

## 区分所有法 59 条 1 項に基づく競売と民事執行法 63 条の剰余主義

平成 18 年 8 月 15 日

安藤 誠二

区分所有者が建物の保存に有害な行為その他建物の管理または使用に関し区分所有者の共同の利益に反する行為〔共同利益背反行為〕をした場合またはその行為をするおそれがある場合において、その行為による区分所有者の生活上の障害が著しく、他の方法によってはその障害を除去して共用部分の利用の確保その他の区分所有者の共同生活の維持を図ることが困難であるときは、他の区分所有者の全員は、集会の決議に基づき、訴えをもって、当該行為に係る区分所有権及び敷地利用権の競売を請求することができる。(区分所有法 59 条、57 条 1 項、6 条 1 項)

他方、民事執行を行う執行裁判所は、不動産の最低価額で手続費用及び差押債権者の債権に優先する債権〔優先債権〕を弁済して剰余を生ずる見込みがないと認めるときは、別に定める申出及び保証の提供がなければ、差押債権者に係る強制競売の手続を取り消さなければならない。〔剰余主義〕(民事執行法 63 条)

一般にマンション管理組合の関心事は、共同利益背反行為を除去するため、組合総会の決議に基づき理事長が当該行為に係る区分所有権及び敷地利用権〔当該建物〕の競売を請求したとき、当該建物の最低売却価格で手続費用及び担保権者(通常は金融機関)の債権を弁済して剰余を生ずる見込みがないときは、競売手続きが取り消される事態(区分所有法 59 条 1 項の実効性が得られない事態)である。

ごく最近管理組合の懸念を払拭する決定が東京高裁で下された。(東京高裁平 15 (ラ) 第 1613 号、不動産競売手続取消決定に対する執行抗告事件、平成 16 年 5 月 20 日 第 7 民事部決定、原審：千葉地裁松戸支部平 15 (ケ) 第 169 号)

管理組合の理事長(原告人)が、専有部分の建物(本件建物)に対する区分所有法 69 条 1 項に基づく競売請求を認容した確定判決を債務名義とし、同判決の被告(建物の所有者)を相手方として、本件建物に対する競売を申し立て、競売開始決定を得たところ、原審が、本件建物の最低売却価格で手続費用及び差押債権者の債権に優先する債権を弁済して剰余を生ずる見込みがないとして、その旨を原告人に通知したうえで、民事執行法 63 条 2 項により、本件建物に対する競売の手続を取り消す旨のいわゆる無剰余取消決定(原決定)をしたため、原告人が、上記競売は区分所有法 59 条に基づくものであり、これに民事執行法 63 条の剰余主義の規定は適用されないと主張して、原決定の取消しを求めた事案である。

東京高裁は原決定を取り消した。

決定理由中判断の一部を抜粋して転載する。(なお、[ ] 括弧による言い換え、及び

下線の付加は、筆者の独断で行ったものである。)

「・・・[区分所有法] 59 条の規定の趣旨からすれば、同条に基づく競売は、当該区分所有者の区分所有権を売却することによって当該区分所有者から区分所有権を剥奪することを目的とし、競売の申立人に対する配当を全く予定しないものであるから、同条に基づく競売においては、そもそも、配当を受けるべき差押債権者が存在せず、競売の申立人に配当されるべき余剰が生ずるかどうかが問題とする余地はないものというべきである。その一方で、同条が当該区分所有者から区分所有権を剥奪するための厳格な要件を定め、訴えをもって競売を請求すべきものとしていることからすれば、そのような厳格な要件を満たすものとして競売請求を認容した確定判決が存在する以上、同条に基づく競売においては、売却を実施して、当該区分所有者からの区分所有権の剥奪という目的を実現する必要性があるというべきであるから、不動産の売却価額で・・・手続費用及び担保権者等の優先債権・・・を弁済して剰余を生ずる見込みがない場合・・・であっても、区分所有法 59 条に基づく競売をもって無益ないし無意味なものということとはできない。・・・」

「・・・民事執行法 63 条の規定を踏まえても、なお、上記のような区分所有法 59 条の規定の趣旨にかんがみると、同上の競売については、民事執行法 63 条 1 項剰余を生ずる見込みがない場合であっても競売手続を実施することができ、その場合も、競売手続の円滑な実施及びその後の売却不動産・・・をめぐる権利関係の簡明化ないし安定化、ひいては買受人の地位の安定の観点から、同法 59 条 1 項（いわゆる消除主義）が適用され、当該建物の区分所有権の上に存する担保権が売却によって消滅するものと解するのが相当である。」

「・・・区分所有者は、区分所有法 6 条 1 項により、[共同利益背反行為] をしてはならない義務を負っているものであり、区分所有者がその義務に違反した場合には、これに対する措置の一つとして、同法 59 条により、当該区分所有者の区分所有権に対する競売請求が認められているのであるから、区分所有者の権利である区分所有権は、そもそも、同条による競売請求を受ける可能性を内在した権利というべきであり、区分所有権を目的とする担保権は、このような内在的制約を受けた権利を目的とするものというべきである。したがって、同条に基づく競売によって、当該担保権を有する債権者がその意に反した時期に、その投資の不十分な回収を強要される事態が生じたとしても、それは、上記のような区分所有権の内在的制約が現実化した結果にすぎず、当該債権者に不測の不利益を与えるものではなく、不当な結果ともいえないものというべきである。」

「・・・民事執行法 63 条 1 項の剰余が生ずる見込みがない場合には区分所有法 59 条に基づく競売を実施することができないとすると、・・・[共同利益背反行為による区分所有者の共同生活上の著しい障害] が放置される事態となり、そのような事態の解消は、専ら、当該区分所有者の意思か、あるいは担保権者が適当と認める時期での担保権の実行にゆだねられることとなるが、このようなことは、余りに区分所有者全体の利益を害するものであって、同法 59 条の規定の趣旨を没却するものであるといわざるを得ない。・・・」

## 本決定に関する私見

区分所有法 59 条 1 項に基づく競売については、民事執行法 63 条の剰余主義は適用されない、及び、同法 59 条 1 項の消除主義が適用され、当該建物の区分所有権の上に存する担保権が売却によって消滅する、と判断した東京高裁決定は論理明快で管理組合にとって朗報である。

ところで、管理組合が平素直面する問題に、管理費等の長期滞納がある。管理組合の取り得る解決としては、仮執行宣言付判決を債務名義として区分所有権に対する強制執行を行うか、先取特権（区分所有法 7 条）の実行としての競売を申し立てるか二つの手段が考えられる。しかしその何れも、高裁判決の示す「競売の申立人に対する配当を全く予定していないものであるから、・・・そもそも、配当を受けるべき差押債権者が存在せず、競売の申立人に配当されるべき余剰を生ずるかどうかを問題とする余地のないもの」に、表面的には、相当しないように思われる。但し、このような場合にも、管理組合の真意は、配当を目的とせず、買受人（区分所有法 8 条に言う特定承継人）から滞納管理費を回収することにある。管理組合の債権に「優先する債権の債権者がその意に反した時期に、その投資の不十分な回収を強要されるというような不当な結果を避け」る剰余主義とどのように均衡を保つか難しい問題であると考える。

視点を変えて、「管理費等の長期滞納」自体が、区分所有法 6 条 1 項の「共同利益背反行為」と主張することも考えられる。その場合には、どのような証拠手段が求められるかは別にしても、59 条 1 項に基づき競売請求を認容する確定判決の取得に傾注することになる。それが奏功すれば、今回の東京高裁決定は大きな支援となり得よう。

以 上