

判例評釈

民事手続法最高裁判例研究
民事手続法最高裁判例研究会
(代表者 松村 和 徳)

最決平成30年 4 月17日民集72巻 2 号59頁

吉 田 純 平

滞納処分による差押えがされた後に設定された
賃借権により担保不動産競売の開始前から建物の
使用または収益をする者の民法395条1項1号に
おける「競売手続の開始前から使用又は
収益をする者」への該当性
(最決平成30年4月17日民集72巻2号59頁)

1. 事案の概要
 2. 判旨
 3. 先例・学説
 4. 評釈
-
-

1. 事案の概要

平成23年9月14日、A所有の建物（以下、本件建物という。）についてBを抵当権者とする抵当権が設定された。その後、平成24年5月23日に、本件建物について、同月16日付の滞納処分による差押えを原因とする差押登記がなされた。

Yは、平成24年10月20日、Aから本件建物を賃料月額7万2千円、共益費8千円、賃貸期間2年間で賃借する契約を締結し、同日から本件建物を占有している。

平成29年3月16日に、Bの申立てによる同月15日付け競売開始決定を原因とする差押登記がなされた。この競売手続においては、Xが買受人となり、平成29年10月18日に代金を納付した。

Xは、Yに対して、平成29年10月18日、本件建物の引渡命令の申立てをしたところ、大阪地裁は、本件建物について同月19日付け不動産引渡命令をした。これに対してYが抗告したところ、抗告審は、民法395条1項の規定の趣旨及びその文言に照らすと、滞納処分による差押後の占有者であっても、賃借権に

基づいて競売手続の開始前から占有する者であれば、明渡猶予の対象となると解する、として本件引渡命令を却下した。

Xが許可抗告。

2. 判旨

抗告棄却

最高裁は、以下のように述べて、抗告を棄却した。

「抵当権者に対抗することができない賃借権が設定された建物が担保不動産競売により売却された場合において、その競売手続の開始前から当該賃借権により建物の使用又は収益をする者は、当該賃借権が滞納処分による差押えがされた後に設定されたときであっても、民法395条1項1号に掲げる「競売手続の開始前から使用又は収益をする者」に当たると解するのが相当である。なぜなら、同項は、抵当権者に対抗することができない賃借権は民事執行法に基づく競売手続における売却によってその効力を失い（同法59条2項）、当該賃借権により建物の使用又は収益をする占有者は当該競売における買受人に対し当該建物の引渡義務を負うことを前提として、即時の建物の引渡しを求められる占有者の不利益を緩和するとともに占有者と買受人との利害の調整を図るため、一定の明確な要件を満たす占有者に限り、その買受けの時から6箇月を経過するまでは、その引渡義務の履行を猶予するものであるところ、この場合において、滞納処分手続は民事執行法に基づく競売手続と同視することができるものではなく、民法395条1項1号の文言に照らしても、同号に規定する「競売手続の開始」は滞納処分による差押えを含むと解することができないからである。」

3. 先例・学説

(1) 問題の所在

抵当権設定登記後の賃貸借については、その期間の長短に関わらず、同抵当権の実行としての競売における買受人に対抗することができない。ただし、抵当権に対抗することができない賃貸借に基づく抵当建物の占有者は、建物の売却により突如生活または営業の拠点を失う不利益を避けるために、建物の競売による売却の時から6か月の間はその明渡しを猶予される（民法395条1項・

明渡猶予制度)。明渡猶予が認められる要件として、占有者が、抵当権者に対抗することができない賃貸借に基づき抵当建物を使用又は収益する者であること、および、占有者が競売手続の開始前から使用又は収益をする者であるか、又は強制管理又は担保不動産収益執行の管理人が競売手続の開始後にした賃貸借により使用又は収益をする者であること、である。

他方、不動産競売、又は担保不動産競売における買受人は、事件の記録上差押えの効力発生前から権原により占有している者でないと認められる不動産の占有者に対する不動産引渡命令を申し立てることができる(民執83条1項)。明渡猶予制度との関係では、明渡猶予制度に基づく占有者は、占有権原を有しない者であるが、その占有の継続を法律の規定により許容されている者であり、「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」を引渡命令の対象から除外している民執83条1項但書の趣旨に照らし、引渡命令の対象とはならない⁽¹⁾。

本件におけるYは、本件抵当権設定登記後の賃貸借であるという点で買受人に対抗することができず、競売開始前に占有を開始している点で明渡猶予のための要件を満たしているように見える。ただ、Yの占有開始は、滞納処分による差押え後に開始されたものである。不動産競売の開始決定は、滞納処分による差押えがされている不動産に対してもすることができる(二重差押え・滞納処分と強制執行等との手続の調整に関する法律(以下、「滞調法」という。)12条)が、不動産競売における配当要求の終期の決定(民執49条)その他売却のための手続は、先行の滞納処分による差押えが解除された後でなければ行うことができない(滞調法13条)。ただし、後行の競売手続における債権者又は配当要求の効力を生じた債権者(民執125条3項前段)は、滞調法8条各号に掲げる事実がある場合には、執行裁判所に強制執行の決定を申請することができる(滞調法17条が準用する同法8条)。この申請がある場合、執行裁判所は徴収職員等の意見を聞いた上で強制執行続行の決定をすることができる(続行決定・滞調法17条が準用する同法9条1項)。続行の決定があった場合には、先

(1) 谷口園恵=筒井健夫『改正担保・執行法の解説』(商事法務, 2004年)38頁。引渡命令の申立期間は原則として代金納付のときから6か月以内であるが、明渡猶予期間は引渡命令を発することができないとすると、明渡猶予期間が過ぎても占有者が建物を明け渡さない場合に買受人が引渡命令を得ることができなくなることが考慮され、明渡猶予が認められる場合には、引渡命令の申立期間は代金納付から9か月以内とされる(民執83条2項かつこ書)。

行の滞納処分による差押えは、強制執行による差押えの後になされたものとみなされる（滞調法17条が準用する同法10条1項）⁽²⁾。

本件のように、占有者による占有開始が、滞納処分による差押えと競売手続の開始の中間の時点にある場合に、明渡猶予が認められるかが問題となる。明渡猶予が認められるならば、代金納付より6か月の間は、Xが引渡命令を申し立てることができないこととなる。

(2) 先例・裁判例

本問題に関する先例としては、最決平成12年3月16日民集54巻3号1116頁がある⁽³⁾。同平成12年決定は、平成15年の改正以前の民法下で、短期賃貸借制度を前提として、本件決定と同様に滞納処分による差押え後の賃貸借による占有者に対して、買受人が引渡命令を申し立てることができるかが問題となった。最高裁は、滞納処分による差押えがされた後強制競売等の開始決定による差押えがされるまでの間に賃借権が設定された不動産が強制競売手続等により売却された場合に、執行裁判所は、右賃借権に基づく不動産の占有者に対し、民事執行法83条による引渡命令を発することができるとして、次のように述べた。「賃借権者は滞納処分による差押えをした者に対抗することができないところ、滞納処分と強制執行等との手続の調整に関する法律による強制執行等の続行決定（同法17条、13条、9条、20条）がされたときは、強制競売等の開始決定による差押えに先行する滞納処分による差押えによって把握された賃借権の負担のないことを前提とする当該不動産の交換価値が、右続行決定後の強制競売手続等において実現されることになるから（同法10条1項、32条参照）、滞納処分による差押えの後に設定された賃借権は、民事執行法59条2項の類推適用により、続行決定に係る強制競売手続等における売却によってその効力を失うというべきであり、同法83条1項ただし書の「買受人に対抗することができる権

(2) 強制執行の続行ができることとなり、一方で、滞納処分による換価手続はできないこととなる。橘素子『滞納処分と民事執行の実務』（大蔵財務協会、2018年）。

(3) 本決定の評釈として、杉原則彦・ジュリ1193号111頁、三谷忠之・判評509号235頁、吉野孝義・民商124巻1号（84頁）、栗田陸雄・法学研究74巻6号192頁、野本淑子・金法1620号52頁、原克也・別冊ジュリ177号98頁、三輪方大・判タ1062号262頁、上原敏夫・法教341号80頁、金子宏直・別冊ジュリ208号78頁がある。

原」に当たるものとはいえないからである。]

平成12年決定は、滞納処分による差押え後の続行決定に係る民事執行手続における処分制限効肯定説（後述）を認めるものと評価されるところ⁽⁴⁾、明渡猶予制度の下での同決定の意義が問われるところであるが、これについては後述の学説とともに検討する。

下級審裁判例としては、東京高決平成25年4月16日判タ1392号340頁がある⁽⁵⁾。同平成25年決定は、本決定と同様の事案において、明渡猶予を認めて、次のように述べる。「民法395条1項は、引渡命令に対して引渡猶予の対象となる者として、「競売手続の開始前から使用又は収益をする者」と規定するものであり、滞納処分による差押後の占有者であっても、競売手続の開始前からの占有者であれば、引渡猶予の対象となると解するのが相当である。原告人が掲げる最高裁判所の決定（前掲平成12年決定）は賃借権が存続することを認めていた旧民法395条の適用に関する判断をしたものであり、本件と事案を異にするものである。」結論としては本決定と同じであり、理由としては、民法395条1項の文言、および平成12年決定との事案の相違を挙げている。

(3) 学説

まず、前掲平成12年決定で問題となったように、滞納処分による差押えの処分禁止効が、続行決定に係る民事執行手続において認められるかが議論されてきた。なお、この議論は、短期貸借制度を前提としたものである⁽⁶⁾。

処分制限効を否定する説（処分制限効否定説⁽⁷⁾）は、次のように述べる。「滞納処分と強制執行等とはまったく種類の異なる手続であり、強制執行等の手続においては滞納処分による差押があっても当然に配当を受けられるわけではなく、交付要求がなされることによってはじめて国税等への配当がなされること（滞調法17条、10条3項）、滞納処分による差押登記の抹消も執行裁判所

(4) 杉原・前掲注3、112頁。

(5) 本決定の評釈として、内田義厚・金法2010号40頁がある。

(6) 国税徴収法による手続においては、滞納処分による差押えの登記に後れる短期貸借権は、差押えをした滞納処分庁及び同手続において所有権を取得した者に対抗できないと解されていた（最判昭和30年11月25日民集9巻12号863頁）。

(7) 通常、差押えの効力は「処分禁止効」とであると表現されるが、ここでは諸文献における従前の表現に従う。

とは関係なく登記官によってなされること（同法10条、17条、32条）や、滞納処分による差押後の所有権移転、配当権の設定も失効しないと解されていることからすると、民事執行法59条2項、87条1項1号、82条1項3号の差押債権者（指差押の登記）には滞納処分による差押の場合は含まれず、先行滞納処分による差押効は後行の強制執行等の手続においては顧慮されないことが予定されているといえようし、また仮登記担保権者が自ら担保権の実行に着手しても他の者からの強制競売等の申立を阻止することはできないのと異なり、徴収職員は滞納処分による売却があったにもかかわらず自ら実行しなかったのであるから、差押によって把握した交換価値の完全な実現ができなくてもやむを得ないというべきであり、仮登記担保の場合と異なり後行の権利取得を排除できるとの明文の規定がない以上、消極に解すべきではないかと考える⁽⁸⁾。」

条件付きで処分制限効を肯定する見解（条件付処分制限効肯定説）は、処分制限効否定説と同様に滞納処分と強制執行等の手続の異種性から滞納処分の差押えの効力を強制執行等の手続に直接援用することはできないが、みずから交換価値の実現をはかることができる者に代わって手続きを進行し、その者の地位を売却によって消滅させる場面において、自ら交換価値の実現をなした者がその権能に基づき価値の分配を求める以上、交換価値の実現という面において先行処分（差押え）の価値擱取力を承認すべきである、として、先行滞納処分の差押えに後れる短期貸借は、差押国税等に関する交付要求があるときは、民事執行法59条2項の類推により、売却により消滅する⁽⁹⁾。

処分制限効を肯定する見解（処分制限効制限説）は、続行決定がなされる場合、滞納処分による差押えは強制執行等による差押え後になされたものとみなされ（滞調法10条1項、17条、20条）、また、滞納処分庁は続行決定に対して不服申立てができないことから（同9条4項）、続行決定後の強制執行等の手続においても滞納処分庁が把握していた交換価値を実現すべきである、とする⁽¹⁰⁾。

(8) 加藤一郎＝林良平編『担保法大系（1）』（金融財政事情研究会、1984年）470頁〔坂本倫城〕。

(9) 富越和厚「民事執行実務における短期貸借の実情（下）」NBL268号29頁。

(10) 最高裁判所事務総局編『滞納処分と強制執行の手続の調整に関する執務資料（民事裁判資料143号）』（法曹会、1982年）195頁、香川保一監修『注釈民事執行法（3）』（きんざい、1983年）277頁〔大橋寛明〕。

これらの学説状況を受けて、平成12年決定が処分制限効肯定説を採用したことは、前述のとおりである。その後、平成15年の法改正により短期賃貸借制度が廃止され、代わりに明渡猶予制度がつくられた。平成12年決定の内容を前提としたとき、滞納処分による差押えがされた後に設定された賃借権により担保不動産競売の開始前から建物の使用または収益をする者に明渡猶予制度が適用される否かが問題となった。

これについては、適用肯定説と適用否定説に分けられるが、まず適用肯定説は、滞納処分による差押えの処分制限効の肯否についての議論は明渡猶予制度の適用の可否についての結論に直結しないとし、民395条1項1号の「競売手続の開始前から使用又は収益をする者」に該当する、と主張する⁽¹¹⁾。また、実務上、滞納処分による差押え後、相当長期間経過しても公売手続が進行せず、その後の賃借人に執行妨害目的が認められない例が少なくないため、滞納処分による差押え後の賃借人が、競売手続後の賃借人と同程度に定型的に執行妨害目的を有するとは認められない、ともされている⁽¹²⁾。また、東京地裁民事執行センターは、明渡猶予制度は短期賃貸借保護制度とは異なり抵当建物使用者に実体法上の占有権原である賃貸借の存続を認めるものではないから、明渡猶予の対象とすることが処分制限効に反するとまではいえないとして、適用肯定説を採っていた⁽¹³⁾。適用肯定説を採用した裁判例として、前述の東京高決平成25年4月16日判タ1392号340頁がある。

適用否定説には、まず、本問題について、民法395条1項の明渡猶予の適用は、処分制限効が当該賃借人に及ぶか否かの問題とした上で、上述平成12年決定の立場を前提とすると、滞納処分による差押えの処分制限効に抵触して設定された賃借権により使用又は収益をする者に明渡猶予制度を適用すべきではない、とする見解がある⁽¹⁴⁾。これに対して、明渡猶予の適用の可否は、滞納処分による差押えの処分制限効とは無関係であるとして、明渡猶予の適用は問題

(11) 谷口園恵「探知賃貸借保護の廃止と建物明渡猶予による保護」新民事執行実務3号64頁。

(12) 池田知史「短期賃貸借制度の廃止と建物明渡猶予制度の創設」判タ1233号82頁。

(13) 東京地方裁判所民事執行センター実務研究会『民事執行の実務〔第4版〕不動産執行編（下）』（金融財政事情研究会、2018年）。

(14) 畑一郎「担保・執行法制の見直しと執行官実務」判タ1123号5頁、内田義厚「新担保・執行法制と民事執行実務」判タ1149号44頁。

とならないから、買受人は不動産引渡命令を申し立てうるとする見解がある⁽¹⁵⁾。そのほかに、肯定説によれば滞納処分庁が把握した不動産の交換価値の減少を許容することになり、特に、抵当権設定のない建物の競売において、滞納処分による差押えに後れる賃借人が何ら保護を受けないことと比較すると、肯定説の帰結はバランスが悪いとする主張⁽¹⁶⁾や、滞納処分による差押えと担保不動産競売の開始決定による差押えとが近接していることが多いという認識を前提とすると、滞納処分による差押えがなされた後に設定された賃借権により使用又は収益をする者よりも保護すべき理由は乏しく、これらの者を区別する必要がないという主張がされる⁽¹⁷⁾。

4. 評釈

(1) 滞納処分による差押えの意義

本件におけるように、国税、都道府県税、市町村税及び社会保険制度等に基づく保険料等の公課が納期限までに履行されない場合等には、いわゆる自力執行としての滞納処分が行われる。この滞納処分の第一段階として行われるのが滞納処分における差押えである（国税徴収法47条1項1号、地方税法68条1項1号など）。滞納処分における差押えは、対象財産の保全ために行われるものであり、その効力として処分禁止効が挙げられる⁽¹⁸⁾。これは、民事執行における差押えと同様であるが、しかし、その機能においては差異がみられる。すなわち、滞納処分における差押えは、納税を猶予した場合においては、担保的機能を有することになる（国税通則法46条、地方税法15条）。また、差し押さえられた財産を換価しないで滞納租税等の分納を認める換価の猶予制度もある（国税徴収法151条1項、同151の2条、地方税法15の5条）。このように、滞納処分における差押えは、差押えをした後に即座に換価のために手続を進行させ

(15) 松村和徳「短期貸借保護制度の廃止に伴う民事執行法上の問題点」銀法639号41頁。本問題を滞納処分の処分制限効の問題とみるか、民法395条の適用要件の問題とするかについての議論として、鎌田薫ほか「平成15年担保法・執行法改正の検証（1）」ジュリ1321号159頁以下参照。

(16) 新井剛「建物明渡猶予制度の保護対象」獨協法学80号61頁。

(17) 内田義厚「判批」金法2010号45頁、中野貞一郎＝下村正明『民事執行法』（青林書院、2016年）582頁。

(18) 金子宏『租税法（23版）』（弘文堂、2017年）1039頁。

ず、後のありうる換価処分のために財産価値を把握しておく機能を果たす場合がある⁽¹⁹⁾。この機能をみると、差押え後に換価手続が即座に進行しない場合には、民事手続における仮差押えと同様の機能を有しているとみることができると⁽²⁰⁾。滞納処分における差押えは、基本的な効力として処分制限効を有しているが、その機能としては、その後の換価手続の第一段階としての役割を果たす場合と、さしあたりこの役割を果たさない場合がある。

本決定の要旨において、「滞納処分手続は民事執行法に基づく競売手続と同視することができるものではない」と述べているが、両手続を異なる手続とみること自体に意味はなく、両手続における差押えの機能に差異があることが問題と思われる。

(2) 民法395条1項の「競売手続の開始前から使用又は収益をする者」の意義

民法395条1項が、明渡猶予の要件として、「競売手続の開始前からの使用又は収益をする者」であることを要求する趣旨としては、建物明渡猶予制度が執行妨害に濫用されることを防止するため、定型的に執行妨害目的であることが疑われる「競売手続の開始後の賃借人」を除外したものである⁽²¹⁾。そして、執行妨害か否かの判断は、当該賃借権が、「競売手続の開始」の前後を基準として一義的に確定することを意図したものと解される。そうすると、滞納処分における差押えで即座に換価手続に続かない場合には、「競売手続の開始」時点としての機能を有していないから、建物明渡猶予の対象としてよいと考えられるので、本決定の結論としては妥当であろう。

なお、本件における賃借人は、滞納処分における差押えの処分制限効に服するが、そのことは明渡猶予制度の適用の有無とは関係ないであろう。明渡猶予制度は、その対象となる占有者の賃借権が処分制限効を受けて競売によりその効力を失うことを前提としているからであり、平成12年決定はその意味で明渡猶予の適用を否定する根拠とはなりえない。

(19) 橋・前掲注2, 57頁。

(20) したがって、仮差押え後の賃借人に明渡猶予制度が適用されるか、という問題とパラレルに考えることができる。この問題については、たとえば、池田・前掲注12, 81頁。

(21) 谷口=筒井・前掲注1, 36頁。