

菊池 定信

立木に対する金銭執行の方法

目次

- 一 問題の所在
- 二 金銭執行の対象とすべき未登記立木の範囲
- 三 執行方法の検討
- 四 まとめ

一 問題の所在

(一) 成熟した立木は一般に高価であり、これを売却することによって、山林の所有者は一時的に高額の代価を得ることができ、これが少くない。しかも、その伐採後に植栽して、再び高額 of 収益を見込むことができるなどの利点があり、これらの点で、立木の売買は、土地または建物を処分する場合に比し、極めて便宜な金融を得る手段として活

用されるようになる。このような事情に鑑み、わが国では、とくに一定範囲の立木について所有権の保存登記を可能とし、この登記をした立木を土地から独立した不動産として譲渡し、また抵当権の目的とすることが出来るものとした（立木ニ関スル法律二条参照）。しかし、直ちに伐採するような立木の取引の場合にまで、かかる登記を経ることは、当事者にとって不便であり、無用の負担を強いる結果となる。そこで立木の売買にあつては、むしろ、立木登記を経ないまま、土地から独立して譲渡する慣行が広く行われるようになる。このような実態に配慮して、判例は、立木の譲渡を独立の物権変動の一態様として承認し、また、その物権変動における公示方法として明認方法なるものを認めるに至った。⁽¹⁾

以上のように、これまでの立木取引では、もっぱら、立木登記を経ていないものを土地から独立して売買するのが通例であり、しかも、それが高額の金融を得る手段として利用されている、というのが実態であるといつてよい。このような立木取引の実態を鑑みるならば、立木もまた一定の条件のもとで「金銭の支払を目的とする債権についての強制執行」（金銭執行）の対象財産とする必要がある。

しかしまた、立木といつても、それが既に成育したものでどうか、また、集団で生息しているかどうかなど、その成育状態・生息状況等には多種多様のものがあり、従つてその財産的価値を的確に把握することが困難な場合が多い。ことに、未成熟の立木、雑木、個々の樹木等の取扱が問題となる。もつとも、私人間の取引の場合は、どのような態様の立木であつても、これを土地とともに、あるいは土地から分離して独立に売買することは可能であり、その取引目的に従い、個別的に取り扱うことは差し支えないであろう。しかし、立木を金銭執行の対象財産とする場合に

は、債権者はどの立木・いかなる範囲の立木をどの執行方法によつて差押えるべきか、また買受申出人・買受人はどの立木・いかなる範囲の立木を買い受けることができるかがあらかじめ明確にされていなければならない。事前にどの立木・いかなる範囲の立木につきどの執行方法で差押え・売却するかが明らかにできないようでは、債権者や買受人に不測の損害を与えるおそれがあり、適正価額による売却を期待することができない。それらが不明確であれば、執行機関としても、立木の財産的価値を適正に評価することができない（例えば、動産執行では、執行官は、民法二二八条の超過差押え・同法二二九条の無剰余差押えなどについて判断する必要があるが、これらを判断する場合には、差押物について適正に評価されていることが前提となる）。このような諸点を勘案するならば、金銭執行の対象とすべき立木及びその範囲は、あらかじめ客観的に特定され明確にされていることが必要であり、従つてそれに対する金銭執行の可否・方法を検討するには、先ずその対象となるべき立木の範囲について吟味されなければならない、と考える。

(二) そこで、本稿では、いかなる範囲の立木がどの金銭執行の対象となりうるかを検討してみる。

民事執行法では、不動産執行の対象となる「不動産」の範囲を限定し、とくに、登記することができない土地の定着物を除く（同法四三条一項）。そして、動産執行において、その対象となる「動産」の範囲を拡張し、これに、登記することができない土地の定着物が含まれるとする（同法一二三条一項）。その結果、民事執行法によれば、①既に立木登記がされた立木を不動産執行の対象とすること、⁽²⁾また、登記することができない立木を動産執行の対象とすることについては、疑いの余地がないとしても、②登記することが出来る立木ではあるが、未だその登記がされてい

ないものについては、独立して不動産執行によるべきか、あるいは動産執行によるべきか、それとも権利執行によるべきかが明らかでないように思われる。さらに、後述するように、③登記をすることができない立木は、原則としてその生息する土地に一体するもの（土地の構成部分）として扱うべきだ、と解することも可能であり、従ってこの見解によれば、かかる立木はその土地自体（不動産）に対する強制執行の対象財産の一部分として扱われるべきことになる。また、④債務者が立木伐採権や立木の所有を目的とする地上権を有するような場合には、これに対する権利執行（同法一六七条）も可能であり、さらに問題を複雑にしている。

（三） たしかに、立木といっても、その生息状況・成育状態には多種多様なものがあり、従ってその売買等における取扱も一様でないから、これを金銭執行の対象とする場合には、それぞれ個別的に現実の立木に適合する各種の金銭執行が認められるべきである、という考え方それ自体、一般論としては、評価されなければならない。そうであれば、問題となるのは、具体的にいかなる範囲の立木がどの執行方法によるべきか、についての個別的な検討が必要である。しかし、この点に関しては、これまでほとんど検討されていない。

そもそも金銭執行は、多くの債権者及び不特定多数の利害関係人の関与を予定した集団的な手続であるから、その実効性を考慮するときは、これらに不測の損害を生じさせてはならない、という要請が働く。これを貫徹するには、あらかじめ対象財産を明確に把握しておく必要がある、また、これに対する執行方法の画一化・定型化を図る手続構造が用意されていなければならない。このような要請から、各種の金銭執行では、あらかじめその執行に適合する対象財産を法定し、その財産の特性に相応して、それぞれの執行方法・執行手続が画一的に定められているのである。

以上、これまで、立木を金銭執行の対象とする場合の問題点を指摘してみたのであるが、その結果、まず、立木の成育状況・生息状態その他の諸態様を勘案して執行の対象となりうる立木の範囲を特定し、その上で、現行法上その範囲の立木を各種の金銭執行の対象とした場合に、それぞれどのような取扱を受けるのかを吟味し、その結果、どの執行方法によるのが最も適切であり合理的であるかを検討してみることが必要である、と考えている。筆者は、このような立場から、以下では、金銭執行の対象となりうる立木ないしはその範囲を吟味し、これに対する執行方法について検討してみたい。

- （1） 立木の取引等に関する研究としては、拙稿「立木の法的性質について」比較法制研究創刊号（昭和五二年）一六五頁以下、拙稿「立木に関する物権変動について」国土館法学一〇号（昭和五三年）二二二頁以下、拙稿「明認方法の態様について」国土館法学一一号（昭和五四年）五七頁以下等に詳しい。
- （2） 立木法によれば、「一筆ノ土地又ハ一筆ノ土地ノ一部ニ生立スル樹木ノ集団」（その範囲は特定の樹木に限定するなど、勅令で定める）について所有権の保存登記を可能とする（同法一条）。

二 金銭執行の対象とすべき未登記立木の範囲

（一） 立木法による登記を経していない立木に対する金銭執行の方法について考察する場合には、前述したように、まず、多種多様な立木の諸態様を分類して執行可能な立木を特定しその範囲を明らかにする必要がある。けだし未登記

の立木といっても、これには、既に成熟しており、従って土地から分離して処分することが可能な樹木の集団もあれば、未成熟のため独立して処分するのに適さない樹木の集団がある。また、売却の見込がないような雑木等もあれば、庭木・用木として売却の可能な樹木があり、その成育・生息状況において多様である。さらに、このような種々の樹木には、例えば、債務者が専ら売却を目的として所有している場合もあれば、風水害の予防等を目的として所有し、従って土地から分離して処分することを認めるべきでない場合がある。また、債務者がこのような立木を土地とともに所有している場合もあれば、何らかの権原に基づき立木のみを所有している場合があるなど、その所有目的や形態も一様ではない。このように見ると、これら諸態様が存する未登記立木のうち、どの種の立木が金銭執行の対象財産となりうるかをまず吟味する必要がある。多様な立木の諸態様に配慮することなく、従って執行対象とすべき立木を把握しないまま、直ちに未登記立木に対する各種の金銭執行について検討する考察方法には問題がある、といわなければならない。

もっとも、私人間の取引にあっては、当該立木の成育・生息状態、財産的価値等に配慮しつつ、その取引目的に応じた内容の合意をすることは可能であり、これが物権法上承認されている場合も少なくない。⁽¹⁾ 現在では、このような取引の実態や実務上の取扱等を考慮して、未登記立木は独立した金銭執行の対象になる、と解されている。⁽²⁾ 一般論としては、まさにそのとおりであるが、しかし、前述したように、立木といっても、その生息状態、成育の状況・目的等において多種多様な形態があるのだから、その前提として、まず、どのような立木が独立の執行の対象財産となりうるかが具体的に吟味されなければならない。この点、これまでなおざりにしていたように思われる。

それでは、金銭執行の対象となりうるべき立木を選別する場合に、なにが問題となるか、である。それは、第一に、立木には多種多様な形態があるのだから、そのなかには、執行対象になりうるものとなりえないものがありうること、従って、第二に、その選別が必要である、ということである。そうだとすると、どのような基準によってその選別をするかが問題とされなければならない。この点、筆者は、これまで指摘した立木自体の特殊性と執行手続における立木の取扱いが検討されるべきであり、これらを合目的に判断して、金銭執行の対象となりうるべき立木（の範囲）を定めるべきものと考えている。これを詳説すれば、金銭執行の対象となりうる立木であるかどうかは、①客観的にみて（すなわち一般人の判断によっても）、当該立木は独立して譲渡することができるものか（独立譲渡の可能）、②その取引価額を適正に算定・評価することができるものか（適正価額算定の可能）、③その差押えや移転について明確に公示する方法が存在するか（公示方法の存在）、④その特殊性に適応した売却等を実施することができるか（売却手続への適応）、の四点について吟味してみなければならない。

以上の四つの選別基準により、以下では、金銭執行の対象となりうる立木について吟味してみる。

(二) 独立譲渡の可能性について

(1) かつては、成育中の未登記立木は、不動産に対する強制執行により土地とともに差し押さえられるべきである、とする見解もあったが、⁽³⁾ 現在では、一貫して、かかる立木であっても、これが土地から独立した財産価値を有するものであるときは、土地とは別個に金銭執行の対象になる、と解されている。⁽⁴⁾ この点、判例も同様の立場にたつて

(5) いる。

(2) 未登記の立木が土地から独立した取引価値を有するものであるときは、それは独立して金銭執行の対象となる、と解する前述の学説・判例は、とくにその対象となる立木（の範囲）について吟味していない。従って、どのような立木を念頭においてその執行方法を検討したのかが明らかにされていない。一概に立木といっても、これには、多種多様な態様があり、その中には、私人間の取引の対象となりえても、執行対象の条件を満さないものもある。この点を吟味・選別することなく、もっぱら執行方法のみの検討に終始するのが、これまでの学説・判例の見解であった、といえよう。

(3) 客観的にみた立木の独立譲渡の可能性を基準として、金銭執行の対象となりうる立木について検討し選別するときは、その範囲は次のように限定されるべきである。

(ア) 成熟した植栽林 独立の取引価値を認めうるこの種の立木については、その範囲を特定して金銭執行の対象になる。この点、異論がないものと思われる。ただし、成熟した植栽林であっても、風水害や土砂崩れの子防その他特別の目的のために生息しているものは、その土地と一体して扱うべきであり、土地から分離して譲渡することを認めるべきでない。従って、これについては、独立の金銭執行の対象になりえない、と解するべきである。

(イ) 未成熟の植栽林 未成熟でもっぱら成育のみを目的としている植栽林は、独立して金銭執行の対象とすべきではない。その土地に対する金銭執行に服するものと解すべきである。未成熟の苗木・若木等の場合は、私人間の取引においても、土地とは別個に売買しないのが通例であり、かかる立木の経済的効用ないしは保護の観点からも消極

に解すべきである。かりに、未成熟の植栽林に対する差押え・売却が可能であるとしても、執行法上は、かかる立木を取得した買受人に成育を目的とする地盤利用権の成立を当然には認めていない。従って、買受人は、結局は、未成熟の立木をそのまま伐採せざるをえなくなる。このような諸点を鑑みれば、未成熟の植栽林を独立した執行の対象とすべきでない、ということができる。

(ウ) 自然林 例えば、製炭用・製紙用として、あるいは建設・土木工作等の用材として成熟し独自の取引価値を有する自然林は、土地とは別個に売買されるのが通例であり、この点で、この種の樹木は、独立して金銭執行の対象となりうる客観的状況にあるものと解することができる。これに反し、未成熟の自然林、その他古木などの雑木は、金銭執行の対象となりえない。これらは、執行法上もまた、土地に一体するもの（構成部分）として扱うべきである。

(エ) 個々の樹木 宅地内の庭木や採草放牧地・道路・水路等上に生息する樹木は、特別の目的、例えば風水害の予防、風光・美観等のために植栽されている場合が多いので、通例では、その地盤とともに取引の目的とされるべき特質を有するのが原則である。従って、この種の立木も、そのまま独立して金銭執行の対象とすべきではない。ただし、例えば宅地が他に転用されたために庭木としての生育目的が消滅したような場合は、かかる立木は独立の譲渡性を有し、従って金銭執行の対象となる条件を取得したものと解すべきであろう。

以上のような特別の生育目的を有しないが、山林原野上に生息する個々の成熟樹木で、独立した取引価値を有するものは、それぞれ個々に金銭執行の対象となりうる。

(三) 適正価額算定の可能性について

(1) 前段では、金銭執行の対象となりうる立木につき土地とは別個に譲渡できるか否かを基準として、種々の生息態様・生育目的ごとに客観的に吟味してみたのであるが、これだけでは、その対象立木の範囲を選別するのに十分でないように思われる。さらに、その取引価額を適正に算定・評価することができるか否かを吟味すべきであり、この基準による選別を経て、当該立木に対する執行の可能性を判断する必要がある。

いうまでもなく、立木を金銭執行の対象とする場合は、その生息態様、生育目的等の多種多様性に鑑み、土地・建物に対する金銭執行の場合に比し、その対象となりうる立木（の範囲）を的確に把握して差押え・売却することが事実上困難な状況にある、といってよい。それゆえ、債権者や買受人は、他の金銭執行または一般の取引における以上のリスクを負い、ことに、予期した満足や適正価額による売却を期待することができないおそれがある。これらの危険・損害を回避するためには、立木を金銭執行の対象とする場合には、その取引価額を適正に算定・評価することができるものに限定されるべきである、と考える。

現実の立木取引では、立木の範囲・価額その他の売買条件が不明確であっても、取引の進行中に任意に定めることは可能であり、更に交渉をして取引を完了させることができる。しかし、金銭執行の場合は、いうまでもなく、個別的な交渉による任意の売却条件を定めることは原則として認められない（売却条件の法定化）。従って、立木に対する金銭執行の場合は、債権者や買受申出人があらかじめその対象となる立木の種類・数量・範囲その他現況を的確に

把握して、その価額を適正に算定・評価することができるよう保障されていなければならない。ことに立木については、その生息態様・生育目的等が多種多様であり、その取引内容も定型化されていないのが通例であるから（例えば、個々の樹木・一区画中の数個の樹木または樹木の集団の売買、一山全体の山林等の売買があるなど多様である）、これを執行の対象とする場合は、客観的にその範囲を特定し、その価額を適正に算定・評価することができる状況にあるものに限定されなければならない。

(2) 以上の基準によるときは、成熟した植栽林については、その樹種・数量・範囲等を特定することができ、従ってその価額を適正に算定・評価することができるので、金銭執行の対象となる。また、成熟した自然林や個々の樹木についても、同様に解すべきである。これに反し、未成熟の立木や雑木、特別の目的のために生育している樹木等は、以上の基準を欠き、原則として金銭執行の対象となりえない。

(四) 公示方法の存在について

(1) 金銭執行では、対象財産に対する差押えの効力を保持し、取引の安全を確保するために、その公示を必要とする。すなわち、不動産の強制競売の場合は、当該不動産に対する差押えを登記する方法により（民執四八条）、動産執行の場合は、執行官の占有または差押物についての封印をする方法により（民執一二三条一項三項）、また、債権・財産権執行の場合は、差押命令を第三債務者に送達するなどの方法により（民執一四五条四項・一六七条四項）、公示される。立木に対する金銭執行においても、その差押えの効力を保持し、取引の安全確保のために公示を必要とするか

ら、その差押えや移転についての公示方法が用意されていなければならない。

ところで、立木取引の実際では、登記に代わる公示方法として明認方法なるものが承認されているが、立木に対する金銭執行の場合に、それが差押えを明確に公示する方法として認められるかどうか、である。この点、従来の見解によれば、明認方法によって公示することができるのは、立木所有権の譲渡または留保、及び譲渡と同視すべき取消し・解除による立木所有権の復帰に限られるとし、しかも、その場合、単なる立木の引渡し、執行官の占有、第三者への通知等は、明認方法になりえない、と解されている。⁽⁶⁾ 明認方法もまた不動産登記に代わる公示方法である以上、立木の移転を外部から認識できる一定の表象によって表示することを理想としなければならないが、しかしまた、それは、慣習上認められた外形的方法によって行われるものであって、公示方法としては極めて不完全なものといわざるをえない。それゆえ、これによって公示することができる立木に関する物権変動及び明認方法の態様は限定せざるをえない、という特殊事情がある。従って、明認方法が差押えを公示する方法となりうるかどうか、なりうるかすれば、どのような態様が適切か、などについて検討してみなければならない。

(2) 立木に対する金銭執行においても、差押えなどの公示方法については、取引安全の趣旨から、未登記立木の取引におけると同様の原則に従うべきである。すなわち、明認方法をその公示方法とすべきである。立木自体の引渡しや特定第三者に対する通知等が立木取引における公示方法として認められていない以上、その執行においても、これを公示方法として承認することはできない。立木に対する差押えの公示方法としては、明認方法に限定されるべきである。

次に、明認方法を差押えの公示方法として採用する場合、その態様が問題となる。この点、従来の学説・判例によれば、明認方法とは、第三者をして立木所有権の移転を明認するに足りる方法である、といい、その態様の主たるものは、立木に所有者名を表示することである、とされている。⁽⁷⁾ この見解によれば、立木に対する差押えについても、墨書・極印・標札等により公示することは可能であり、これらの方法によって、一般第三者が差押え立木の範囲およびその債権者を判明することができれば、明認方法として最小限度の要請を充たしたことになる。⁽⁸⁾ なお、この立場では、立木自体に対する差押えを明認方法により公示することができない権利執行は認められないことになる。

(3) 以上、立木に対する差押えを明認方法により公示することができる場合に、その公示可能な一定範囲の立木(前述)が金銭執行の対象となる。

(四) 売却手続への適応について

これまで、金銭執行の対象とすべき立木の範囲を種々の基準から吟味し選別してきたのであるが、最後に、かかる立木につきいかなる執行方法によるのが適切であるか。すなわち、立木の特殊性に適応した売却等を実施できる執行方法はどれか、という点を基準として検討してみなければならない。差押えの公示を明認方法に限定するという基準によれば、前述したように、立木自体に関しては権利執行は認められないことになるが、これ以外の諸点についても検討してみる必要があるので、項を改めて考察してみたい。

- (1) 拙稿「立木に関する物権変動について」国土館法学一〇号二二四頁以下、同「明認方法の態様について」国土館法学一一号五九頁以下参照。
- (2) 野田宏「判例解説」法曹時報二四卷三号一八二頁、古寄慶長「新判例評釈」判例タイムズ二六七号七五頁、中野貞一郎「判批・未登記立木に対する強制執行の方法」民商法雑誌六六卷四号六六四頁、亀岡幹雄「立木に対する執行方法」民事執行法の基礎一八二頁、石川明「未登記立木に関する強制執行の方法」民事執行法判例百選（ジュリスト）一二八頁等。
- (3) 例えば、松岡・強制執行要論中巻九八六頁。なお、民法学の分野においても、未登記立木は原則として土地の一部分をなすものであるが、土地から独立した取引価値を有するものと認めることができる具体的な場合には、かかる立木は独立して物権の客体になりうる、と解する学説・判例が多い（詳しくは、拙稿「立木の法的性質について」比較法制研究創刊号一八三頁）。
- (4) 例えば、後註(5)の判例を解説・批評した野田・法曹時報二四卷三号一八二頁、中野・民商法雑誌六六卷四号六六五頁（判例問題研究強制執行法二二頁）等。現在の学説においても、取引価値を有する未登記立木を独立の執行対象とする点に異論はないようである。問題としているのは、もっぱらその執行方法に関してである。
- (5) 最判昭和四六年六月二四日（民集二五卷四号五七四頁）は、未登記の「立木であっても、その生立する土地と独立して取引の目的とされ、その権利変動は明認方法により公示されうるものであるから、これを土地と別個に強制執行の対象とすることを妨げないものと解すべきであり、このことは、立木が独立の取引価値を有するものであるかぎり、すでに明認方法が施されているか否か、あるいは土地と立木とが所有者を異にするか否かにかかわりのないものといわなければならない。」と判示する。
- (6) 通説・判例の立場である。例えば、我妻（有泉補訂）・新訂物権法（民法講義Ⅱ）二〇四頁以下、松坂・民法提要物権法九四頁以下、船橋・物権法二六〇頁以下等。判例としては、大判明治三八年二月一三日民録一輯一二〇頁、大判昭和六年一〇月六日新聞三三二七号九頁、最判昭和三八年一月七日民集一七卷一七号一三三一頁等。
- (7) 前註(6)の学説等参照。
- (8) 拙稿「明認方法の態様について」国土館法学一〇号七八頁以下では、明認方法の適否について判断する客観的基準を確立する必要がある、という立場から、その態様要件について考察してある。

三 執行方法の検討

(一) 判例の立場

(1) 未登記立木に対する執行方法につき最高裁判決は、立木が独立の取引価値を有するものである限り、明認方法の有無、土地と立木の所有者の異同を区別することなく、独立の執行対象になりうるとし、さらに「……立木は法律上動産ではないから、右のごとく立木を目的とする強制執行は、執行官の行なう有体動産に対する強制執行の手續によるべきではなく、執行裁判所が、民訴法六二五条（民執法一六七条〔筆者追加〕）に基づき、立木を伐採する権利を差押え、これを換価する方法によるべきものと解するのが相当である。……」と判示している（最判昭和四六年六月二四日民集二五卷四号五七頁）。もっとも、本件は執行官の違法執行に対する国家賠償請求に関する事件であった。

(2) 右最高裁判決が採る権利執行説については、賛否両論がある。

(ア) 判旨を支持し、立木伐採権に対する執行方法によるべきである、とする判例評釈・解説は少なくない。そのうち、次のような理論構成を展開する見解がある。すなわち、土地と立木との所有者が異なり、しかも立木所有者が土地の占有権原を有しない場合には、立木所有者に立木の伐採・土地への立入りが認められなければならない意味において、土地所有者に対する債権的権利の存在を観念することができるとし、これを伐採権として差押え・換価の目的とすることが可能である。これに反し、土地と立木とが同一所有者に属する場合には、かかる債権的権利の存在を観念することができない。そこで、執行により、立木を伐採して動産とする権利を買受人に取得させることを是認すべ

きであるから、差押えによって、土地所有権に包含されていた伐採権が独立顕在化し、あるいは競落人のために新たに伐採権を設定する、という構成である。⁽¹⁾

(1) 立木伐採権を執行対象とする判旨に批判的な見解もある。すなわち、実体法上独立の取引対象となる立木自体が執行対象にならないというのでは、執行理論として欠陥がある。また、立木伐採権に対する執行手続では、立木の調査・債務者の審尋を経ないまま差押えが実施されること、一般第三者に対する差押えの公示を欠くこと、適正価格による売却が期待できないこと、立木に対する保全処分等の処置を講じえない不都合があることなどを理由として、判例の立場を批判する。そして、債務者が土地と立木を所有する場合は、動産執行の方法によるべきであるが、債務者が第三者の土地上に立木を所有する場合で、第三者が執行官の差押えを拒むときは、動産執行は不能であり、債務者が有する立木伐採権に対する執行方法によらざるをえない、というのである。⁽²⁾

(二) 学説の立場

立木に対する金銭執行の方法については、現在、動産執行説、権利執行説、不動産執行説のほか、折衷的見解（以下、折衷説という）がある、とされる。⁽³⁾ 以下では、それぞれにつき概説してみる。

(1) 動産執行説 現在の多数説である。⁽⁴⁾ この説は、立木自体が実体法上完全に独立した取引対象となっていること、さらに、これに対する動産執行・不動産執行・権利執行のうち、どの執行によるのが手続上適切であるかを基準にして判断すべきものとし、主として次の諸点から、権利執行と動産執行を比較検討する。すなわち、権利執行によ

るときは、立木の現況を見ないまま、執行裁判所が差し押えることになること、差押えの公示が不完全であること、差押え後の立木の保管その他の保全処置が不可能であること、立木伐採権についての価額算定評価が難しいことなどの難点を指摘できるが、動産執行によるときは、執行機関である執行官が現場で立木を特定し差し押えることが可能であること、差押えを明認方法により公示することができること、差押え後も執行官が立木の保管その他の保全処置を講じうること、立木自体の取引価額を算定できることなどの利点があるとし、その結果、動産執行によるのが適切である、というのである。

(2) 権利執行説 土地と立木との所有者を異にするか否かにかかわりなく、債務者の有する立木伐採権を差押え・換価する権利執行の方法によるべきものとする見解である。⁽⁵⁾ この説の概要については、前述してあるので、ここでは再説しない。なお、土地と立木が同一の所有者に属する場合でも、この説は、立木伐採権なるものを認めるのであるが、この点、理論的な説得力に欠けるなどと批判されている。

(3) 不動産執行説 立木が明認方法等により独立の物権の目的となりうる場合は、それは独立の不動産とみるべきであり、かかる立木については不動産執行の方法によるべきものとする見解である。⁽⁶⁾ ただし、現在では、この見解を支持するものは見当らない。

(4) 折衷説 立木自体に対する動産執行を原則とするが、権利執行の余地もある、とする見解である。⁽⁷⁾ 動産執行によるときは、執行官が立木を特定して差押え、これを明認方法により公示し、売却された立木を買受人に引渡して明認方法を講ずるべきである、という。ただし、土地と立木の所有者を異にする場合で、土地所有者である第三者が

立木差押えのための執行官の土地立入りを拒否するときは、提出を拒む第三者の占有財産の場合と同じく権利執行の方法によるべきで、この場合は、債務者の有する立木伐採権を差し押さえて換価するほかはない、というのである。

(三) 検討

(1) 立木に対する執行方法に関しては、旧法当時、立木伐採権に対する権利執行によるべきものとした判例（前掲昭和四六年最判）の出現もあって、学説上、争いのあったところである。その後、民事執行法は、登記することができない土地の定着物に対する執行は動産執行の方法により行うものと規定して（同法四三条一項括弧内・一二三条一項括弧内）、立法的には、立木に対する執行方法につき動産執行によるべきことを明らかにしている。このような経緯もあって、現在では、学説上も、動産執行説を採るものが多数である、といつてよい。

問題は、折衷説である。動産執行の方法によるべきことを原則としながらも、権利執行の方法による場合がありうる、とする見解に關してである。⁽⁸⁾ この見解によれば、債務者が土地と立木とを所有する場合と、債務者が債権者または第三者の土地上に立木のみを所有する場合とに区別し、前者の場合は、動産執行の方法により、また、後者の場合で、土地所有者が執行官の差押えを拒まないときは、債務者または提出者を拒まない第三者の占有する動産の差押えの場合（民執一二四条）に準じて、同様に動産執行の方法によるべきものと解する。しかし、土地への立入りを拒否して執行官の差押えを拒むときは、権利執行の方法によるべきで、債務者の有する立木伐採権を差押えて換価するほかはない、という。なお、債務者が契約上あるいは取引慣習上立木伐採権を有する限りでは、当然に、その立木伐採

権に対する権利執行の方法によるものとしている。

(2) 以上の折衷説には、二つの問題があるように思われる。その第一は、立木伐採権なるものを認めることができるか、という点であり、第二は、執行方法の分別の基準に關してである。

第一の点、すなわち、立木伐採権に關してであるが、取引の実際または慣行上、さらに実体法上においても、認知されていない立木伐採権なるものが強制執行では執行の対象となりうる、というのでは、あまりにも性急な見解といわざるをえない。すでに論者も指摘しているように、「差押えの対象は差押前にすでに独立の取引対象となりうる財産的価値をもっているものでなければ、差押じたい成立しえないであろう⁽⁹⁾、という。そうだとすれば、立木取引の实体においても、立木伐採権なるものが認められ、それが独立の取引対象となりうる財産的価値を有するものであることを明らかにする必要がある。実際の取引で土地とは別個に売買され公示される立木自体を執行の対象から除外するのは問題であるという以上は、認知されていない立木伐採権で、しかもその金銭的評価の難しいものを執行対象とすることも、また同様に問題である、と指摘しなければならぬ⁽¹⁰⁾。

次に第二の点、すなわち、債務者が他人の所有地上に立木を有する場合の執行方法の分別に關してである。この場合でも、折衷説によれば、立木に対する動産執行の方法によるべきものとし、ただ、土地所有者が土地への立入りを拒否するとき限り、立木に対する執行官の差押えが不能となるから、提出を拒む第三者の占有財産の場合（民執一六三条参照）と同様に、債務者の立木伐採権に対する権利執行の方法によるべきものとする。しかし、土地と立木の所有権を異にする場合には、一方では、立木自体に対する動産執行の方法により、また他方では、例外的にせよ、立

木伐採権に対する権利執行の方法によるべきものとする見解は、適切でないように思われる。けだし、差押えの段階に至ってから、しかも差押え拒否の有無によって執行方法が左右される、というのでは、明文の定めがある場合とはもかく、債権者の立場を無視した見解であって、妥当な解決策となりえない。これを基準とするときは、執行申立ての際、債権者がいずれの執行を申立てるべきかを判断することができないだけでなく、債権者が動産執行を申し立てた場合でも、土地所有者が差押えを拒むことにより、立木執行を妨害することができる、という弊害を生じるおそれがある。これらの点で、折衷説にも多くの問題がある、といわなければならない。

- (1) 野田宏「前掲最判解説」法曹時報二四卷三号一八二頁以下（最判解説民事編昭和四六年度版二五一頁以下）参照。そのほか、古寄慶長「前掲最判評釈」判例タイムズ二六七号七二頁以下。
- (2) 中野貞一郎「前掲最判批評」民商法雑誌六六卷四号一四二頁以下（判例問題研究強制執行法一〇九頁）参照。
- (3) 執行方法に関する学説の分類は、石川明「未登記立木に関する強制執行の方法」民事執行法判例百選（別冊ジュリスト）一二七号一二八頁による。
- (4) 民事執行法前の学説としては、倉田卓次「立木に対する仮差押の執行」民事法の諸問題一卷二八七頁以下。同法施行後の学説としては、石川・前掲民執判例百選一二九頁、田中康久・新民事執行法の解説二二〇頁・二七九頁（注42）、浦野雄幸・条解民事執行法五四〇頁、上谷清「新しい動産執行の諸様相」民事執行法の基本構造四一頁、亀岡幹雄「立木に対する執行方法」民事執行法の基礎（実用編）一八三頁、小倉顯担当・注解民事執行法（4）一〇五頁等。
- (5) 古寄・前掲判例タイムズ二六七号七五頁以下、野田・前掲法曹時報二四卷三号一八二頁以下。
- (6) 住吉君彦「立木に対する金銭債権についての強制執行（法務相談）」金融法務事情五二二号二〇頁。

- (7) 民事執行法前の学説としては、中野・前掲民商法雑誌六六卷四号一五〇頁以下、宮脇幸彦・強制執行法（各論）一九頁。同法施行後の学説としては、中野・民事執行法（第二版）四九二頁、上北武男「違法執行に対する救済」基本判例から見た民事執行法一二九頁以下。
- (8) 例えば、中野・前掲民執法四九二頁、吉良重治担当・基本法コンメンタール民事執行法（別冊法セミ）三三九頁、小倉顯担当・註釈民執法（4）一〇五頁等。
- (9) 中野・前掲民商法雑誌六六卷四号一四八頁。
- (10) 強制執行法案要綱案第一次試案に関するシンポジウムにおいても、立木伐採権の有無について議論されている（特集「強制執行法改正要綱と民法」ジュリスト一九七二年五一七号一〇二頁以下）。

四 ま と め

以上、未登記立木に対する金銭執行の方法について検討する場合には、まず、立木の成育状況、生息形態その他の諸態様を勘案して執行の対象となりうべき立木の範囲を吟味し特定する必要があること、その上で、特定された範囲の立木に対する執行方法を考察すべきである、という視点から、種々検討してみた。その結果、次のようにまとめることができる。

- (1) 多種多様な立木のうち、金銭執行の対象となりうる立木は、次の基準により選別されなければならない。すなわち、執行対象となりうるには、客観的にみて独立して譲渡できる財産的価値を有し、その価額を適正に算定評価することが可能であり、差押えを明認方法により公示することが認められ、かつ、金銭執行の手續に適合する範囲の立

立木に対する金銭執行の方法（菊池）

木に限定されるべきである。このような基準から、執行対象となりうる立木を吟味・選別するときは、成熟した植栽林・自然林・個々の樹木に限られることになる。ただし、これらの立木であっても、風水害の予防等の特別の目的のために生育しているものは除外されなければならない。

(2) 次に、右の立木に対する執行方法に関してであるが、筆者は、動産執行の方法によるべきものと考え、既に多くの論者が指摘しているように、その執行法上、より適正かつ合理的な手続により売却することができるからである。さらに、次の諸点を指摘することができる。

(ア) 実体に即した差押えを期待できること 動産の差押えは、執行官が動産の所在する場所で差し押さえるべき動産を選択して行うことができるので（民執規九九条・一〇〇条参照）、立木に対する執行の場合には、執行官が差押債権者の債権及び執行費用等を考慮し、その裁量に基づき必要な範囲の立木を差し押えることができる。

第三者の土地に債務者の所有する立木が存する場合、第三者である土地の所有者は、特約その他特別の事由がなにかぎり、立木に対する執行官の差押えを拒むことができないものと解すべきである。土地の所有者は、立木の所有者が土地の占有権原を有しない場合でも、その管理・伐採・搬出その他立木所有権行使の一態様とみられる行為を妨げてはならない義務を負うべきであり、理論上もその行為を拒むことができないものと解すべきである。立木差押えのためにする土地への立入りについても同様に解すべきである。従ってとくに立木伐採権なるものを認め、これを執行対象とする必要がない。

執行官は、立木自体の差押えや買受人の立木の取得につき公示する明認方法を施す必要がある。その主たる態様は、墨書・極印・標札等により差押え立木を特定し、その債権者・買受人を表示する方法による。

(イ) 適正価額による換価を期待できること 動産執行では、執行官は、必要に応じ、差し押さえた立木の保管状況を点検し（民執規一〇八条）、また、評価人を選任して立木を評価させることができる（同一一条）。

また、動産執行では、特別売却や委託売却が認められているので（民執規一二一条・一二二条）、適正価額による迅速な売却を期待することができる。