当する部分の差押えが禁止されている（民執法152条1項、2項）。もっとも、この差押禁止債権の範囲は画一的であり、具体的な妥当性を欠くことがあり得るため、債務者又は債権者に差押禁止債権の範囲の変更の申立てが認められている（同法153条）。

ただ、債務者にとっては、債権者の取立権行使までの短時間で、この変更申立てをするのは困難であり、制度が機能していないとの批判があった。また、債務者財産の開示制度の見直しによって債権者の地位の強化が図られるのであれば、債務者の保護策についても検討の必要があると指摘されたところである。

そこで、債務者にこの申立ての機会を実質的に保障するため、申立ての時間的余裕を与えるべく、差押債権者の取立権の発生時期を後ろにずらすものとされた。

イ 改正の内容

①②③の債権の差押債権者は、債務者への差押命令の送達日から4週間を経過したときに取り立てができるものとされ（民執法155条2項）、通常の1週間より長くなった。転付命令及び譲渡命令等の効力は、これらの決定が確定し、かつ、債務者に差押命令が送達された日から4週間を経過するまでは生じないとされ（同法159条6項、161条5項）、配当等の実施も同じ期間の制限が加えられることになった（同法166条3項）。

なお、差押債権に扶養義務等に係る債権が含まれているときは、要保護性の高さから、改正法の対象となることはない（同法155条2項括弧書）。

改正法の施行日は令和2年4月1日であり（附則1条）、施行日前に申し立てられた事件は従前の例による（附則3条1項、3項、4項）。

(2) 手続の教示

ア 改正の趣旨

差押禁止債権の範囲の変更の申立件数は少なく、その原因として、この手続の存在を知らないことが考えられる。そこで、この制度をより利用し易くする観点から、手続教示の規定が設けられることになった。

イ 改正の内容

裁判所書記官は、差押命令を送達するに際し、債務者に対し、最高裁判所規則で定めるところにより、当該差押命令の取消しの申立てをすることができる旨その他最高裁判所規則で定める事項を教示しなければならないものとされた（民執法145条4項）。これを受けて、規則改正がなされ、教示は書面ですること（民執規則133条の2第1項）、教示の内容は法153条1項又は2項の規定による差押命令の取消しの申立てに係る手続の内容とすることが定められた（同規則133条の2第2項）。