

、不動産担保制度の概略

イリノイ州において利用することのできる不動産担保制度は、ディードオブトラストとモーゲージの双方である。もっとも、一般的にはモーゲージの方が用いられており、ディードオブトラストは利用されていないようである。ただし、ディードオブトラストがモーゲージとしての性質を有している場合にあっては、モーゲージと同じ規律に服することになっている。

モーゲージは不動産が所在する地のカウンティに登録されなければならない(765 ILCS 5/28)。そして、登記の時点からリーエンとなる(765 ILCS 5/39, 735 ILCS 5/15-1301)。すなわち、登記が効力発生要件である(735 ILCS 5/15-1301, Illinois Jurisprudence, Property § 19:2)。

なお、ランドコントラクトも一般に用いられているようである。これは、不動産売買において、購入価格を定期的に支払う旨の合意を買主と売主の間で締結し、完済するまでは売主が不動産に対する権利を有する制度であり、モーゲージとほぼ同じ手続によって実行されることになる。

なお、モーゲージもランドコントラクトも証書を登録した時点から、すべての債権者や後続の購入者らに対して公告機能を有するが、登録前は当該当事者の間のみで有効であり、第三者の権利を害しないことになっている。

、担保権の実行手続の概略

抵当債務者が債務を履行することができない場合に、抵当債権者が行使できる方法は、1)モーゲージで担保された義務の履行を求める訴えを提起する、2)債務者に対して不動産占有回復訴訟(ejectment)を提起する、3)フォアクロージャーを求める訴えを提起することである(MTG § 355.61)。抵当債務者は、すべての請求につき一度に訴えを提起することも可能だが、1つの方法が効を奏した場合には、他の方法は排除される。

フォアクロージャーをするためには、抵当債権者は、訴えを提起することが必要となる。モーゲージや他の合意に含まれるパワーオブセールによって、財産を売却することは禁止されている(735 ILCS 5/15-1405)。そして、売却を命じる判決が登録された後、判決の対象となった不動産は、司法手続きによって売却されることになる(Judicial Sale)。

このように、イリノイでは非司法型が禁止されているので、訴えを提起してフォアクロージャーを求める必要があるが、その方法として、コモンロー上の

ストリクト・フォアクロージャーを求めるか（この方法が排除されないことにつき 735 ILCS5/15-1403）、Illinois Mortgage Foreclosure Law に基づくフォアクロージャーを求めるかのいずれかが可能である。しかしながら、実際には後者の方法が圧倒的に利用されている。

訴訟手続、判決登録を経て、しかも司法競売によってフォアクロージャーを行うとなると、手続に多くのコストと時間（約 1 年）がかかる。そのため、手続を迅速化する必要から、Judicial Foreclosure のみならず、Deed in Lieu of Foreclosure, Consent Foreclosure の制度も用意されている。そのため、イリノイ州では非司法型手続も可能であるという評価も見られる。

いずれの手続きも、Illinois Compiled Statutes, Chapter 735 Civil Procedure. Article XV. Mortgage Foreclosure, Part 15. Judicial Foreclosure Procedure に規定がなされている。

、 Deed in Lieu of Foreclosure

抵当債務者と抵当債権者は、債務者が債務不履行に陥った後に、債権者に証書を渡すことにより、債務者の不動産上の利益を終了させる旨の合意をすることができる。証書を受け取ることにより、特に合意がある場合を除き、モーゲージによって担保されるすべての債務の支払につき、すべての者が人的責任を免れる。また、証書を受け取った後、抵当債権者は不足分を請求することはできなくなる（735 ILCS5/15-1401）。

、 Consent Foreclosure

裁判所の判決によって、モーゲージの不動産上の絶対的権限（absolute title）を貸主に与える形による実行方法をいう。抵当債務者は、この種のフォアクロージャー判決が出された後は、受戻権を有しないし、抵当債権者は不足分訴求をすることもできないことになる制度である。

具体的には以下のような手続きを経ることになる。

1、異議がない場合

裁判所は、告知を経た後に、すべての権限を抵当債権者に与えることで、債務を満足させ、あらゆる債権、リーエン（ただし、司法型手続ではフォアクローズできない連邦政府のリーエンを除く）、受戻権を含む債務者の利益、抵当債権者に劣後する債権者（ジュニア・リーエン・ホルダー）の権利を消滅させることを命じる判決を出すことができる（735 ILCS5/15-1402(a)）。その際満たすべき要件は以下のとおりである。売却前に、抵当債権者が、不足分への権利や、モーゲージによって担保される義務への責任を放棄する旨を申し立てること、フォアクロージャーの訴訟あるいは債務不履行でない当事者への告知によつ

てなされること、すべての抵当債務者がこの判決を出すことに合意すること、一定期間内に他の当事者が異議を述べないこと、まだ債務不履行でない当事者に告知したところ返事がないこと。

2、異議がある場合

不動産に利益を有する抵当債務者以外の当事者が判決に対して異議を述べた場合には、裁判所は聴取をした上で以下のような命令を発しうる（735 ILCS5/15-1402(b)）。合理的な理由があれば、フォアクロージャーが許されない旨の判決を出し、理由がなければ抵当債権者に権限を与え、受戻に必要な額を定める、のいずれかの命令を発する。の場合、異議を述べた当事者（ジュニア・リーエン・ホルダーら）がモーゲージの残額と利息を命令から30日以内に支払えば、支払から30日以内に不動産の権限が異議ある当事者に付与される。このようにして付与された権限は、連邦政府以外のもの以外のすべてのリーエンから解放される。異議ある当事者が受け戻しに必要な額を30日以内に支払わなかった場合には、次に優先順位のある異議当事者に権限が与えられる。

3、不足分について

Consent Foreclosure の判決においては、抵当債権者が不足分の権利を放棄し、抵当債務者やその他の者（共同債務者、モーゲージに責任を負う者）から不足分を得ることを妨げる旨を宣告しなければならない（735 ILCS5/15-1402(c)）。

、司法型手続

1、訴訟手続

・当事者について

モーゲージの被担保債権の支払義務を負う者は Necessary Party（735 ILCS5/15-1501）不動産に所有（占有）の利益を有する者、家屋の権利を放棄した抵当債務者の配偶者、不動産に利益を有するトラスティー、賃借人や州、連邦、商事リーエン保持者ら、その他誰でも不動産や被担保債権に利益を有するものは Permissible Party（735 ILCS5/15-1501）となる。

当事者となることを許されたものは、手続終了後利益が終了するが、その利益は売却代金に付随（attach）する（735 ILCS5/15-1501(e)(4)）。ただし、賃借人の利益は、特に判決に命ぜられない限り終了しない（735 ILCS5/15-1501(d)）。

ジュニア・モーゲージのリーエンが、シニア・モーゲージの売却確定により消滅したとしても、残部の利益にはリーエンが残る（*Krol v. North Shore Holdings, Ltd. (In re Sorci)*, 315 B.R. 723, 2004 Bankr. LEXIS 1478 (Bankr. N.D. Ill. 2004)）。

- ・ 訴えの提起

フォアクロージャーの訴えは、抵当権の性質、設定日、債権者と債務者の名前、登記の日と場所、所有者の利益、元本の額、財産の法的描写、債務不履行の叙述、現在の所有者の名前、被告として参加する者、その権利を消滅させたい者の名前、不足分の人的責任を負う者の名前、送達から 7 ヶ月、あるいは判決登録から 3 ヶ月という期間よりも短い受け戻し期間を正当化する理由、受け戻しを放棄する場合はその旨の表示、弁護士費用を基礎付ける事実、レシーバーの任命の事実、貸主が権限を受ける旨の供述等々を示して提起する (735 ILCS5/15-1504)。

- ・ 判決とその告知

当事者が求めれば、判決には特別事項 (Special matters) を含めうる。例えば公的競売以外の方法、封印された入札による売却、慣習上裁判所によって任命された者とは別にオフィサーとして売却を実施する者、不動産をリストアップするブローカー、ブローカーや、競売人に支払う手数料、不動産に掲示する標示の方法と内容、告知が掲示される特定の新聞等である (735 ILCS5/15-1507)¹。

フォアクロージャーの告知は、不動産のあるカウンティで登録することでなされる。これは、公告の方法であるがため、すべての利害関係人に対する擬制通知となる。告知には、原告の名前と事件番号、裁判所、記録の所持権限者、特定するのに足りる不動産の法的描写、不動産の所在地、モーゲージの特定を含める。

2、売却手続

コンセント・フォアクロージャーとストリクト・フォアクロージャーを除き、すべてジュディシャル・セールにより (735 ILCS5/15-1507)、競り売りの方法で売却される。

受戻権の期間終了、あるいは受戻権の放棄後の判決登録があれば、不動産は 735 ILCS5/15-1507 の手続により、判決で記された期間と条件に添ってなされる。売却は裁判官かシェリフによって実施することができるが、通常は、シェリフが競売を実施する。

しかしながら、当事者による申請、合意があった場合には、財産は、商取引的に見て合理的な期間で、書面で購入を申し出た最初の当事者に売ることがで

¹ これらは売却手続をより合理的なものにすることを目的としており、第三者による入札や、高値での売価を増加させるのに役立っている (Jeffrey Liss, Notice of Foreclosure Sales Under the New Law, in Mortgage Foreclosures in Illinois 1-25, 1-28)。

きる。この方法によると、適切な価格での購入者を見つけるブローカーを雇うことができるという利点がある。シェリフによる競売よりも注目されているようである。

シェリフによる競売の場合、売却通知が公示されなければならない。抵当債権者が裁判所に任命されたものは、売却の公的告知を行う。売却告知に含まなければならない（ただし欠けていたとしても通知は無効とならない）のは、不動産に関して連絡を取ることのできる者の名前や連絡先、不動産の法的叙述のほかに、一般の住所や描写、不動産を特定するための法的叙述、不動産についての改良点の描写、売却前に不動産を視察することのできる時期、売却の時期と場所、期間、事件番号、その他裁判所が指示した情報である（735 ILCS5/15-1507(c)(1)）。

売却通知は、公告あるいは個別に行われる。まず、連続した3週間にわたり、週に1度、公示されなければならない。最初の通知は売却前の45日以内、最後の通知は、売却の7日以上前にすべきである。通知は、不動産のあるカウンティで配布される新聞の広告欄などに出される（735 ILCS5/15-1507(2)）²。

さらに、訴訟に出頭し、裁判所によっては不履行にあることが知られていない当事者には書面による告知が必要であり、これも売却の45日前から7日前までにすべきである（735 ILCS5/15-1507(c)(3)）。

この通知は受け戻し期間終了前までにする必要がある（735 ILCS5/15-1507(5)）。

売却を延期の際には、売却を実施する人が新しい売却の詳細を通知することになる。最初の売却日から60日以内に売却できなければ、新しい通知が再度出されることになる。

抵当債権者も売却に参加できる。その場合、売却代金と債権額が相殺される（735 ILCS5/15-1504(e)(4)）。

売却手続（すべて支払った後）が終了した後は、シェリフは裁判所に証明書添えて報告する。これにつき申し立てがあれば聴取をして、売却を確定（confirm）する。この確定によって、買受人に権限が移る。裁判所は、告知が

² 一般の人が競売に参加することができるようにするため、1987年の改正により、新聞のLegal sectionのみならず、Real estate sectionにも公示を載せることが要求されるようになった。とはいえ、1993,94年に行われた実態調査によれば、貸主のみが競売に参加することが多く、第三者が入札に成功したケースは1993年には11.4%、1994年には9.6%であった。しかしながら、貸主が1年以内に転売したケースは半数ほどであり、しかも90%以上のケースで担保割れが引きおこされていることから、第三者が入札に成功しないことが不公平な競売手続をもたらしているわけではないと分析されている（Debra P. Stark, Facing The Facts: An Empirical Study of The Fairness and Efficiency of Foreclosures and A Proposal for Reform, 30 Mich. J. L. Reform 639, 663 (1996-97)）。

無かったとか、期間が不当であったとか、売却に詐欺が合ったなどの事実が無い限り、売却を確定しなければならない。その確定命令の中には、抵当債権者の費用、不足分判決、当事者の優先順位を含める（735 ILCS5/15-1508(a)(b)）。

売却確定命令においては、不動産の占有者に対して立退命令を発することが可能である。この命令は、申立ての中で明示された当事者に対してのみ効果を有する（735 ILCS5/15-1508(g)）。

ただし、債権者が、訴訟係属中、判決登録の前に、財産を占有できるとされている。実際にも、訴訟の初期の段階において、貸主の申出と相当の理由を示すことで、裁判所は債務者を追い出して債権者に占有させることができる。無論、勝訴の見込みが必要である。ただし、現存する賃借人は追い出されないが、債権者は賃料を回収することができる。

・配当手続

売却金は、1) 売却の合理的費用、2) 売却前の維持費等（税金、保険を含む）、3) 判決で示された優先順位に従った請求額の満足、4) 剰余の送金（剰余があれば売却実施者はすべての当事者に通知をすることが必要である。それに基づいて裁判所が配分を命ずるが、命令が無ければ州に没収される）の順で満たされる。

、受戻権

イリノイ州においては、受戻権はないという紹介がなされることがある。しかしながら、ILCSには受戻を認める規定が存在する。

すなわち、抵当債務者は、債務不履行ゆえに返済期限が期日前に繰り上げられたモーゲージを回復する制定法上の権利を有する（735 ILCS 5/15-1603）。

具体的な手続きは以下のように進められる。まず、モーゲージの対象財産の所有者は、1) 抵当債権者の弁護士に受け戻しの意図を書面で伝え（735 ILCS 5/15-1604(e)）、2) フォアクロージャー判決で明示された額と裁判所で命じられた他の費用を支払うことを要する（735 ILCS 5/15-1603(d)(f)）。支払は、以下に定められた期間内にしなければならない（735 ILCS 5/15-1603(b),(c),(f)）。

まず、居住財産については以下のような期間が設定されている。1) 抵当債務者が召喚状の送達を受けた、あるいは公示で召喚を知った日から7ヶ月、あるいは裁判所の裁判権に属した日から7ヶ月、2) フォアクロージャーの判決登録から3ヶ月の期間である（735 ILCS 5/15-1603(b)）。それ以外の場合には、より短い受戻期間が設定されている。すなわち、1) 抵当債務者が召喚状の送達を受けた、あるいは公示で召喚を知った日から6ヶ月以内、あるいは裁判所の裁判権に服した日から6ヶ月、2) フォアクロージャーの判決登録から3ヶ月で

ある(735 ILCS 5/15-1603(b))。ただし、裁判所はこれを延長することもできる。

この期間内に受け戻しとなされない限り、財産は司法競売に服する(735 ILCS 5/15-1603(h))³。ただし、財産が居住用不動産であり、購入者が抵当債権者であり、売却価格が財産を受け戻すのに必要な額よりも低い場合には、抵当債務者は、売却が承認された日から30日間、財産を受け戻す特別な権利を有する(735 ILCS 5/15-1604)。

さらに、抵当債務者は、エクイティ上の受戻権を有する(MTG § 355.62)。ただし、この受戻権は司法手続きによる売却の後や、同意によるフォアクロージャーの判決の後、コモンロー上のストリクト・フォアクロージャーの後には存在しない。

居住用不動産の場合、受戻権を放棄することはできないが、商業用不動産の場合、モーゲージに明示する方法か、債務者が認めかつ登録すればそれ以外の方法でこれを放棄することができる(735 ILCS 5/15-1601(a)(b))。ただし、居住用不動産の場合であっても、フォアクロージャー開始後に、抵当債務者が、受戻権がないことを明示する判決について、書面による明確な同意を示し、この同意が裁判所の書記課に登録され、かつ抵当債権者が不足分請求を放棄した場合には、受戻権を放棄することができる(735 ILCS 5/15-1601(c))。

、不足金請求⁴

不足分判決(Deficiency judgment)とは、モーゲージによってカバーされる債務が、売却価格を超える場合に、当事者に出される判決である。特に禁じられない限り、フォアクロージャーによっては不足分判決を得ることを妨げられない(735 ILCS 5/15-1511)。

具体的な請求方法は以下のとおりである。

フォアクロージャーの申立ての中で⁵、売却価格が債務に足りない場合に備えて、原告が不足分判決を求めることができる(735 ILCS 5/15-1504)。請求の範囲

³ このように原則として売却前に受戻期間が終了するようにしたのは、第三者による入札を容易にするためである(Liss, supra note 1 at 1-28)。

⁴ 1993年、94年に行われた実態調査によれば、多くの場合には、貸主は判決で示された額どおりに入札しており、不足分請求がなされた債権者が債務額や市場価格よりも廉価に入札し、不足分を請求し、さらに転売して利益を得るということはあまり起きていないようである。貸主が不足分を請求したのは、1993年のサンプルでは28.2%、1994年には12.9%であった(Stark, supra note 4, at 664)。

⁵ 現行法施行前での判決であるが、フォアクロージャーの申立ての中で不足分の請求を求めている場合でも、善意による売却の後には、裁判所は不足金判決を出すことができるとするものがある(Eiger v. Hunt, 292 Ill. App. 399(1 Dist. 1935))。

内で、かつ売却報告書の提示で立証された範囲において、売却確定命令の中で、裁判所は不足分の支払を命ずる人的判決を出す(735 ILCS 5/15-1508(e))。ただし、判決が執行されるのは、不足分に責任のある当事者に対して交付送達がなされる場合、あるいは出頭した場合に限られる。売却確定命令において不足分判決を含む場合には、その命令がリーエンとなる (735 ILCS5/15-1508(f))。

< 参考文献 >

Samuel H. Young, 11-355 Midwest Transaction Guide

http://www.realtytrac.com/foreclosure_laws.asp?strState=Illinois

http://www.foreclosurelaw.org.Illinois_Foreclosure_Law.htm

http://www.realhotdeals.com/resource_center/foreclosure_assistance/illinois.htm