

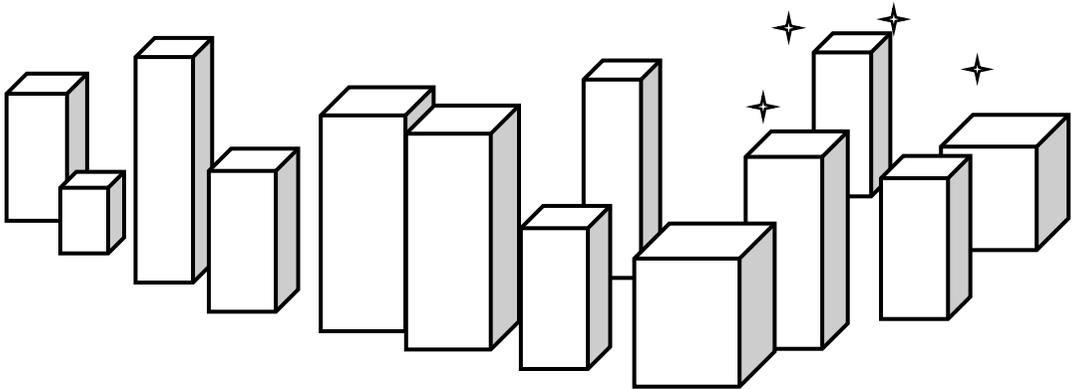
超速解！小玉塾

択一ALL in one 完成講座

ガイダンス

<絞って、得点！執行法！>

講師レジュメ①



司法書士

小玉 真義 専任講師

辰巳法律研究所

TOKYO・YOKOHAMA・OSAKA・KYOTO・NAGOYA・FUKUOKA

<平成31年度本試験対策・やるべきこと>

◎・・・過去問ズバリの知識

○・・・過去問集の解説（※辰巳過去問本ベースです。）まで読んで内容を理解していないとダメ（知識の使い方まで知っていないとダメ）

△・・・過去問知識で残り2肢にまで絞れる問題

<平成30年度本試験>

	No.	タイトル	過去問知識か？	(解答となる肢を作成する際の)素材となったと思われる文献
保全	006	民事保全全般	◎	3-8-5, 20-6-ウ
執行	007	執行文	◎	1-8-5, 16-7-ウ

<平成29年度本試験>

	No.	タイトル	過去問知識か？	(解答となる肢を作成する際の)素材となったと思われる文献
保全	006	保全命令	◎	24-7-エ, 22-6-ウ
執行	007	間接強制	◎	20-7-イ, エ

<平成28年度本試験>

	No.	タイトル	過去問知識か？	(解答となる肢を作成する際の)素材となったと思われる文献
保全	006	係争物に関する仮処分	△	19-6-オ
執行	007	金銭債権に対する強制執行	◎	8-6-4, 15-7-エ

<平成27年度本試験>

	No.	タイトル	過去問知識か？	(解答となる肢を作成する際の)素材となったと思われる文献
保全	006	保全異議・保全取消し	◎	23-6-イ, ウ
執行	007	債務名義	◎	62-7

<平成26年度本試験>

	No.	タイトル	過去問知識か？	(解答となる肢を作成する際の)素材となったと思われる文献
保全	006	仮処分命令	◎	22-6-エ, 20-6-エ
執行	007	各種異議の訴え		

<平成25年度本試験>

	No.	タイトル	過去問知識か？	(解答となる肢を作成する際の)素材となったと思われる文献
保全	006	仮差押命令	◎	14-7-エ, 11-7-イ
執行	007	担保不動産競売手続		

<コメント>

以上より、民事保全法は、過去問を中心に勉強して行くと（というよりも、過去問だけ勉強していれば）点数が取り易い科目といえます（平成28年度は例外）。

それに対し、民事執行法は、必ずしも過去問知識が出題されるとはいえませんが、民事執行法については、毎年1問しか出題されないにも関わらず、過去問知識を超える難問が出題されることがあります。ここについては、「最低限、過去問知識だけは完璧にしておいて、他の受験生に差を付けられないようにする」という方針で勉強して行くことが大切です。民事執行法に深入りしすぎると、膨大な時間を使ってしまうので、過去問学習に絞って切り抜けるのが試験対策上重要だと思われます。

民事執行法

第一章 総則

<押さえるべき条文>

第4条 (任意的口頭弁論)

執行裁判所のする裁判は、**口頭弁論を経ない**ですることができる。

第10条 (執行抗告)

- 1 民事執行の手續に関する裁判に対しては、**特別の定めがある場合に限り、執行抗告**をすることができる。
- 2 執行抗告は、裁判の告知を受けた日から**1週間**の不変期間内に、抗告状を**原裁判所**に提出してしなければならない。

第11条 (執行異議)

- 1 執行裁判所の執行処分で**執行抗告をすることができないものに対しては**、執行裁判所に**執行異議**を申し立てることができる。執行官の執行処分及びその遅怠に対しても、同様とする。

第12条 (取消決定等に対する執行抗告)

民事**執行の手續を取り消す旨の決定**に対しては、**執行抗告**をすることができる。民事執行の手續を取り消す執行官の処分に対する執行異議の申立てを却下する裁判又は執行官に民事執行の手續の取消しを命ずる決定に対しても、同様とする。

第17条 (民事執行の事件の記録の閲覧等)

執行裁判所の行う民事執行について、**利害関係を有する者は**、裁判所書記官に対し、事件の記録の閲覧若しくは謄写、その正本、謄本若しくは抄本の交付又は事件に関する事項の**証明書の交付**を請求することができる。

第20条 (民事訴訟法の準用)

特別の定めがある場合を除き、民事執行の手續に関しては、民事訴訟法の規定を準用する。

※民訴法187条 (参考人等の審尋)

- 1 裁判所は、決定で完結すべき事件について、参考人又は当事者本人を審尋することができる。ただし、参考人については、当事者が申し出た者に限る。

※民訴法333条 (原裁判所等による更正)

原裁判をした裁判所又は裁判長は、抗告を理由があると認めるときは、その裁判を更正しなければならない。

※民訴法334条 (原裁判の執行停止)

- 1 抗告は、即時抗告に限り、執行停止の効力を有する。

<過去問>

1. 執行抗告及び執行異議の裁判は、口頭弁論を経ないですることができる。
(22-7-エ)
2. 執行裁判所のする裁判は、口頭弁論を経ないでなければならない。(4-7-2)

正しい。
(4条1項)
誤り。
(4条1項)

- | | |
|--|-----------------------|
| 3. 執行抗告は、法令に特別の定めのある場合にのみすることができる。(2-8-ア) | 正しい。
(10条1項) |
| 4. 執行抗告及び執行異議は、執行処分を受けた日から1週間の不変期間内にしなければならない。(22-7-イ) | 誤り。
(10条2項) |
| 5. 執行抗告は、裁判の告知を受けた日から1週間の不変期間内に抗告状を抗告裁判所に提出してしなければならない。(4-7-3) | 誤り。
(10条2項) |
| 6. 執行抗告の提訴期間は、原裁判の告知の日から1週間以内である。(2-8-イ) | 正しい。
(10条2項) |
| 7. 執行抗告の抗告状は、原裁判所又は執行裁判所のいずれに提出してもよい。(2-8-ウ) | 誤り。
(10条2項) |
| 8. 執行裁判所の執行処分で行う執行抗告をすることができないものに対しては、執行裁判所に執行異議を申し立てることができる。(4-7-4) | 正しい。
(11条1項) |
| 9. 民事執行の取り消す決定に対しては、執行抗告をすることができない。(4-7-5) | 誤り。
(12条1項) |
| 10. 不動産の強制執行における目的物の滅失による強制競売手続の取消決定に対して執行抗告をすることはできない。(S63-08-2) | 誤り。
(12条1項) |
| 11. 何人でも、裁判所が行う民事執行の事件の記録の閲覧を裁判所書記官に請求することができる。(4-7-1) | 誤り。
(17条) |
| 12. 執行抗告又は執行異議の審理においては、当事者又は当事者の申し出た参考人を審尋することができる。(22-7-オ) | 正しい。
(20条, 民訴187条) |
| 13. 原裁判所は、抗告に理由があると認めるときは、原裁判を更正しなければならない。(2-8-オ) | 正しい。
(20条, 民訴333条) |

14. 執行抗告は、原裁判の執行を停止する効力を有する。(2-8-エ)

誤り。

(20条,
民訴334
条1項)

15. 違法な執行処分によって損害を受けた者は、執行抗告又は執行異議による救済を求めると同時に、国家賠償を求めすることもできる。(2-2-7-ウ)

正しい。

16. 動産の強制執行の申立てを受けた執行官が、その申立てを却下した場合、申立てをした債権者は、執行裁判所に執行異議を申し立てることができる。

正しい。

(11条1
項後段)

17. 強制執行の開始の要件としての債務名義の送達は、公示送達によってすることができない。

誤り。

(20条,
民訴110
条・禁止さ
れていな
い。)

ポイント整理・・・民事執行の全体像

<民事執行各種>

1. 強制執行
2. 担保権実行としての競売
3. 形式的競売(目的物換価の手続)
4. 財産開示手続(執行しやすくするため、債務者の財産を開示する手続)

<強制執行の種類>

1. 金銭執行
 - ア 不動産執行
 - イ 動産執行
 - ウ 債権執行
 - エ 船舶執行
2. 非金銭執行

第二章 強制執行

第一節 総則

<押さえるべき条文> H30 出題

第22条 (債務名義)

強制執行は、次に掲げるもの（以下「債務名義」という。）により行う。

- ① 確定判決
- ② **仮執行の宣言を付した判決**
- ③ 抗告によらなければ不服を申し立てることができない裁判（確定しなければその効力を生じない裁判にあつては、確定したものに限る。）
- ③の2 仮執行の宣言を付した損害賠償命令
- ④ **仮執行の宣言を付した支払督促**
- ④の2 **訴訟費用若しくは和解の費用の負担の額を定める裁判所書記官の処分**又は第42条第4項に規定する執行費用及び返還すべき金銭の額を定める裁判所書記官の処分（後者の処分にあつては、確定したものに限る。）
- ⑤ 金銭の一定の額の支払又はその他の代替物若しくは有価証券の一定の数量の給付を目的とする請求について公証人が作成した公正証書で、債務者が直ちに強制執行に服する旨の陳述が記載されているもの（以下「執行証書」という。）
- ⑥ 確定した執行判決のある外国裁判所の判決
- ⑥の2 確定した執行決定のある仲裁判断
- ⑦ **確定判決と同一の効力を有するもの**（第3号に掲げる裁判を除く。）

第23条 (強制執行をすることができる者の範囲)

- 1 執行証書以外の債務名義による強制執行は、次に掲げる者に対し、又はその者のためにすることができる。
 - ① 債務名義に表示された当事者
 - ② 債務名義に表示された当事者が他人のために当事者となつた場合の其他人
 - ③ 前二号に掲げる者の債務名義成立後の承継人（前条第1号、第2号又は第6号に掲げる債務名義にあつては口頭弁論終結後の承継人、同条第3号の二に掲げる債務名義又は同条第7号に掲げる債務名義のうち損害賠償命令に係るものにあつては審理終結後の承継人）
- 2 執行証書による強制執行は、執行証書に表示された当事者又は執行証書作成後のその承継人に対し、若しくはこれらの者のためにすることができる。
- 3 第1項に規定する債務名義による強制執行は、同項各号に掲げる者のために請求の目的物を所持する者に対しても、することができる。

第25条 (強制執行の実施)

強制執行は、執行文の付された債務名義の正本に基づいて実施する。ただし、少額訴訟における確定判決又は仮執行の宣言を付した少額訴訟の判決若しくは支払督促により、これに表示された当事者に対し、又はその者のためにする強制執行は、その正本に基づいて実施する。

第26条 (執行文の付与)

- 1 執行文は、申立てにより、執行証書以外の債務名義については**事件の記録の存する裁判所の裁判所書記官が、執行証書についてはその原本を保存する公証人が付与する。**

第27条

- 1 請求が**債権者の証明すべき事実の到来に係る場合**においては、執行文は、債権者がその

事実の到来したことを証する文書を提出したときに限り、付与することができる。

2 債務名義に**表示された当事者以外**の者を債権者又は債務者とする執行文は、その者に対し、又はその者のために強制執行をすることができることが裁判所書記官若しくは公証人に明白であるとき、又は債権者がそのことを証する文書を提出したときに限り、付与することができる。

第28条（執行文の再度付与等）

1 執行文は、債権の完全な弁済を得るため執行文の付された債務名義の正本が**数通必要**であるとき、又はこれが**滅失**したときに限り、**更に付与**することができる。

第29条（債務名義等の送達）

強制執行は、債務名義又は確定により債務名義となるべき裁判の正本又は謄本が、あらかじめ、又は同時に、債務者に**送達されたときに限り**、開始することができる。第27条の規定により執行文が付与された場合においては、執行文及び同条の規定により債権者が提出した文書の謄本も、あらかじめ、又は同時に、送達されなければならない。

第30条（期限の到来又は担保の提供に係る場合の強制執行）

1 請求が確定期限の到来に係る場合においては、強制執行は、その期限の到来後に限り、開始することができる。

2 担保を立てることを強制執行の実施の条件とする債務名義による強制執行は、債権者が担保を立てたことを証する文書を提出したときに限り、開始することができる。

第31条（反対給付又は他の給付の不履行に係る場合の強制執行）

1 債務者の給付が**反対給付と引換えにすべきものである場合**においては、強制執行は、債権者が反対給付又はその提供のあつたことを証明したときに限り、**開始することができる**。

<過去問>

- | | |
|--|---------------------------|
| <p>1. 確定した不動産引渡命令は、債務名義とならない。（S62-07-3）</p> | <p>誤り。
（22条3号括弧書）</p> |
| <p>2. 仮執行の宣言を付した支払督促は、債務名義とならない。（27-7-2, S62-07-1）</p> | <p>誤り。
（22条4号）</p> |
| <p>3. 確定した執行判決のある外国裁判所の判決は、債務名義とならない。（27-7-3, S62-07-5）</p> | <p>誤り。
（22条6号）</p> |
| <p>4. 和解調書は、債務名義とならない。（S62-07-2）</p> | <p>誤り。
（22条7号）</p> |
| <p>5. 特定不動産の給付を目的とする請求についての公正証書で、債務者が直ちに強制執行に服する旨の陳述が記載されているものは、債務名義とならない。（S62-07-4）</p> | <p>正しい。
（22条）</p> |
| <p>6. 少額訴訟における確定判決に表示された当事者に対し、その正本に基づいて強制執行の申立てをする場合には、執行文の付与を受ける必要がない。（16-7-イ）</p> | <p>正しい。
（25条）</p> |

7. 仮執行の宣言を付した支払督促により、これに表示された当事者に対し、又はその者のために強制執行をするときには、執行文の付与を受けることを要しない。(1-8-4) 正しい。(25条)
8. 仮執行の宣言を付した支払督促に表示された当事者に対しては、執行文の付与を受けることなく強制執行を実施することができる。(民訴20-5-エ) 正しい。(25条)
9. 強制競売の申立てをする債権者は、強制競売の執行裁判所の裁判所書記官に対し、執行文の付与の申立てをしなければならない。(16-7-ア) 誤り。(26条1項)
10. 執行証書についての執行文は、その原本を保存する公証人が付与する。(1-8-2) 正しい。(26条1項)
11. 執行証書以外の執行文の付与は、裁判所書記官が行う。(S62-08-ア) 正しい。(26条1項)
12. 請求が債権者の証明すべき事実の到来に係る場合には、執行文は、債権者がその事実の到来したことを証する文書を提出したときに限り、付与することができる。(1-8-5) 正しい。(27条1項)
13. 執行文は、債権の完全な弁済を得るため執行文の付された債務名義の正本が数通必要であるとき又はこれが滅失したときに限り、更に付与することができる。(16-7-ウ) 正しい。(28条1項)
14. 執行文は債権の完全な弁済を得るため執行文の付された債務名義の正本が数通必要なときは、更に付与することができる。(1-8-3) 正しい。(28条1項)
15. 差押えは、債務名義が債務者に送達された以後でなければすることができない。(保全17-7-ア) 正しい。(29条)
16. 債務者の給付が反対給付と引換えにすべきものである場合には、債権者は、反対給付又はその提供のあったことを証明しなければ、執行文の付与を受けることができない。(16-7-エ, 1-8-1) 誤り。(31条1項)
17. 訴訟費用の負担の額を定める裁判所書記官の処分は、債務名義となる(27-7-ア) 正しい。(22条4号の2)
18. 特定の動産の引渡しを目的とする請求について公証人が作成した公正証書で、債務者が直ちに強制執行に服する旨の陳述が記載されているものは、債務名義となる(27-7-エ) 誤り。(22条)
19. 民事調停事件において当事者間に成立した合意に係る調書の記載は、債務名義となる(27-7-オ) 正しい。(22条7号)

- | | |
|---|--------------------------------------|
| <p>20. 動産の引渡債務について作成された公正証書に、債務者が直ちに強制執行に服する旨の陳述が記載されているときであっても、債権者は、その公正証書に基づいてその動産の引渡しの強制執行をすることができない。</p> | <p>正しい。
(22条5号)</p> |
| <p>21. 「被告は原告に対し金50万円を支払え」との確定判決に基づいて強制競売の申立てをする場合において、債務者が死亡しているときは、債権者は、承継執行文の付与を受けなければならない。</p> | <p>正しい。
(27条2項)</p> |
| <p>22. 「被告は原告に対し金50万円を支払え」との判決が確定した後に、原告Aが被告Bに対し、1年間その弁済を猶予していた場合、Aは、その弁済猶予の期間が経過した後でなければ、その確定判決に基づいて執行文の付与を受けることができない。</p> | <p>誤り。
(30条1項・期限の到来は執行開始の要件)</p> |
| <p>23. 請求異議の訴えの提起により、強制執行の停止の処分を命じられた場合には、同一の債務名義に基づいて強制執行の申立てをすることができない。</p> | <p>正しい。</p> |
| <p>24. 第三者異議の訴えの提起により、強制執行の停止の処分を命じられた場合には、同一の債務名義に基づいて、他の目的物に対する強制執行の申立てをすることができない。</p> | <p>誤り。</p> |

<押さえるべき条文>

第32条（執行文の付与等に関する異議の申立て）

1 執行文の付与の申立てに関する処分に対しては、裁判所書記官の処分にあつてはその裁判所書記官の所属する裁判所に、公証人の処分にあつてはその公証人の役場の所在地を管轄する地方裁判所に異議を申し立てることができる。

第34条（執行文付与に対する異議の訴え）

1 第27条の規定により執行文が付与された場合において、債権者の証明すべき事実の到来したこと又は債務名義に表示された当事者以外の者に対し、若しくはその者のために強制執行をすることができることについて異議のある債務者は、その執行文の付された債務名義の正本に基づく強制執行の不許を求めるために、執行文付与に対する異議の訴えを提起することができる。

第35条（請求異議の訴え）

1 債務名義（第22条第2号、第3号の二又は第4号に掲げる債務名義で確定前のものを除く。以下この項において同じ。）に係る請求権の存在又は内容について異議のある債務者は、その債務名義による強制執行の不許を求めるために、請求異議の訴えを提起することができる。裁判以外の債務名義の成立について異議のある債務者も、同様とする。

2 確定判決についての異議の事由は、口頭弁論の終結後に生じたものに限る。

3 第33条第2項及び前条第2項の規定は、第1項の訴えについて準用する。

第36条（執行文付与に対する異議の訴え等に係る執行停止の裁判）

1 執行文付与に対する異議の訴え又は請求異議の訴えの提起があつた場合において、異議のため主張した事情が法律上理由があるとみえ、かつ、事実上の点について疎明があつたときは、受訴裁判所は、申立てにより、終局判決において次条第1項の裁判をするまでの間、担保を立てさせ、若しくは立てさせないで強制執行の停止を命じ、又はこれとともに、担保を立てさせて強制執行の続行を命じ、若しくは担保を立てさせて既にした執行処分の取消しを命ずることができる。急迫の事情があるときは、裁判長も、これらの処分を命ずることができる。

第37条（終局判決における執行停止の裁判等）

1 受訴裁判所は、執行文付与に対する異議の訴え又は請求異議の訴えについての終局判決において、前条第1項に規定する処分を命じ、又は既にした同項の規定による裁判を取り消し、変更し、若しくは認可することができる。この裁判については、仮執行の宣言をしなければならない。

第38条（第三者異議の訴え）

1 強制執行の目的物について所有権その他目的物の譲渡又は引渡しを妨げる権利を有する第三者は、債権者に対し、その強制執行の不許を求めるために、第三者異議の訴えを提起することができる。

4 前二条の規定は、第1項の訴えに係る執行停止の裁判について準用する。

第39条（強制執行の停止）

1 強制執行は、次に掲げる文書の提出があつたときは、停止しなければならない。

① 債務名義（執行証書を除く。）若しくは仮執行の宣言を取り消す旨又は強制執行を許さない旨を記載した執行力のある裁判の正本

② 債務名義に係る和解、認諾、調停又は労働審判の効力がないことを宣言する確定判決の正本

③ 第22条第2号から第4号の2までに掲げる債務名義が訴えの取下げその他の事由により効力を失つたことを証する調書の正本その他の裁判所書記官の作成した文書

④ 強制執行をしない旨又はその申立てを取り下げる旨を記載した裁判上の和解若しくは調停の調書の正本又は労働審判法（平成十六年法律第四十五号）第21条第4項の規定

により裁判上の和解と同一の効力を有する労働審判の審判書若しくは同法第20条第7項の調書の正本

⑤ 強制執行を**免れるための担保を立てたことを証する文書**

⑥ 強制執行の停止及び執行処分の取消しを命ずる旨を記載した裁判の正本

⑦ 強制執行の一時の停止を命ずる旨を記載した裁判の正本

⑧ 債権者が、債務名義の成立後に、弁済を受け、又は**弁済の猶予を承諾した旨を記載した文書**

3 第1項第8号に掲げる文書のうち弁済の猶予を承諾した旨を記載した文書の提出による強制執行の停止は、2回に限り、かつ、**通じて6月**を超えることができない。

第40条（執行処分の取消し）

1 前条第1項第1号から第6号までに掲げる文書が提出されたときは、執行裁判所又は執行官は、既にした執行処分をも取り消さなければならない。

第41条（債務者が死亡した場合の強制執行の続行）

強制執行は、その開始後に債務者が死亡した場合においても、続行することができる。

<過去問>

- | | |
|--|------------------------------------|
| <p>1. 裁判所書記官がした執行文の付与を拒絶する処分に対しては、その裁判所書記官の所属する裁判所に異議の申立てをすることができる。（16-7-オ）</p> | <p>正しい。
（32条1項）</p> |
| <p>2. 条件成就執行文の付与について、その条件成就に異議のある債務者は、執行文付与に対する異議の申立てをすることなく、直ちに執行文付与に対する異議の訴えを提起することができる。（17-6-ア）</p> | <p>正しい。</p> |
| <p>3. 債権者が停止条件付の権利を表示した債務名義に基づいて強制執行をしたところ、債務者Aが、停止条件はいまだ成就していないとして、強制執行は許されないと主張する場合・・・執行文付与に対する異議の訴えを提起すべきである。（10-6-イ）</p> | <p>正しい。
（34条1項）</p> |
| <p>4. 公正証書を債務名義として不動産に対し強制執行がされた場合、債務者は、当該公正証書の作成後に当該公正証書に係る債務を任意に弁済したことを理由として請求異議の訴えを提起することができる。（14-6-ア）</p> | <p>正しい。
（35条1項）</p> |
| <p>5. 仮執行の宣言を付した判決を債務名義として不動産に対し強制執行がされた場合、債務者は、当該判決の確定前に請求異議の訴えを提起することができる。（14-6-イ）</p> | <p>誤り。
（35条1項）</p> |
| <p>6. 売買代金の支払請求を認容した確定判決を債務名義として不動産に対し強制執行がされた場合、債務者は、当該売買契約を債権者の詐欺によるものとして取り消したことを理由として請求異議の訴えを提起することができる。（14-6-エ）</p> | <p>誤り。
（35条2項、最判昭55.10.23）</p> |
| <p>7. 公正証書を債務名義として不動産に対し強制執行がされた場合、債務者は、当該公正証書が無権代理人の囑託に基づき作成されたものであることを理由として請求異議の訴えを提起することができる。（14-6-オ）</p> | <p>正しい。
（35条1項）</p> |
| <p>8. 債権者が公正証書を債務名義として強制執行をしたところ、債務者Aが、</p> | <p>正しい。</p> |

- その公正証書を作成した際の委任状が偽造であったとして、強制執行は許されないと主張する場合・・・請求異議の訴えを提起すべきである。(10-6-ウ) (35条1項)
9. 仮執行の宣言を付した判決に基づく強制執行については、当該判決が確定する前であっても請求異議の訴えを提起することができる。(17-6-イ) 誤り。(35条1項)
10. 債権者が強制執行の申立てをしなければ、請求異議の訴えを提起することができない。(S60-08-1) 誤り。(35条1項)
11. 裁判上の和解についての請求異議の訴えにおいては、債務者は、和解に無効原因があることを異議事由として主張することができる。(S60-08-3) 正しい。(35条1項)
12. 確定判決についての請求異議の訴えにおいて債務者が主張することができる異議事由は、口頭弁論終結後に生じたものに限られる。(S60-08-2) 正しい。(35条2項)
13. 確定判決による強制執行の不許を求めるための請求異議の訴えは、第1審の判決をした裁判所の専属管轄である。(S60-08-5) 正しい。(35条3項, 33条2項1号, 22条1号)
14. 債権者が債務者の占有する動産を差し押さえた際に、Aの所有する動産も一緒に差し押さえられてしまったため、Aが自己の所有する動産に対する強制執行は許されないと主張する場合・・・第三者異議の訴えを提起すべきである。(10-6-ア) 正しい。(38条1項)
15. 債権者は、第三者異議の訴えにおいて敗訴しても、同一の債務名義に基づいて、債務者の責任財産に属する他の財産に対し、強制執行をすることができる。(17-6-エ) 正しい。
16. 第三者異議の訴えは、強制執行が終了した後であっても提起することができる。(17-6-オ) 誤り。(できない。)
17. 差押えは、債務者が債務名義に表示された債権に対する弁済をしたことを証明しても、それだけで執行裁判所がこれを取り消すことはできない。(保全17-7-オ) 正しい。(39条1項8号)
18. 請求異議の訴えは、債務名義の正本に執行文が付与される前であっても提起することができる。(17-6-ウ) 正しい。
19. 強制競売の開始決定に対する執行異議の申立てにおいては、債務名義に表示された請求権の不存在又は消滅を理由とすることができる。(9-6-

- 2)
20. 請求異議の訴えが提起された場合であっても、強制執行の手続は、当然には停止され又は取り消されない。(S60-08-4) 正しい。
21. 債務者は、執行文付与に対する異議の訴えを提起することができない。(26-7-ア) 誤り。
(34条1項)
22. 債務者は、請求異議の訴えを提起することができない。(26-7-イ) 誤り。
(35条1項)
23. 債務者は、第三者異議の訴えを提起することができない。(26-7-ウ) 正しい。
(38条1項) ※法務省発表の解答による
24. 執行文付与に対する異議の訴えが適法に提起されたときは、当事者は、裁判所において口頭弁論をしなければならない。(26-7-オ) 正しい。
25. 請求異議の訴えが適法に提起されたときは、当事者は、裁判所において口頭弁論をしなければならない。(26-7-オ) 正しい。
26. 第三者異議の訴えが適法に提起されたときは、当事者は、裁判所において口頭弁論をしなければならない。(26-7-オ) 正しい。
27. 執行機関は、強制執行の申立てを取り下げる旨の合意を記載した文書が作成されて提出されたときは、強制執行を停止しなければならない。 誤り。
(39条1項4号)
28. 判決が確定した後に、債権者が弁済の猶予を承諾する旨の記載をした証書を提出した場合には、執行機関は、その判決に基づく強制執行は停止しなければならない。 正しい。
(39条1項8号)
29. 「被告は原告に対し金50万円を支払え」との判決が確定した後に、原告Aが被告Bに対し、1年間その弁済を猶予していた場合、Bは、その弁済猶予の期間内は、弁済の猶予を承諾した旨を記載した文書を執行機関に提出して、その確定判決による強制執行の停止を求めることができる。 誤り。
(39条3項)
30. 執行文付与に対する異議の訴えの原告勝訴の確定判決が提出された場合には、執行機関は、既にした執行処分をも取り消さなければならない。 正しい。
(39条1項1号、40条1項)
31. 強制執行免脱宣言の担保を供したことを証する書面が提出された場合には、執行機関は、既にした執行処分をも取り消さなければならない。 正しい。
(39条1項5号、40条1項)

32. 不起訴の合意に反して強制執行がされた場合、債務者は、執行異議の方法によるほか、強制執行の申立てを取り下げる旨を記載した裁判上の和解調書の正本を提出することによって、その強制執行の取消しを求めることができる。

33. 強制執行開始後に債務者が死亡した場合において、別に承継執行文の付与がされなかったときは、執行機関は、強制執行を続行することができない。

正しい。
(39条1
項4号, 4
0条1項)
誤り。
(41条1
項)

※問題23は、厳密に考えると、「有限責任であることが債務名義又は執行文上に明示されているにもかかわらず、債務者の固有財産に差押えがなされた場合には、債務者は第三者の地位に立つのであり、第三者異議の訴えが提起できるとされている。よって、債務者であっても、第三者異議の訴えが提起できる場合がある。」と解釈されています。従って、厳密に考えると誤りの肢と考えることとなります。もっとも、法務省発表の解答（「正しい」が正解）からすると、「試験作成側は、単純に条文知識を聞いていた。」ということが読み取れます。

ポイント整理・・・民事執行における不服申立て

不服申立て方法	コメント
執行抗告 (民執法 10 条 1 項)	<ul style="list-style-type: none"> 民事執行の手續に関する裁判に対しては、特別の定めがある場合(※1)に限り、執行抗告をすることができる。
執行異議(※2) (民執法 11 条 1 項)	<ul style="list-style-type: none"> 執行裁判所の執行処分で執行抗告をすることができないものに対しては、執行裁判所に執行異議を申し立てることができる。 執行官の執行処分及びその遅怠に対しても、同様である。
請求異議の訴え (民執法 35 条 1 項)	<ul style="list-style-type: none"> 債務名義に係る請求権の存在又は内容について異議のある債務者は、その債務名義による強制執行の不許を求めるために、請求異議の訴えを提起することができる。 執行証書のように裁判以外の債務名義の成立について異議のある債務者も、請求異議の訴えを提起することができる。
第三者異議の訴え (民執法 38 条 1 項)	<ul style="list-style-type: none"> 強制執行の目的物について所有権その他目的物の譲渡又は引渡しを妨げる権利を有する第三者は、債権者に対し、その強制執行の不許を求めるために、第三者異議の訴えを提起することができる。
執行文付与の訴え (民執法 33 条 1 項)	<ul style="list-style-type: none"> 条件成就執行文又は承継執行文の付与を求めるために提起する。
執行文付与に対する異議の訴え (民執法 34 条 1 項)	<ul style="list-style-type: none"> 条件成就執行文又は承継執行文が付与された場合において、強制執行について異議のある債務者が、その執行文の付された債務名義の正本に基づく強制執行の不許を求めるために提起する。
執行文付与等に関する異議の申立て (民執法 32 条 1 項)	<ul style="list-style-type: none"> 執行文の付与の申立てに関する処分について可 裁判所書記官の処分→裁判所書記官の所属する裁判所に申立て 公証人の処分 →公証人の役場の所在地を管轄する地方裁判所に申立て 執行文が付与された場合(単純執行文、条件成就執行文、承継執行文) → 条件成就執行文、承継執行文の場合は、執行文付与に対する異議の訴えを起こしてもよい。先後・優先関係なし。 執行文が付与されなかった場合(単純執行文、条件成就執行文、承継執行文) → 条件成就執行文、承継執行文の場合は、執行文付与の訴えを起こしてもよい。先後・優先関係なし。

※1 特別の定めがある場合の主なもの

- 民事執行の手續を取り消す旨の決定(民執法 12 条 1 項前段)
- 民事執行の手續を取り消す執行官の処分に対する執行異議の申立てを却下する裁判(民執法

12条1項後段)

- 執行官に民事執行の手續の取消しを命ずる決定（民執法12条1項後段）
- 申立人が費用を予納しない場合の民事執行の申立ての却下決定（民執法14条5項）
- 強制競売の申立てを却下する裁判（民執法45条3項）

c f. 強制競売の開始決定に対して執行抗告をすることができない。

- 売却の許可又は不許可の決定（民執法74条1項）
- 不動産の引渡命令の申立てについての裁判（民執法83条4項）
- 強制管理の申立てについての裁判（民執法93条5項）

※2 不動産担保権の実行の開始決定に対する執行抗告又は執行異議の申立てにおいては、債務者又は不動産の所有者（不動産とみなされるものにあつては、その権利者）は、担保権の不存在又は消滅を理由とすることができる（民執法182条）。

← 執行異議は、原則として手續上の瑕疵に限られるが、例外的に上記の場合は認められる（債務名義がないので、請求異議の訴えは認められない）。

第二節 金銭の支払を目的とする債権についての強制執行

第一款 不動産に対する強制執行

不動産執行～通則

例えば、AがBに500万円の貸金訴訟を提起して勝訴し、その判決が確定しました。この場合に、Bの不動産に対して強制執行する場合が不動産執行の典型例です。

不動産執行には、強制競売と強制管理があります。

強制競売は、①差押え→②換価→③配当等の流れで進みます。

強制管理は、①差押え→②管理→③配当等の流れで進みます。

第一目 通則

<押さえるべき条文>

第43条（不動産執行の方法）

1 不動産（登記することができない土地の定着物を除く。以下この節において同じ。）に対する強制執行（以下「不動産執行」という。）は、強制競売又は強制管理の方法により行う。これらの方法は、**併用することができる。**

2 金銭の支払を目的とする債権についての強制執行については、不動産の共有持分、**登記された地上権**及び永小作権並びにこれらの権利の共有持分は、**不動産とみなす。**

第44条（執行裁判所）

1 **不動産執行**については、**その所在地**（前条第2項の規定により不動産とみなされるものにあつては、その登記をすべき地）を管轄する**地方裁判所**が、執行裁判所として管轄する。

<過去問>

- | | |
|---|-------------------------|
| <p>1. 強制執行の方法としては、強制競売と強制管理とがあり、これらの方法は併用することができる。（7-6-1）</p> | <p>正しい。
（43条1項）</p> |
| <p>2. 強制競売の方法と強制管理の方法を併用して、不動産執行を行うことはできない。（3-6-1）</p> | <p>誤り。
（43条1項）</p> |
| <p>3. 地上権は、登記されたものであっても、不動産執行の対象とはならない。（3-6-3）</p> | <p>誤り。
（43条2項）</p> |
| <p>4. 第一審裁判所が地方裁判所である訴訟の確定判決によって行われる強制競売については、当該第一審裁判所が、執行裁判所として管轄する。（19-7-ア）</p> | <p>誤り。
（44条1項）</p> |
| <p>5. 不動産執行の執行機関は、執行裁判所及び執行官である。（3-6-4）</p> | <p>誤り。</p> |

6. 不動産に対する強制執行の申立ては、目的物の所在地を管轄する地方裁判所に対してしなければならない。(13-7-ア)
7. 不動産執行については、債務者の普通裁判籍の所在地を管轄する地方裁判所が執行裁判所となる。(2-1-1)

(44条1
項)
正しい。
(44条1
項)
誤り。
(44条1
項)

第二目 強制競売

不動産執行～強制競売～差押え

差押えは、対象不動産の処分を禁止する裁判所の命令です。

差押えの効力が生じた後に債務者が対象不動産を売却したとしても、買主は売買による所有権取得の効果を強制執行手続に参加した債権者に対抗できなくなります。

<押さえるべき条文>

第45条（開始決定等）

- 1 執行裁判所は、強制競売の手続を開始するには、強制競売の開始決定をし、その開始決定において、債権者のために不動産を差し押さえる旨を宣言しなければならない。
- 2 前項の開始決定は、債務者に送達しなければならない。
- 3 **強制競売の申立てを却下**する裁判に対しては、**執行抗告**をすることができる。

第46条（差押えの効力）

- 1 差押えの効力は、強制競売の開始決定が債務者に**送達された時**に生ずる。ただし、差押えの**登記がその開始決定の送達前にされたときは、登記がされた時**に生ずる。
- 2 差押えは、債務者が**通常の用法に従って不動産を使用し、又は収益**することを妨げない。

<過去問>

- | | |
|---|---|
| <ol style="list-style-type: none"> 1. 強制競売の申立てを却下する裁判に対しては、執行異議を申し立てることができる。（19-7-イ） 2. 強制競売の開始決定に対しては、執行抗告をすることができる。（5-7-1） 3. 強制競売の開始決定が債務者に送達される前に、差押えの登記がされたときは、差押えの効力は、当該登記がされた時に生ずる。（19-7-エ） 4. 差押えは、債務者が通常の用法に従って不動産を使用し、又は収益することを妨げない。（5-7-3） 5. 強制競売において差押えをされた場合には、債務者は、不動産を使用し又は収益することを禁止される。（3-6-5） 6. 不動産執行における債務者は、差押物を使用することができない。（13-7-4） | <p>誤り。
（45条3項）</p> <p>誤り。
（45条3項）</p> <p>正しい。
（46条1項）</p> <p>正しい。
（46条2項）</p> <p>誤り。
（46条2項）</p> <p>誤り。
（46条2項）</p> |
|---|---|

不動産執行～強制競売～売却のための保全処分等

強制競売の申立て後、債務者がヤクザ風の男に対象不動産を貸したとします。こういった場合、対象不動産の買受希望者が現れなくなる恐れがあります。そこで、民事執行法は、「売却のための保全処分」として、一定の対処ができるようにしています（55条）。

- ①ヤクザ風の男との賃貸借契約を禁止する保全処分（1号）
- ②執行官に引き渡させる（2号イ）

なお、建物占有者が判明しない特別の事情がある場合には、占有者を特定しないで保全処分を発令してもらえますが（55条の2第1項）、その保全命令を執行する段階で不動産の占有を解く際には占有者の特定が必要とされています（第2項）。

<押さえるべき条文>

第55条（売却のための保全処分等）

1 執行裁判所は、債務者又は不動産の占有者が**価格減少行為**（不動産の価格を減少させ、又は減少させるおそれがある行為をいう。以下この項において同じ。）**をするとき**は、差押債権者（配当要求の終期後に強制競売又は競売の申立てをした差押債権者を除く。）の申立てにより、買受人が代金を納付するまでの間、次に掲げる**保全処分又は公示保全処分**（執行官に、当該保全処分の内容を、不動産の所在する場所に公示書その他の標識を掲示する方法により公示させることを内容とする保全処分をいう。以下同じ。）**を命ずることができる**。ただし、当該価格減少行為による不動産の価格の減少又はそのおそれの程度が軽微であるときは、この限りでない。

- ① 当該価格減少行為をする者に対し、当該価格減少行為を禁止し、又は一定の行為をすることを命ずる保全処分（執行裁判所が必要があると認めるときは、公示保全処分を含む。）
- ② 次に掲げる事項を内容とする保全処分（執行裁判所が必要があると認めるときは、公示保全処分を含む。）
 - イ 当該価格減少行為をする者に対し、不動産に対する占有を解いて執行官に引き渡すことを命ずること。

第55条の2（相手方を特定しないで発する売却のための保全処分等）

1 前条第1項第2号又は第3号に掲げる保全処分又は公示保全処分を命ずる決定については、当該決定の執行前に相手方を特定することを困難とする特別の事情があるときは、執行裁判所は、相手方を特定しないで、これを発することができる。

2 前項の規定による決定の執行は、不動産の占有を解く際にその占有者を特定することができない場合は、することができない。

<過去問>

- | | |
|--|---------------------|
| 1. 強制競売の開始決定前においては、債務者が当該不動産について価格減少行為をするときであっても、当該行為を禁止し、又は一定の行為を命ずる保全処分をすることはできない。（19-7-U） | 正しい。

（55条1項） |
|--|---------------------|

不動産執行～強制競売～換価の準備（執行官による現況調査，評価人による評価，物件明細書）

買受希望者に対する情報提供のため，執行裁判所は，以下の命令を発することができます。

①執行官による現況調査

→不動産の形状や占有関係について調査し，現況調査報告書を作成する（執行官の仕事）。

②評価人による評価

→不動産の価値を評価し，評価書を作成する（不動産鑑定士の仕事）。

→執行裁判所は，これに基づいて売却基準価格を決定する。

③物件明細書の提出

→賃借権の負担や仮処分の負担，法定地上権等，権利関係の調査をして，物件明細書を作成する（裁判所書記官の仕事）。

そして，これらは，インターネット上に公開されます。

<押さえるべき条文>

第57条（現況調査）

1 執行裁判所は，執行官に対し，不動産の形状，占有関係その他の現況について調査を命じなければならない。

2 執行官は，前項の調査をするに際し，不動産に立ち入り，又は債務者若しくはその不動産を占有する第三者に対し，質問をし，若しくは文書の提示を求めることができる。

第58条（評価）

1 執行裁判所は，評価人を選任し，不動産の評価を命じなければならない。

第60条（売却基準価額の決定等）

1 執行裁判所は，**評価人の評価に基づいて**，不動産の売却の額の基準となるべき価額（以下「**売却基準価額**」という。）を**定めなければならない**。

第62条（物件明細書）

1 裁判所書記官は，次に掲げる事項を記載した物件明細書を作成しなければならない。

① 不動産の表示

② 不動産に係る権利の取得及び仮処分の執行で売却によりその効力を失わないもの

③ 売却により設定されたものとみなされる地上権の概要

<過去問>

1. 執行裁判所は，評価人の評価に基づいて，不動産の最低売却価額を定めなければならない。（7-6-5）

正しい。

（60条1

項）

不動産執行～強制競売～換価～消える権利、消えない権利

まず、前提として、差押えの登記後にされた売買、抵当権設定、地上権設定等は、差押債権者に対抗できないので、買受人に引き継がれることはありません。

これに対し、差押登記前に設定されていた権利については、以下のように区別がされています。

①先取特権、使用及び収益をしない旨の定めのある質権、抵当権→消滅（1項）

②1項の権利に対抗できない権利→消滅（2項）

※例えば、権利部乙区1番で抵当権設定登記、2番で地上権設定登記がされ、その後に差押があった場合、売却によって抵当権が消え（1項）、地上権も消えます（2項）。

③留置権、使用及び収益をしない旨の定めのない質権（2項の適用ないもの）→消えない（4項）

以上は、もちろん、物件明細書に記載されます（62条1項2号）。

<押さえるべき条文>

第59条（売却に伴う権利の消滅等）

- 1 不動産の上に存する先取特権、**使用及び収益をしない旨の定めのある質権並びに抵当権は、売却により消滅する。**
- 2 前項の規定により消滅する権利を有する者、差押債権者又は仮差押債権者に対抗することができない不動産に係る権利の取得は、売却によりその効力を失う。
- 3 不動産に係る差押え、仮差押えの執行及び第1項の規定により消滅する権利を有する者、差押債権者又は仮差押債権者に対抗することができない仮処分の執行は、売却によりその効力を失う。
- 4 不動産の上に存する**留置権並びに使用及び収益をしない旨の定めのない質権**で第2項の規定の適用がないものについては、**買受人は、これらによつて担保される債権を弁済する責めに任ずる。** ※買受人が引き受けるという意味。
- 5 利害関係を有する者が次条第1項に規定する売却基準価額が定められる時まで第1項、第2項又は前項の規定と異なる合意をした旨の届出をしたときは、売却による不動産の上の権利の変動は、その合意に従う。

<過去問>

- | | |
|--|----------------|
| 1. 不動産強制競売において、売却により抵当権は消滅しない。（S62-06-1） | 誤り。
（59条1項） |
| 2. 不動産強制競売において、売却により先取特権は消滅しない。（S62-06-4） | 誤り。
（59条1項） |
| 3. 不動産強制競売において、売却により使用収益をしない旨の定めのある質権は消滅しない。（S62-06-5） | 誤り。
（59条1項） |

- | | |
|--|-----------------|
| 4. 不動産強制競売において、売却により仮差押えの執行はその効力を失わない。(S62-06-2) | 誤り。
(59条3項) |
| 5. 買受人は、不動産の上に存する留置権を引き受ける。(9-6-1) | 正しい。
(59条4項) |

不動産執行～強制競売～換価～内覧

内覧とは、買受希望者が建物等の中を見学する制度です。お金を出して建物を買う人は、普通、中身を見たいと思うことから作られた制度です。（平成15年の民事執行法改正によって加わった制度です。）

試験対策としては、6項だけ押さえておきましょう。

<押さえるべき条文>

第64条の2（内覧）

- 1 執行裁判所は、差押債権者（配当要求の終期後に強制競売又は競売の申立てをした差押債権者を除く。）の申立てがあるときは、執行官に対し、内覧（不動産の買受けを希望する者をこれに立ち入らせて見学させることをいう。以下この条において同じ。）の実施を命じなければならない。ただし、当該不動産の占有者の占有の権原が差押債権者、仮差押債権者及び第59条第1項の規定により消滅する権利を有する者に対抗することができる場合で当該占有者が同意しないときは、この限りでない。
- 6 執行官は、内覧参加者であつて内覧の円滑な実施を妨げる行為をするものに対し、不動産に立ち入ることを制限し、又は不動産から退去させることができる。

不動産執行～強制競売～換価～売却の実施

現況調査報告書，評価書，物件明細書をインターネットで見て，「これ欲しい!」と思った人は買受人になることができます。

強制競売による不動産の売却は，一般的に期間入札（一定期間内に入札を行い，別の日にそれを開封して買受人を決める）の方法で行われます（条文上は，裁判所書記官の定める方法とされています。64条1項）。

そこで，書記官は，「入札開始日，入札終了日」，「開札期日」，「売却決定期日」を定めます（64条4項）。

①「入札開始日，入札終了日」にやること

買受希望者は，入札に当たって，保証金を提供する必要があります（66条）。

この保証金は，不動産を落札できたら代金の一部に充当され（78条2項），落札できなかったら返還されます。

落札したのに代金を納付しなかった場合には，保証金は返還されません（80条1項）。

②「開札期日」にやること

開札期日には，執行官が売却を実施します（64条3項）。

買受可能額を超え（60条3項），かつ，最高価の入札者が「最高価買受申出人」となりません。

③「売却決定期日」にやること

その後，売却決定期日が開かれます。ここで，売却の許可や不許可が裁判所より言い渡されます（69条）。

売却許可決定が確定すると，「最高価買受申出人」は「買受人」となります。

④最後にやること

買受人は，定められた期限までに保証金を控除した代金を納付します（78条1項2項）。

これにより，買受人は不動産の所有権を取得します（79条）。

買受人が代金を納付すると，書記官が，買受人への所有権移転登記と強制競売の差押え登記の抹消を法務局に囑託します（82条1項）。

<押さえるべき条文>

第60条（売却基準価額の決定等）

1 執行裁判所は，**評価人の評価に基づいて**，不動産の売却の額の基準となるべき価額（以下「**売却基準価額**」という。）を**定めなければならない**。

3 買受けの申出の額は，売却基準価額からその10分の2に相当する額を控除した価額（以下「**買受可能価額**」という。）以上でなければならない。

第64条（売却の方法及び公告）

1 不動産の売却は，裁判所書記官の定める売却の方法により行う。

2 不動産の売却の方法は，入札又は競り売りのほか，最高裁判所規則で定める。

3 裁判所書記官は，入札又は競り売りの方法により売却をするときは，売却の日時及び場所を定め，執行官に売却を実施させなければならない。

4 前項の場合においては，・・・売却決定期日は，裁判所書記官が，売却を実施させる旨

の処分と同時に指定する。

第66条（買受けの申出の保証）

不動産の買受けの申出をしようとする者は、最高裁判所規則で定めるところにより、執行裁判所が定める額及び方法による保証を提供しなければならない。

第68条（債務者の買受けの申出の禁止）

債務者は、買受けの申出をすることができない。

第68条の3（売却の見込みのない場合の措置）

1 執行裁判所は、裁判所書記官が入札又は競り売りの方法による売却を三回実施させても買受けの申出がなかつた場合において、不動産の形状、用途、法令による利用の規制その他の事情を考慮して、更に売却を実施させても売却の見込みがないと認めるときは、強制競売の手続を停止することができる。この場合においては、差押債権者に対し、その旨を通知しなければならない。

3 差押債権者が前項の期間内に同項の規定による売却実施の申出をしないときは、執行裁判所は、強制競売の手続を取り消すことができる。同項の規定により裁判所書記官が売却を実施させた場合において買受けの申出がなかつたときも、同様とする。

第69条（売却決定期日）

執行裁判所は、売却決定期日を開き、売却の許可又は不許可を言い渡さなければならない。

第71条（売却不許可事由）

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。

- ① 強制競売の手続の開始又は続行をすべきでないこと。
- ② 最高価買受申出人が不動産を買い受ける資格若しくは能力を有しないこと又はその代理人がその権限を有しないこと。

第74条（売却の許可又は不許可の決定に対する執行抗告）

1 **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に限り、執行抗告をすることができる。**

第76条（買受けの申出後の強制競売の申立ての取下げ等）

1 **買受けの申出があつた後に強制競売の申立てを取り下げるには、最高価買受申出人又は買受人及び次順位買受申出人の同意を得なければならない。**ただし、他に差押債権者（配当要求の終期後に強制競売又は競売の申立てをした差押債権者を除く。）がある場合において、取下げにより第62条第1項第2号に掲げる事項について変更が生じないときは、この限りでない。

第78条（代金の納付）

- 1 売却許可決定が確定したときは、買受人は、裁判所書記官の定める期限までに代金を裁判所書記官に納付しなければならない。
- 2 買受人が買受けの申出の保証として提供した金銭及び前条第1項の規定により納付した金銭は、代金に充てる。

第79条（不動産の取得の時期）

買受人は、**代金を納付した時に**不動産を取得する。

第80条（代金不納付の効果）

- 1 買受人が代金を納付しないときは、売却許可決定は、その効力を失う。この場合においては、買受人は、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。**
- 2 前項前段の場合において、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。

第82条（代金納付による登記の嘱託）

1 買受人が代金を納付したときは、裁判所書記官は、次に掲げる登記及び登記の抹消を嘱

託しなければならない。

- ① 買受人の取得した権利の移転の登記
- ② 売却により消滅した権利又は売却により効力を失った権利の取得若しくは仮処分に係る登記の抹消
- ③ 差押え又は仮差押えの登記の抹消

2 買受人及び買受人から不動産の上に**抵当権の設定を受けようとする者が**、最高裁判所規則で定めるところにより、**代金の納付の時までに**申出をしたときは、・・・嘱託は、**登記の申請の代理を業とすることができる者で申出人の指定するものに**嘱託情報を提供して**登記所に提供させる方法**によつてしなければならない。この場合において、申出人の指定する者は、遅滞なく、その嘱託情報を登記所に提供しなければならない。

<過去問>

- | | |
|--|---|
| <p>1. 債務者は、不動産の売却の手續において、買受けの申出をすることができない。(5-7-5)</p> <p>2. 売却許可決定については、執行抗告をすることができないが、強制競売の開始決定については、執行抗告をすることができる。(21-7-イ)</p> <p>3. 不動産の強制競売に関する売却不許可決定に対しては、執行抗告をすることができるが、売却許可決定に対しては、執行抗告をすることができない。(S61-02-5)</p> <p>4. 売却許可決定がされた後においては、強制競売の申立を取り下げることができない。(7-6-4)</p> <p>5. 不動産の強制競売における債権者は、買受けの申出があった後は、利害関係人全員の同意がなければ、強制競売の申立てを取り下げることができない。(S61-02-4)</p> <p>6. 買受人は、売却許可決定が確定したときに不動産を取得する。(9-6-4)</p> <p>7. 売却許可決定の確定後、買受人が執行裁判所の定める期限までに代金を執行裁判所に納付しないときは、執行裁判所は、買受人に対し、代金の支払を命ずることができる。(9-6-5)</p> <p>8. 不動産の強制競売における最高価買受申出人が代金を支払わないために売却許可決定が効力を失った後、債権者が再度の売却の実施を申し立てたときは、執行裁判所は、これを実施することを要する。(S61-02-2)</p> | <p>正しい。
(68条)</p> <p>どちらも誤り。
(74条1項, 45条3項)</p> <p>誤り。
(74条1項)</p> <p>誤り。
(76条1項)</p> <p>誤り。
(76条1項)</p> <p>誤り。
(79条)</p> <p>誤り。
(80条1項)</p> <p>誤り。
(80条)</p> |
|--|---|

9. 買受人が代金を納付したときは、裁判所書記官は、買受人の取得した不動産についての所有権の移転の登記を嘱託しなければならないが、買受人及び買受人から当該不動産の上に抵当権の設定を受けようとする者が、代金の納付後に申出をしたときは、この登記の嘱託は、登記の申請の代理を業とすることができる者で申出人が指定するものに嘱託情報を提供して登記所に提供させる方法によってしなければならない。(21-7-エ)

誤り。
(82条2
項)

不動産執行～強制競売～換価～法定地上権

例えば、強制競売にかかっている建物だけを買受けて、敷地だけ自分と違う人物が所有することになる場合には、民事執行法上、「法定地上権」の制度が用意されています（81条）。

また、建物だけを買受けることを予定していた場合でも、裁判所が建物と敷地を一括して同一の買受人に買受させることが相当と認めた場合には、「一括売却」ができます（61条）。

<押さえるべき条文>

第81条（法定地上権）

土地及びその上にある建物が債務者の所有に属する場合において、その土地又は建物の差押えがあり、その**売却により所有者を異にするに至った**ときは、その建物について、**地上権が設定されたものとみなす**。この場合においては、地代は、当事者の請求により、裁判所が定める。

第61条（一括売却）

執行裁判所は、相互の利用上不動産を他の不動産（差押債権者又は債務者を異にするものを含む。）と一括して同一の買受人に買受けさせることが相当であると認めるときは、これらの不動産を一括して売却することを定めることができる。ただし、一個の申立てにより強制競売の開始決定がされた数個の不動産のうち、あるものの買受可能価額で各債権者の債権及び執行費用の全部を弁済することができる見込みがある場合には、債務者の同意があるときに限る。

<過去問>

1. 土地及びその上にある建物が債務者の所有に属する場合において、その土地又は建物の差押えがあり、強制競売におけるその売却により所有者を異にするに至ったときは、その建物について、地上権が設定されたものとみなされる。（5-7-4）

正しい。
（81条）

不動産執行～強制競売～換価～引渡命令

買受人が代金を納付して建物の所有権を取得したのに、債務者が建物から出て行かないという事態が起こった場合、買受人は債務者に対して建物引渡しの強制執行をすることになります(168条)。

しかし、その場合に新たに訴訟を起こして債務名義を得るのは大変です。

そこで、「引渡命令」という制度があります(83条)。

引渡命令に対しては執行抗告をすることができ、また、引渡命令は確定しなければ効力を生じません(83条4項5項)。従って、引渡命令は、「抗告によらなければ不服を申し立てることができない裁判」(22条3号)に当たり、債務名義とすることができます。

<押さえるべき条文>

第83条 (引渡命令)

- 1 執行裁判所は、代金を納付した買受人の申立てにより、債務者又は不動産の占有者に対し、不動産を**買受人に引き渡すべき旨を命ずる**ことができる。ただし、事件の記録上**買受人**に対抗することができる**権原により占有**していると認められる者に対しては、**この限りでない**。
- 2 買受人は、代金を納付した日から六月(買受けの時に民法第395条第1項に規定する抵当建物使用者が占有していた建物の買受人にあつては、九月)を経過したときは、前項の申立てをすることができない。
- 3 執行裁判所は、債務者以外の占有者に対し第1項の規定による決定をする場合には、その者を審尋しなければならない。ただし、事件の記録上その者が買受人に対抗することができる権原により占有しているものでないことが明らかであるとき、又は既にその者を審尋しているときは、この限りでない。
- 4 第1項の申立てについての裁判に対しては、執行抗告をすることができる。
- 5 第1項の規定による決定は、確定しなければその効力を生じない。

第22条 (債務名義)

強制執行は、次に掲げるもの(以下「債務名義」という。)により行う。

- ① 確定判決
- ② **仮執行の宣言を付した判決**
- ③ 抗告によらなければ不服を申し立てることができない裁判(確定しなければその効力を生じない裁判にあつては、確定したものに限る。)

<過去問>

- | | |
|---|---------------------|
| 1. 執行裁判所は、買受人に対抗することができない権原により強制競売に係る不動産を占有する者に対しては、その者が債務者との関係で正当な占有権原を有する場合であっても、当該不動産を買受人に引き渡すべき旨を命ずることができる。(21-7-オ) | 正しい。
(83条1項) |
| 2. 不動産の強制執行における引渡命令に対して執行抗告をすることはできない。(S63-08-4) | 誤り。
(83条1項前段、4項) |

不動産執行～強制競売～配当等（弁済金の交付又は配当の実施）

配当とは、債権者が2人以上の場合で売却代金で全ての債権（と執行費用）をまかなえない場合に売却代金を分配する手続きをいいます。

弁済金の交付とは、債権者が1人の場合、又は、2人以上の場合であって、売却代金で全ての債権（と執行費用）をまかなえる場合に売却代金を交付することをいいます。

これらを合わせて「配当等」といいます（84条2項）。

- ①配当の原資になるもの（86条）
 - 買受人が納付した代金及び返還しなかった保証金の余り等
- ②配当を受けることができる者（87条）
 - 87条列挙の者
- ③配当の順序
 - 民法、商法等により定められる

<押さえるべき条文>

第84条（売却代金の配当等の実施）

- 1 執行裁判所は、代金の納付があつた場合には、次項に規定する場合を除き、配当表に基づいて配当を実施しなければならない。
- 2 債権者が一人である場合又は債権者が二人以上であつて売却代金で各債権者の債権及び執行費用の全部を弁済することができる場合には、執行裁判所は、売却代金の交付計算書を作成して、債権者に弁済金を交付し、剰余金を債務者に交付する。

第85条（配当表の作成）

- 1 執行裁判所は、配当期日において、第87条第1項各号に掲げる各債権者について、その債権の元本及び利息その他の附帯の債権の額、執行費用の額並びに配当の順位及び額を定める。ただし、配当の順位及び額については、配当期日において**すべての債権者間に合意が成立した場合**は、この限りでない。

第86条（売却代金）

- 1 売却代金は、次に掲げるものとする。
 - ① 不動産の代金
 - ② 第63条第2項第2号の規定により提供した保証のうち申出額から代金の額を控除した残額に相当するもの
 - ③ 第80条第1項後段の規定により買受人が返還を請求することができない保証

第87条（配当等を受けるべき債権者の範囲）

- 1 売却代金の配当等を受けるべき債権者は、次に掲げる者とする。
 - ① 差押債権者（配当要求の終期までに強制競売又は一般の先取特権の実行としての競売の申立てをした差押債権者に限る。）
 - ② **配当要求の終期までに配当要求をした債権者**
 - ③ 差押え（最初の強制競売の開始決定に係る差押えをいう。次号において同じ。）の登記前に登記された仮差押えの債権者
 - ④ **差押えの登記前に登記**（民事保全法第53条第2項に規定する仮処分による仮登記を含む。）**がされた先取特権**（第1号又は第2号に掲げる債権者が有する一般の先取特権を除く。）、**質権又は抵当権**で売却により消滅するものを有する債権者（その抵当権に係る抵当証券の所持人を含む。）

<過去問>

- | | |
|--|----------------------------|
| 1. 配当に関する合意は、全ての債権者のほか、債務者の合意がなければその効力を生じない。 | 誤り。
(85条1項但書) |
| 2. 強制競売の開始決定がされた不動産について、差押えの登記後に抵当権の設定の登記をすることも可能であるが、その抵当権を有する債権者は、当該競売手続において配当を受けることができない。(21-7-U) | 正しい。
(87条1項4号) |
| 3. 差押えの登記後に登記された仮処分の債権者は、配当要求をすることにより、配当を受けることができる。(S63-07-2) | 誤り。
(87条1項) |
| 4. 強制競売の開始決定後、配当要求の終期までに競売の申立てをした一般の先取特権を有する者は、配当要求をしなければ配当に預かることができない。 | 誤り。
(87条1項1号) |
| 5. 最初の強制競売の開始決定に係る差押えの登記前に登記された抵当権に係る抵当証券の所持人は、配当要求をしなければ配当に預かることができない。 | 誤り。
(87条1項4号) |
| 6. 不動産の強制競売において、差押えの登記前に仮登記された抵当権を有する債権者は、配当要求せずに配当を受けることができるが、本登記を具備するまでは、配当額が供託される。 | 正しい。
(87条1項4号, 91条1項5号) |

不動産執行～強制競売～無剰余による取消し

例えば、強制競売にかけられた建物があまりにも古すぎて無価値だった場合、配当が見込めないことから、執行手続を取り消す制度があります（63条）。

ここは非常に細かい制度となっていますので、司法書士試験対策としては、過去問を覚えておきましょう。

<押さえるべき条文>

第63条（剰余を生ずる見込みのない場合等の措置）

1 執行裁判所は、次の各号のいずれかに該当すると認めるときは、その旨を差押債権者（最初の強制競売の開始決定に係る差押債権者をいう。ただし、第47条第6項の規定により手続を続行する旨の裁判があつたときは、その裁判を受けた差押債権者をいう。以下この条において同じ。）に通知しなければならない。

① 差押債権者の債権に優先する債権（以下この条において「優先債権」という。）がない場合において、不動産の買受可能価額が執行費用のうち共益費用であるもの（以下「手続費用」という。）の見込額を超えないとき。

② **優先債権がある場合**において、不動産の買受可能価額が手続費用及び優先債権の見込額の合計額に**満たない**とき。

2 **差押債権者が**、前項の規定による通知を受けた日から1週間以内に、優先債権がない場合にあつては手続費用の見込額を超える額、優先債権がある場合にあつては手続費用及び優先債権の見込額の合計額以上の額（以下この項において「申出額」という。）を定めて、次の各号に掲げる区分に応じ、それぞれ当該各号に定める**申出及び保証の提供をしない**ときは、執行裁判所は、差押債権者の申立てに係る**強制競売の手続を取り消さなければならない**。ただし、差押債権者が、その期間内に、**前項各号のいずれにも該当しないことを証明**したとき、又は同項第2号に該当する場合であつて不動産の買受可能価額が手続費用の見込額を超える場合において、不動産の売却について**優先債権を有する者**（買受可能価額で自己の優先債権の全部の弁済を受けることができる見込みがある者を除く。）の**同意を得たことを証明**したときは、**この限りでない**。

① 差押債権者が不動産の買受人になることができる場合

申出額に達する買受けの申出がないときは、自ら申出額で不動産を買い受ける旨の申出及び申出額に相当する保証の提供

② 差押債権者が不動産の買受人になることができない場合

買受けの申出の額が申出額に達しないときは、申出額と買受けの申出の額との差額を負担する旨の申出及び申出額と買受可能価額との差額に相当する保証の提供

<過去問>

1. 執行裁判所は、差押債権者の債権に優先する債権があり、不動産の買受可能価額が手続費用及び当該優先債権の見込額の合計に満たないときは、直ちに強制競売の手続を取り消さなければならない。（19-7-オ）

誤り。
（63条1項2号、2項）

不動産執行～強制競売～二重開始決定

例えば、AがBに対して不動産の強制競売の申立てをして手続進行中に、CがBの同じ不動産に対して強制競売の申立てをしてきた場合、執行裁判所はさらに強制競売の開始決定をします（47条1項）。

この場合、Cに対して別の強制競売手続が新たに進行していくのではなく、Aの手続が進められていきます。そして、この場合、CはAの事件についての配当要求をしていなくとも、Aの事件の配当等を受けられます（87条1項1号）。

また、例えば、Aの事件の差押え登記後に抵当権者が現れた場合において、その後、Aの事件が取り下げられたとします。この場合、Cとしては、手続きがゼロからはじまるのではなく、Aの事件を利用できる（続行）こととなりますから、Cはこの抵当権者を無視して手続を進めることができます。これが二重開始決定のメリットです。

<押さえるべき条文>

第47条（二重開始決定）

- 1 強制競売又は担保権の実行としての競売（以下この節において「競売」という。）の開始決定がされた不動産について強制競売の申立てがあつたときは、執行裁判所は、**更に強制競売の開始決定**をするものとする。
- 2 **先の開始決定**に係る強制競売若しくは競売の申立てが取り下げられたとき、又は先の開始決定に係る強制競売若しくは競売の手続が**取り消されたとき**は、執行裁判所は、**後の強制競売の開始決定に基づいて**手続を続行しなければならない。

<過去問>

1. 抵当権の実行としての競売の開始決定がされた不動産について強制競売の申立てがあつたときは、執行裁判所は、強制競売の開始決定を留保しなければならない。（9-6-3）
誤り。（47条1項）
2. 強制競売の開始決定がされた不動産について強制競売の申立てがあつたときは、執行裁判所は、更に強制競売の開始決定をする。（5-7-2, 3-6-2）
正しい。（47条1項）
3. 抵当権の実行としての競売の開始決定がされた不動産については、他の抵当権に基づく競売の申立てがされた場合であっても、更に競売の開始決定をすることができない。（6-6-3）
誤り。（47条1項）
4. 強制競売の開始決定がされた不動産について更に強制競売の開始決定がされた場合において、先の開始決定に係る強制競売の手続が取り消されたときは、後の強制競売の開始決定に基づいて手続が続行される。（15-7-ア）
正しい。（47条2項）
5. 強制競売の開始決定がされた不動産について強制競売の申立てがあつたときは、執行裁判所は、更に強制競売の開始決定をするものとされているが、先の開始決定に係る強制競売の手続が取り消されたときは、執行裁判所は、後の開始決定に係る強制競売の手続も取り消さなければならない。（21-7-ア）
誤り。（47条2項）

あなたの熱意 辰巳の誠意

辰 巳 法 律 研 究 所

東京本校：〒169-0075 東京都新宿区高田馬場4-3-6
TEL03-3360-3371（代表） ☎ 0120-319059（受講相談）
<http://www.tatsumi.co.jp/>

横浜本校：〒221-0835 神奈川県横浜市神奈川区鶴屋町2-23-5 銀洋第2ビル4F
TEL045-410-0690（代表）

大阪本校：〒530-0051 大阪市北区太融寺町5-13 東梅田パークビル3F TEL06-6311-0400（代表）

京都本校：〒604-8187 京都府京都市中京区御池通東洞院西入る笹屋町435
京都御池第一生命ビルディング2F TEL075-254-8066（代表）

名古屋本校：〒450-0003 名古屋市中村区名駅南1-23-3 第2アスタービル4F
TEL052-588-3941（代表）

福岡本校：〒810-0001 福岡市中央区天神2-8-49 ヒューリック福岡ビル8F
TEL092-726-5040（代表）

岡山校：〒700-0901 岡山市北区本町6-30 第一セントラルビル2号館 8階
穴吹カレッジキャリアアップスクール内 TEL086-236-0335