

競売制度研究会（第6回）議事概要

日 時 平成18年7月5日（水）午後6時から午後8時35分まで
場 所 きんざいセミナーハウス2階会議室
出席委員 山本座長，笠井委員，久米委員，越山委員，小林委員，下村委員，杉山委員，田作委員，成田委員，菱田委員，松下委員，山田委員，山野目委員，吉田委員
議事内容 以下のとおり

1 カリフォルニア州，ワシントン州の競売手続の調査報告と質疑応答

- (1) 配付資料の確認に続いて，山田委員から，カリフォルニア州，ワシントン州の競売手続についての調査報告が行われた。その内容は，目録番号2「カリフォルニア州の競売手続について」（以下「カリフォルニア州レジュメ」という。），目録番号3「ワシントン州の競売手続について」（以下「ワシントン州レジュメ」という。）記載のとおり。

なお，レジュメに補足して説明された内容の骨子は，次のとおり。

(カリフォルニア州について)

- 受託者は，一般に，提訴前に権原（調査）会社から競売保証報告書 foreclosure guaranty report を入手しており，それによって，登記上のタイトル，利害関係人及び負担を知ることができる（カリフォルニア州レジュメ3ページ，III 2.(4)(i)）が，そもそも，アメリカの不動産登記は，非常にややこしく，使いにくいシステムであるため，素人が調査するのは困難であり，タイトル調査会社，タイトル保険会社が独自に登記のデータベースを保有しているようである。
- 不足額給付判決は，Anti-deficiency Rule により，非司法競売を選択した場合などには得られない（カリフォルニア州レジュメ4ページ，V 1.）が，例外として，担保物の毀損が借り手の信義誠実にもとる行為による場合，悪意に基づく場合，詐欺的な行為が行われた場合には，損害額を別途請求することが認められており，Anti-deficiency Rule には反しないとされている。

- ワン・アクション・ルール **One-Action Rule** (カリフォルニア州レジユメ 5 ページ, V 2.) は, 基本的に, 司法競売が行われるときには, その訴訟とは別の訴えを提起することができないというルールであり, カリフォルニア州の特徴の一つであるが, 実務家からは批判もある。
- 非司法競売 (カリフォルニア州レジユメ 6 ページ以下, VI) の流れの概略は, 別紙「カリフォルニア州の非司法競売の流れの図」(本議事概要末尾に添付) のとおりである。この図のとおり, 手続開始から終了 (売却) までの期間は, 最短 3 か月プラス 20 日であるので, 非司法競売の所要期間は平均 117 日間であると言われている (カリフォルニア州レジユメ 6 ページ, VI 1.)。
- 非司法競売の手続は, デフォルトの通知の登記から始まる (カリフォルニア州レジユメ 6 ページ, VI 3.(1), VI 4.(1)) が, その登記, 通知の手続を行うのは受託者である。また, その記載事項は, モーゲージの対象, 債務者の氏名, 不動産がどのようなものでどこにあるか, デフォルトの性質がどのようなものであるか, 貸し手が非司法競売で売却すると決めたこと, 原状回復の可能性があるかどうかなどである。
- 受託者は, デフォルトの通知を, 債務者及び通知が必要である旨を既に登記していた者に対して登記から 10 営業日以内に (カリフォルニア州レジユメ 6 ページ, VI 3.(2) 参照), 債務者の承継人, 後順位担保権者, 不動産賃借人などで記録に表れている者に対して登記から 30 日以内に (同レジユメ 6 ページ VI 4.(2) 参照), それぞれ行う。
- デフォルトの通知の登記から 30 日以内に原状回復がされない場合, 売却通知が行われる (カリフォルニア州レジユメ 6 ページ, VI 4.(4) (i)) が, その手続を行うのは申立債権者である。また, その記載事項は, 売却日時・場所, 売却実施者の氏名・住所, 債務者の氏名, 法律上規定された警告, 不動産の所在地, 貸し手の住所, 被担保債権の未払額, 売却の際に見込まれるコストや費用などである。これらは, 通知のみならず, 掲示・公告(地方の新聞への掲載) (同レジユメ 6 ページ, VI 4.(4) (ii)) もされる。
- 非司法競売の瑕疵 (カリフォルニア州 7 ページ以下, VIII) には, カリ

- フォルニア州だけにとどまらず、多くの州に共通する瑕疵も挙げている。
- カリフォルニア州の非司法競売に対する批判には、①司法競売に近づけるべきであるという方向と②普通の売買と同様に、いろいろな情報提供をしたり、売買条件を緩やかに変動させるなどするべきであるという方向の2つの方向がある。

(ワシントン州について)

- 司法競売の費用（ワシントン州レジユメ3ページ、III 3.）については、通常の訴訟における訴訟費用（ディスカヴァリ等を行う場合はその費用も必要）のほかに、レジユメ記載のとおりの費用が必要である。
- ワシントン州の非司法競売では、売却後の受戻期間がないので、買受人は当該売却によって直ちにタイトルの譲渡を受けることができ、21日目には簡易訴訟である不法占有者訴訟を利用して明渡請求をすることができる（ワシントン州レジユメ4ページ、IV 4.(3)）。売却後の20日間は占有者に対する猶予期間のようなものである。
- ワシントン州の特徴の一つとして、手続的瑕疵に関して非常にセンシティブな法律を有していること、すなわち、DOT法1989年改正により、RCWA61.24.040(IX)(7)（ワシントン州レジユメ5ページ、V 4.）が設けられたことがある。そのきっかけとなったのは、同レジユメ脚注29記載の *Glidden* 判決であるが、この事案は、州法上、非司法競売において、後順位担保権者にも売却通知をすることが義務づけられていたにもかかわらず、1人の後順位担保権者に売却通知がされないまま売却が実施された（なお、売却証書には、すべての後順位担保権者に売却通知がされた旨が記載されていた）ことから、無効確認の訴えが提起されたというものである。州最高裁は、これに対する直接的な判断を示さないうで、買受人が善意の買受人として保護されるべきかどうかだけの議論をしたところ、不動産関係の弁護士は、後順位担保権者への売却通知義務に違反した場合の効果がよく分からないなどとして危機感を覚え、このような経緯を経て、RCWA61.24.040(IX)(7)の規定が作られた。この条文は、かなりラジカルなものであり、周辺の州では採用されていないものの、統一州法委員会全国会議（NCCUL）が制定した統一非司法競売

法 (UNFA) では採用されている。

- 1990年の州最高裁判決により、非司法競売における後順位担保権者についても、不足額請求が禁止されることになった（ワシントン州6ページ, VI 3.）が、これに対しては、禁止の範囲が広すぎるのではないかという批判もある。

(2) 引き続き質疑応答が行われた。その骨子は次のとおり。

(司法競売と非司法競売のシェア等について)

- 司法競売と非司法競売のシェアは、どれくらいであろうか。
- カリフォルニア州でもワシントン州でも、非司法競売の方が多く使われているようである（カリフォルニア州レジュメ1ページ, I 2., ワシントン州レジュメ1ページ, I 1.(1)(i)）。両者のシェアに関する正確な数字はよく分からないが、例えば、ワシントン州では、1984年3月1日現在、615のDOT（非司法競売の利用が可能）が登記されているのに対し、モーゲージ（非司法競売の利用が不可能）はわずか17であったという調査がある（ワシントン州レジュメ1ページ, 脚注1）。
- 非司法競売手続を利用することの大きなメリットは、受戻期間がないので、期間が短くて済むというところにあるのであろうか。
- 両州の非司法競売においては、受戻期間がないほか、そもそも訴訟を行う必要がないので、司法競売に比べて期間が短くなり、その点がメリットといえるであろう。また、費用も、司法競売に比べると、安いようである。
- 司法競売の問題点の一つに非効率性がある（ワシントン州レジュメ1ページ, I 1.(1)(ii)）ようであるが、ここで言われている司法競売の非効率性とはどういうことであろうか。
- 司法競売の非効率性の一つとしては、受戻期間が長いことに主たる原因があるかもしれないが、期間が長くかかるということを挙げることができるであろう。司法競売は非司法競売に比べて費用が多くかかるということを挙げている人もいるが、非司法競売においては受託者がそれ相応の報酬等を得ていると思われるので、この指摘を鵜呑みにすることに

は疑問もある。なお、非司法競売と司法競売とでは、手続開始をする債権者の熱意が違うのではないかという感じがする。

(司法競売の期間について)

- 司法競売においては、どれくらいの期間がかかるのであろうか。
- 実務家の感触・コメントしか情報がないが、ワシントン州の司法競売の期間は、受戻期間12か月を含めて18～24か月のようであり（ワシントン州レジュメ3ページ，Ⅲ 1.）。カリフォルニア州の司法競売の期間は、事実関係に争いがなければ2～3か月，そうでなければ数年かかるようである（カリフォルニア州レジュメ2ページ，Ⅱ 1.）。トライアルまで進む事案では，その期間は数年というレベルになるが，被告が争う事案であってもサマリ・ジャッジメントで審理することができる事件が多いし，そもそも欠席事件も多いようである。

(レシーバーシップについて)

- レシーバーシップの発想は，収益管理なのであろうか，それとも，競売期間中の物件管理なのであろうか。ワシントン州では，レシーバー **receivership** の選任は謙抑的であり，実質的に当該担保物が危険に曝されているなどの危険があることなどの要件が必要なようであり（ワシントン州レジュメ3ページ，Ⅲ 5.），物件管理の発想なのであろうか。
- 条文を見た限りでは，どちらかというところ，物件管理（保全）に近いのではないかと感じたが，収益管理の発想もあるかもしれない。

(マスター等の調査・審尋，評価・最低売却価額・適正価額について)

- カリフォルニア州の司法競売では，裁判所が **master in chancery, special master** に調査・審尋を命令する（カリフォルニア州レジュメ2ページ，Ⅱ 3.）が，マスター等は何を調査するのであろうか。
- マスター等は，おそらく，登記や権利関係を調査するするのではなかろうか。審尋については，その後にトライアルあるいはディスカヴァリが控えているということを考えると，やや特異な感じがするが，マスター等と各当事者との非公式な議論があるのではなかろうか。
- カリフォルニア州の司法競売では，最低売却価額を含めて売却命令を出し（カリフォルニア州レジュメ2ページ，Ⅱ 4.(2)），ワシントン州の

司法競売では、裁量で最低売却価額を定める（ワシントン州レジュメ 3 ページ，III 4.(2)）が、最低売却価額は、評価手続を経ないと定めることができないのではなかろうか。最低売却価額は、誰が評価しているのでしょうか。マスター等が評価をしているのでしょうか。

- アメリカには不動産評価の専門職があるようであり、非司法競売においては、債権者側が評価をしてもらった時の費用や評価をしてもらった土地が何筆であるかということなどを提示するようであるので、不動産評価の専門職の技術・知見を利用しているのではなかろうか。マスター等が評価を行っているかどうかはよく分からない。
- 最低売却価額の制度の背景は、何であろうか。私のニューヨーク州における事業融資の経験からすると、最低売却価額は、市場が決める話であって、評価人が評価して決める必要は全くないと考えられる。そもそも、債権者は、まず、担保不動産を任意売却で売るのであり、その段階で売ることができなかつたものについては、仕方なく、競売にかけて最高価で入札した人に売却するのであって、もし、その額に不満があれば、被担保債権額と同じくらいの金額で自己競落した上、何年か管理してタイミングを見計らって売却するのである。これがアメリカ的な発想の原型であると思われるのに、たとえ裁量にしろ、裁判所が最低売却価額を定めるとするのは、どういう発想から出ているのでしょうか。
- 生き馬の目を抜くような世界のニューヨーク州と農地を考慮しなければならぬ土地柄のワシントン州とでは、状況が違うのではなかろうか。ワシントン州では、割と頻繁に法律が見直されているにもかかわらず、最低売却価額の制度が維持されていることからすると、それなりに需要があるのではなかろうか。とりわけ、適正価額 **fair value** の設定は、固有のエクイティ上の裁判所の権限であり、たとえ制定法がなくても行うことができるというのがワシントン州の考え方であるので、割と根強い要請があるのではなかろうか。
- 司法競売における不足額請求は、当該不動産の公正市場価格 **fair market value** と債務額との差額である（カリフォルニア州レジュメ 9 ページ，VIII 3.(1)，ワシントン州レジュメ 6 ページ，VI 1.) が、最低売却

価額と公正市場価格とは連動していないのであろうか。

- 両者は連動していないようである。
- 公正市場価格は、不足額請求の場面において、既に定められた最低売却価額とは別に、算定されるのであろうか。最低売却価額は、不足額請求の場面など後のことも考えて定められるというのではなく、単に、廉価売却ができないようにするためだけに定められるというのは、どういう発想から出ているのであろうか。
- 最低売却価額や公正市場価格が、どういう事件で利用されているか、非常に濫用的な売買、病理現象のためのものであるかどうかを見極める必要があるであろう。
- ワシントン州の司法競売では、裁判所による売却の承認の際に、適正価格を提示して承認拒絶をすることも可能とされている（ワシントン州レジュメ 3 ページ, III 4.(4), III 6.）が、売却が実施された後に、適正価格を提示して売却を承認しないというのは、買受人にとって、あまりにも酷ではなかろうか。

(買受けについて)

- 担保権者による買受けについて、カリフォルニア州レジュメの 11 ページ (VIII 8.) では、「司法競売なら許されるが、非司法競売では制定法上禁止されるのが一般」と記載されているのに対し、同 9 ページ (VIII 3. (1)) では、「買受人が担保権者である場合に、(不当に) 安く買い受けたうえ、不足額判決を求める場合に問題がより先鋭化する。」と記載され、担保権者が買受人になることが前提になっているようにも読めるが、担保権者が自己競落をすることは、禁止されているのであろうか、それとも、禁止されていないのであろうか。この研究会で紹介された邦語文献では、担保権者が自己競落することが多いという指摘が多かったが、どうであろうか。
- 司法競売では、適正価格あるいは適正手続が保障されるので、自己競落が禁止されないが、非司法競売では禁止されるのが一般ではなかろうか。とりわけ、担保権者が不当に安く買い受けた挙げ句、不足金判決を求めることが可能であるというのは、不合理ではなかろうか。

- 非司法競売において担保権者の自己競落を禁止している明文の規定や判例はあるのであろうか。
- カリフォルニア州では、1863年の判例（カリフォルニア州レジュメ11ページ，脚注49）がある。
- カリフォルニア州レジュメの7ページ（VII 1.）「買受人の地位，制限」についての「貸し手や後順位担保権者を含む誰でもよい。」との記載は，司法競売に関する記載であって，非司法競売に関する記載ではないことになるが，なお確認することとしたい。
- 担保権者が買受人になるのはまずいというのは，売却実施権者と買受人が同じであるとまずいということであろうか。司法競売においては，担保権者は売却実施者ではないから買受人になることが許されるが，非司法競売においては，受益者である担保権者は売却実施者そのものではないものの売却実施者と同じようなものであるから，買受人になることは許されないということであろうか。
- カリフォルニア州では受託者が買受人となることが認められている（カリフォルニア州レジュメ7ページ，VII 1.）が，売却実施者である受託者は買受人となることができないとされている州が圧倒的に多いと思われる。
- 買受人になっているのは，どういう人であろうか。そして，どれくらい売れるのであろうか。
- 実際にどういう人が買受人になっているかはよく分からないが，論文には，「買受人は不動産業者であり，転売して利益を得るということを目的として買うということを前提として議論する」旨の断り書きがあるものがあり，インターネットのウェブサイトには，一般人が居住用目的で買うことを前提としているものがあつた。

（配当について）

- 非司法競売にしる，司法競売にしる，剰余金の取扱いに関して，裁判所の関与はあるのであろうか，それとも，日本の仮登記担保手続が，債権者において清算を行い，後順位担保権者において清算金に物上代位することとなっているように，裁判所の関与（裁判所による配当）はない

のであろうか。

- 司法競売においては、とりわけカリフォルニア州では、割と前倒しして判断しているようであり、剰余金が出たときに誰にどのように分配するかについて、競売開始判決の時点で判断しているようである。しかし、計算通りにいかなかった場合、どうなるかについては、文献の記述がなく、よく分からない。なお、カリフォルニア州レジユメの3ページ(II 7.)にある「剰余金の帰属の決定」というのは、配当のことを指している。
- 不足金については、請求できるか否かについて言及があるのに、剰余金については、あまり言及がないのは、なぜであろうか。

(受戻しについて)

- 司法競売手続は、慎重な手続で、しかも、それなりに時間をかけて行われるにもかかわらず、売却後1年間の受戻期間がある(カリフォルニア州レジユメ3ページ, II 8., ワシントン州レジユメ3ページ, III 1.)のに対し、非司法競売は、簡単な手続で、しかも、すぐ終わるにもかかわらず、売却後は全く受戻しができないというのは、なぜであろうか。感覚からすると、逆であるような気もするが、どうであろうか。
- ワシントン州でそうであったように、当初は、司法競売しか利用することができなかったが、それではあまりにも時間がかかるので、民間移行をして非司法競売が利用可能になったのではなかろうか。受戻権は、審理が慎重に行われたかどうかとは無関係な実体上の権利であり、受戻期間は、単純に受戻権の行使のための期間であって、そのバランスがおかしいとは考えられていないのではなかろうか。非司法競売は、司法競売に比べて、リスクがあるけれども、早くて安い手続であるという発想ではなかろうか。
- カリフォルニア州では、受戻権の制約は無効とされている(カリフォルニア州レジユメ3ページ, II 8.(1))が、パワーオブセール条項をつけると、売却後の受戻権が認められていない非司法競売手続を利用することが可能になり、事実上受戻権を放棄したのと同じようになるのではなかろうか。

(不足額請求について)

- 非司法競売手続を利用すると不足額請求をすることができなくなるというのは、アメリカは、不動産の価格が右肩上がりではなく、上がったりと下がったりするのが激しい国であるから、非司法競売で手続を迅速に行うかわりに価格の上昇下落を問わず人的請求はできないとするというものであって、それなりのバランスをとっているということができるのではなかろうか。不足額についての言及は、日本に比べると多い気がするが、それは、日本とは異なって、不動産価格の相場に乱高下があることが前提になっているのではなかろうか。
- 基本的に、担保割れしているというのが前提であろうか。担保割れしていないときの債務者等の保護については、あまり言及がないような気がする。
- 担保割れをしていて、しかも、買受価額が市場価格よりも更に低いということを前提とすると、いろいろなことがよく分かる気がする。
- そんなにいつも担保割れをしていて、まともな市場なのであろうか。
- アメリカでは、企業にお金を貸す際には、動産を担保に取るのであって、日本のように不動産を担保に取るというやり方はしないであろう。流動性が低い不動産を担保に取るというのは、最悪のやり方であるといえよう。不動産の金融というものは、事業金融とは別に、不動産そのものが借入人になって、そこから生まれる収益で利払いを行い、最後は自らが身売りして元本を返すという、ノンリコースが圧倒的に多いであろう。その中で、あえてフォークローズして売らなければならない不動産は、担保割れしているとしか考えられないと言ってよいであろう。
- そうすると、アメリカでは、日本とはかなり前提が違い、後順位担保権者などへの配当は、あまり想定されないのではなかろうか。

(非司法競売の瑕疵，憲法上の問題について)

- レジュメには、非司法競売の瑕疵をまとめている（カリフォルニア州レジュメ7ページ以下，Ⅷ）が、この情報は、参考書でまとめられたものをベースに、カリフォルニア州に係る瑕疵の問題を独自に加えたものである。
- 非司法競売に対する憲法上の批判も激化しているとのことである（カ

リフォルニア州レジユメ 8 ページ, VIII 1.(5)) が, どのような議論がされているのであろうか。

- カリフォルニア州では, 物的瑕疵の問題, ノーティスがまともに行われたか否かの問題, 当事者としてまともに取り扱われたか否かの問題, 価格の問題などがトピックになっているようである。
- ワシントン州では, 確かに, 古い判例が, 非司法競売は州の行為を含まないとの理由で, 憲法問題を回避している (ワシントン州レジユメ 5 ページ, V 1.(3)) が, だからといって, その後の立法が非司法競売の憲法問題を全く考えていないというわけではないし, 文献を読むと, その手の発想は割と強くなっているのではないかという気がする。ワシントン州のDOT法1989年改正法は, NCCULの人や著名な研究者から言わせれば, 非常に画期的な内容であり, これを参照して, 同様の規定を統一非司法競売法が採用したとのことである。
- 非司法競売に瑕疵があった場合, 無効になったり, 取り消されたりするリスクがあるが, そのようなことは滅多に起きないものであろうか, それとも, ある程度起きるものであろうか。そのリスクヘッジについては, どうしているのであろうか。
- 非司法競売が瑕疵のために無効になったり, 取り消されたりする頻度については, 日本でも競売手続が取り消される頻度は分からないのと同様に, アメリカでも分からないが, 非司法競売は, 司法競売よりは, リスクが大きいといえるのであろう。そのリスクに対しては, 売却が終わってなければインジャンクションをかけたり, 売却後であれば無効確認の訴訟を提起したりして対処することになるが, いわゆるタイトル保険を買った買受人であれば, その保険契約の範囲内で損害がカバーされるのであろう。

2 次回以降の日程と進行予定

第7回: 9月27日 (水)

笠井委員報告

調査対象地域: ニューヨーク州とマサチューセッツ州

第8回：10月26日（木）

松下委員報告

調査対象地域：テキサス州とルイジアナ州

第9回：11月30日（木）

山下委員報告

調査対象地域：イギリス

第10回：1月11日（木）

山本座長報告

調査対象地域：フランス

以 上