

## 不動産競売における暴力団員の買受け防止の方策に関する検討（2の1）

## 第1 総論的事項

## 1 検討の必要性等

近年、公共事業や企業活動等からの暴力団排除の取組が官民を挙げて行われており、不動産取引の分野においても、様々な措置が講じられている。

これに対して、民事執行法による不動産競売においては、これまで、暴力団員による執行妨害を排除する観点からの規定は整備されてきたものの、暴力団員であることのみを理由として不動産の買受けを制限する規律は設けられていない。このため、不動産競売において買い受けた建物を暴力団事務所として利用する事例や、その転売により高額な利益を得た事例などがあることに対して、厳しい批判が向けられている。

そこで、このような暴力団排除の取組の一環として、暴力団への不動産の供給源を断つといった観点から、競売手続を妨げる具体的な行為等の有無にかかわらず暴力団員の買受けそれ自体を防止するための方策を検討する必要があると考えられる（注1）。

他方で、不動産競売における暴力団員の買受けを制限することに対しては、暴力団員という人の属性のみに着目して不動産競売への参加を制限することが憲法第14条第1項、第22条第1項又は第29条第1項に違反するのではないかが問題となり得る。この点については、暴力団の存在が近隣住民の平穏な生活を害する脅威となっていることなど、暴力団排除の取組の意義として指摘されているところを踏まえると、立法目的の合理性については肯定され得ると考えられることから、今後の検討に当たっては、目的達成の手段としての合理性の確保に留意しながら、制度を構想していく必要があると考えられる（注2）（注3）。

（注1） 暴力団員の買受け防止の意義として、補足説明に記載のような公益的な要請のほか、債務者（所有者）や不動産の賃借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含まれるとする考え方があり得る。もっとも、これに対しては、債務者の私的な利益の保護は、暴力団員の買受けを防止によって反射的に得られる効果にすぎないとの批判がある。この点に関しては、主に、売却許可決定に対する債務者からの執行抗告を認めるかどうかの検討に影響するものと考えられる（後記第2の2(1)参照）。

（注2） 最判平成27年3月27日民集69巻2号419頁は、入居者が暴力団員であることが判明した場合に市営住宅の明渡しを請求することができる旨を定めた西宮市

営住宅条例が憲法第14条第1項及び第22条第1項に違反しないと判示している。この判決では、地方公共団体がその供給する住宅に入居させる者をどのようなものとするのかについては、その性質上、地方公共団体に一定の裁量があることを前提に、「暴力団員が市営住宅に居住し続ける場合には、当該市営住宅の他の入居者等の生活の平穏が害されるおそれを否定することはできない」のに対し、「暴力団員は自らの意思により暴力団を脱退・・・することが可能であり」、また、暴力団員が「当該市営住宅以外における居住についてまで制限を受けるわけではない」ことを理由として、同条例が「合理的な理由のない差別をするものということではでき」ず、「公共の福祉による必要かつ合理的なものであることが明らかである」とされている。

(注3) 本文記載の憲法上の問題のほか、民事執行法は、買受希望者による自由な競争を通じて適正価格での売却を実現することにより、債権者や債務者等の利益を確保しようとしているが、暴力団員の買受けを一律に制限することは、結果的に最高価での売却を認めないことにもなり得るため、関係者の利益を害するおそれがあるという問題もあり得る。もっとも、暴力団員の買受けの制限が正当であるならば、その結果として売却価格が低くなるとしても、やむを得ないものと考えられる。

## 2 検討の方向

暴力団員の買受けを防止する方策としては、競売手続の過程において執行裁判所等の判断により暴力団員の買受けをあらかじめ排除する仕組みを構築するという方向があり得るほか、暴力団員による買受けを刑事罰をもって禁圧する方向も課題となり得る。これらについては、できる限り両方向ともに検討を進める必要があると考えられる。すなわち、競売手続の過程において暴力団員の排除の仕組みを構築したとしても、漏れが生ずることを完全に防ぐことは困難であるため、そのような事態に備えて罰則が用意されていることは有益であると考えられる。他方、罰則に関しては、具体的な内容等は今後の検討課題であるが、暴力団員による買受けの全般を対象として十分な重さの罰則を用意することが可能とは限らないことなどから、競売手続の過程における排除の仕組みをも合わせて検討する必要があると考えられる。

なお、競売手続の過程において暴力団員を排除するに当たっては、著しい手続の遅延を招くおそれや、執行妨害の手段として悪用される危険性といった競売手続に与える現実的な影響について、十分に留意する必要があると考えられる。

## 第2 暴力団員の買受けを防止するための具体的な方策

### 1 執行裁判所の判断によって暴力団員の買受けを制限する方策

#### (1) 審査の枠組み

ア 買受けの制限の対象となる「暴力団員」については、暴力団員による不

当な行為の防止等に関する法律第2条第6号に規定する暴力団員と定義することとしてはどうか。

イ 競売手続の過程において暴力団員の買受けを制限する方法として、開札期日の後、売却の許可・不許可の判断までの間に、執行裁判所が、最高価買受申出人を対象として、照会に応じて警察から提供される情報を利用して、暴力団員に該当するか否かを判断する規律を設けるとの考え方があるが、どのように考えるか。

ウ 執行裁判所による売却許可・不許可の判断の枠組みとして、執行裁判所は、①警察から最高価買受申出人が暴力団員に該当する旨の回答が寄せられた場合にのみ、（必要に応じて証拠調べを行った上で）暴力団員であるか否かの実質的な判断をして売却許可・不許可の決定をすることとし、②暴力団員に該当しない旨の回答が寄せられた場合には、直ちに（他に売却不許可事由のない限り）売却許可決定をするという考え方があるが、どのように考えるか。

（補足説明）

1 本文アについて

買受けの制限の対象となる「暴力団員」については、現行の他の法令を勘案して、暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律第2条第6号に規定する暴力団員と定義することが考えられる。同法による定義では、暴力団員とは「暴力団の構成員」であり（同法第2条第6号）、暴力団とは「その団体の構成員（その団体の構成団体の構成員を含む。）が集団的に又は常習的に暴力的不法行為等を行うことを助長するおそれがある団体」とされている（同条第2号）。

なお、暴力団員以外の者を買受けの制限の対象とすることについては、別途、改めて取り上げる。

2 本文イについて

不動産競売における期間入札の方法による売却では、①買受けの申出をしようとする者が入札書を執行官に提出する方法により入札をし、②執行官が開札期日において有効な入札人の中から最高価買受申出人を決定し、③執行裁判所が売却決定期日において売却の許可・不許可の決定をするという手続の流れが予定されている。このうち、①入札の段階や②開札の段階において、全ての入札人を対象として暴力団員に該当するか否かを判断するのでは、対象者の数が膨大で、あまりにも非効率である。

そのため、競売手続の過程において暴力団員の買受けを制限する方法としては、②の開札後、③の売却の許可・不許可の決定までの間に、執行裁判所が、最高価買受申出人が暴力団員であると判断した場合に、その者への売却を許さ

ない旨の判断をするという審査の枠組みが現実的であると考えられる。

この枠組みにおいて執行裁判所が暴力団員に該当するか否かの判断をする際には、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し、その情報の提供を受けることが考えられる（本文第2の1(2)の補足説明1参照）。

### 3 本文ウについて

警察の保有する暴力団員等の情報の提供を受けることを前提としても、最高価買受申出人が暴力団員であるか否かを判断し、該当者を排除する仕組みを導入すれば、現状よりも競売手続の円滑性を大きく損なうおそれがあることは否めない。そこで、競売手続の円滑性を確保する観点から、執行裁判所が、できる限り警察から提供された情報のみに依拠して、暴力団員に該当するか否かの判断をすることができるようにすることが考えられる。本文ウ記載の考え方は、執行裁判所は、①警察から最高価買受申出人が暴力団員に該当する旨の回答が寄せられた場合にのみ、（必要に応じて証拠調べを行った上で）暴力団員であるか否かの実質的な判断をして売却許可・不許可の決定をすることとし、②暴力団員に該当しない旨の回答が寄せられた場合には、執行裁判所は、直ちに（他に売却不許可事由のない限り）売却許可決定をするというものである。

なお、以下では、議論のたたき台として、最高価買受申出人が暴力団員である場合に執行裁判所が売却不許可の決定をするという枠組みを実現するための規律として、民事執行法第71条を参考に、最高価買受申出人が暴力団員であることを売却不許可事由とする整理を提示しているが、この点については異なる整理もあり得る（注1）。

#### (1) 暴力団員に該当する旨の回答が寄せられた場合の取扱い

民事執行法第71条各号の売却不許可事由の存否については、執行裁判所が職権で調査をすべきであるとされている。もっとも、この職権証拠調べは、現状では、特段の事情がない限り裁判官が事件記録を精査することで足りているものと考えられる。

最高価買受申出人が暴力団員であることを売却不許可事由とする規定を設けた場合において、実際に警察から最高価買受申出人が暴力団員に該当するとの回答が寄せられた場面における執行裁判所の対応を想定してみると、警察からの暴力団員への該当性に関する回答とともに裏付け資料の送付を得た上で、必要に応じて最高価買受申出人の審尋などをして、実質的な証拠評価を行って売却許可・不許可の決定をすることが基本となるものと考えられる。

このことに対しては、できる限り競売手続の遅延を避けるという観点から、警察からの回答のみに基づいて直ちに売却不許可決定をすることができるような規律を設けるべきであるとの考え方がある。この考え方を実現するための

法律上の措置としては、例えば、警察から暴力団員に該当する旨の回答が寄せられた場合には、反証がない限り、執行裁判所が売却不許可決定をしなければならないという趣旨の規定を設けることが考えられる。しかし、このような考え方は、執行裁判所が実質的な調査を行うことなく、警察に暴力団員とされた者の買受けを制限することとなるため、最高価買受申出人に対する手続保障が不十分であるとの批判がある。また、この局面では、警察から寄せられる情報以外に参照すべき情報がないことが通常であろうから、執行裁判所が最高価買受申出人について暴力団員であるか否かの実質的な判断をしたとしても、競売手続の円滑性を大きく害することはないとの指摘もある。

本文ウ①記載の考え方は、このような指摘を踏まえ、執行裁判所は、最高価買受申出人について、暴力団員に該当する旨の回答が警察から寄せられた場合にのみ、(必要に応じて証拠調べを行った上で)暴力団員であるか否かの実質的な判断をして売却許可・不許可の決定をするとの考え方を取り上げたものである。

## (2) 暴力団員に該当しない旨の回答が寄せられた場合の取扱い

次に、最高価買受申出人について警察から暴力団員に該当しないとの回答が寄せられた場合については、特段の法律的な手当てをしないとすれば、執行裁判所は、他に最高価買受申出人が暴力団員であることを疑わせる資料があれば、必要な証拠調べをした上で、売却の許否を判断しなければならないと考えられる。しかし、このことを利用して、債務者等が、売却決定期日において、最高価買受申出人が暴力団員である旨の意見陳述をし、執行裁判所に対して一定の証拠調べを要求するなどの執行妨害に及ぶことが予想される。

ところが、暴力団員に該当しない旨の回答が警察から寄せられたにもかかわらず、執行裁判所が、自ら又は利害関係人を通じて、最高価買受申出人が暴力団員であることを裏付ける資料を収集することは困難であり、実際に最高価買受申出人が暴力団員であるとして排除される可能性は低いと考えられる。本文ウ②記載の考え方は、競売手続の円滑性を確保する観点から、暴力団員に該当しない旨の回答が警察から寄せられた場合には、執行裁判所は、直ちに売却許可決定をするとの考え方を取り上げたものである(注2)。

この考え方に対しては、暴力団員が買受人になると不動産が暴力団事務所として使用され、近隣住民にも不利益が及ぶ可能性があるため、近隣住民などの警察以外の者が、最高価買受申出人が暴力団員であることを裏付ける証拠を執行裁判所へ提供することも想定されるとの意見があった。他方で、警察以外の第三者が暴力団員の該当性を確実に認定し得る証拠を有していることは稀であると考えられるとし、むしろ、警察から暴力団員に該当しない旨

の回答が寄せられているにもかかわらず、執行裁判所が第三者の提出した証拠の実質的な評価をしなければ売却許可決定をすることができないものとする。すると執行手続の円滑性を阻害するとの指摘もあった。また、警察以外の第三者において最高価買受申出人が暴力団員に該当するとの確かな情報を有しているのであれば、その情報は警察に対して提供すればよいとの指摘もあり得る（注3）。

(注1) 暴力団員に対する買受けの制限は、民事執行法第71条各号の売却不許可事由のように、暴力団員による入札が競売手続に悪影響を与えることに着目しているわけではなく、また、その判断に警察の協力を要するなどという点においても、売却不許可事由とは異質であるとして、執行裁判所が暴力団員である最高価買受申出人に対して売却しないこととする特別の規律として整理すべきであるという考え方もある。この考え方によれば、例えば、執行裁判所の売却を許す旨の判断が執行抗告の対象となること（同法第74条参照）は必然ではなく、現在の売却不許可事由と同様の取扱いをすることが適当かどうかを個別に議論することになると考えられる。

(注2) 補足説明で取り上げた取扱いは、法制的にも異例なものであり、また、警察から寄せられる回答に対して手続上の特別な役割を与えるものであるため、これを正当化することができるかが問題となる。この正当化の根拠としては、例えば、警察は、犯罪の捜査や公共の安全と秩序の維持という責務を果たすため（警察法第2条）、人的・物的体制を整えるなどして、暴力団員の発見と調査のために特別な能力と権限を有しており、暴力団対策の取組に関する多くの法令等においても警察に特別な役割が与えられていることが指摘され得る。参考資料1（研究会報告書）57～59頁参照。また、「普通財産の管理処分に係る契約からの暴力団排除について」（平成24年5月22日財理第2445号）においても、警察への照会の結果、「契約相手方が排除対象者に該当しないことが判明した場合には、契約を締結するものとする」と規定されている。

(注3) 仮に警察から暴力団員に該当しない旨の回答が寄せられた後に、執行裁判所がそれと異なる確かな情報を入手した場合には、その情報を添えて再度警察に照会をし、再調査を促すなどの運用上の工夫をすることも考えられる。

## (2) 警察への照会の時期等

ア 執行裁判所は、開札期日の後に、最高価買受申出人を対象として、暴力団員に該当するか否かを警察に照会するものとするという考え方があるが、どのように考えるか。

イ 執行裁判所は、アの例外として、最高価買受申出人のうち、暴力団員に該

当しないことを他の資料等によって確認することができる者については、警察に照会しないで、直ちに（他に売却不許可事由のない限り）売却許可決定をすることができるものとするという考え方があるが、どのように考えるか。

（補足説明）

1 本文アについて

本文第2の1(1)イで提示した審査の枠組みでは、執行裁判所は、開札期日の後、売却の許可・不許可の決定までの間に、照会に応じて警察から提供される情報を利用して、最高価買受申出人が暴力団員に該当するか否かを判断することになる。この場合に、誰がどのタイミングで、警察への照会を行うかについては、論理的には幾つかの選択肢があり得るものの、事務の効率性を考慮すると、執行裁判所が開札期日の後に、最高価買受申出人を対象として照会をするのが、現実的であると考えられる。

もっとも、売却決定期日は、やむを得ない事由がある場合を除き開札期日から1週間以内の日に行うとされており（民事執行規則第46条第2項）、照会から回答を受けるまでに要する時間との関係で、競売手続の円滑性を大きく損なうおそれがないかどうか、今後の検討課題となる。

2 本文イについて

暴力団員に該当するか否かを警察に照会するという新たな作業工程を追加するに当たっては、競売手続の円滑性をできる限り損なわないようにする観点から、何らかの工夫が必要になると考えられる。このような工夫の一つとして、例えば、最高価買受申出人の全員について一律に照会を行うとするのではなく、暴力団員に該当しないことを他の資料等によって確認することができる者については、警察への照会をしないで、（他に売却不許可事由がない限り）直ちに売却許可決定をすることができるものとするという考え方があり得る。具体的には、第3回会議で指摘があったように、宅地建物取引業者など、法令上、暴力団員でないことが免許等の要件とされている者（注）が最高価買受申出人である場合には、警察への照会を要しないものとするのが考えられる。また、例えば、過去の一定期間内に、他の競売事件で買受人となったことがある者については、その事件記録にある警察からの回答を再利用することとして、新たな照会を省略することが可能かどうか、検討課題となり得る。

（注） 宅地建物取引業法では、宅地建物取引業の免許を受けようとする者が暴力団員に該当する場合には免許をしてはならないとされ（同法第5条第1項第3号の3）、貸金業法では、貸金業の登録を受けようとする者が暴力団員に該当する場合には登

録を許否しなければならないとされ（同法第6条第1項第6号）、廃棄物の処理及び清掃に関する法律では、産業廃棄物の収集又は運搬を業として行おうとする者が暴力団員に該当する場合には許可をしてはならないものとされている（同法第14条第5項第2号ロ）。

## 2 濫用的な執行抗告への対策

### (1) 売却許可決定に対する債務者からの執行抗告の制限

売却許可決定に対して、最高価買受申出人が暴力団員であることを理由とする債務者からの執行抗告を認めないとの考え方があるが、どのように考えるか。

(補足説明)

1 売却の許可又は不許可の決定に対する執行抗告において抗告の利益があるとされるのは、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に限定されている（民事執行法第74条第1項）。この「自己の権利が害される」とは、自己の法律上の利益を害される可能性があることを要するとされている。

このことから、債務者が売却許可決定に対する執行抗告をすることができるのは、①競売手続の開始又は続行をすべきでない場合（同法第71条第1号）のほか、②売却手続に瑕疵がなければより高額で売却される見込みがある場合に限られるとする考え方がある。このような理解を前提とすると、仮に最高価買受申出人が暴力団員であることを執行裁判所が看過して売却許可決定をしたとしても、このような事情が売却の価格を低下させる方向に働くとは考え難いため、現行法の解釈としても、債務者は、このような売却許可決定に対して執行抗告をすることはできないものと考えられる。

また、本文第2の1(1)ウのように、暴力団員に該当しない旨の回答が警察から寄せられた場合には、執行裁判所は、直ちに（他に売却不許可事由のない限り）売却許可決定をするという法律上の措置を講ずるのであれば、債務者が売却許可決定に対して、最高価買受申出人が暴力団員であると主張して執行抗告を行ったとしても、抗告裁判所において原裁判の取消し又は変更をする余地はほとんどないと考えられる（注）。

2 他方で、暴力団員の買受け防止の意義として（前記第1の1参照）、公益的な要請のほか、債務者（所有者）や不動産の賃借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含まれるとする立場から、債務者等が、最高価買受申出人が暴力団員である旨を主張して、執行抗告をすることができるようにすべきであるとの指摘がある。もっとも、これに対しては、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ある。また、そのような債務者等の私的な利益の保護は、暴力団員の買受け防止の措置によって反射的に得られる効果にすぎず、債務者等に抗告の利益があるとするのは疑問であるとも考えられる。

(注) 補足説明の記載に対して、警察から最高価買受申出人が暴力団員に該当する旨の回答が寄せられたが、執行裁判所が売却許可決定をしたという事案を想定すると、抗告裁判所において原裁判の取消し又は変更される余地もあるように思われる。

## (2) 売却不許可決定に対する最高価買受申出人からの執行抗告の制限

暴力団員であることを理由とする売却不許可決定に対して、最高価買受申出人からの執行抗告を認めるとの考え方があるが、どのように考えるか。

(補足説明)

- 1 民事執行法第74条第1項の解釈によれば、最高価買受申出人は、売却不許可決定に対し、売却不許可事由の不存在を主張して執行抗告をすることができる。これは、最高価買受申出人が、売却不許可決定により買受人となるべき法的な地位を失うこととなるため、自己の権利が害されるとの考えに基づくものである。そのため、最高価買受申出人が暴力団員であることを理由とする売却不許可決定に対しても、当該最高価買受申出人は、基本的に執行抗告をすることができることになると考えられる。
- 2 このような結論に対しては、競売手続の遅延を防ぎ、執行妨害を排除するために、このような執行抗告を制限すべきであるとの指摘があり得る。この考え方は、最高価買受申出人の被る不利益が小さい場合には執行抗告を認める必要がないという考え方を前提に、暴力団員であることを理由とする売却不許可決定により最高価買受申出人が受ける不利益は、基本的に現状の維持であってそれほど大きいものではないと評価した上で、その救済手段としては執行異議によるべきではないかという考えに基づくものと考えられる。もともと、これに対しては、最高価買受申出人が暴力団員であることを理由とする売却不許可決定による不利益は、他の売却不許可事由を理由とする場面と比較して、必ずしも小さいとはいえないため、売却不許可の理由によってその不服申立てについて異なる取扱いをすることを合理的に説明することは困難ではないかといった批判がある。

## 3 その他の検討事項

### (1) 照会に必要な情報の確認方法

買受けの申出をしようとする者に対し、氏名（ふりがな）、生年月日及び

性別を記載した文書の提出を義務付けるとの考え方について、どのように考えるか。

これに加えて、住民票の写しその他これらの事項を証するに足りる文書の提出をも義務付けるとの考え方について、どのように考えるか。

(補足説明)

警察に対する照会をするためには、最高価買受申出人の人定事項として、少なくとも、氏名（ふりがな）、生年月日及び性別を示す必要がある。

現行の制度では、入札書に買受けの申出をしようとする者の氏名・名称及び住所を記載しなければならないとされているが（民事執行規則第38条第2項、第49条、第50条第4項）、氏名のふりがな、生年月日及び性別の記載は必要とされていない。そこで、執行裁判所がこれらの情報入手するため、例えば、買受けの申出をしようとする者に対して、入札書に、氏名（ふりがな）、生年月日及び性別を記載させるなどすることが必要となる。

また、現行の制度では、売却許可決定書の表示の正確性を担保するため、買受けの申出をしようとする者は、住民票の写し等を執行官に提出するものとされているが（民事執行規則第38条第6項、第49条、第50条第4項）、これは、任意の協力を求める規定であるとされているから、その提出を欠く買受けの申出が不適法とされるわけではない。そのため、暴力団員が虚偽の氏名等を申告する場面に対処するため、現行の規定を改め、買受けの申出をしようとする者に対し、住民票の写し等の提出を義務付けることとするとの考え方があり得る（注）。

もともと、仮に、役員に暴力団員を含む法人を排除の対象とした場合に、役員全員について住民票の写し等の提出を求めることとすると、買受けの申出をしようとする者の負担が増大するため、住民票の写し等の提出を一律には求める必要がないとの考え方もあり得る。

(注) 住民票の写しには、氏名・生年月日・住所・性別等が記載されているものの（住民基本台帳法第7条）、「ふりがな」が記載されているか否かは自治体によって異なる取扱いがされている。

## (2) その他の事項

以上で取り上げた事項のほか、執行裁判所が、最高価買受申出人を対象として、照会に応じて警察から提供される情報を利用して、暴力団員に該当するかどうかを判断する規律を設けるに際して、どのような規律を設ける必要があるか。

(補足説明)

警察から最高価買受申出人が暴力団員に該当する旨の回答が寄せられた場合に、執行裁判所が暴力団員への該当性について実質的な判断をする制度を構想するに当たっては(本文第2の1(1))、警察からどのような裏付け資料の提供を受けられることができるかが今後の検討課題となる。また、警察から提出された裏付け資料は、特段の法律上の手当てをしなければ、事件記録の一部として、利害関係を有する者の閲覧・謄写の対象になると考えられるが(民事執行法第17条)、この点については、閲覧・謄写することができる者に一定の制限を設ける必要があるかどうか問題となり得る(注)。

このほか、執行裁判所が、最高価買受申出人を対象として、照会に応じて警察から提供される情報を利用して、暴力団員に該当するか否かを判断する規律を設けるに際して、どのような規律を設ける必要があるか。

(注) 利害関係を有する者(民事執行法第17条)としては、当事者(申立債権者・債務者・所有者)、配当等を受けるべき債権者、差押え後に抵当権等の登記をした債権者、用益物権を有する者、買受けの申出をした者(売却許可決定の確定後は最高価買受申出人及び次順位買受申出人のみであり、代金納付後は買受人のみ)、共有持分が売却の対象である場合の他の共有者、賃借人などの占有上の関係者、登記を具備せず自らが目的不動産の真の所有者であると主張する者等が例として挙げられている。警察の保有する暴力団員に関する情報は、事柄の性質上、一般への公開になじむものではなく、暴力団員であるとされた者や、裏付け資料に登場する第三者のプライバシーに対する配慮も必要であるとして、閲覧・謄写をすることができる者に一定の制限を設ける必要があるとの指摘もあり得る。もっとも、これに対しては、現行法の閲覧等の制限(民事執行法第20条、民事訴訟法第92条第1項第1号)により対応することができるとする指摘があり得る。

#### 4 買受けの申出の条件として暴力団員に該当しない旨を誓約させる方法

ア 買受けの申出をしようとする者に対し、自らが暴力団員に該当しないと誓約をさせ、これを欠いた買受けの申出を無効とするという考え方があるが、どのように考えるか。

イ 虚偽の誓約をした者に対して制裁を科すべきであるとの考え方があるが、その具体的な内容として、例えば、買受けの申出の際に提供した保証の返還をすることができないとすることについて、どのように考えるか。

(補足説明)

1 本文アについて

本文第2の1のように執行裁判所の実質的な判断によって暴力団員の買受けを制限する規律を設けたとしても、それに加えて、売却の許可・不許可の決定に伴う手続遅延を未然に防止するという観点や、警察が把握していない暴力団員からの買受けをも防止するという観点から、一般競争入札等と同様に(注1)、買受けの申出をしようとする者に対し、自らが暴力団員でない旨を誓約する書面の提出を求めることとし、この誓約を欠いた入札等を無効とするという考え方があり得る。この誓約は、①買受けの申出をしようとする者が、執行裁判所に判断資料を提供する趣旨で、暴力団員には該当しないとの事実の陳述をするとともに(事実の陳述)、②この陳述の信用性を補強するために、当該事実の陳述が真実であることを執行裁判所に対して誓うもの(宣誓)と整理することができるように思われる。

このような誓約を求める考え方に対し、第4回会議において、暴力団員に該当するか否かは、本来、裁判手続の中で証拠に基づいて判断されるべき事実であるとして、買受けの申出をしようとする者に自ら何らかの誓約を求めるという取扱いは異例ではないかとの懸念が示された。これは、上記整理のうち、②宣誓の部分に要求することへの違和感を指摘するものと思われるが、このような懸念に対しては、現行の制度においても、証人の宣誓義務(民事訴訟法第190条)のように、当事者等に誓約を求めることはあるという指摘があった。

## 2 本文イについて

### (1) 保証の不返還

本文アの誓約を義務付けるに当たっては、誓約の真実性を担保するための方策を併せて検討する必要がある。このような方策の一つとして、まず、虚偽の誓約をした者に対して、代金不納付の場合の取扱い(民事執行法第80条第1項)を参考に、買受け申出の際に提供した保証(同法第66条)の返還を請求することができないという制裁を設けることが考えられる(注2)。この考え方は、真実は暴力団員であるにもかかわらず、暴力団員ではないとの虚偽の誓約をすることは、執行裁判所の判断を誤らせる可能性を生じさせ、適正な民事執行手続の実施を妨げ得る行為であると評価して、これに制裁を科せようとするものと考えられる。

このような考え方に対しては、自らが暴力団員であることを認識していなかった者に対して予想外の損害を被らせるおそれがあるとの指摘がある。もっとも、自らが暴力団員であるとの認識を欠くような事案が実際にあり得るのかどうかは、疑問の余地がある。

### (2) 刑事罰による対処

このほか、誓約の真実性を担保する手段として、刑事罰により対処することも検討課題となる。この点については、新たに、虚偽の誓約をしたことそ

のものを構成要件とする刑罰（形式犯）を設けるかどうかを検討する必要があると考えられるが、その前提として、現行の刑罰法規によって処罰される可能性の有無について検討しておく必要があると考えられる。例えば、暴力団員が、競売手続において暴力団員ではないとの誓約をした上で不動産の買受けの申出をし、執行裁判所がその者を最高価買受申出人として売却許可決定を行い、暴力団員が代金を納付して不動産を買い受けた場合に、詐欺罪（刑法第246条第1項）や強制執行関係売却妨害罪（刑法第96条の4）が成立するかどうか、今後の検討課題となる。

もっとも、このように刑事罰により対処する方策には、暴力団員による買受けの全般を対象として十分な重さの罰則を用意することが可能とは限らないという問題がある上、事後的な制裁という性質から、不動産が暴力団員の手に入ることを禁圧する上で必ずしも十分な対策とはならない可能性があることに留意する必要があると考えられる（注3）。

- (注1) 国有地等の一般競争入札による売払いでは、入札参加者は暴力団員等でないことを誓約する書面の提出が求められている。また、免許等の申請の場面として、例えば、貸金業の登録を申請する際に、欠格事由に該当しないことを誓約する書面の提出を求められている（貸金業法第4条第2項第1号）。
- (注2) 売却が不許可とされた局面で保証を不返還とする規律を採用した場合には、売却が許可されていることを前提に解約手附として説明されている保証の性質との整合性が問われるとの指摘がある。しかし、保証は、昭和16年改正前の旧民事訴訟法では、代金不納付により再競売が実施された場合において、当初の競売による代金額よりも低い金額で競落されたときに、競落人に支払義務があった代金額との差額（不足額）及び手続費用（再競売期日の費用）を担保する目的で提供するものとされていたが、同法の改正により、当初の競売による代金額よりも高いか低いかを問わず、一律に保証の返還が許されないこととされ、保証に解約手附としての性質が与えられたとの説明がされている。このような保証の性質の変遷を踏まえると、今回の改正に当たって、必ずしも解約手附という性質との整合性を重視する必然性はないとも考えられる。
- (注3) 暴力団員が買い受けた不動産について、犯罪行為によって得た物件であるとして刑法の没収の規定により対応することができる可能性はあるが、例えば、その不動産が犯人以外の者へ転売された場合には、没収することは困難となるなど（刑法第19条第2項）、限界があることに留意する必要がある。