

強制執行妨害罪の改正とその検討

大 下 英 希*

目 次

- 一 はじめに
- 二 改正の背景と経緯
- 三 若干の検討
- 四 おわりに

一 はじめに

1 はじめに

平成23年の第177回国会において「情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」が通過し強制執行妨害罪が改正されることとなった¹⁾。筆者はかつて、私権の実現をはかる国家制度としての強制執行の本質から、強制執行妨害罪の論点につき考察を加えたことがあ

* おおした・ひでき 立命館大学大学院法務研究科准教授

1) 本改正の経緯及び内容については、吉田雅之「情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律について」捜査研究723号（2011年）17頁以下、同「『情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律』の概要（上）（下）」警察公論66巻10号（2011年）13頁以下、66巻11号（2011年）13頁以下。同「法改正の経緯及び概要」ジュリスト1431号（2011年）58頁以下、杉山徳明＝吉田雅之「『情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律』について」警察学論集64巻10号（2011年）1頁以下、榑清隆「情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律」法令解説資料総覧365号（2012年）18頁以下、同「『情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律』の概要」刑事法ジャーナル30号（2011年）3頁以下などがある。刑事法学者によるものとして、今井猛嘉「実体法の視点から」ジュリスト1431号（2011年）66頁以下、鎮目征樹「強制執行妨害関係の罰則整備について」刑事法ジャーナル30号（2011年）11頁以下などがある。

る²⁾。拙稿発表当時、すでに法律案は国会に上程されていたが、改正前であったことから新法については若干の問題点を指摘するにとどまり、旧法の規定に従った解釈にとどまっていた。本稿は強制執行妨害罪が改正されたことから、その改正過程、新法の規定について考察を加えようとするものである。なお、今回の改正は強制執行妨害罪にとどまらず、封印等破棄罪、強制執行関係売却妨害罪等にも及んでいるが筆者の問題関心から強制執行妨害罪関連の改正（96条の2、および96条の3）を中心に考察を加えることとし、その他の改正については別稿を期したい。なお、競売等妨害罪（旧96条の3）が、強制執行関係売却妨害罪（新96条の4）と公契約関係競売等妨害罪（新96条の6）に分割されており、その過程で強制執行妨害の範囲についての重要な議論がなされていることから、その点に関しては必要に応じて言及することとする。

2 強制執行の意義

強制執行は私権の実現にとって重要な役割を演じている。迅速、確実に債権の実現が図られるかは、債権者にとって重大な関心事である。また、もし強制執行による権利の実現に高額な費用が掛かる、あるいは強制執行によっても債権の満足が図られないリスクがあるということになれば、その費用やリスクは利息に上乗せされるか、債務者の資産に十分な担保価値がありながらその価値に見合った資金需要にこたえることができないということにもなる。

また、安全、確実、迅速な強制執行制度の整備は国家の責務でもある。近代国家は、権利者に対して自力救済を禁止する。法制度の歴史はそのまま自力救済の禁止の歴史でもある³⁾。ここで自力救済の禁止は2つのこと

2) 拙稿「強制執行の本質と刑法九六条の二」西南学院大学法学論集40巻3・4号（2008年）61頁以下。

3) 自力救済の禁止と法制度の発展については、さしあたり拙稿「自救行為について（一）」法学雑誌52巻1号（2005年）22頁以下。

を意味している。1つは、権利の自力による確定の禁止である。当事者間に権利関係についての争いがある以上、一方の当事者の主張のみによって権利の所在について確定することは許されず、国家による権利関係の確定を待つ必要がある。2つは、権利の自力による執行の禁止である。任意に債務が弁済されない場合には、たとえ権利者が迅速簡便に権利を実現する実力を有していたとしても、実力による権利の実現は許されず、国家の手を通じてのみ強制的な権利の実現が許される。

このように国家が権利の確定及び権利の実現について私人による自力救済を禁止する代わりに、国家は安全・確実・迅速な権利実現システムを構築する責務を負うのである。これは前者の意味での自力救済の禁止については民事手続きの整備を、後者の意味での自力救済の禁止については強制執行制度の整備を意味する。

我が国においても、民事手続きや民事執行制度については度重なる改正が行われ、私人に負担の少ない制度の整備が迫られているところである⁴⁾。

我が国においては、従来から強制執行に対する悪質な妨害が見られ、問題視されてきた⁵⁾。強制執行の妨害は時代とともに変遷し、競売屋あるい

4) 民事手続法、特に民事執行法の法制度史については、中野貞一郎『民事執行・保全法概説(第3版)』(有斐閣2006年)24頁、竹下守夫『民事執行における実体法と手続法』(有斐閣1995年)3頁以下、鈴木忠一=三ヶ月章編『注解民事執行法(1)』(第一法規出版1984年)25頁以下、浦野雄幸『逐条解説民事執行法(全訂版)』(商事法務研究会1981年)2頁以下などが参考となる。

5) 平成15年の民事執行法等の改正以前の執行妨害については、松下淳一=山野目章夫=古賀政治=志賀剛一「座談会執行妨害をめぐる諸問題」NBL766号(2003年)28頁以下、木村圭二郎ほか「占有利用型執行妨害に関する法改正の視点について」判例タイムス1069号(2001年)51頁以下、今井和男「執行妨害」日本弁護士連合会編『現代法律実務の諸問題平成10年版』(第一法規出版1999年)317頁以下、占有妨害対策研究会編『占有妨害排除の理論と実務(新訂増補版)』(民法法研究会1999年)2頁以下及び10頁以下、石橋俊一「不動産に対する執行妨害の現状」警察学論集51巻12号(1998年)104頁以下、民事執行保全処分研究会編『執行妨害対策の実務(新版)』(金融財政事情研究会1997年)132頁以下の諸事例、東京弁護士会弁護士研修委員会編『民事執行妨害と弁護士業務』(商事法務研究会1997年)、古賀政治「執行妨害の実情と執行法の改正」ジュリスト1069号(2001年)♣

は占有屋と呼ばれる面々によって行われ、競売を不調に終わらせ、あるいは立ち退き料名目で金員を要求するなどの手段によって不法な利益を上げてきた。もっとも土地の価格が上昇する時代においては立ち退き料等の名目で金員を支払ったとしても、なお債権を満足させるのに十分な価値を有していたが、バブル崩壊後、土地の価格が下落し担保価値が債権額を下回るようになって問題はさらに大きくなってきたといえる⁶⁾⁷⁾。

そのような背景を受けて、強制執行手続きの改正が唱えられるようになり、また、小泉内閣時代に設置された司法制度改革審議会の意見書においても、裁判の結果が確実に執行されるよう民事執行制度を強化することが明記され⁸⁾、強制執行妨害を排除するための民事上の制度改革が行われることとなった。と同時に、刑事法においても強制執行妨害罪を改正、強化する動きが見られ、法務大臣からの諮問第59号に従って法制審議会で議論

↘44頁以下、同「最近の執行妨害と民事対策」警察学論集50巻11号（1997年）93頁以下、同「執行妨害の現状と法的対策」自由と正義48巻7号（1997年）、吉田光碩「執行妨害をめぐる金融実務上の諸問題」金融法務事情1454号（1996年）35頁以下、同「抵当権制度をめぐる金融実務上の諸問題」金融法務事情1336号（1992年）36頁以下、升田純「短期貸借をめぐる諸問題と実務」金融法務事情1336号（1992年）14頁以下などがある。また、民事執行法2003年改正以前における、不動産競売に対する執行妨害の一連の流れを詳細に説明するものとして、西垣剛「不動産競売における執行妨害の実体と引渡命令」自由と正義38巻13号（1987年）86頁以下がある。

6) この点につき、篠崎芳明「住専・ノンバンク処理と金融機関の保全・回収実務」林則清ほか『どう排除する執行妨害』（きんざい 1996年）13頁以下はいわゆるバブル時代に地上げ屋として利益を上げていた者達が、借地権や借家権が地上げに對抗できるものであることを学び、その知識を利用して、不動産不況下において今度は逆に執行を妨害する側に回るようになったと指摘する。

7) 当時問題となっていた執行妨害の類型として、松下ほか・前掲注(5)29頁以下（古賀発言）はその目的から立退料取得型、利用収益收受型、転売差益收受型の3つに、その手口から占有不明状況作出型、強制執行費用増加型、件外物件利用型、損壊型の4つに分類することができる。同30頁以下は、とりわけ執行手続を遅延させることによりその間物件を転貸、利用することで収益を上げる利用収益收受型が多いとする。

8) 司法制度改革審議会「司法制度改革審議会意見書－21世紀の日本を支える司法制度－」<http://www.kantei.go.jp/jp/sihouseido/report/ikensyo/index.html>（平成25年1月31日閲覧）の「Ⅱ国民の期待に応える司法制度 第1民事司法制度の改革」。

がなされた。のちに詳述するように、強制執行妨害に対応する民事法改革は順調に行われたが、強制執行妨害罪の改正は進まず、廃案を繰り返した末、ようやく平成23年の国会で「情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」が可決され、強制執行妨害罪は、昭和16年の制定後、初めて抜本的な改正が行われることになった。

3 情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律

以下で、今般の改正の概略を見てみよう。

(新旧対照表)

| 旧法 | 諮問第59号 | 現行法 (下線部は諮問からの変更箇所) |
|--|--|--|
| (強制執行妨害) 第九十六条の二 強制執行を免れる 目的で、財産を隠 匿し、損壊し、若 しくは仮装譲渡 し、又は仮装の債 務を負担した者 は、二年以下の懲 役又は五十万円以 下の罰金に処する。 | 二 強制執行を妨害する目的で、次に掲げ る行為をした者は、三年以下の懲役若 しくは二百五十万円以下の罰金に処 し、又はこれを併科するものとするこ と。情を知って(三)の譲渡の相手方 となった者も同様とすること。 (一) 強制執行を受け又は受けるべき 財産を隠匿し、損壊し、若しくは仮装 譲渡し、又は債務の負担を仮装する行 為 (二) 強制執行を受け又は受けるべき 財産について、その現状を改変して、 価格を減損させ、又は強制執行の費用 を増大させる行為 (三) 金銭執行を受けるべき財産を無 償又は低額で譲渡する行為 | (強制執行妨害目的財産損壊等) 第九十六条の二 強制執行を妨害する目的で、次の各号 のいずれかに該当する行為をした者 は、三年以下の懲役若しくは二百五十 万円以下の罰金に処し、又はこれを併 科する。情を知って、第三号に規定す る譲渡又は権利の設定の相手方とな った者も、同様とする。 一 強制執行を受け、若しくは受ける べき財産を隠匿し、損壊し、若しくは その譲渡を仮装し、又は債務の負担を 仮装する行為 二 強制執行を受け、又は受けるべき 財産について、その現状を改変して、 価格を減損し、又は強制執行の費用を 増大させる行為 三 金銭執行を受けるべき財産につい て、無償その他の不利益な条件で、譲 渡をし、又は権利の設定をする行為 |
| (新設) | 三 | (強制執行行為妨害等) 第九十六条の三 |

強制執行妨害罪の改正とその検討（大下）

| | | |
|------|--|--|
| | <p>1 偽計又は威力を用いて、占有者の特定その他の強制執行の行為を妨害した者は、三年以下の懲役若しくは二百五十万円以下の罰金に処し、又はこれを併科するものとする。</p> <p>2 強制執行の申立てをさせず、又はその申立てを取り下げさせる目的で、申立権者又はその代理人に対して暴行を用い、又は脅迫した者も、1と同様とすること。</p> | <p>偽計又は威力を用いて、<u>立入り</u>、占有者の確認その他の強制執行の行為を妨害した者は、三年以下の懲役若しくは二百五十万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。</p> <p>2 強制執行の申立てをさせず又はその申立てを取り下げさせる目的で、申立権者又はその代理人に対して暴行又は脅迫を加えた者も、前項と同様とする。</p> |
| (新設) | <p>四 偽計又は威力を用いて、強制執行において行われ又は行われるべき売却の公正を害すべき行為をした者は、三年以下の懲役若しくは二百五十万円以下の罰金に処し、又はこれを併科するものとする。</p> | <p>(強制執行関係売却妨害) 第九六条の四 偽計又は威力を用いて、強制執行において行われ、又は行われるべき売却の公正を害すべき行為をした者は、三年以下の懲役若しくは二百五十万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。</p> |
| (新設) | <p>五 報酬を得、又は得させる目的で、人の債務に関して、一ないし四の罪を犯した者は、五年以下の懲役若しくは五百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科するものとする。</p> | <p>(加重封印等破棄等) 第九六条の五 報酬を得、又は得させる目的で、人の債務に関して、第九六条から前条までの罪を犯した者は、五年以下の懲役若しくは五百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。</p> |
| (新設) | <p>六 1 偽計又は威力を用いて、契約を締結するための公の競売又は入札の公正を害すべき行為をした者は、三年以下の懲役若しくは二百五十万円以下の罰金に処し、又はこれを併科するものとする。</p> <p>2 公正な価格を害し又は不正な利益を得る目的で、談合した者も、1と同様とすること。</p> | <p>(公契約関係競売等妨害罪) 第九六条の六 1 偽計又は威力を用いて、公の競売又は入札で契約を締結するためのものの公正を害すべき行為をした者は、三年以下の懲役若しくは二百五十万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。</p> <p>2 公正な価格を害し又は不正な利益を得る目的で、談合した者も、前項と同様とする。</p> |

上述の表のように改正は多岐にわたるが、詳細はのちに検討することと

し、ここでは新規定の特徴を挙げておこう。

第 1 は目的規定の改正である。従来は強制執行を「免れる」目的が必要であったところ、強制執行を「妨害する」目的へと改正されている。第 2 は「仮装譲渡」から「その譲渡を仮装し」、「仮装の債務を負担した者」から、「債務の負担を仮装する行為」へと改正されている（96条の 2 第 1 号）。これらはいずれも本条の主体を債務者以外の妨害者へと広げるために行われたものである。

第 3 は強制執行を受けるべき財産の価値の減損又は強制執行の費用を増大させる行為の処罰である（96条の 2 第 2 号）。第 4 は、一定の範囲で真実譲渡、真実権利設定について処罰対象としたことである（96条の 2 第 3 号）

第 5 は、従来強制執行に対する実力による妨害は公務執行妨害罪で処断されてきたところ、偽計又は威力による強制執行妨害を処罰範囲に含めたことである（96条の 3 第 1 号）。第 6 は、強制執行の申立てに関して申立権者又はその代理人に暴行・脅迫を加える行為を処罰範囲に含めたことである（96条の 3 第 2 号）。

第 7 として、強制執行に関する売却の公正を害すべき行為をした者に対する処罰が新設されたことである（96条の 4）。

第 8 として、これらの罪を報酬を得、又は報酬を得させる目的で人の債務に関して行った者を加重して処罰する規定が導入された（96条の 5）

最後に、法定刑が変更されたことがある。強制執行妨害罪の法定刑が 2 年から 3 年に、罰金の上限が 50 万円から 250 万円へと重罰化され、併科も可能となった。

このように、今般の改正は極めて広い範囲に及んでおり、また従来は処罰範囲に含まれていなかった行為までとらえるものとなっている。これらの改正は、民事法の改正や他の罪との関係で問題がないとはいえ、慎重な検討が必要である。

本稿は、本改正によって何が変わり、今後本規定によってどのようなこ

とが問題とされていくのかについて、その背景と法制審議会での議論を概観し、本改正の趣旨を明らかとして、今後の解釈の手掛かりを提供することを試みるものである。

二 改正の背景と経緯

1 法改正の背景と経緯

(一) 背景

上述のように、我が国における強制執行手続きに対しては占有屋等による悪質な妨害が多発していた。そこで、強制執行妨害排除のための施策を求める声が高まっていたが⁹⁾、そのような中で出されたのが司法制度審議会の意見書（以下、意見書という）である。意見書の「II 国民の期待に応える司法制度 第1 民事司法制度の改革 6. 民事執行制度の強化－権利実現の実効性確保－」に次のような記述がある¹⁰⁾。

6. 民事執行制度の強化－権利実現の実効性確保－

- 民事執行制度を改善するための新たな方策、例えば、
 - 債務者の履行促進のための方策
 - 債務者の財産を把握するための方策
 - 占有屋等による不動産執行妨害への対策などを導入すべきである。

9) すでに平成11年2月の経済戦略会議答申「日本経済再生への戦略」の中で、バブル経済の本格清算と21世紀型金融システムの構築と題して「不良債権の実質的な処理（担保不動産の流動化）を促進することであり、そのための新しい仕組みや制度・環境整備が急がれる」と提言され、また、平成12年12月の規制改革委員会の「規制改革についての見解」においても、不動産競売制度について執行妨害排除のための施策をとることが求められていた。

10) 前掲注(8)。

金銭債権に基づく強制執行について直接強制のみを認めている現行法の下では、債権額が少ない場合に、強制執行によると、その債権額に不相応な時間と費用を要し、「費用倒れ」となる。また、金銭債権についての勝訴判決等を得ても、債務者がどのような財産を有するかが分からず、債務者が故意に所有財産を隠匿する等のために強制執行を行うことができない場合もある。不動産執行妨害の関係では、平成8年、平成10年の民事執行法の改正等により、濫用的な短期賃貸借に基づく不法占有者は、競売手続上、よりの確かつ迅速に排除することが可能となっている上、平成11年11月24日の最高裁判所大法廷判決が、抵当権の効力として、抵当不動産の不法占有者に対する妨害排除請求権の代位行使を認めるなど、抵当権者及び買受人がとりうる手段は広がっている。しかしながら、依然として短期賃貸借の濫用と認められる事例や、いわゆる占有屋による執行妨害の事例などが指摘されている。

このような問題点を踏まえ、権利実現の実効性を確保するという見地から、債務者の履行促進のための方策、債務者の財産を把握するための方策、占有屋等による不動産執行妨害への対策など民事執行制度を改善するための新たな方策を導入すべきである。

ここで問題とされたのは、債務者自らによる強制執行妨害だけではなく、いわゆる占有屋と呼ばれる者たちによる強制執行妨害である。当時の強制執行妨害は暴力団の代紋を掲げるなどの暴力的なものから、短期賃貸借の濫用、滌除の濫用など民事法の規定を利用した複雑なものへと変容しており、それに対応するための抜本的な改革が望まれていた。

当時の民事執行法改正の機運や、司法制度改革委員会の中間報告、意見書、法制審議会答申などを受けて平成15年3月には「担保物権及び民事執行制度の改善のための民法等の一部を改正する法律案」が第156回国会に

提出され可決、成立している。その後も平成16年には不動産競売手続きにおける最低売却価額制度の見直しがなされるなど¹¹⁾、民事執行制度は大きく変容していくことになる。

また当時の執行妨害が暴力団などの犯罪組織を背景とした占有屋等によって行われていたことから、これに対する刑事規制が議論されることとなり、法務大臣の諮問に従って法制審議会で議論されることとなったが、以下に見るように強制執行妨害罪等の改正については極めて長い時間を要することとなった。

（二）立法の経緯

立法の経緯

| | 民事法改正 | 刑事法改正 |
|----------|-----------------------------------|-----------------------------|
| 平成12年11月 | 司法制度改革審議会中間報告 | |
| 平成13年2月 | 諮問第49号 → 担保・執行法部会 | |
| 平成13年6月 | 司法制度改革審議会意見書 諮問第53号 → 担保・執行法部会 | |
| 平成14年3月 | 担保・執行法制の見直しに関する要綱中間試案 | |
| 平成14年9月 | | 諮問第59号 → 強制執行妨害犯罪等処罰関係部会 |
| 平成14年10月 | | 第1回 強制執行妨害犯罪等処罰関係部会 |

11) 「民事関係手続の改善のための民事訴訟法等の一部を改正する法律案」が第161回国会で成立したことによるもの。民事訴訟法、非訟事件手続法等の改正と合わせて民事執行法も改正された。少額訴訟債権執行制度などが整えられるとともに最低売却価格制度が売却基準価額へと名称が改められた。改正につき、谷口園恵ほか「担保物権及び民事執行制度の改善のための民法等の一部を改正する法律の概要」法律のひろば57巻2号（2004年）13頁以下。山川一陽＝山田治男編著『改正担保法・執行法のすべて』（中央経済社 2003年）2頁以下（山川一陽執筆分）などを参照。

| | | |
|----------|--|--|
| 平成14年11月 | | 第2回 強制執行妨害犯罪等処罰関係部会 |
| 平成14年12月 | | 第3回 強制執行妨害犯罪等処罰関係部会 |
| 平成15年1月 | 担保執行法制の見直しに関する要綱 | 第4回 強制執行妨害犯罪等処罰関係部会 強制執行を妨害する犯罪等に対する罰則整備のための刑法の一部改正についての要綱 |
| 平成15年2月 | 諮問第49号, 諮問第53号答申 | 諮問第59号答申 |
| 平成15年3月 | 「担保物権及び民事執行制度の改善のための民法等の一部を改正する法律案」(第156回国会) | 「犯罪の国際化及び組織化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」(第156回国会) → 廃案(第157回国会) ハイテク犯罪に対処するための刑事法の整備に関する諮問第63号 |
| 平成15年7月 | 成立 | |
| 平成15年9月 | | 諮問第63号答申 |
| 平成16年2月 | | 犯罪の国際化及び組織化並びに情報処理の高度化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案(第159回) → 廃案(第162回国会) |
| 平成16年11月 | 「民事関係手続の改善のための民事訴訟法等の一部を改正する法律案」成立 | |
| 平成17年10月 | | 「犯罪の国際化及び組織化並びに情報処理の高度化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」(第163回国会) → 継続審査 → 廃案(第171回国会) |
| 平成23年4月 | | 情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律案(第177回国会) |
| 平成23年6月 | | 成立 |

今回の改正については、まず法務大臣から法制審議会に対して諮問第59号が出され、強制執行妨害犯罪等処罰関係部会が立ち上げられ、その答申を受けた後、平成15年第156回国会に「犯罪の国際化及び組織化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」が提出された。法務大臣は法制審議会の議論を踏まえた上で国際組織犯罪防止条約にかかわる罰則整備とともに提出したと説明したが、未審議のまま衆議院解散に伴い廃案となった。

次に、上述の法律案にサイバー犯罪条約にかかわる罰則整備を加えて、平成16年第159回国会に「犯罪の国際化及び組織化並びに情報処理の高度化に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」が提出された。しかしここでは、世間でも耳目を集めた「共謀罪」の問題がクローズアップされ、国会での議論もこれが中心となっていたが、結局、衆議院解散に伴い廃案となった。続いて、第163回国会に同内容の法律案が提出され、第164回国会などで議論が行われたもの、その中心は共謀罪の議論であり、継続審査のまま廃案となった。

その後しばらくこの問題が取り上げられることがなかったが、法務省は平成23年に入って、上述の法律案から組織犯罪対策に関する部分を取り除いた上で「情報処理の高度化等に対処するための刑法等の一部を改正する法律案」を第177回国会に提出した。しかし今度はサイバー犯罪、特にウイルス作成罪をめぐる議論が中心となり、強制執行妨害罪の改正についてはほとんど議論がされることなく可決され、平成23年7月から施行されることとなった。

以上のような、3回姿を変え4回提出されるという特異な経緯を経て強制執行妨害罪関連の改正案は成立したが、その内容は平成16年当時と全く同じであり、国会でもほとんど議論されることはなかった。したがって、本改正の性質を知るためには、法制審議会の議論を参考とする必要がある。そこで以下で、諮問第59号を受けた法制審議会の議論を概観する。

2 諮問第59号と法制審議会での議論¹²⁾

強制執行妨害対策の一環として、法務大臣諮問第59号が法制審議会に諮問されることになった。法制審議会総会はこのを法制審議会刑事法（強制執行妨害犯罪等処罰関係）部会にゆだねることとし、平成14年10月から平成15年1月まで計4回の議論が行われ、諮問に対して一で取り上げたような改変を加えた上で、答申を行った。以下では、それぞれの会議においてどのような議論がされたのかを概観し、本改正の趣旨を探ってみよう¹³⁾。以下の説明では、諮問に従った形で説明されていることから、一に挙げた諮問59号を参照されたい¹⁴⁾。

(一) 第1回会議¹⁵⁾

第1回の会議で諮問の内容及び配布資料について事務局から説明がな

12) 本諮問については法務省刑事局刑事法制課「強制執行を妨害する犯罪等に対する罰則整備のための刑法の一部改正に関する法制審議会への諮問について」判例タイムズ1104号（2002年）18頁以下。

13) 部会は、第1回が平成14年10月7日に2時間程度、第2回が平成14年11月18日に3時間程度、第3回が平成14年12月16日に3時間20分程度、第4回が平成15年1月27日に30分程度の、計4回9時間程度行われた。このような新設の処罰規定であり論点多岐にわたっているにもかかわらず、その議論の量が十分であったかについては疑問の余地がある。会議の議事録は法務省のHPで確認することができる。

http://www.moj.go.jp/shingil/shingi_keiji_kyousei_index.html（平成25年1月31日閲覧）。なお、すでに多くの論者によって指摘されているところであるが、法制審議会の議論は匿名で表記され発言者の特定が困難である。また、議事録に頁数が記載されていないことから引用に困難が伴う。今回のように立法者意思を探るにあたっての唯一の資料が議事録であり、その点を踏まえた公表方法の改善が強く求められるところである。

14) なお、諮問第59号の一は封印等破棄罪に関するもの、六は公契約関係競売等妨害罪に関するものであり、本稿では割愛している。

15) 以下は、議事録の要約である。各表題は筆者の手によるものである。議事録は会話でなされており、口語となっていることからこれを文語に改めている。また、すでに改正がされていることから標記を「旧法」に改めている。全体の文意を変更しないように留意しつつ要約しているが、詳細は原文を参照されたい。また、すでに述べたように本稿の目的は強制執行妨害罪を中心として検討することから、現行法96条、96条の4、96条の5、96条の6関係については必要に応じて触れるにとどめる。

された後質疑応答という形で進められた。

まず諮問及び要綱が朗読され諮問の趣旨が説明された。その後要綱の説明がなされた。

(1) 要綱（骨子）二の（一）（以下、漢数字のみを挙げる）についての説明

二の（一）については、占有屋等が強制執行の妨害をしているものの、その財産の所有者である債務者が所在不明になっているなどの事情があって、占有権限の仮装工作について債務者側の関与等が認められないというような事案、旧法の「仮装の債務を『負担した』」という規定では処罰が可能かどうか疑問がある事案を処罰範囲に取り込もうとするものである、と説明された。

(2) 二の（二）についての説明

二の（二）については、無用の増改築、あるいは廃棄物の搬入その他の行為によって、強制執行の目的財産の物的状況を変化させることによって、その財産の価値を著しく減少させ、あるいはそのような行為によって生じた障害を取り除こうとすれば、過大な費用を要して費用倒れになってしまうという事案を、新たに処罰の対象にしようとするもの、と説明されている。また、現に強制執行手続が進行中の財産のほか強制執行を受けるおそれのある客観的状況が発生した後は、実際に強制執行の申立てが行われる前においても、その目的となるべき財産は、処罰されるべき妨害行為の客体にするという考え方で、（一）、（二）については妨害行為の客体を「強制執行を受け又は受けるべき財産」という表記にしている、と説明されている。

(3) 二の（三）について

二の（三）においては、旧法、あるいは二の（一）では、物理的な損壊ではない譲渡という法律上の手段により、金銭債権の引当財産に外見上の不足を生じさせ、かつ、その譲渡が仮装ではない真実のものであるというような場合には、これを処罰することができないことから、新たにこのような行為を処罰範囲に取り込むものと説明されている。また、民事執行

法の規定によると、金銭執行は目的財産の差押えによって開始され、差押え後に行われた目的財産の譲渡は、差押債権者に対抗することができず、このような譲渡は金銭債権の引当財産に不足を生じさせるものではないと解されることから、処罰される行為の客体は「金銭執行を受けるべき財産」、すなわち強制執行を受けるおそれのある客観的状況が発生した後、実際に強制執行が開始される前における、その目的となるべき財産に限定している、と説明されている。その際、真実譲渡の場合には、その相手方が存在することから、その相手方は、必要的共犯ということで処罰しない趣旨ではないかという問題が生じる可能性があるが、この要綱では、全体として強制執行という公務を妨害する行為を処罰しようとするものであって、このような観点から見た場合には、情を知って譲渡の相手方になった者についても、譲渡の行為者と同等の可罰性があると考えられるので、二の中で、その柱書の後段において、そのような相手方も処罰するということを明らかにしている、と説明されている。

(4) 目的規定について

二の(一)から(三)の各類型において、実際に妨害行為に及ぶ者の目的としては、強制執行を免れるというよりも、強制執行の進行を一時的にでも阻害するという事で何らの利益を得ようとするものであることが少なくなく、このような場合も処罰の対象にする必要があると考えられることから、目的要件を「強制執行を免れる目的」という表現から、「強制執行を妨害する目的」という形に改めた、との説明がなされている。

(5) 三について

三においては、強制執行の進行を阻害する行為を処罰しようとするものであり、執行官や債権者等、人に対して向けられた行為を処罰しようとするものである、と説明された。この種の行為については、現行法の枠内であれば、執行官等の公務員に対しては刑法第95条の公務執行妨害罪が適用され、また私人である債権者等に対するものであれば刑法第223条の強要罪、更には第233条の信用毀損・業務妨害罪、第234条の威力業務妨害罪と

いった規定の適用が可能である場合も考えられるが、強制執行妨害事犯の実態からみると、「威力」あるいは「偽計」としか評価できない手段によるものも見受けられることから、このような妨害行為を処罰しようとしている、と説明された。また、この「強制執行の行為」というものの典型例としては、民事執行法等の規定に基づく執行官の執行行為を想定しており、執行裁判所の裁判作用その他の行為については保護の対象には含まれていない、と説明された。

三の2については、強制執行の申立てをさせない目的等による暴行又は脅迫については、その脅迫に係る害悪の告知の内容とか、暴行・脅迫が実際に強制執行の申立権者の意思の自由に影響を及ぼしたか否か、あるいは暴行・脅迫を受けた債権者等における業務性の有無といったことにかかわらず、これを処罰の対象としようとするものである、と説明されている。

(6) 法定刑について

強制執行を妨害する事犯は、利欲犯的性格が強いというふうと考えられ、こういった利欲犯的な犯罪者に対しては、このような犯罪が経済的に引き合わないということを感じさせる必要性も高く、懲役刑を選択すべき悪質な事案においても、罰金刑を併せて科す、併科できるということにするのが適当であると考えられる、とした上で、要綱の一から四の法定刑について、これを統一することとした上で、懲役刑の上限については、刑法の第233条、第234条と同じ3年ということとして、これらの罪との不均衡を解消し、更に他方で罰金刑については、この種の事犯の利欲犯的性格に即して、旧法の法定刑の内、最も高い（旧）第96条の3と同じ250万円というふうにして、その上で懲役刑との併科も可能とするものである、と説明された。

五については、職業的な妨害勢力による妨害事犯の実態においては、この種の勢力が悪質・執拗な妨害事犯に及ぶ目的の相当部分は、犯罪行為に及ぶことの対価として報酬を得る、あるいはそのような報酬に相当する財産上の利益を自己の属する反社会的勢力の上位者等に得させるということ

にあると考えられ、また、その行為や目的の性質上、それは他人が強制執行を受けるという場合に、これに介入して妨害行為に及ぶというのが通例であると考えられることから、このような「報酬を得、又は得させる目的」ということや、それから「人の債務に関し」という実態をそのまま加重処罰の要件としているところである、と説明された。

その後、配布資料の説明がされた。

(7) 委員からの質疑及び意見

このような、事務当局の第1回会議における趣旨説明に対して委員からの質疑があり以下のような見解が示されている。

まず「強制執行」という言葉について、抵当権や担保権の実行も全部含むか、という質問に対して、一応定義として、民事執行法所定の民事執行、民事保全法所定の保全執行並びにこれらに準ずる手続きをいうとした上で、民事執行法に書かれているものは担保権実行も含めて、ここでいう強制執行の概念に含む、との事務当局の見解が示された。

なお、四の「売却の公正」ということの中に、国税徴収法にいう「公売」というようなものも入りうるのかという質問に対して、旧法の競売又は入札についても（昭和）16年当時から、国税徴収法の公売は入るという解釈であって、四の「強制執行において行われ又は行われるべき売却」についても国税徴収法の公売は入る、という見解が示された。

二の関係で相手方となった者も同等の処罰を受けることについてどういう考えによるものかという質問に対して、事務当局は、本罪の保護法益を基本的には公務であるとして、公務としての強制執行そのものをまず一義的に保護法益にするという形で考えているとした上で、少なくとも情を知って無償等の譲渡の相手方となったという限りにおいては、公務の妨害ということでは当罰性は少なくとも法定刑で明らかに分けるような問題ではないだろうという見解を示した。

また、低額譲渡に関して親族間で名義を移転するような場合に代金で加減しているようなこともあるだろうが、その場合も処罰対象になってしま

うのかという質問に対して、本罪が成立するためには、妨害目的が認定できなければならない、その上で、単に主観的なものではなく、いわゆる危機的状況、強制執行を受けるおそれのある客観的状況のもとにおいて、更に強制執行を妨害する目的、免れる目的を実現する客観的可能性が必要であるといわれていると説明し、その上で、「低額」とは妨害目的実現の客観的可能性が必要であり、そこはおのずから社会通念上著しく低額であるということが必要であるという解釈になるのではないか、という理解が示されている。

三の1、2において手段が異なる点については、1については執行官の行為というのは、妨害者からの、暴行・脅迫とも言えない威力・偽計の行為によって非常にトラブルに陥らされてしまっている、それが非常に困っている、こういった強制執行の現場における執行妨害の実態を踏まえてこういう案で構成したと説明した。2については、債務者等から債権者に対する何らかの働きかけが想定でき、そういったものについて、威力、偽計、あるいは威迫だということで一律に刑事法が出ていくというのが、これは妥当であるのかないのか、これについて絞ったという説明がされた。

また、三の2における「申立権者」に法人が含まれるのか、含まれるとすると法人に対する暴行・脅迫という概念は非常に考えにくいのではないかと、という質問に対し、法人の代表者に対する脅迫等は、法人に対する脅迫などと同視していいと思うし、従業者、あるいは代表者の親族、あるいは場合によっては従業者の親族、そういったものに対する暴行・脅迫というのは、法人に対するとおりの間接的な脅迫であるという理解もできると思うので、そういったものをすべて含めるということをごここでは考えて、立案したと説明した。

そのほか、「仮装譲渡」に関する文言の問題、譲渡の他に権利の設定を含むべきであるという意見が出された。また保護法益について、事務当局から、全体として96条以下の保護法益と同じということをご基本的に考えており、公務というものを基本的に考えることになるのではなかろうかと考え

ている、という見解が示され、公務執行妨害罪との関係や、滞納処分、罰金、没収などについても議論された。また、三の1について、執行官の行為を念頭に置いているのであって、執行裁判所の行為を含まないのであるならば、むしろその旨を明確にして、「執行官による占有者の特定その他」という文言にしたほうがよりわかりやすく明確になるのではないか、という問題提起もされたが、次回以降の議論に持ち越された。

(二) 第2回会議

第2回会議では、第1回会議において指摘された論点の概要の取りまとめについて説明があったのち、要綱の番号順に議論が進められた。

(1) 二における目的要件と切迫性

二においてまず議論となったのが、目的要件及び切迫性についてである。ここで委員から、切迫性要件を外す旨の提案がなされている。すなわち、手形の不渡り直後に、かぎを壊して勝手に中に入り込んで不動産を占有してしまうという事案において、切迫性、緊迫性というもの満たされているのかどうか問題であり、なかなかこういう執行妨害が摘発できないという問題があるという。そこで切迫性という概念を取り外すことによって、より執行妨害が起りにくい健全な社会になっていくのではないかという問題提起がされている。

これに対して事務当局は、切迫性というのは目的要件からの解釈として出てきているが、「免れる目的」、あるいは「妨害する目的」という目的要件をそのまま外してしまうと、特に債務者が行為者である場合、自分の財産を損壊するということが、権利とまでは言えるかどうかかわからないが、いわゆる法律的な意味における自由に属する行為、それをそのまま処罰してしまうことになるが、これに当罰性を見出せるのかという理由で、目的要件を維持せざるを得なかった、との答えがあった。また、強制執行が始まってから後しか処罰されないというのはさすがに狭くなりすぎるが、かと言って切迫性要件もすべて外してしまうということになると、罪質が全

然変わってしまうのではないかという問題点があり¹⁶⁾、事務当局としては、目的要件の内容をいじった程度で、それ以外のことを変えることは困難であることから、このような提案になったと説明があった。これに対して、他の委員からも切迫性要件が外れると、債務者となった者の処分自体が非常に制限される、あるいは、処分した分に対して刑事罰が加えられる可能性、余地も圧倒的に広がるということで、切迫性の要件は、公務妨害罪という保護法益の観点からいってもやはり外すべきではないとの意見が出た。

また、強制執行間近であってまだ強制執行が始まっていない、不渡りを出して債務不履行に陥った、債務者所有者が管理を放棄し始めたというような時期に、「強制執行を妨害する目的で」と相対化することによって切迫性の要件は若干でも緩むのかどうか、という質問がなされた。これに対して、当局者は切迫性要件の程度あるいは内容について、法改正によって変更する趣旨で提案したものではない、説明した。

次に強制執行に担保権実行の場合の競売手続きが含まれるかについて質問があったが、事務当局としては、確かに民事執行法1条の概念からすると担保権実行競売は民事執行法1条の強制執行には入らないが、刑事法の強制執行には含むというふうを考えている、と説明がなされた。

その後、二の（一）について、「仮装譲渡し」という文言を、「債務の負担を仮装する行為」という文言と合わせて、「譲渡を仮装し」とするべきではないか、という点について議論がなされたが、法文における文言の問題であって処罰範囲に変動はないことから、ここでは割愛する。

16) 切迫性要件を外し、公務妨害罪のくくりを外してしまうと、改正刑法仮案462条の世界に戻ってしまうとの説明がなされている。

改正刑法仮案では強制執行妨害は「第7章権利の行使を妨害する罪」に位置していた。462条「強制執行ヲ免ルル目的ヲ以テ財産ヲ隠匿損壊若クハ譲渡シ又ハ虚偽ノ債務ヲ負担シ、ソノ債権者ヲ害スヘキ行為ヲナシタルモノハ二年以下ノ懲役又ハ千円以下ノ罰金ニ処ス」。

(2) 二の(三)における処罰範囲の拡大について

二の(三)において、第1回会議における、その他の権利設定行為、特に制限物権を負担するような行為まで広げる必要があるのではないかという問題提起について議論がなされた。委員からは、国税徴収法や破産法374条等にあるものに倣うとすれば、「低額で譲渡し、又は債権者の不利益に処分する行為」という、いわゆる「不利益処分」という文言をここでも踏襲するのが一案ではないかという提言があった。また、(二)と(三)いずれも、「価格を減損させ」とか、「強制執行の費用を増大させ」とか、あるいは「低額で譲渡する」というのがそのまま文言で使われているが、これは解釈としては、当然、「著しい」という形容詞が付くのであろうと思うが、文言として、「著しい」とか、あるいは「不当な」とか、そういう文言が必要か、という点について意見が求められた。

前者について、既に国税徴収法あるいは破産法には、もっと広い不利益処分という罰則もあるのだから、それを刑法で持ち込んで何が悪いという議論もあるかもしれない、とした上で、にもかかわらず、事務局としてこの文面を維持しているのは、国税徴収法については、国税という極めてプライオリティの高い債権に対する徴収妨害行為であるから、これを広く処罰の対象を広げておく必要性が高いといえる、とする。一方、破産法、あるいは会社更生法・民事再生法も同様であるが、破産の場合であれば免責、再生・更生の場合だと、再生計画・更生計画の認可になると、それからのちは、そこで含まれなかったものはすべて、債権者の債権はすべてカットされてしまう、そういった非常に重たい性質の包括執行であり、重たい性質の処理手続きである、債権債務の処理手続きであると。したがって、これについても処罰の範囲は広くあっても不思議ではないだろうと。これについて、今回の要綱の場合には、強制執行に失敗しても権利がカットされるわけではないが、刑罰の一般法としての刑法で本当にそこまで、ほかにもあるから刑罰の一般法としての刑法にも持ち込むべきだという議論が成立するかどうか、と返答した。また、担保執行法部会での短期質

借権についての議論もあり、民事法との兼ね合いで二の足を踏んでいるという説明がなされた。

この点についてはさらに各委員から、積極的に賛同を示す意見や、不利益処分では広すぎることからこれ「権利の設定」に限定すべきという意見、まず第一歩として、事務当局の言う形で、非常にはっきりした形からしていくというのも、円滑な運用ということ考えた場合には、一つのやり方ではないかという意見等が出されたが、担保・執行法部会の関係とも連動することから、次回へと持ち越されることとなった。

後者の「著しく」というのを文言上入れていない趣旨は、目的要件との絡みであり、結果的に解釈で入れざるを得ないことは同様であるが、最初から解釈要件、程度要件、評価要件であるものを文言として構成要件の中にあまり入れたくないなという感じがあり、切迫性の話についても当然目的要件からくっついてくるところであるので、全体として、目的要件からの流れの解釈、その範囲内でとどめるべき問題であって、書くのはいかがなものか、必要性はないのではないかということで、事務当局の案としては、こういった評価概念を少なくとも表面的には出していない、と説明された。

(3) 三の1について

三の1については、第1回会議において強制執行の行為のところに「執行官による」という文言を加えてはどうかという問題提起がされたことについて議論された。ここでは強制執行概念が議論の中心となった。事務当局は、強制執行とは、コアとしては民事執行法、民事保全法並びにこれらを準用する手続きということであるが、準用という体裁によらずに、実質的に手続きが類似しているかどうかという意味で準ずる手続きというところまで広げられるかどうか、広げた場合に、いわゆる強制執行に国税滞納処分を含むのかどうかという論点が出てくる、その場合には執行官が入ってくることはないので、いわゆる国税徴収職員が執行官の代わりになる、と説明した。ここではさらに、四の「売却」について問題となった。事務

当局は、四の売却には国税徴収法上の滞納処分に係る公売も含むとなっており、四の規定は、「強制執行において行われ又は行われるべき売却」というふうになっている。したがって、事務局としては、四については、強制執行において行われるべき売却の強制執行には、実質概念で国税滞納処分も含むということで、滞納処分において行われるべき売却ということで公売を含む、という理解になっている、と説明した。

この点の他に、絞りをかける意味で、執行官なりあるいは国税の方ももし仮に入れるとすれば、書きぶりによると思うが、やはり限定する、あるいは執行の現場みたいなかたちの特定をしないと広すぎるのではないかと、という意見が述べられた。これに対しては、実態として執行官の執行における占有認定その他の執行行為を保護する必要があることから、原案を支持する意見も述べられたが、次回に持ち越された。

三の1と公務執行妨害罪との関係について、重い方に吸収されるということになると、おそらく事務局としては三の1が成立するという考えだろうと思うが、暴行脅迫よりやや程度の低いもので対応すると説明されたこちらの方が、暴行・脅迫というふうにはっきりしている公務執行妨害罪より重いということで、なぜそうなのかという一つの説明というのがなければ、ややそのあたりが分かりにくいとの質問がされた。

事務局は、暴行・脅迫と威力そのものは確かに暴行・脅迫の方が重い、通常違法性の強い類型であるが、公務執行妨害罪で保護される公務一般と比べた場合にこの強制執行の行為というものは、「要保護性」が高いものだろう、と説明した。

(4) 三の2について

三の2については、強制執行の申立をさせず、その申立を取り下げさせる目的で暴行・脅迫を云々かんぬんという行為自体が、ほほないのではないかと、行われているのは何かというと、正に偽計又威力を用いてやっているのが多々であると思う、という意見が出された。しかし、これに対しては、他の委員から、威力・偽計、特に威力まで下げると日常的に債務者が

通常とるであろうような行動様式まで拾ってしまうことになりはしないかという危ぐ感があるとの反論がなされた。

また、三の2と四との関係や暴行・脅迫の対象として法人が含まれるのかという議論もなされている。

(5) 本罪と国税徴収法の関係について

四及び六について、ここでの公売に国税徴収法の公売が含まれるかが議論になった。昭和29年の最高裁判例¹⁷⁾によると、国徴法にいう公売は、旧96条の2の強制執行に入らないとされてきたこととの関係が問題とされた。この点委員からは、国徴法は自力執行力を持っているわけだから、国徴法のことは国徴法、財務省に任せればいいのであって、ここでは強制執行というのは強制競売、任意競売、換価競売ということに限定して、四での売却には国徴法の公売は入らないとした方がよいのではないか、という意見が出された。

これに対して事務当局は、昭和29年最高裁の判決の理由を強制執行妨害罪の立法経緯から考えて、滞納処分は強制執行に含まれないという解釈であったとした上で、今回の立法は権利実現のための公的強制手続きについてそれを全うするように、刑罰的にも担保していこうという立法趣旨で入ったといえる、と説明した。また、要綱二の（二）のように国徴法では現行法で捉えられていない行為類型も処罰の対象になる。重いものになるし広いものになる、そういったものとして権利実現手続きを保護することを全うしようとする、そういった今回の立法経緯があるとすると、昭和29年判例に必ずしもとられる必要はないのではなからうか、という見解を示した。

これに対して、さらに委員から今回の立法は、横行している執行妨害に対処するための、そういう大義名分で行うものであるから、国徴法のことまでいろいろと世話をする必要はない、要するに国徴法のことは国徴法に

17) 最決昭和29年4月28日刑集8巻4号596頁。

お任せして、財務省が改正案を出せばよい、とする意見が出されたが要綱四と六の規定ぶりでは旧96条の3と保護の範囲が異なることを指摘され、撤回している。

以上のような議論を経て、第3回会議では二巡目の議論がされることとなった。

(三) 第3回会議¹⁸⁾

第3回会議では二巡目の議論としてさらに議論が重ねられている。また第2回会議における委員の指摘や議論に基づき、事務当局からも原案の修正がなされている。

(1) 強制執行と滞納処分

第3回でまず議論されたのは、強制執行概念についてであった。事務当局からは、要綱における「強制執行」との文言について、これを民事執行法における用語と揃える方向に修文するという点については消極、滞納処分を「強制執行」に含めるか否かについては、この時点では文言上含むと考えているが、立法政策の観点から、あるいは文言の定義から、部会の意見として消極という方向であれば、それに応じて要綱のそれぞれ該当する項目の中で、所要の修正案を考える、という見解が示された。

これを受けて、部会での議論が行われた。前者の「強制執行」に担保権の実行としての競売を含むという点については、了承が得られた。

後者については、強制執行妨害罪というものは、基本的にはやはり民事の権利関係を最終的に担保する国家制度としての強制執行手続きというものをご公務の一種として刑事法によって保護するという立場をとるべきではないか、国税債権というものは、国税徴収法によって自力執行力が認められているわけで、筋としては刑法の中の強制執行妨害罪関連の中に、国税

18) 第1回、第2回での議論は、委員からの質問に対して事務当局が答えるという形で進められ、同一の発言者も推測しやすい状況であったが、第3回では委員同士の議論が活発に行われて、特に発言者が特定しにくく理解に困難が伴う。

徴収法の滞納処分まで含む必要はないのではないか、それは国税徴収法によって別途適切な処罰規定を設ければ足りるのではないか、という委員からの意見が出された。

これに対して、新たに出てきた要綱三との関係で、公務保護という基本的な保護法益は一緒であろうということで、滞納処分についても強制執行に含めて保護するに値するものではないか、という意見が出された¹⁹⁾。そのほか、国税徴収の面で、職員の方々に頑張っていただくためには、（滞納処分を含める）そのように解釈した方がよいという意見、構造的な問題、仕組みの問題というものはあるかと思うが、今、正に民事の制度改正及びこの部会での改正のポイントは、国家の作用としての執行行為が踏みにじられている現場に対して、その妨げる行為を抑止する必要がある、こういうニーズにこたえるべき議論だと思うので、原案を維持する方向で検討いただきたい、という意見も出された。

さらに、要綱の五「報酬を得、又は得させる目的で」ということで、これは基本的には民事関係を念頭に置いた規定であるし、あるいは、要綱の三の二もこれを念頭に置いた規定であるし、三の一の関係、ここにだけ国税徴収法との関係を配慮してもらいたいという話になると、当然規定ぶりの関係も強制執行の行為ということになっているわけなので、その強制執行の概念の中に二の強制執行の中には国税徴収法は含まず、三の一には含まれるというような、そういう形になってしまうのではないかという感じがするという、意見が述べられた。

そのほか、強制執行に滞納処分を含まないという決定をするのであれば、それは文言をそういう形で規定するとか、そういう決定がなされるべきかと思うが、含むという方は、それは強制執行の中には強制執行に準ずるものまで含まれるということまでの決定であって、それについて滞納処分が準ずるものかどうかとか、あるいは最高裁の過去の判例との関係でど

19) 前後の文脈から、関係官の発言だったと思われる。

う解釈するかということは、今後の解釈の問題ではないか、という意見が出された。これに対して、事務当局は、含まないと決めなければ、解釈論に属する話だと思うが、今後の解釈の指針というか、立法精神として、できればこれは立法者の意思としては滞納処分を含むという方向で考えていたということが、この場でテイクノートしていただく、あるいは今後コメント等を出すときに、そういう考え方でこういう立法がなされたということを明らかにしてもらいたいという意見を述べた。

このように、この点の議論は要綱の二から六にまたがる問題で議論が錯綜していたことから²⁰⁾、いったん整理をすることとし、各論の議論が先に行われることとなった。

(2) 二について

まず、二の(一)の「仮装譲渡」の表現につき「譲渡を仮装し」という方向で修文されることが了承された。また、(二)の「減損」と「増大」あるいは(三)の「低額」という言葉、これに「著しく」という修飾語を入れるか、という問題については、これを主張していた委員から「著しく」という価値概念をつけてもつけなくても、結局実質運用としてはそのような解釈になっていくことはおのずから明らかであることから、強いてつけなくてもいいかなというふう考えるようになった、という意見が出されて、原案通りとなった。

続いて、(三)において、処罰される行為が「譲渡」だけでよいのかという点について議論が行われた。「譲渡」だけでは足りないとの立場からは、債権者の不利益に処分するという行為まで処罰対象を広げてはどうか、あるいは「譲渡」のほかに「権利の設定」まで加えてはどうかとの前回の提案を受けて議論がされた。その中で、同時期に開催されていた担保

20) すでに指摘したように、発言者が特定できないことから、議事録を読んでいても同一の委員が消極意見を述べているのか、消極意見を有する委員が複数いるのか、あるいは誰の誰に対する議論をしているのか非常に理解しづらい。発言者を匿名とすること自体の当否はともかく、せめて発言者を特定できるよう各委員に記号を振る等の配慮があってもよいように思われる。

執行法部会での短期賃借権の議論が紹介され、短期賃借権が廃止され、（その時点では）三ないし四週間の明け渡しの猶予を認めようという形で提案されているとの議論が紹介された²¹⁾。この点に関し、（短期賃借制度が廃止されたとしても）差押え後に買受人が現れて代金納付されるまでの間、この期間、短期賃借と称して内容虚偽若しくは濫用的に占有してしまつて設定すれば、利用利益等の収受はかなりできる、濫用的な形態で利用利益を収受する形態のものは残るかもしれない、といった「権利の設定」を加えるべきだとする積極の意見が複数出された。

（一）と（三）との関係においては、実務的にいうと、仮装の立証はほぼ不可能であるというのが肌で感じている感覚であり、多くの濫用的な短期賃借・登記、それが低額であったり無償であったりする、こういうような場合に執行妨害目的で行われているような事案は、恐らく（三）に多く寄せられるのかなという気がする、という意見が出された。

さらに、「権利の設定」を限定する必要があるか、「無償又は低額で」という文言で権利の範囲が限定できるかについて議論がされた。委員から意見が出されたが、権利設定が執行妨害に当たる行為には該当するだろうと、しかしそれを絞っていくのはなかなか難しいという形でまとめられ、次回に持ち越された。

（3）三について

三の1については、「執行官による」という文言上の限定を加えるべきか、という点が議論された。この点において再び、上述の強制執行と滞納処分との関係が問題とされたが、事務当局から、昭和29年判例との整合性、立法経過、立法趣旨から、三で処罰されるような行為については、滞納処分も含むという上述の説明が繰り返され、その点に対する反論がされることなく、強制執行の中に滞納処分を含むという解釈を進めるという点

21) 最終的には、民法395条を改正して短期賃借保護制度が廃止され、代わりに建物明渡猶予制度が導入された。賃借人は建物の競売による代金を競売の買受人が納付した日から6ヵ月間は、当該建物の明渡しを合法的に拒むことができる、とされた。

が確認された。二との関係においては、対物的な進行阻害行為については国徴法の方が適用される、それに対して、国徴法で規定がないものについては、原則に立ち戻って、刑法の規定が適用になる、と説明された。

また三の1の「強制執行の行為」について、「現場による」という趣旨を明らかにする必要があるかについて議論がされた。この点、委員からは現場だけではなく、強制執行の行為を妨害するという行為を広くとらえる意味で、本当の執行妨害の阻止ということが出来るわけなので、原案通りでよいという意見や、現場という概念だけだと、執行官が執行の臨んだ現場、と狭く解釈しすぎるのではないか、という意見が出された。これに対して、事務当局の考えとして、占有者の特定というのは例示がついている、「強制執行を妨害した」ではなしに「強制執行の行為」というふうに書いている、その二つで現場行為なんだというふうに理解していただけないか、という説明がなされた。このように行為の限定について議論がされたが、次回に持ち越された。

三の2については、申立権者が法人であった場合も含むという趣旨で解釈されるという点が確認された。さらに、三の2の処罰範囲を暴行又は、脅迫に限るのか、あるいは、偽計又は威力まで広げるかについて、委員同士の議論があった。この点、偽計・威力にまで広げることも考えられると思うのだが、少し広くなりすぎるおそれがあるのではないかと、それを考えると、暴行・脅迫にとどめるという原案でいいのではないかという慎重論と、債務者本人が債務不履行状態にあって、法的権利を実現される段階になって偽計・威力を用いることというのは、かなり否定的な評価を受けてしかるべきではないかとする積極論が対立した。さらに、暴行・脅迫、偽計・威力の間で、強談・威迫という文言を用いるという点についても提案されたが、結局次回へ持ち越しとされた。

そのほか、五において報酬を目的としない「職業的な占有や企業」について加重処罰規定を設けることが必要であるとの意見が出されたが、この要綱では補足しにくいことから組織的犯罪処罰法の改正に向かうという付

帯決議に回されることとなった。

（四） 第4回会議

最終回にあたる第4回では以上の議論を踏まえて、要綱の修正案及び付帯決議に関する案が事務当局から提案され議論された。

二の（一）については「仮装譲渡」を「その譲渡を仮装し」と修正された。二の（三）については、「譲渡」以外の「権利の設定」も処罰対象にすべきであり、かつ、柱書にある「強制執行を妨害する目的」との要件、更には（三）自体の中にあった「無償又は低額で」との要件による絞りがあることから、処罰対象としての「権利の設定」については、設定する権利内容の特定までは必要ないとの議論を踏まえて、修正案が提案された。もっとも、権利の設定については、「低額で」という対価に関する要件との結び付けにやや問題があることから、破産法第375条のいわゆる過怠破産罪の規定を参考にして、「不利益な条件で」と改められた。

また、三の1については、執行官等が行ういわゆる現場における行為を指す表現として明確かとの指摘に従い、原案にある「占有者の特定」のほかに「立ち入り」との例示を加えるととともに、「占有者の特定」という例示についても、最終的な判断結果というニュアンスの言葉である「特定」という部分を、動作や行為としてのニュアンスがより強いと思われる「確認」という言葉に変えられた。

三の2については、原案にある「暴行を用い、又は脅迫した」とする案のほかに、「強談威迫の行為をした」とする案、「偽計又は威力を用いた」とする3案が事務当局で検討されたが、「暴行を用い、又は脅迫した」という原案を維持することとしたと説明された。

その他、要綱五の加重処罰規定について付帯決議案が作成された。これは、暴力団等による組織的な強制執行妨害の実態を踏まえ、そのような行為については要綱五と同程度に処罰するのが相当であり、そのような加重処罰規定を設けるためには、いわゆる組織的犯罪処罰法を改正すべきであ

るということを内容とするものである。また、共謀罪の成立要件との関係から、要綱一から四の罪についても法定刑の上限を懲役4年にすることはできないかとの意見については、原案通り3年の法定刑としたいとの説明がされた。

これらの点につき、二の(三)の関係で、破産法375条の条文にはある「著しく」という文言が外されていることからより広くなるのではないか、という質問がされた。事務当局は、「著しく」という言葉がなぜ入らないのかという点については、前回までの審議によって、その趣旨については理解されていると答えた上で、強制執行を妨害する目的の場合には、旧法の強制執行を免れる目的と同義で、客観的な妨害の可能性を要求することから、おのずから一定程度のものに限られてくる、したがって文言上は「著しく」というのを入れなくてよい、むしろ入れるべきではない、という前回までと同様の説明がされた。

他に、「低額」という文言から「不利益な条件」というふうに変ったために、例えば相当価格で譲渡しているけれども、相手方の履行時期は10年後にするというような、そういう条件のような場合もこの「不利益な条件」という中に入ってき得るという意味では、「低額」という文言よりは若干広がるのか、という質問がされた。これに対して、事務当局は、売買、譲渡の場合で、売買の対価は相当である、しかしながらその対価は、通常であれば同時履行ということになるわけだが、対価の支払いが極端な場合だとその10年後、そういった場合になると、その100年間は現実の引当財産はないということになることから、条件として引当財産を減少せしめるようなものということで評価されるような場合であれば、それは「不利益な条件で」というのに該当すると思われる、と答えた。

以上をもって、議論は終結し、諮問第59号について、要綱(骨子)の修正案の通りに刑法を改正するのが相当であり、そのほかに、付帯決議案についても罰則を整備するのが相当である旨、法制審議会に報告をすることについて決議がなされた。

この決議は、法制審議会第139回総会に報告され、出席者全員の賛成を得て採択され、法務大臣へ答申された。その後の過程は、既に示したとおりである。

3 小 括

本改正は以上のような経緯を経て改正された。部会での議論を詳細に見ていくと、その保護法益、強制執行の範囲、具体的な適用のイメージなどについて、様々な議論がなされていることがわかる。また、特に要綱二の(三)のように、旧法では犯罪とされていなかった真実譲渡についての立案担当者の慎重な態度やその限界に関する議論、要綱三の1の適用範囲についての議論のように、今後の解釈の前提となるような議論がなされていることがわかる。

以上のような、法制審議会の議論を踏まえて、本改正の解釈上の問題点について検討していくこととしよう。

三 若干の検討

これまで、強制執行妨害罪改正の背景と経緯についてみてきた。司法制度改革審議会の報告書や、諮問の趣旨、その背景から本改正が、諮問当時に跋扈しているといわれた悪質な執行妨害に向けられていたことは確かである。しかし、前述のように部会での議論を詳細に見てみると、占有屋等による執行妨害対策という意義を超えて、旧96条の2の性質そのものを変質させるかのような検討もなされており、また解釈に委ねられている部分も散見される。そこで、部会での議論を踏まえつつ、本改正の意義と今後生じうる問題点につき若干の検討を加えることにする。

1 総論

(一) 保護法益

周知のとおり、旧96条の2の保護法益については財産犯説、公務妨害罪説の間で争いがあった²²⁾。立案担当者は、本改正を通じて保護法益を基本的には公務であるとして、公務としての強制執行そのものをまず一義的に保護法益にするという形で考えていた。

しかし、本改正で新しく入った96条の3をみると、この趣旨は貫徹されえない。なぜなら、96条の3は、強制執行の申立てをさせず又はその申立てを取り下げさせる目的で、申立権者又はその代理人に対して暴行又は脅迫を加えた場合に処罰されるものである。立案担当者からの説明にあったように、国税徴収法には申立て手続きがないことから、この申立ては民事執行法、民事保全法とそれを準用する手続きにおける申立てに限られることになる。そのような民事執行法、民事保全法における強制執行の申し立てをするかどうかは債権者の自由に任されているのであるから、これを妨害する行為は純粹に公務を妨害する行為ではない²³⁾。

他方、保護法益を純粹な財産犯ととらえることもできない。立案担当者は、本改正においても目的要件を維持している。そして、目的要件の解釈から切迫性要件が出てくると説明している。これに対して、委員から切迫性要件を外すべきだという主張がなされたが、これを退け、切迫性つまり強制執行が行われ、あるいは行われる現実の可能性が必要であるとしている。これは特に債務者が行為者である場合、自分の財産を損壊するということが、権利とまでは言えるかどうかかわからないが、いわゆる法律的な意

22) この点につき、拙稿・前掲注(2)99頁以下。

23) この点に関して鎮目・前掲注(1)21頁は「96条の3について第1項・第2項所定の行為を手段としてなされる強制執行作用に対する危険惹起を処罰根拠とする危険犯」とする。しかし、96条の3は暴行・脅迫を用いて申立権者の意思に働きかける犯罪類型であることは条文の文言から明らかであろう。本罪の保護法益を公務に求めるとしても、あくまでも私権の強制的実現たる強制執行という公務と理解しなければ、96条の3第2項の処罰根拠を説明できないように思われる。

味における自由に属する行為、それをそのまま処罰してしまうことになるが、これに当罰性を見出せるのかということが理由とされている。つまりここでは、本罪を純粋な財産侵害ととらえているのではなく、あくまでも「私権の強制的な実現」という「公務」が妨害されることが前提とされている²⁴⁾。

これらを合わせて考えると、本罪の保護法益は、自救行為の禁止の裏返しとして国家が提供すべき「私権を強制的な手続きで実現する」という「公務」を保護していると理解するほかない。この点は次で述べる強制執行の範囲の問題に関連する。

（二） 強制執行の範囲

では、本罪が対象とする強制執行はいかなるものを指すのだろうか。ここでは特に部会でも議論されたように国税滞納処分のような国家による債権の実現が本罪の保護の対象に含まれるかが問題となる。これについて、立案担当者はこれを含むと解すべきだとしており、若干の反対意見があったものの部会全体の意見としてこれを含むものと解されているようである。

しかし、最決昭和29年は少なくとも旧96条の2に関しては明確に滞納処分を含まないと明示しているし、これに賛同する学説も多い。

従来、本罪にいう強制執行は、民事執行法、民事保全法、およびそれらの規定を準用する手続のことをいうとするのが判例・通説であったといえよう²⁵⁾。しかし、立案担当者は準用するという意味を広く解し、準用するのみならず性質上これと類似の性質を持つもの（準ずるもの）にまで拡張することができるという理解であった。したがって、滞納処分は強制による債権の実現という意味で類似の性質を有しており、本改正でいう強制執行に含まれるとするのである。

24) 強制執行妨害罪の保護法益のとらえ方について、拙稿・前掲注(2)101頁以下。

25) このような理解から、担保権の実行手続きについては、本罪にいう強制執行に含まれる。最決平成21年7月14日刑集63巻6号613頁参照。

もちろん、刑法の改正が頻繁に行われることは好ましくなく、今般の改正を機に抜本的な見直しを行うという動機自体は理解できないわけではない。しかし、部会での議論にもあったように本罪の改正動機が民事執行制度の強化、権利実現の実効性確保にあったのだとすると、これと直接関連性を有しない改正を含むべきであったのかについては疑問の余地がないとはいえない。

現に部会の議論において、国税滞納処分において改正を必要とするほどの問題が生じているのかという質問に対しては、抽象的にあり得るとされているだけで現に問題となっているかは明らかではなかった。このように、特段立法の必要性が感じられない事項にまで踏み込む必要があったのかについては慎重な議論が必要ではなかったであろうか。

また、部会の議論においては96条の4に滞納処分が含まれることは確認されていた。96条の3第1項においてもこれを含むと解されているようである。しかし、96条の3第2項においては、滞納処分に申立て手続きがないことからこれは適用の範囲外であると説明がされ、96条の2についてはなお解釈に委ねられていると解されうる。

このように、同じ「強制執行」という文言を用いながら、それぞれに適用範囲が異なるとする理解は問題があるといわざるを得ない。特に96条の3においては同一条文において同じ文言が違う範囲を示すことに問題がある。ここでは「国税徴収の面で、職員の方々に頑張っていただく」という理由だけでは越えられない問題が含まれているように思われる²⁶⁾。

26) 強制執行に滞納処分が含まれるとされた大きな理由は、旧96条の3には滞納処分による公売が含まれると解されていたところ、それを受けた96条の4が「強制執行によって行われ」という規定ぶりを用いたからである。ここでの強制執行には滞納処分が含まれるのであるから、他の条文における強制執行も含まれるという説明がなされている。しかし、この点については委員から指摘のあったように、96条の4の規定ぶりを変えるという方向性が更に検討される必要があったと思われる。

（三）基本たる債権の存在

判例は、旧規定の適用に際し「本条の罪の成立を肯定するためには、かならず、刑事訴訟の審理過程において、その基本たる債権の存在が肯定されなければならないものと解すべきである。従って、右刑事訴訟の審理過程において、その基本たる債権の存在が否定されたときは、保護法益の存在を欠くものとして本条の罪の成立は否定されなければならない²⁷⁾」として、基本たる債権の存在が肯定されなければならないとする。

しかし、当該判例においては「いやしくも強制執行を免れる目的をもってその対象となるべき財産の仮装譲渡その他刑法96条の2列記の行為をしたときは、強制執行妨害罪は成立するものと解すべく、後日、民事本案訴訟において債権の存在しないことが確定判決によって当事者間に確定されても、また、刑事訴訟の審理過程において債権の存在が否定されても、これがためすでに成立している強制執行妨害罪に影響を及ぼすものとはいえない」とする反対意見が付されている。部会の議論では触れられることはなかったが、本罪の保護法益を純粋な公務妨害罪と理解する場合には、基本たる債権の存在は不要と解されることになるように思われる。

この点に関しては、私見は必ずしも基本たる債権の存在は必要ではないと考える。しかし、債権の存在の可能性は必要である。というのも、民事保全法によれば基本たる債権が最終的に民事裁判で認められなくても、相手方の財産を仮に差し押さえることができる。その際には、債権の存在の証明は必要なく疎明で足りるとされる。これは、民事裁判において権利関係が確定する前に、資産が散逸することを防ぐためのものであり、そのような強制執行も保護される必要があるからである。したがって、民事執行法、民事保全法の手続きが適法に開始される要件が充足されている限りで、最終的な債権の存否にかかわらず強制執行として保護されうると解すべきであろう。

27) 最判昭和35年6月24日刑集14巻8号1103頁。

2 各 論

(一) 96条の2における目的要件と切迫性

本改正によって、旧規定にあった「強制執行を免れる目的」が「強制執行を妨害する目的」へと変更された。問題は、この文言の変化が本罪の適用範囲に影響を及ぼすかである。具体的にはこの文言の解釈から出る、切迫性要件の範囲が拡張されるかが問題である。判例は、この目的要件の解釈として「単に犯人の主観的認識若しくは意図だけではならず、客観的に、その目的実現の可能性の存することが必要であって、同条の罪の成立するためには現実に強制執行を受けるおそれのある客観的な状態の下において、強制執行を免れる目的をもって同条所定の行為を為すことを要するものと解すべきである²⁸⁾」としてきた。「強制執行を免れる」ためには、強制執行が行われるか少なくとも、行われうる状況になれば免れることはできない。しかし「妨害」という文言では、このような制限が出てこないようにも思われる。

立案担当者は、この文言の変更は実際に妨害行為に及ぶ者の目的としては、強制執行を免れるというよりも、強制執行の進行を一時的にでも阻害するという事で何らの利益を得ようとするものであることが少なくなく、このような場合も処罰の対象にする必要があると考えられるからと説明している。確かに、平成14年当時に問題となっていた強制執行妨害は、債務者以外の者が短期貸借権や滌除などを濫用して引き渡しまでの時期をできるだけ引き伸ばし、その間に転貸するなどして利益を上げるものであったという背景があった。目的要件の変更はこのような妨害を処罰に取り込む限りにおいて行われたのであって、切迫性要件の程度あるいは内容について、法改正によって変更する趣旨で提案したものではない、という立案担当者の見解を強調しておく必要がある。

96条の2第1号に掲げられた行為は、強制執行が切迫している状況下で行われる仮装の譲渡、仮装の権利設定であることから目的要件の充足は比

28) 最判・前掲注(27)。

較的容易に認められうる。特に問題となるのは、96条の2第2号、第3号においてである。

96条の2第2号に掲げられた、価格の減損あるいは強制執行の費用の増大といった行為は、それ自体強制執行の効果を減殺させる結果となる。しかし、そのような結果は債務者あるいは行為者の日常行為からも起こりうる。したがって、この目的要件の充足のためには単なる価格の減損、費用の増大の認識では足りないと解すべきである。ここでは債務者あるいは行為者の日常的行為は本条の適用外にあることを明確にしておく必要がある。つまり、目的要件の充足のためには、強制執行が行われあるいは強制執行が行われうる状況下で、その行為によって価格の著しい減損あるいは費用の著しい増大という結果を招き、よって強制執行を不当に遅延させ、又は権利の実現を不可能にする、若しくは著しく困難にすることを認識を必要とすると解すべきであろう。

この点は、真実譲渡の一部も処罰範囲に含む96条の2第3号にとっては、さらに重要である。妨害目的要件及びそこから解される切迫性要件の緩和は、債務者の財産処分の自由を著しく狭めることになりかねない。また、処分の相手方となった者も処罰されるのであるから、適切な処罰範囲を確保するためには、「妨害」目的の認定の厳格化、切迫性要件の堅持が必要である。

（二） 96条の2第1号

本号については、従来の規定を主体を広げる形で規定ぶりを改めたものである。問題とされていた債務者以外による強制執行妨害に対応するための改正であると考えられる。また、執行妨害にあたっては、債務者がすでに所在不明な状態で第三者によって行われるものが特に問題とされていることから、文言の変更が行われた。この点については、従来からの問題を解決するために必要な改正であり、効果が期待される²⁹⁾。

29) なお、本号と旧96条の2との関係については鎮目・前掲注(1)17頁参照。

(三) 96条の2第2号

本号については、強制執行の目的財産の物的状況の変化により、価額の減損、強制執行費用の増大を招いて、強制執行を費用倒れにするという事案を取り締まるために導入されたものである。

ここでは、第3号とともに「著しく」あるいは「不当な」という要件が必要かが問題となる。立案担当者はこれは目的要件の解釈で出てくるとされた。ただし委員からは、強制執行が行われあるいは行われる寸前に行われる行為は除去費用自体が仮に僅少でも、買受人を牽制する意味で効果があるとして、著しくあるいは不当という文言を不要とする意見が出ている点が注目される。

この点は、本罪の保護法益との関係で理解されるべきである。本罪が公務妨害罪であるという前提に立つと、公務妨害の程度が必然的に問題とされる。したがって、僅少な価額の減損や費用の増大は可罰的違法性を欠くこととなろう。他方、本罪を財産犯すなわち、債権者による権利実現の妨害ととらえると、減損の程度や費用の増大の多寡だけではなく、買受人に対する牽制といったようなそこで行われた妨害行為の性質が問題とされる。

私見によると、本罪の保護法益は私権の実現の強制手続きたる公務なのであって、そこには公務妨害の実態が必要であると解される。したがって、強制執行の効果を減殺させるほどの「著しい」価額の減損、あるいは費用の増大が必要であると解される³⁰⁾。

30) この点につき鎮目・前掲注(1)19頁は「本罪の成立に価格の減損・強制執行の費用の増大という妨害効果が現実を生ずることは必要ない。ただし、価額の減損・強制執行費用増大は、あくまで第2号類型の客観的要件であるから、少なくとも現状変更行為がなされた時点で、価額減損・強制執行費用増大の可能性が認められる必要がある」として、本号を危険犯の類型としてとらえる。しかしながら、本条は強制執行を妨害する目的で行われる現状変更行為によって引当財産の価値が減少し、あるいは強制執行の費用が増大することによって債権が満足に充足されないことを防止しようとするためにあるとすれば、現実には価額の減損あるいは費用の増大が認められない場合にまで、処罰の必要はないように思われる。債務者は自己の財産について現状を改変すること自体は許されているのであり、安易な危険犯化は債務者に対して過度の制約を課すことにもなりかねないように思われる。

（四） 96条の2第3号

本号は、従来処罰の範囲外にあった、真実譲渡、真実権利設定を処罰する新规定である。真実譲渡に関しては、昭和16年に強制執行妨害罪が制定された当時から議論があった³¹⁾。

部会の議論の中で、当初の案であった「譲渡」に「権利の設定」が加えられた。この点、立案担当者が「不利益処分」という内容の不明確な文言を使用せず、「権利の設定」としたことは妥当である。

確かに強制執行が行われうる状況下で³²⁾、債務者が債権者に弁済せず、それを無償その他の不利益な条件で、譲渡をし、又は権利の設定をすることにより、債権の実現が不能となることは、私権の強制的実現たる強制執行を妨害するといえる。他方、この点は債務者の財産の処分権を制限するものであり、明確な処罰範囲の確定が必要となる。

ここで問題となるのが「不利益な条件」の意味である。ここでいう不利益とは誰にとって不利益なのであろうか。また、どのように不利益を評価するのであろうか。真実譲渡あるいは真実権利設定は、第1号に規定されている仮譲渡と異なり、実際に所有権が移転しあるいはその他の権利が設定される。ここではその行為は債務者の真意に基づいているのであるから「不利益」とは債務者にとってのものではない。逆に、債権者にとっては債務者の財産の減少は権利実現の可能性を減殺するのであるから、いずれの処分も債権者にとっては「不利益」といえる。とするとここでいう「不利益」とは、単なる価額や条件の問題ではなく、その譲渡や権利の設定が強制執行を妨害する目的で行われたと考えざるを得ないような条件であるか、すなわち、「無償に準じるような著しく低廉な価格、および、相当な価格であるが履行方法が著しく不利益（たとえば、支払期間を50年に

31) この点につき、拙稿・前掲注(2)85頁以下。

32) 本号における「金銭執行を受けるべき財産」の理解については、鎮日・前掲注(1)19頁以下参照。

するような場合) である³³⁾」場合という基準によって判断せざるを得ないように思われる。

部会の議論では、たとえば、年1万円で100年間の賃貸契約を結ぶといったような事例が問題として挙げられていた。しかし、そのような契約はそもそも民事上効力を有するかどうか疑問なのであって、逆に民事上効力を有する契約だとすれば、それを刑法で処罰することが問題となる。この点は、強制執行といった技術的側面の強い民事上の制度の妨害を刑法で規制する難しさを示している。部会の議論でも出されたように当時、すでにいわゆる暴力団が占有した物件に代紋を掲げる、あるいは買受人を脅迫するといった直接的・暴力的な妨害は影をひそめていた。あくまでも民事執行法、民事保全法内の規定を濫用して行われる妨害こそが問題とされていたのである。すなわち外形上は適法な手続きを利用しつつ、物件の明け渡し等をできるだけ遅延させ、その間に不当な収益を上げるというタイプの執行妨害をいかに排除するかが問題とされていたのである。それゆえに、法制審議会担保・執行法部会の議論は、このような妨害をいかに排除し、かつ債権者・債務者の権利をいかに守るかに苦心していたのである。刑事法の規制が、債務者あるいは行為者の適法な権限の行使を不当に制限することになってはならない。その意味では、本号のようにそれ自体は真実の譲渡、権利設定を処罰するためには、処罰範囲の明確化がより強く求められるように思われる。

そのためにも、本罪との関係では目的要件の厳格な認定、切迫性要件が必要であり、「著しく」不利益な条件であることが必要である。

(五) 96条の3

96条の2が対物的な強制執行妨害の類型であるのに対し、96条の3は対人的な強制執行妨害の類型である。96条の3第1項は執行官などに対する

33) 西田典之『刑法各論(第6版)』(弘文堂 2012年)466頁。

偽計又は威力による強制執行行為の妨害である。本項が設けられた趣旨は、当時問題とされた執行妨害の事案の中に、威力・偽計としか評価できない手段を用いたものが存在し、公務執行妨害罪ではこれらの職務を保護する上で十分ではないというものであった。

本項では、公務執行妨害罪及び業務妨害罪との関係が問題となる³⁴⁾。本項では威力・偽計という、暴行・脅迫より緩やかな手段による妨害が処罰の対象となる³⁵⁾。従来、執行官の行為のような「強制力を行使する権力的公務」については業務妨害罪の規定の保護を受けない（したがって、偽計についてはなお議論があるものの、威力による妨害については業務妨害罪は成立しない）とする見解が有力に主張されてきた³⁶⁾。立案担当者はこの点につき、威力・偽計から保護されるのは、強制執行の「要保護性」の高さによって説明できるとされている。しかしながら、95条における公務にも要保護性の高いものが含まれていると解されるのであって、特に強制執行という公務が高い要保護性を有する理由が必要となろう³⁷⁾。なお、本項は公務執行妨害罪と異なり、現実に強制執行の行為を「妨害」した結果が必要である³⁸⁾。

第2項について、立案担当者は、強制執行の申立てをさせない目的等による暴行又は脅迫については、その脅迫に係る害悪の告知の内容とか、暴行・脅迫が実際に強制執行の申立権者の意思の自由に影響を及ぼしたか否か、あるいは暴行・脅迫を受けた債権者等における業務性の有無といったことにかかわらず、これを処罰の対象としようとするものである、と説明

34) 公務執行妨害罪と本罪の適用関係については、鎮目・前掲注(1)21頁以下。

35) なお、立案担当者の説明よれば、これは強制執行の現場での行為に向けられていることが必要であって、執行裁判所の裁判作用を妨害する行為は含まれない。

36) 公務と業務の区別を強制力を行使する権力的公務によって区別されてきた従来の議論は、本項の規定により、今後更に検討されるべきこととなろう。

37) 繰り返しになるが、このことは強制執行妨害罪を純粋な公務妨害罪ではなく、私権の実現という性質を有する公務であるがゆえに典型的に要保護性が高いと説明せざるを得ないように思われる。

38) 鎮目・前掲注(1)22頁。

する。

実力を有する者がほしいままに権利を実現すること、あるいは自己の債務の履行を実力によって拒絶するのを禁圧するというのが自力救済禁止の趣旨であり、それが故に国家は強制執行という権利実現の手段を用意している。したがって、自力救済によらず国家による強制手続きを利用して権利の実現を図ろうとする権利者の行為を、実力によって妨害しようとする行為は強く禁圧されるべきである。もっとも、第1項の場合と異なり債務者が債権者に対して強制執行を避けるべく何らかの交渉を持ちかけることは通常考えられるところであり、そこでは暴行・脅迫に至らない威力・偽計が用いられることもありうる。そのような行為をも、刑法によって禁圧すべきという見解もありうるであろう³⁹⁾、通常ありうる債務者の行為と禁圧すべき行為との限界を画することは極めて困難であろう。なお、本項は所定の目的をもって、申立権者又はその代理人に対して暴行又は脅迫を加えた場合に成立することから、暴行・脅迫により申立てをしなかった、あるいは申し立てを取り下げたという結果は不要であり、強要罪よりも処罰範囲が広い点には注意が必要である。

3 小 括

以上、本改正につき今後の論点となるべき点について若干の検討を試みた。本改正は執行妨害が多発している状況を背景として、旧96条の2正を超えて、新たな分野へ処罰範囲を拡張している。その中には、通常は適法

39) 現に、部会の議論において委員からは暴行・脅迫の周辺で申し立てを断念させようとする行為が多く見受けられるという事例が紹介されており、また「少なくとも債務者本人が債務不履行状態にあって、法的権利を実現される段階になって偽計・威力を用いることというのは、かなり否定的な評価を受けてしかるべきではないかと思う」であるとか、「是非、偽計又は威力案をご採用いただきたい。というのは、皆さん哀願とか暴言とか、非常に債務者あるいはその周辺者に優し過ぎます。ですから、民事執行妨害が非常に多発されていると。まさに執行妨害が予防的な見地からも、ぜひさような案をご採用いただきたいという思いです」などの発言があった。しかし、偽計・威力では広すぎるのではないかという大勢を変えることはできず、原案通りとなったという経緯がある。

とされる、現状の改変、真実譲渡、真実権利設定などが処罰の範囲に含まれる。したがって処罰すべき行為と、処罰すべきではない行為の限界が問題となる。その限界を画する1つの手掛かりは目的要件とそこから出てくる切迫性要件である。

四 おわりに

以上、本改正についてその改正の経緯を検討し、今後の論点について若干の検討を試みた。いわゆるバブル景気の崩壊以後、悪質な執行妨害事案が多発し、債権者の権利実現に重大な影響を与えていたことは周知のとおりである。迅速・確実な権利実現が行われないと、十分な価額の資産を有していても、それに見合うだけの資金需要にこたえることができない。また、迅速な権利実現のために自力による権利の実現を許すこともできない。したがって、国家には迅速・確実な権利実現のための制度を整備する義務があるといえよう。

平成15年から行われた一連の民事執行法・民事保全法の改正はそのような流れの中にあり、一定の効果を上げている。今回の法改正は本来、このような民事法改正と同時にされるはずだったものであった。しかし、同時に提出された法案に関する議論が紛糾し、強制執行妨害罪関連の改正が成立するまで8年もの時間を必要とすることとなった。民事法の改正による効果はどのようなものであったか、現状で問題となっている執行妨害はないのか、といった点についてさらに検討する時間はあったように思われる。にもかかわらず、提案当時と全く形を変えることなく、法案を提出したことには問題があるようにも思う⁴⁰⁾。以上のような経緯で本改正は行

40) 先に述べたように、現在行われている執行妨害は、直接的・暴力的なものではなく、あくまでも法律の枠内でできるだけ明け渡しを先延ばしにして不当な収益を上げようとするものである。法律の枠内にあるということは、それを適正に利用する債務者もいるということの意味している。執行妨害を根絶するためであれば、債務者の権利が減殺されてもよいということにはならない。だからこそ、強制執行妨害対策は、主として担保法、執行メ

われたが、その内容は旧規定にはなかったような、広範囲に及ぶものであり、解釈上の問題も少なくない。

とりわけ、本改正に導入された96条の2の各号、及び96条の3については、その適正な処罰範囲を画するための解釈が必要である。

本改正については、今後事案が重ねられていくこととなるが、本改正を真に執行妨害対策として有効に機能させるためにも、更なる検討を進める必要がある。

なお、本稿は筆者の問題関心から強制執行妨害罪の改正を中心に検討を進めてきたが、部会の議論等では封印等破棄罪及び競売妨害罪についても議論が行われている。別稿を期して検討することとしたい。

↘法の枠内で行われるべきなのである。したがって、刑事法によって行われる妨害対策は、せいぜい、どのような観点から見ても執行妨害にしかならないようなコアな部分に限定されることとなろう。この点では、強制執行妨害罪の研究は刑法と民事法との関係を改めてとらえなおす意義を持っている。今後もこの方向での研究を深めたい。