

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
要綱案の取りまとめに向けた検討（1）

1 買受けの申出をしようとする者の陳述

(1) 陳述の内容等

ア 不動産の買受けの申出をしようとする者（法人である場合を除く。）は、自らが次の(ア)又は(イ)に該当するかどうかについて、宣誓の上で陳述しなければならないものとする。

(ア) 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（以下「暴力団員」という。）又は暴力団員でなくなった日から5年を経過しない者（以下「暴力団員等」という。）

(イ) 暴力団員等又は法人でその役員のうち暴力団員等のあるものの計算において買受けの申出をする者

イ 法人である買受けの申出をしようとする者の代表者は、買受けの申出をしようとする者が次の(ア)又は(イ)に該当するかどうかについて、宣誓の上で陳述しなければならないものとする。

(ア) 法人でその役員のうち暴力団員等のあるもの

(イ) 暴力団員等又は法人でその役員のうち暴力団員等のあるものの計算において買受けの申出をする者

ウ 買受けの申出をしようとする者は、当該者につきア(ア)若しくは(イ)又はイ(ア)若しくは(イ)のいずれかに該当する旨の陳述がされたときは、買受けの申出をすることができないものとする。

(説明)

1 試案の概要等

「民事執行法の改正に関する中間試案」（以下「試案」という。）では、暴力団員など一定の者について不動産の買受けを制限すること（試案第2の1）を前提として、買受けの申出をしようとする者（法人である場合を除く。）は、自らが暴力団員等ではないこと、及び自らが、暴力団員等、又は法人でその役員のうち暴力団員等に該当する者があるものの計算において買受けの申出をする者ではないことを宣誓の上で陳述しなければならないものとし、また、法人である買受けの申出をしようとする者の代表者は、当該法人でその役員のうち暴力団員等に該当する者がいないこと、及び当該法人が、暴力団員等、又は法人でその役員のうち暴力団員等に該当する者があるもの

計算において買受けの申出をする者ではないことを陳述しなければならないとする規律（試案第2の4(1)）が提案されている。

試案第2の4(1)において上記のような規律が提案されているのは、事柄の性質上、ある者が暴力団の構成員であるかどうか（暴力団員への該当性）を最も良く知る者は、その本人であるということができることから、執行裁判所の判断により、暴力団員の買受けの制限をする（試案第2の2参照）ためには、執行裁判所が買受けの申出をしようとする者から、自らが暴力団員ではないことなどの事実の陳述を得ることが有益であり、その必要があると考えられるからである。

意見募集の結果によれば、民間の取引等において、取引の相手方に対し、自らが暴力団員ではないこと等を誓約させる実務が広く定着しているなどしてこれに賛成する意見が示された一方で、これに反対する意見は見られなかった。

2 検討

本文は、試案第2の4(1)に相当するものである。

(1) 本文ア及びイの規律について

ア 本文ア及びイは、試案第2の4(1)と同様に、買受けの申出をしようとする者（又はその代表者）に対し、自ら（又はその役員）が暴力団員であるかどうかなどを陳述しなければならないものとして表現の整理を試みたものである。

買受けの申出をしようとする者（又はその代表者）に対してこのような陳述を求めることは、執行裁判所が後記本文3の売却不許可事由が認められるかどうかについての判断をするための資料を得るためのものであるから、その判断のための証拠調べの性質を有するとの整理が考えられる。

イ 本文ア及びイの規律は、買受けの申出をしようとする者（又はその代表者）に一定の事実の陳述を義務付けるものであるところ、執行裁判所が、後記本文3の売却不許可事由が認められるかどうかの判断を迅速かつ適正にするために、本文ア又はイの規律による事実の陳述を得ることが有益であり、その必要もあると考えられることに照らせば、この陳述がない買受けの申出は、無効なものとするのが考えられる。

(2) 本文ウの規律について

本文ア及びイの規律によれば、買受けの申出をしようとする者（又はその代表者）は、自ら（又はその役員）が暴力団員であるかどうかなどを陳述する義務を負うこととなる。そうすると、陳述の内容として、例えば、自ら（又はその役員）が暴力団員に「該当する」との陳述をした場合であっても、上記陳述義務を果たしたことになる。

しかし、例えば、買受けの申出をしようとする者が、自らが暴力団員である旨を宣誓の上で陳述した場合には、一般論として、その者が実際に暴力団員である蓋然性が高いものというべきであり、後に執行裁判所において売却不許可の決定がされることが想定されること等に照らせば、そのような者についてまで、実際に売却不許可決定をしなければ手続から排除することができないものとするのは、競売手続の迅速性等を確保する観点から不合理であると考えられる。もっとも、例えば、個別の事案では、暴力団員ではない者が暴力団員であると陳述して買受けの申出をする場合も考え得るが、この場合についても、執行裁判所が同人について暴力団員であるかどうかを審査しなければならないものとするには、競売手続の迅速性等が一定程度犠牲になると考えられることを考慮すると、やはりその合理性は見出し難いと考えられる。

そこで、本文ウは、買受けの申出をしようとする者は、当該者につき本文ア(ア)若しくは(イ)又はイ(ア)若しくは(イ)のいずれかに該当する旨の陳述がされたときは、買受けの申出をすることができないとする規律を設けることを提案しているが、どのように考えるか。

(3) 関連した論点

ア 問題の所在（買受けの申出をしようとする者が未成年者又は成年被後見人である場合について）

買受けの申出は、代理人によってもすることができるが、その場合の「買受けの申出をしようとする者」とは、その本人を指す。

このとき、本文の規律に従い、買受けの申出をしようとする者に対して、常に本文アの陳述を求めることとすると、例えば、買受けの申出をしようとする者が成年被後見人や未成年者である場合にも、その本人に陳述をさせることとなる。

また、本文の規律に従い、買受けの申出をしようとする者に対して、常に本文アの宣誓を求めることとすると、例えば、買受けの申出をしようとする者が宣誓の趣旨を理解する能力を持たない場合にも、宣誓をさせることとなる。もっとも、宣誓の趣旨を理解する能力を持たない者に宣誓を要求することは宣誓を求める意味がないものと考えられることから、民事訴訟法第201条第2項と同様の規律、すなわち、買受けの申出をしようとする者（又はその代表者）が16歳未満の者又は宣誓の趣旨を理解することができない者であるときには、宣誓をさせることはできないものとする規律を設けることが考えられる。

これらの規律等からすると、本文ア及びイの規律を形式的に適用することにより、例えば、未成年者や成年被後見人の状況によっては、これらの者が事実上陳述をすることができない場合には、その買受けの申出

が無効なものとして扱われることとの関係で、その相当性が問題となり得る。また、宣誓の趣旨を理解することができない場合等について、宣誓をさせないものとするれば、買受けの申出をしようとする者が未成年者や成年被後見人である場合について、本文ア及びイの規律がもたらす帰結を踏まえて、その相当性を検討しておく必要がある。

イ 買受けの申出をしようとする者が未成年者である場合について

買受けの申出をしようとする者が未成年者である場合において、未成年者の状況に応じて、例えば、以下の各場合が想定され得る。買受けの申出をしようとする者（未成年者）が、①19歳であり心身ともに健康である場合など、本文ア及びイの陳述をすることができ、かつ、宣誓の趣旨を理解することができる者である場合、②15歳である場合など、本文ア及びイの陳述をすることができ、その年齢から宣誓をさせることができない者である場合、③幼児である場合など、本文ア及びイの陳述をすることができず、その年齢から宣誓もさせることができない者である場合が想定され得る。

(ア) ①の場合について

この場合には、未成年者本人が陳述及び宣誓をすることができると考えられるため、後記本文3の売却不許可事由の有無について最も良く知る者に陳述をさせることが有益であると考えれば、未成年者本人に宣誓の上で陳述をさせるとする考え方があり得る（考え方ア）。

他方で、未成年者は行為能力が制限されており、法定代理人によらなければ買受けの申出ができないこと等を踏まえ、法定代理人に当該未成年者が暴力団員かどうかなどを宣誓の上で陳述をさせるとする考え方があり得る（考え方イ）。この考え方は、法定代理人は本人の財産状況を始めその社会生活上の行動を知り得る立場にあるのが通常であるとの認識を前提とするものと考え得る。

(イ) ②の場合について

この場合には、未成年者本人は、宣誓をすることはできないが、陳述をすることができると考えられるため、未成年者本人には宣誓をさせないものの、陳述のみをさせるとする考え方があり得る（考え方ア）。

他方で、この場合でも未成年者の行為能力が制限されており、法定代理人によらなければ買受けの申出ができないこと等を踏まえ、法定代理人に暴力団員に該当するかどうかを宣誓の上で陳述をさせるとする考え方があり得る（考え方イ）。

さらに、宣誓のない陳述についてはその正確性を担保する手段がない（後記本文(2)参照）ことを考慮し、また法定代理人（親権者等）は本人の社会生活上の行動を知り得る立場にあるとまではいえないとの

評価を前提として、未成年者及び法定代理人の双方から宣誓及び陳述を求めないとする考え方があり得る（考え方ウ）。

(ウ) ③の場合について

この場合には、未成年者本人は宣誓の上で陳述をすることができないものと考えられるため、法定代理人に当該未成年者が暴力団員かどうかなどを宣誓の上で陳述をさせるとする考え方があり得る（考え方イ）。

また、この場合についても、未成年者及び法定代理人の双方から宣誓及び陳述を求めないとする考え方があり得る（考え方ウ）。

ウ 買受けの申出をしようとする者が成年被後見人である場合について

買受けの申出をしようとする者が成年被後見人である場合にも、上記イと同様に、その状況に応じて、例えば、以下の各場合が想定され得る。買受けの申出をしようとする者（成年被後見人）が、①「精神上の障害により事理を弁識する能力を欠く常況にある者」（民法第7条）とて、本文ア及びイの陳述をすることができず、かつ、宣誓の趣旨も理解することができない者である場合、②買受けの申出の際に、事理を弁識する能力を一時的にせよ回復している者である場合など、本文ア及びイの陳述をすることができ、かつ、宣誓の趣旨を理解することができる者である場合が想定され得る。

(ア) ①の場合について

この場合には、成年被後見人本人は陳述及び宣誓をすることができないものと考えられるため、法定代理人に当該成年被後見人が暴力団員かどうかなどを宣誓の上で陳述をさせるとする考え方があり得る（考え方イ）。

もっとも、このような考え方に対しては、例えば、弁護士や司法書士等の専門家が成年被後見人に選任された場合を念頭に置くと、成年被後見人において本人が暴力団員かどうかなどを確認し得ない事態もあるとの指摘があり得る。また、本文ア及びイの陳述を求めることとするのは、暴力団員かどうかなどを最も良く知る者はその本人であると考えられることを踏まえたものであるから、本人が宣誓の上で陳述できず、成年被後見人において本人が暴力団員であるかどうかなどを確認し得ない状況なのであれば、結局、成年被後見人に陳述をさせることの意義は乏しいとの指摘もあり得る。そこで、本人が成年被後見人である場合には、成年被後見人及び成年被後見人の双方から宣誓及び陳述を求めないとする考え方があり得る（考え方ウ）。

(イ) ②の場合について

この場合には、成年被後見人は買受けの申出の際に、事理を弁識す

る能力を回復したということであるから、成年被後見人本人に宣誓の上で陳述をさせるとする考え方があり得る（考え方ア）。

他方で、これに対しては、成年被後見人が事理を弁識する能力を回復したときにのみ宣誓の上で陳述をさせるとすると、成年被後見人の事理を弁識する能力をどのように確認するのかが問題となり得るほか、競売手続の過程でその判断を定型的に行うことが困難であるとの指摘があり得る。この観点からは、法定代理人に当該成年被後見人が暴力団員かどうかなどを宣誓の上で陳述をさせるとする考え方があり得る（考え方イ）。

さらに、この場合についても、未成年者及び法定代理人の双方から宣誓及び陳述を求めないとする考え方があり得る（考え方ウ）。

エ 以上を踏まえ、成年後見人等、法定代理人により買受けの申出がされる場合について、誰の宣誓の上での陳述を要するものとするべきか等について、どのように考えるか。

(2) 虚偽陳述に対する制裁

宣誓した不動産の買受けの申出をしようとする者（その者が法人である場合にあつては、その代表者）が虚偽の陳述をした場合には、罰則を設けるものとする。

(説明)

1 罰則について

(1) 本文(2)は、試案第2の4(2)イに相当するものである。

試案では、不動産の買受けの申出をしようとする者（その者が法人である場合にあつては、その代表者）に対し、暴力団員でないことなどを宣誓の上で陳述しなければならないものとしつつ（試案第2の4(1)）、その陳述の真実性を担保する手段として、真実は暴力団員などであるにもかかわらず、その者が（故意により）虚偽の陳述をした場合に罰則を設けることが提案されている。

これは、真実は暴力団員などであるにもかかわらず、故意により虚偽の陳述をすることは、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、これに制裁を科しようとするものであり、これによってそのような行為を抑止しようとするものである。

意見募集の結果においても、上記陳述の真実性を担保し、虚偽陳述を可及的に防止する観点から、このような規律を必要性が指摘されるなど、試案に賛成する意見が寄せられた一方で、反対する意見は見られなかつ

た。

なお、新たな罰則の内容については、他の罰則規定（注1）との均衡性等も考慮して、引き続き検討する必要があると考えられる。

- (2) 本文(2)の罰則を設ける場合には、現行の刑罰法規（刑法第246条第1項の詐欺罪や同法第96条の4の強制執行関係売却妨害罪）（注2）によって処罰される可能性の有無との関係が問題となり得る。

本部会資料の本文1から3の規律を前提とすれば、例えば、暴力団員が、競売手続において、宣誓の上で、暴力団員ではないとの陳述をして不動産の買受けの申出をし、執行裁判所が当該買受けの申出をした者を最高価買受申出人として売却許可決定をし、代金が納付されて当該買受けの申出をした者が当該不動産を買い受けたときには、個別具体的な事案の内容によるところであるが、詐欺罪（刑法第246条第1項）又は強制執行関係売却妨害罪（刑法第96条の4）が成立し得る場合があるものと思われる。もっとも、不動産の買受けの申出をしようとする場合には、宣誓の上で暴力団員に該当するかどうかなどを陳述させることとした上で（本文1(1)）、その際に、虚偽陳述をした場合にはそれ自体を処罰対象とする仕組みを設けることは、暴力団員の買受けそれ自体を防止するという目的を達成するための有効な手段であると考えられるほか、詐欺罪や強制執行関係売却妨害罪と本文(2)の規律とでは構成要件が異なること等からすれば、現行の刑罰法規の存在を考慮してもなお、虚偽陳述に対する罰則を設ける必要性はあるものと考えられる。

- (注1) 貸金業法では、暴力団員等を含め同法第6条第1項各号に該当しないことを誓約する書類を登録申請書に添付することとされており（同法第4条第2項）、同書類に虚偽の記載をして提出した者は、2年以下の懲役若しくは300万円以下の罰金に処し、又はこれを併科するとされている（同法第47条の3第1項第1号）。宅地建物取引業法では、暴力団員等を含め同法第5条第1項各号に該当しないことを誓約する書面を免許申請書に添付することとされており（同法第4条第2項）、同書類に虚偽の記載をして提出した者は、100万円以下の罰金に処するとされている（同法第82条第1号）。また、民事執行法では、不動産競売における売却基準価額の決定に関し、執行裁判所の呼出しを受けた審尋の期日において、正当な理由なく、出頭せず、陳述を拒み、又は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するとされている（同法第205条第1項第1号）。

- (注2) 詐欺罪の法定刑は10年以下の懲役であり（刑法第246条第1項）、強制執行関係売却妨害罪の法定刑は3年以下の懲役若しくは250万円以下の罰金又はこれを併科するとされている（同法第96条の4第1項）。

2 保証の不返還について

(1) 試案の概要

試案第2の4(2)アでは、保証の不返還の仕組みを提案している。すなわち、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあってはその代表者）が、故意により虚偽の陳述をした場合において、最高価買受申出人につき売却不許可の決定が確定したときは、執行裁判所は、当該最高価買受申出人が民事執行法第66条の規定により提供した保証の返還を請求することができない旨を決定することができ、同決定に対しては執行抗告をすることができるものとした上で、同決定により最高価買受申出人が返還を請求することができない保証は、民事執行法第86条第1項に規定する売却代金とすることが提案されている。これは、本文(2)の罰則を設ける趣旨と同様に、真実は暴力団員であるにもかかわらず、故意により虚偽の陳述をすることは、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、これに制裁を科そうとするものであり、これによってそのような行為を抑止しようとするものである。

(2) 部会のこれまでの議論及び意見募集の結果を踏まえた検討

ア 部会のこれまでの議論及び意見募集の結果の概要

部会のこれまでの議論や意見募集の結果においては、保証とは、買受けに向けた真摯な態度であることを担保させるためであると考えられることから、買受人になり得ないということを自らが知りながら買受けの申出するということが、買受けに向けた真摯な態度がないことの表れであると評価できるため、代金不納付の場合（民事執行法第80条第1項）と同様に保証の不返還とすることは現行法とも整合するとの指摘や、最高価買受申出人が暴力団員等であるとして売却不許可となれば、競売手続が遅延するため、不返還とされた保証を配当の原資等とし、関係人の不利益を補う必要があるとして、この制裁が必要であるなど、この規律を支持する意見があった。

他方で、試案の規律に従えば、保証の不返還とするためには、執行裁判所において陳述が故意に虚偽でされたものであるかどうかを判断しなければならないところ、そのような手続上の負担から競売手続の円滑性が害されるおそれがあることとのバランスから、このような制裁を設けることに合理性があるのかとの指摘や、買受けの申出をしようとする者（その者が法人である場合にあっては、その代表者）による虚偽の陳述を防止するためには刑罰を設ければ足りるとの指摘など、保証の不返還の制裁の合理性や必要性に疑問を呈する指摘がされた。また、

競売手続の中で最高価買受申出人の故意を認定することは容易ではなく、保証の不返還の決定をすることが實際上困難となるおそれがあり、保証の不返還の規律が制裁として機能しないのではないかといった懸念や、売却不許可決定とは別に保証の不返還の決定を行うとすると、保証の不返還の決定に対する執行抗告においても暴力団員への該当性などを争われかねず手続経済に反するなど、競売手続の円滑性に与える影響を懸念する指摘がされた。このほか、売却が不許可とされた局面で保証を不返還とする現行の規律について、実質的には保証を失うことで売却許可決定後の代金納付義務の履行から解放されるとみることができる点が解約手付としての性質を有すると説明されていることとの整合性が問われるとの指摘や、買受けの申出をしようとする者（その者が法人である場合にあっては、その代表者）による虚偽の陳述は適正な民事執行手続の実施を妨げ得る行為であるとしてこれに制裁を科するという趣旨であるならば、不返還とされた保証が売却代金として配当等の原資に充てられることとするのは説得的ではないと考えられる一方で、仮に国庫に帰属するとした場合には現行法との整合性が問われるとの指摘、執行裁判所により最高価買受申出人が暴力団員等であるとして売却を不許可とされた場面では保証が不返還という制裁が科され得るのに、執行裁判所が証拠上、最高価買受申出人が後記本文3の買受けを制限される者であることを認定することができず、結果として買受けを制限される者に対して売却が許可されたときには保証の不返還という制裁が発動されないこととなるのは均衡を失っているのではないかといった指摘がされた。

イ 検討

まず、故意により虚偽の陳述をした者について、保証を不返還とする制裁を科する合理性や必要性については、義務違反行為の程度を踏まえて他の制裁措置が発動される場合の有無との関係から検討する必要があると思われる。この点、上記1のとおり、買受けの申出をしようとする者（その者が法人である場合にあっては、その代表者）が虚偽の陳述をした場合には、罰則を設けることが検討され、現行の刑罰法規（刑法第246条第1項の詐欺罪や同法第96条の4の強制執行関係売却妨害罪）によって処罰される可能性もあることを踏まえると、刑事罰のほかに、保証の不返還という制裁を設けることは、過度な制裁になるとの指摘があり得る。また、部会のこれまでの議論では、競売手続の過程において買受けを制限する仕組みを構築したとしても、証拠上、後記本文3の売却不許可事由があることを認定できない結果として、暴力団員などが最高価買受申出人となる事態も想定されるため、そのような

場面にも事後的に制裁を科すことができる規律は有益であるとの指摘がされていたが、保証の不返還という制裁が科される場面は、最高価買受申出人について売却が不許可とされた場合のみであるため、この場面についてもなお、保証の不返還という制裁を科する必要があるといえるのか疑問があるとの指摘があり得る。

次に、競売手続との円滑性との関係について検討してみると、試案のように、故意により虚偽の陳述をした最高価買受申出人に限定して保証の不返還という制裁を科するとした場合には、最高価買受申出人はその制裁を免れようと、同人が後記本文3の暴力団員であることなどを理由とする売却不許可の決定に対して当該売却不許可事由が認められることにつき客観的には争う余地がないにもかかわらず執行抗告を行うことなどが懸念されるとの指摘もあり得る。また、執行裁判所が保証の不返還の決定をするにあたっては、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その代表者）の故意を認定することができる証拠を入手しなければ、その判断ができず、仮に執行裁判所にそのための証拠収集の手続を経ることを求めるものとするれば、競売手続の円滑性を大きく損なうおそれがあるものとも考えられる。

さらに、上記のとおり、最高価買受申出人が暴力団員であることなどの後記本文3の売却不許可事由によって売却不許可となれば、競売手続が遅延するため、不返還とされた保証を配当の原資等とし、関係人の不利益を補う必要があるとの指摘もされたが、他の売却不許可事由で売却不許可となる場面においても競売手続は遅延する可能性があるのに、後記本文3の売却不許可事由によって売却が不許可となった場合にのみ保証を配当等の原資とすることについて、合理的な説明は直ちには困難であるとの指摘があり得ると思われる。

ウ まとめ

以上のような部会のこれまでの議論等を踏まえると、保証の不返還の仕組みについては、暴力団への不動産の供給源を断つという観点からは支持され得るところがあるものとしても、なお解決すべき課題は多いものといわざるを得ず、その創設は困難であると考えられるが、どのように考えるか。

2 執行裁判所による警察への調査の囑託等

(1) 警察への調査の囑託に必要な事項の明示

ア 買受けの申出をしようとする者は、自己（その者が法人である場合にあっては、その役員）の氏名、生年月日及び性別その他警察への調査の囑託に必要な事項を明らかにしなければならないものとする。

イ 買受けの申出をしようとする者は、アの事項を証するため、住民票の写しその他の文書を提出しなければならないものとする。

(説明)

本文は、試案第2の3(1)アに相当するものである。

なお、試案では、「警察への照会」としていたが、当該照会は、執行裁判所が買受けの申出について売却不許可事由が認められるのかを判断するための資料を得るもの(証拠調べ)と考えられることに照らし、本文は、その法的性質を調査の囑託(民事訴訟法第186条参照)として整理することを想定している。

また、部会のこれまでの議論では、本文イの「その他の文書」として、買受けの申出をしようとする者が法人である場合には、役員が多数に及び、買受けの申出をしようとする法人の負担が著しく増大し得るため、法人の代表者がその役員の名等を記載した一覧表を提出することによって、役員住民票の写しの提出に代えることができるようにすべきであるとの指摘がされた。意見募集の結果においても、この点と同趣旨の指摘が寄せられているところ、本文イは、このような一覧表の提出をもって「その他の文書」の提出がされたものとされ得ることを想定している。

(2) 警察への調査の囑託

ア 最高価買受申出人について

(ア) 最高価買受申出人が決定した後、執行裁判所は、最高価買受申出人(その者が法人である場合にあっては、その役員)が暴力団員等に該当するかどうかについて、警察に調査を囑託しなければならないものとする。

(イ) (ア)の規定にかかわらず、執行裁判所は、(ア)の警察への囑託をしなくても、最高価買受申出人(その者が法人である場合にあっては、その役員)が暴力団員等に該当すると認められないと判断される事情があるときは、(ア)の警察への囑託をせずに、売却の許可又は不許可の判断をすることができるものとする。

イ 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について

(ア) 最高価買受申出人が決定した後、執行裁判所は、最高価買受申出人が第三者の計算において買受けの申出をした者であると認めるときは、当該第三者(その者が法人である場合にあっては、その役員)が暴力団員等に該当するかどうかについて、警察に調査を囑託しなければならないものとする。

- (イ) (ア)の規定にかかわらず、執行裁判所は、(ア)の警察への嘱託をしなくとも、(ア)の第三者（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当すると認められないと判断される事情があるときは、(ア)の警察への嘱託をせずに、売却の許可又は不許可の判断をすることができるものとする。

(説明)

1 試案の概要

試案第2の3(1)イ(ア)は、事務の効率性等を考慮し、最高価買受申出人が決定された後、執行裁判所は、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当するかどうかについて、警察への照会をするものとするを提案するものであり、同(2)アは、最高価買受申出人が決定した後において、執行裁判所は、最高価買受申出人が第三者の計算において買受けの申出をしたと認めるときは、当該第三者（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当するかどうかについて、警察への照会をするものとするを提案するものである。

意見募集の結果においては、暴力団員等に関する情報は、警察に照会しない限り容易に収集することができないとして、これに賛成する意見のほか、このような競売手続の迅速性が損なわれる可能性があるとしても、公益（暴力団への不動産の供給源を断つ）のためには債権者としてもこれを受忍することはやむを得ないなどとして、このような規律に賛成する意見が示された一方で、これに反対する意見は見られなかった。

また、試案第2の3(1)イ(イ)は、同(ア)の例外として、執行裁判所は、警察への照会をしなくても、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当すると認められないと判断される事情があるときは、警察への照会をせずに、売却許可又は不許可の判断をすることができるものとするを提案するものであり、試案第2の3(2)イは、最高価買受申出人が第三者（その者が法人である場合にあっては、その役員）の計算において買受けの申出をした者であると認められる場合について、執行裁判所は、当該第三者について警察への照会をしなくても、当該第三者が暴力団員等に該当すると認められないと判断される事情があるときは、警察への照会をせずに、売却許可又は不許可の判断をすることができるものとするを提案するものである。

意見募集の結果においては、執行裁判所が、最高価買受申出人が暴力団員等に該当すると認められないと判断するに足りる資料を有しているとき等は、警察への照会を行う必要性、合理性を欠くから、警察への照会をせずに、売却の許可又は不許可の判断をすることができるものとする試案の規律は適当

であるとして、このような規律に賛成する意見が示された一方で、これに反対する意見は見られなかった。

2 本文(2)アについて

(1) 本文同(ア)について

本文同(ア)は、試案第2の3(1)イに相当するものである。

試案と同様、執行裁判所が売却許可・不許可の判断を迅速かつ適正にするためには、その事由の有無を迅速かつ的確に判断できる資料の存在が必要不可欠であるところ、警察が有する暴力団に関する専門的な知見は、後記本文3(1)の売却不許可事由の有無を判断する際の有力な資料になると考えられることから、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当するかどうかについて、警察に調査を囑託しなければならないものとしている。

なお、この囑託は、執行裁判所が迅速かつ適正に最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）の暴力団員への該当性について判断することができるようにするためのものであることに照らせば、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当するかどうかの結論だけでなく、暴力団員等に該当すると認められるときにはその根拠となる事実についても一定程度回答をするよう囑託することも考えられるが、いずれにしても、その要否・程度は、個別具体的な事案によることになるものと考えられる。

(2) 本文同(イ)について

本文同(イ)は、試案第2の3(1)イ(イ)に相当するものである。

試案においては、警察への照会を省略することができる場合について、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）が、宅地建物取引業者であるなど法令上暴力団員でないこと等が免許等の要件とされている者であると確認することができるような場合や、最高価買受申出人が過去の一定期間内に他の不動産競売において売却許可の決定を受けたことがある者であると確認することができるような場合がこれに該当し得ることが想定されていたところ、本文の「最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当すると認められないと判断される事情があるとき」もこれと同様の場合を想定している。

なお、意見募集の結果においては、警察への調査の囑託を省略できる場合として、執行裁判所において、警察が有する資料の提供を受けなくても後記本文3(1)の売却不許可事由があると認定できる場合にも、警察への調査の囑託をせずに売却不許可の決定をすることができるようにすべきであるとの意見があった。しかし、執行裁判所が後記本文3(1)の

売却不許可事由があると認定して売却不許可とすることは、最高価買受申出人の社会的評価を低下させるなどの不利益を与える可能性があることに鑑みると、執行裁判所による後記本文3の売却不許可事由の有無については慎重な判断が必要であると考えられることに照らせば、上記意見にあるような規律は必ずしも相当とは言えないものと考えられる。

3 本文(2)イについて

(1) 本文同(ア)について

本文同(ア)は、試案第2の3(2)アに相当するものである。

なお、意見募集の結果においては、実際には、最高価買受申出人が第三者の計算において買受けの申出をしたこと自体を否認するのが通常である以上、当該第三者の人定事項が明らかになることはほとんどないと思われるとの指摘があった。もっとも、第三者の人定事項が明らかになる事例は多くないとしても、仮に、当該第三者の人定事項が明らかになったときには、当該第三者について警察への調査の嘱託をしなければ、後記本文3の売却不許可事由が認められるかどうかを判断することは困難であることから、規律として、本文同(ア)の規律を設ける意義はなお認められるものと考えられる。

(2) 本文同(イ)について

本文同(イ)は、試案第2の3(2)イに相当するものである。

4 次順位買受けの申出がされた場合について

(1) 規律を設ける必要性

競売手続においては、最高価買受申出人に次いで高額を買受けの申出をした者は、一定の場合に、売却の実施の終了までに、執行官に対し、最高価買受申出人に係る売却許可決定が同人の代金不納付により効力を失うときは、自己の買受けの申出について売却を許可すべき旨の申出（次順位買受けの申出）をすることができ（民事執行法第67条）、最高価買受申出人が代金を納付しなかったために売却許可決定が失効した場合において、次順位買受けの申出があるときは、執行裁判所は、その申出について売却の許可又は不許可の決定をしなければならないとされている（同法第80条第2項）。

暴力団への不動産の供給源を断つという観点からは、この次順位買受けの申出がされた場合においても、最高価買受申出人と同様に、警察への調査の嘱託をしなければならないとすることが考えられる。また、次順位買受申出人が第三者の計算において買受けの申出をした者であると認められる場合における当該第三者についても、警察への調査の嘱託をしなければならないとすることが考えられる。

(2) 次順位買受申出人についての警察への調査の嘱託

上記のような規律を設けた場合に、執行裁判所がどのタイミングで次順位買受申出人について警察への調査の嘱託をするかについては、個別具体的な事案に応じた実務の運用に委ねられるものと思われるが、最高価買受申出人の決定後に最高価買受申出人と併せて調査の嘱託をすることや、買受人が代金を納付しなかった後に調査の嘱託をすることが考え得る。

3 執行裁判所の判断による暴力団員の買受けの制限

執行裁判所は、次に掲げる事由があると認めるときは、売却不許可決定をしなければならないものとする。

(1) 最高価買受申出人が次のいずれかに該当すること。

ア 暴力団員等

イ 法人でその役員のうち暴力団員等のあるもの

(2) 最高価買受申出人が(1)のア又はイのいずれかに該当する者の計算において買受けの申出をした者であること。

(説明)

1 試案の概要

試案第2の1及び2では、買受けを制限する者の範囲について、暴力団員等又は法人でその役員のうち暴力団員等に該当する者があるもののほか、これらのいずれかに該当する者の計算において買受けの申出をした者による買受けを制限することとし、執行裁判所が買受けを制限される者に該当する者であると認めるときは、売却不許可の決定をしなければならないものとすることが提案されている。

意見募集の結果においては、まず、暴力団員の買受けの制限を行うことについては、不動産競売が民間等における暴力団排除の取組の抜け道になっているとの指摘や、暴力団の活動の拠点である暴力団事務所は、対立抗争が発生すると反目する暴力団による攻撃の対象となり、周辺住民に危険が及ぶといった指摘がされ、暴力団員による買受けを制限することに反対する意見は見られなかった。試案第2の1(1)ウの「法人でその役員のうち暴力団員等に該当する者があるもの」による買受けを制限することや、試案同(2)の「(試案第2の1)(1)のいずれかに該当する者の計算において買受けの申出をした者」による買受けを制限することに関しても、暴力団への不動産の供給源を断つという目的を達成するためには、暴力団と関連のある法人の買受けを制限する必要があるとの指摘や、買受けを制限された者がそれ以外の者を利用して不動産を入手することを防止する必要があるとの指摘がされるなど、これに反対する意見は見られなかった。

また、暴力団員等が不動産を取得することを防止するためには、罰則等の

事後的な制裁のみでは不十分であり、競売手続の過程において、執行裁判所の判断によりその買受けを許さないものとする仕組みを構築する必要があるとして、これに賛成する意見が示された一方で、これに反対する意見は見られなかった。

もっとも、「暴力団員でなくなった日から5年を経過しない者」による買受けを制限することに関しては、暴力団の影響を受けている可能性がある者を広く排除する必要性や、民間取引の例等との平仄を踏まえれば、5年という期間が長期とはいえないとして賛成する意見があった一方で、「元暴力団員」による買受けを制限するのは暴力団からの離脱を偽装した上での買受けの申出を排除するためのものであるとし、必要以上の制限をするべきではないとして、「5年」との期間は「3年」で足りるとの意見があった。

2 本文について

(1) 執行裁判所の判断による暴力団員の買受けの制限の枠組み

本文は、執行裁判所が最高価買受申出人について買受けを制限する者であると認めるときに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買受けを制限する者に該当することを売却不許可事由とすることを提案するものである。意見募集の結果においても、最高価買受申出人が暴力団員に該当することなどを売却不許可事由として規定するのが適切であるとして、賛成する意見が示された一方で、これに反対する意見は見られなかった。

これを前提にすれば、売却の許可又は不許可の決定に対して、その決定により自己の権利が害されることを主張する者は執行抗告をすることができることとなる（民事執行法第74条第1項）。

(2) 「暴力団員でなくなった日から5年を経過しない者」（本文(1)ア）について

部会のこれまでの議論を踏まえれば、試案において「暴力団員でなくなった日から5年を経過しない者」について、買受けを制限する者の範囲に含めることが提案されたのは、暴力団員の形式的な離脱による規制の潜脱を封ずるという効果を期待しただけでなく、元暴力団員が暴力団を離脱した後も暴力団との間に何らかの関係を継続している蓋然性があるとの指摘に基づくものである。そして、他の法令や一般社会での暴力団排除の取組状況等を踏まえれば、5年という期間は必ずしも長期とはいえず、暴力団員でなくなった日から5年を経過しない者による買受けを制限することは相当であると考えられる。

3 買受けを制限する者の該当性を判断する基準時について

(1) 本文(1)について

部会のこれまでの議論では、最高価買受申出人（法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当するかどうかについて、①買受けの申出の時点を経験とする考え方に対しては、買受けの申出の時点で暴力団員等でないことなどの陳述を求めるとしたこととの整合性が確保できるとの指摘や、当該陳述において虚偽の陳述をした者に対して不動産を売却することは適当ではないとして、これを支持する指摘があった。

他方で、②売却決定期日の時点を経験とする考え方に対しては、暴力団への不動産の供給源を断つという観点から、売却決定期日の時点で買受けを制限する者に該当すると判明すれば、当該者による買受けを制限することは合理的であるとして、これを支持する意見があった一方で、執行抗告された後の抗告審が続審であるとするれば、抗告審において売却決定期日以後の事由も考慮した上で判断することになることによって、競売手続の円滑性を害するおそれがあり得るとの懸念が示された。もっとも、民事執行法第71条に規定する売却不許可事由については、最高価買受申出人の地位を安定させる等の観点から、基本的には、抗告審においても原審における基準時と同一の基準時（売却決定期日等）で判断されるものとされ、同法第39条第1項第1号から第6号までの文書が提出された場合（同法第71条第1号）や、不動産が損傷した場合の売却の不許可の申出があること（同法第71条第5号）といった事由については、その内容が競売手続の続行に重大な影響を与えるものであるということに着目し、例外的に抗告審において売却決定期日以後の事由を考慮して判断することができるかとされている。これらを踏まえると、最高価買受申出人が暴力団員であるかどうかなどの本文3の売却不許可事由については、抗告審の判断の基準時は原審における基準時と同一の基準時とされるものと考えられる（注）。

以上を踏まえると、最高価買受申出人（その者が法人である場合にあっては、その役員）が暴力団員等に該当するかどうかを判断する基準時については、買受けの申出と売却決定期日の両時点を経験とするとの考え方があり得る。

このように考える場合には、例えば、最高価買受申出人が、買受けの申出の時点では暴力団員でなくなった日から5年を経過しない者であるが、売却決定期日の時点では暴力団員でなくなった日から5年を経過した者であった場合や、最高価買受申出人が買受けの申出の時点では暴力団員ではないが、その後、売却決定期日までに暴力団に加入して当該期日の時点では暴力団員になった場合の双方の場合において、執行裁判所は売却不許可の決定をすることとなる。

なお、両時点を経験として判断するとした場合であっても、買受けの申出から売却決定期日までの期間が長期間に及ぶことは想定されないとの

認識を前提とすれば、個別具体的な事案によるところではあるが、買受けの申出をしようとする者による陳述と最高価買受申出人についての警察への調査の囑託に対する回答から、当該最高価買受申出人が買受けの申出の時点において買受けを制限する者に該当するものとは認められないのであれば、特段の事情がない限り、売却決定期日の時点における買受けを制限する者には該当するものとは認められないこととなると考えられる。

(2) 本文(2)について

最高価買受申出人が本文(1)のア又はイのいずれかに該当する者の計算において買受けの申出をした者に該当するかどうかの判断の基準時については、買受けの申出の時点を基準とすることが考えられる。

部会のこれまでの議論では、「計算において買受けの申出」をしたかどうかを判断するのであるから、基本的には、買受けの申出の時点を基準として判断することになるのではないかとの指摘がされた。

なお、このように買受けの申出を基準とする考え方に対しては、例えば、買受けの申出の時点では自らの計算において買受けの申出をした者が、買受けの申出の以後に、暴力団員との間で不動産を転売することを合意し、暴力団員の出捐により代金が納付される場合があり得ることなどを想定し、このような場合にも買受けを制限し得るようにすべきとする指摘があり得る。しかし、上記の場合を念頭において買受けを制限するためには、売却不許可事由として、例えば「最高価買受申出人が暴力団員等に不動産を転売することを約していること」などの規律を設けることが考えられるが、これに対しては、実体法上、暴力団員などとの不動産の転売取引自体を禁ずる規律がないにも関わらず、そのような転売合意がされたことを売却不許可事由とすることができるのかなどの懸念が考えられる。

これらを踏まえると、本文(1)のア又はイのいずれかに該当する者の計算において買受けの申出をした者に該当するかどうかを判断する基準時については、買受けの申出の時点を基準とするとの考え方があり得る。

(注) なお、旧法当時は、抗告審が続審であるとの立場から競落許可決定後抗告審の裁判をするまでの間に生じた事情も斟酌して抗告の当否を判断すべきであるとされていたが、このような規律が濫抗告を誘発させることとなり、競売手続の不合理な遅延の大きな原因になっているとの指摘があったことを踏まえ、現行の民事執行法では、抗告理由の提出を強制し（同法第10条第3項）、執行裁判所は抗告理由が提出されないときには抗告を却下しなければならない（同条第5項第1号）、抗告裁判所は抗告理由に限り調査をすることとするなど（同条第7項）されている。