

Title	〔最高裁判事例研究 二一四〕競売手続停止の仮処分に違反したとされた競売手続の完了と競落不動産についての競落人の所有権の取得
Sub Title	
Author	栗田, 陸雄(Kurita, Rikuo) 民事訴訟法研究会( Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学会
Publication year	1983
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology ). Vol.56, No.11 (1983. 11) ,p.81- 84
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19831128-0081">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19831128-0081</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

# 〔最高裁判事例研究 二二四〕

昭五七九 (最高民集三六卷  
八号一六二〇頁)

競売手続停止の仮処分に違反したとされた競売手続の完了と競落不動産についての競落人の所有権の取得

所有権移転登記抹消等請求事件(昭五七・九、一〇、第二小判、破棄差戻)

訴外A信用組合は、Xの所有する土地(本件土地)に訴外B有限会社に対する三〇〇〇万円の債権の根抵当権を有するとして、昭和五二年四月千葉地裁松戸支部に競売の申立を行ない、同支部は、昭和五三年一月二六日Y<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>を競落人とする競落許可決定を行なつた。右決定は、これに対するXからの即時抗告が棄却されたため、昭和五四年一月二四日に確定した。そこで、Xは、訴外Aを相手方として同年二月二日に浦和地裁川越支部から右の競売手続を停止する旨の仮処分決定を得、同日千葉地裁松戸支部へその正本を提出して右競売手続の停止を求めた。しかし、同支部は、これを停止することなくさらに競落代金支払期日を指定し、Y<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>から同年六月六日頃に競落代金の納付を受け、Y<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>のために本件土地につき共有持分を各 $\frac{1}{2}$ とする所有権移転登記を経出した。さらにXはY<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>を相手に本件土地につき昭和五四年六月一六日に千葉地裁松戸支部から仮処分決定(内容は不明)を得たが、右決定に対してはY<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>から異議が申立てられ、さらに本案の起訴命令が申立てられた。これに基づき、XはY<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>を被告とし、千葉地裁松戸支部に本件土地の所有権移転登記抹消登記手続及び本件土地の明渡を請求した。松戸支部は、①任意競売手続進行中、競売手続の停止を求めてこれが停止を認める決定正本

判例研究

が執行裁判所へ提出されたときは、執行裁判所としては以後の手続を停止しなければならぬ、②右正本が競落許可決定後その代金支払前に提出されれば、その後の手続である競落代金の受領をすべきでない、③右停止に違反して競落代金が納入されたからといって、右納入は何らの効力を生ずるものでもなく、これにより競落不動産の所有権が競落人に移転することはなく、としてXの請求を認容した。これに対してY<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>は、執行裁判所が競売停止の仮処分決定の正本の提出があつたにも拘らず競売手続を停止しない場合には、執行方法に関する異議の申立をすべきであり、この申立をして競売手続の停止を求めなかつた以上、競落不動産の所有権移転の効果を争うことはできない、として控訴したが、東京高裁は、前叙①ないし③の理由に加えて、④かく解しないと、代金全額支払前であれば債務者が被担保債権を弁済して競売開始決定に対して異議を申立て、競売手続の取り消しを求め得るのと比較し著しく権衡を失する、⑤この理は、担保不動産所有者が執行方法に関する異議により競売裁判所が前叙仮処分決定に違反して競売手続を停止しないことを現実競売手続内で争つたと否によりならぬ異なるものではない、として控訴を棄却した。Y<sub>1</sub>Y<sub>2</sub>からの上告に基づき、最高裁は次のように判示した。「抵当権の実行による競売手続においては、競落許可決定が確定したのもであつても、競売手続の停止を命ずる旨の仮処分決定の正本が仮処分債権者から提出されたときは、競売裁判所は、競売手続が完結していない限り、じこの競売手続を停止すべきであるが、それにもかかわらず、競売裁判所が右措置に出ることなく競売手続を続行し、競落代金支払期日の指定、その納付の手続を経て、競落による所有権移転登記が完了し

八一 (二九四七)

た場合には、右仮処分債権者は、もはやその競売手続の違法を主張して競落人の競落による所有権の取得を否定することができないものと解するのが相当である。」——破棄差戻

判旨に賛成する。

本件は、旧競売法下における最高裁としては初めての事例であるが、規定の体裁を異にする現行の民事執行法下の実務にとつてはさほど先例としての意味をもたないと思われる。

本件では、同一の土地に関し、二つの仮処分とこれに照応する二つの本案訴訟が交錯している。まず第一の仮処分は、本件土地の所有者Xが訴外Aを相手方として本件土地に関する任意競売の停止を求めたものであり、これについての本案訴訟が、本件の上告提起當時なお係属している。他方でXは本件土地の競落人たるY<sub>1</sub>、Y<sub>2</sub>を相手方としても仮処分を申請しているが、これに関する本案訴訟の上告審が本件である。第二の仮処分の内容は不明であるが、おそらく本件土地に関する処分禁止又は現状不変更を目的とするものでないかと思われる。

第一の仮処分は競落人の出現を防止しようとするものであり、この仮処分が先行する以上、第二の仮処分は不要である。しかし、本件においてはそれにも拘らず現実に競落人が発生してしまつたために、かように複数の仮処分と訴訟とが交錯するに至つたものである。

およそ仮処分のためには保全の必要（民訴七三八条、七五六条）の

他に被保全権利の疏明（同七四〇条二項、七五六条）が要求されるが、本件における第二の仮処分の被保全権利、すなわちXのY<sub>1</sub>、Y<sub>2</sub>に対する所有権移転登記抹消請求権と本件土地の明渡請求権は、一方ではXの訴外Aに対する第一の仮処分に依存し、また他方では訴外AがXに対して有するとする抵当権の存否に依存するものであるとともに、第一の仮処分が維持されれば、XはそれのみでY<sub>1</sub>、Y<sub>2</sub>の所有権取得を否定しうることとなる関係上、第二の仮処分に対する異議事件においてもその本件訴訟においても、まず第一の仮処分の効果が争われたのである。本件において最高裁が競売手続終結後に第一の仮処分の効果を消極的に解し、被担保債権の存否について審理を尽くせるために差戻をしたのは、かような理由によるともに、債務名義を前提としない任意競売手続においては、競落人の所有権取得につき公信力を否定する従来の通説判例の立場を確証する意味をもつもので、もとより正当である。

さて、抵当権不存在確認の訴を本案として民訴法七六〇条によつて競売手続の停止を求める仮処分は、その許容性及びその申請時期について従来から論争されているものの、大審院によつて肯定されて以来裁判所の実務慣行となつている。この方法によるときは、仮処分の申請人は仮処分の決定正本を競売裁判所に提出して競売手続の停止命令を求めるべきである（旧民訴五五〇条二号準用）が、「かかる仮処分命令を無視して続行された爾後の競売手続は、恰も執行停止命令を無視して為された強制執行手続と同様、それ自身違法たるを免がれない。」<sup>(4)</sup>したがつて、申請人は、かかる競売手続に対して

は執行方法に関する異議（旧民訴五四条準用）を申立てうることに  
なるが、本件におけるように、かかる異議を申立てないままに競売  
手続が完了した場合に、申請人はなおこの違法を主張して競売の効  
果を覆しうるかについては、従来下級審に積極、消極二様の裁判が  
あり、学説もこれに応じて二様に分かれていた<sup>6</sup>。本判決は、これに  
つき最高裁として消極説の意味において初めて判示したものであ  
る。

積極説の根拠としては、①仮処分違反する競売手続を無効とし  
ないと、仮処分が無意味となり、競落代金支払前に債務を弁済して  
競売手続を廃止することができることに比べて著しく公平を欠くこ  
と、②又そう解しないと、処分禁止の仮処分に違反してなされた強  
制執行は無効であるとする大審院の判例と権衡を欠くことになるこ  
と、<sup>7</sup>があげられている。他方、消極説は、かかる場合には、仮処分  
債権者は、執行方法に関する異議を申立てることで手続の違法を争  
うべきであり、競売手続が完了してしまえば、その手続違反を理由  
としては競落人の所有権取得を否定することができない、とするも  
ので、要するに、競売手続の瑕疵は、競売手続が終了するまでに競  
売手続の内部でのみ争うべきであり、競売手続が完了すれば、手続  
上の瑕疵はすべて治癒され、何人もいかなる訴によつても、もはや  
競落人の所有権取得を争うことができない、とする従来の判例の基  
本的態度をその根拠とすることになる<sup>8</sup>。

ところで、仮処分による任意競売手続の停止効は、競売手続にも  
ちこまれた以上は、競売手続上の規律の影響を受けざるをえない。

つまり、不動産の強制競売事件において、執行債務者が執行停止命  
令の正本を提出したのに、執行裁判所が競落代金の支払及び配当期  
日の裁判をした場合は、執行の方法に関する異議によつて不服申立  
をなすべきであるとした大審院の決定と同様に、任意競売停止の仮  
処分においても、仮処分債権者は執行の方法に関する異議を申立て  
るべきであるとともに、仮処分債権者は、かかる異議を申立てるこ  
となく競売手続が完了した場合には、もはや手続上の瑕疵をもつて  
は競落人の所有権取得を否定できないとすることが、その他の競売  
手続の瑕疵に関する従来の判例に照らしても相当と考えられる。さ  
らに、既述の処分禁止の仮処分と強制執行の關係につき仮処分優位  
説をとる大審院の判例理論は、比較の対象としては疑問であると言  
わなければならぬ。すなわち、本件におけるような任意競売手続  
停止の仮処分は、本来競売法において欠如した手続停止規定の代用  
として行われるもので、能う限りこれを競売法の体系と調和させる  
べきであるが、他方、かかる処分禁止の仮処分は、これを相対無効  
の意味に解する限り、執行手続とは無關係であり、<sup>11</sup>執行法の規定を  
顧慮する必要がないからである。

現行の民事執行法は、担保権の実行としての競売手続に公信力を  
賦与した点で、従来の競売法と大きくその性格を異にする。これに  
ついては、立法論の観点からなお問題は<sup>12</sup>あるが、本件との関連にお  
いてその手続を見てみると、次の点を従来との相違としてあげるこ  
とができよう。まず、民事執行法は、担保権の実行としての競売手  
続にも執行停止規定を設け（一八三条）、さらにこれは一定の文書の

提出があつたときは、執行停止の裁判を要せず、当然に執行停止の効果を生ずると解されている。<sup>(13)</sup>又抵当権不存在確認の訴を本案とする一般の仮処分も従来通り認められる(一八三条一項五号)が、それは売却許可決定手続の終了時までになされなければならず(一八八条、七二条一項)、売却許可決定確定後は、もはや許されない(七二条二項、一八八条、一八三条)。したがつて、本件と同一のケースは、民事執行法下では生じえない。仮に同種の問題が生じたにせよ、公信力の賦与によつて手続の意味が一変した現行法に、本判決をそのまま接続することはできないと言わなければならない。

(1) 最近の判例としては、最判昭四三・二・一六民集二二卷二号二二六頁をあげることができる。学説・判例の詳細は、瀬戸・法曹時報二〇巻五号一四三頁参照。

(2) 吉川・増補保全訴訟の基本問題三一七頁以下、申請時期については特に三五四頁参照。

(3) 大判明四三・二・一七民録一六輯一〇四頁。

(4) 吉川・前掲書三五二頁以下。

(5) 積極的裁判として、東京高決昭三九・五・六東京高時報一五卷五号九八頁を、又消極的裁判として、東京控判昭二・一一・二九法律評論一七卷民訴一六〇頁をあげることができる。

(6) 積極説として、斉藤||榎田「競売手続停止の仮処分」村松還暦記念・仮処分の研究(下)一四九頁、及び吉川・前掲書三五二頁を、又消極説としては、西山・保全処分概論三四八頁をあげることができる。

(7) 大判昭四・四・三〇民集八卷六号四二一頁。

(8) 遠藤・中川、兼子監修「強制執行・競売」二四七及び二四八頁参照。

(9) 大決大九・一〇・四民録二六輯一四〇七頁。

(10) 遠藤・前掲書二四九頁注(8)を参照。

(11) 宅間・ジュリスト「保全判例百選」八九頁参照。

(12) 伊東・民事訴訟法研究(新版)三四四頁以下参照。

(13) 浦野・逐条概説民事執行法(全訂版)六三七頁。

本件の解説としては、塩崎勲・ジュリスト七八二号七八頁が、又本件の評釈としては、住吉博・判例評論二九一号二〇一頁がある。後者は特に民事執行法を念頭におくものである。

栗田 陸雄