

## 仮差押えの実効性を確保するための措置について

### ○ 仮差押えの実効性を確保するための措置について

特定適格消費者団体のする仮差押えの手續の実効性を確保するための措置を創設することを検討してはどうか。

#### 1 特定適格消費者団体のする仮差押えについて

特定適格消費者団体は、被害回復裁判手續により取得した債務名義により民事執行の手續をすることが可能であるが、債務名義が取得されるのは、早くても共通義務確認訴訟を経た上で債権届出に対して事業者により認否がなされた段階であり、遅い場合は異議後の判決が確定する段階である。このように債務名義が取得されるまでに少なからず時間を要するため、債務名義が取得されるまでの間に、事業者の資産が散逸したり、事業者が逃亡してしまう危険がある。このような危険があることから、特定適格消費者団体は、取得する可能性のある債務名義に係る対象債権の実現を保全するため、民事保全法の規定により、仮差押命令の申立てをすることができる（消費者裁判手續特例法第 56 条第 1 項）。

#### 2 民事保全法による仮差押えの手續について

(1) 民事保全法による仮差押えの手續とは、金銭の支払を目的とする債権について、強制執行をすることができなくなるおそれがあるとき、または強制執行をするのに著しい困難が生じるおそれがあるときに、仮に特定の物を差し押さえる命令を裁判所が発する手續である。

通常の民事訴訟においては、原告・被告双方の主張・証拠を踏まえて裁判所が判決をするのに対して、仮差押えの手續においては債権者の主張・証拠のみから「強制執行をすることができなくなるおそれがあるとき、または強制執行をするのに著しい困難が生じるおそれがある」と判断できる場合に発令することが可能であり、債務者の反論を聞かないで発令されることも多いとされている<sup>1</sup>。

<sup>1</sup> 瀬木比呂志著「民事保全法【新訂版】」（日本評論社、以下「瀬木・民事保全法」という。）76 頁。

八木一洋・関述之[東京地方裁判所民事第 9 部（保全部）]編著「民事保全の実務第 3 版増補版」（金融財政事情研究会、以下「きんざい・民事保全の実務」という。）上巻 131 頁は「保全命令の申立てについては通常、書面審理と債権者審尋を適宜組み合わせる方法で審理が行われている。債務者審尋については、法律上必要とされる仮の地位を定める仮処分命令の場合を除き、主として密行性の観点から、極めて例外的な場合にしか行われな

- (2) 仮差押命令は暫定的な判断であるから、後に結果として違法なものであったと判断され、違法な仮差押命令により債務者が損害を被ることもありえる。この損害を債務者が確実に回復する手段を講じる必要があり、民事保全法は、仮差押命令の発令に際しては担保を立てさせることができるとされており（民事保全法第14条）、実務上も担保を立てさせることが多い<sup>2</sup>。
- (3) 担保額の算定は裁判所の裁量に委ねられており、個々の事案ごとに債務者に生じる可能性がある損害の額を踏まえて算定される<sup>3</sup>。もともと、仮差押命令の場合は、請求債権額を基準とする考え方と仮差押命令の目的物の価格を基準とする考え方があり、実務上は、後者の考え方により目的物の価格のうち一定の割合の金額を担保額とすると裁判所が多いと指摘されている<sup>4</sup>。

#### 【参考イメージ】

全国弁護士協同組合連合会発行の弁護士業務便覧 2016 より抜粋<sup>5</sup>

数値は目的物の価格に対する担保額の比率（パーセント）である。

	動産	不動産	債権		
			預金・給料	敷金・保証金・預託金・供託金	その他
手形金・小切手金	10～25	10～20	10～25	10～20	10～25
貸金・賃料・売買代金・その他	10～30	10～25	10～30	10～25	10～30
交通事故損害賠償	5～20	5～15	10～25	5～15	5～20
その他の損害賠償	20～30	15～30	25～35	15～30	20～30
詐害行為取消権	20～30	15～35	20～40		

い。」としている。

<sup>2</sup> 瀬木・民事保全法 77 頁は「実務上保全命令が無担保で発令されるのはごくわずかの類型の仮処分に限られ、かつ、その場合にはほとんど証明に等しい程度の高度の疎明が要求されることが多い」としている。

<sup>3</sup> 瀬木・民事保全法 93 頁。きんざい・民事保全の実務下巻 3 頁は「担保額は裁判所の裁量により決定される（法 14 I）。その際には、①保全命令の種類、②保全目的物の種類・価額、③被保全権利の種類・価額、④債務者の職業・財産・信用状態その他の具体的事情に即した予想損害、⑤被保全権利や保全の必要性の疎明の程度等が総合的に考慮される。」としている。

<sup>4</sup> 瀬木・民事保全法 96 頁。

<sup>5</sup> なお、この基準表は、あくまでも弁護士会関係団体が発行している業務便覧に掲載されている基準であって、個々の事案における具体的な担保額と常に一致するものではない。

- (4) 担保を立てる方法は、①供託所に現金等を供託する方法（民事保全法第4条第1項）、②銀行等の金融機関と支払保証委託契約を締結する方法（民事保全法第4条第1項、民事保全規則第2条）が認められている。

### 3 仮差押えの実効性を確保するための立担保に係る措置について

特定適格消費者団体が仮差押えの手続をする場合も、担保を立てる必要があることが多いと考えられる。以下の理由から、仮差押えの実効性を確保し、被害回復関係業務の消費者被害の回復という制度目的を十分に機能させるために、立担保に係る措置を講じる必要がある。

- (1) 消費者は消費者被害に遭ったとしても消費者と事業者の格差から被害回復のための行動をとりにくく、かつ、消費者が訴訟制度を利用しようとしても少額被害であることが多いことから被害回復を図ることが困難である。そこで、特定適格消費者団体により消費者被害の回復を図るための新たな訴訟制度が創設された。特定適格消費者団体により仮差押えが行われる場面は、事業者が逃亡や財産隠匿をする可能性が高い事案であり、言い換えると事業者の悪質性が顕著な事案である。こうした事案においても被害回復の実効性を確保するために、円滑に仮差押え手続を利用することができるようにする必要がある。
- (2) 特定適格消費者団体は、多数の消費者の事業者に対する債権に関して債務名義を取得することになり、仮差押えの被保全債権額は大きくなる<sup>6</sup>。そのため、仮差押命令の目的物も価格が高額なものになり得、担保が高額になりやすいと考えられる。他方で、特定適格消費者団体が、一時的に多額の金銭を供託することは困難であり<sup>7</sup>、また、特定適格消費者団体が銀

<sup>6</sup> 特定適格消費者団体が取得する可能性のある債務名義に係る対象債権の総額が被保全債権となる（消費者裁判手続特例法第56条第3項）。

<sup>7</sup> 特定適格消費者団体の認定を受けるためには「被害回復関係業務を適正に遂行するに足りる経理的基礎を有すること」が必要であり（消費者裁判手続特例法第65条第4項第5号）、この要件に適合しなくなったときは改善命令、特定認定の取消しの対象となる（同法第85条第1項、第86条第1項第2号）。もっとも、この経理的基礎を有するか否かは、「申請者の規模、想定している被害回復裁判手続の件数など計画している被害回復関係業務の内容、継続的なボランティアの参画状況、被害回復関係業務及び差止請求関係業務以外の業務による収入の見込み、約されている寄附の状況、情報機器の利用や他の特定適格消費者団体との連携体制の構築による効率的な業務運営の見込み、差止請求関係業務の実施の状況、予想外の事態により活動資金が途絶えそうな場合に備えた資金確保の方法等を踏まえ、総合的に考慮するものとする。」とされており（特定適格消費者団体の認定、監督等に関するガイドライン2.（5））、常に一定額の金銭の保有が必要となるものではない。

仮差押命令の発令に際して担保となる金銭を供託するためには一定額の現金を長期間にわたって供託所に供託しなければならないことからすると、特定適格消費者団体が経理的

行等の金融機関に対して支払保証委託契約の締結を依頼することも困難である。そこで、特定適格消費者団体のする仮差押えの手續の実効性を確保するために、立担保に係る措置を講じる必要がある。

#### 4 仮差押えの立担保に係る措置について

以下のスキーム図に記載するような制度を創設することを検討してはどうか。

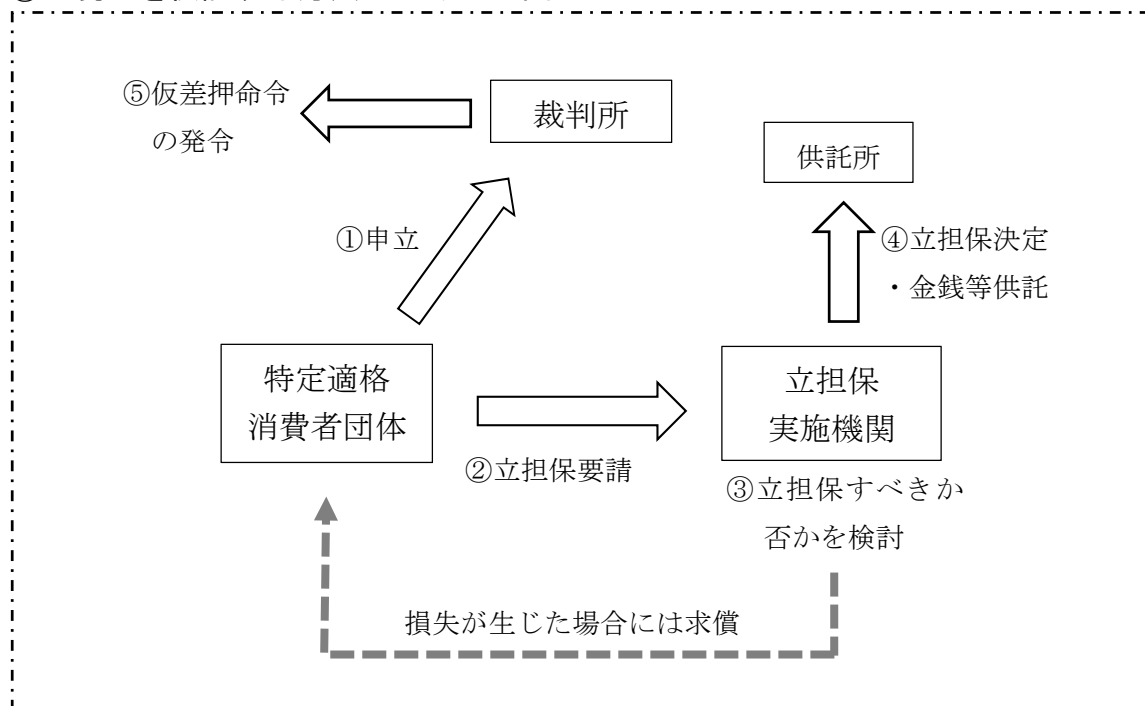
##### (1) 制度の実施主体について

立担保に係る措置は、被害回復関係業務の消費者被害の回復という制度目的を十分に機能させるためのものであり、公益性が高い業務である。また、消費者問題に関する専門的知見が必要になる業務でもある。立担保に係る措置は、これらの業務の性質を踏まえて、適切な機関において実施されるべきと考えられる。

なお、以下、便宜上、この機関のことを立担保実施機関という。

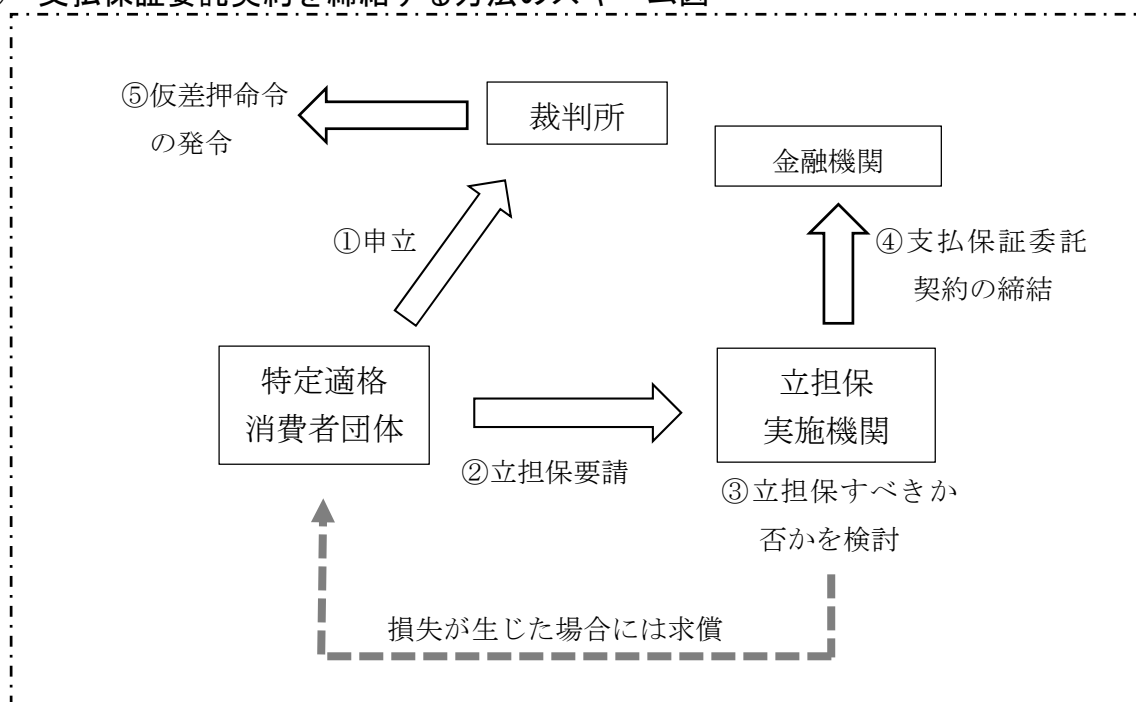
##### (2) スキーム図

###### ① 現金を供託する方法のスキーム図



基礎を有していたとしても、担保を立てることができるとは限られないことになる。

## ② 支払保証委託契約を締結する方法のスキーム図



### 5 個別の検討課題

#### (1) 立担保をするための実体的要件

立担保は、特定適格消費者団体の被害回復関係業務により消費者の財産的被害が回復されるために行われるものであるから、立担保実施機関が立担保を決定するためには、共通義務確認訴訟において特定適格消費者団体が勝訴する可能性、対象消費者が特定適格消費者団体に授権する可能性などの被害回復関係業務により消費者の財産的被害の回復が図られる見通しを審査した上でなされる必要があるのではないかと<sup>8</sup>。

#### (2) 求償権を確保するための措置

仮差押命令の発令に際して立てることが求められる担保は、結果として違法とされた仮差押命令により債務者が被る損害を担保するものであるから、仮差押命令の後の本案訴訟において、債権者が敗訴したのみでは担

<sup>8</sup> 同様のスキームで制度を運用しているものとして、日本司法支援センターの立担保手続細則第3条第3項は、立担保に係る支援について、「地方事務所長は、本案事件に勝訴する可能性、本案事件で敗訴した場合の相手方による損害賠償請求のおそれ等立担保援助によりセンターが受ける財政上の影響その他の事情を考慮した結果、援助が不相当又は不適当と判断したときは、業務方法書第32条第2項に基づき、立担保援助の不開始決定をする。」と規定。

保が実行されることはない。債務者が債権者に対し、損害賠償請求訴訟を提起するなどし、勝訴の確定判決又はこれと同一の効力を有する和解調書等<sup>9</sup>を取得した場合等に担保を実行できることになる。

担保が実行された場合、立担保実施機関は、現金の供託による方法の場合は損害賠償請求訴訟の確定判決等で認められた額については供託金の還付が受けられず、支払保証委託契約の締結による方法の場合は支払保証委託を受けた金融機関が損害賠償請求の確定判決等で認められた額について債務者に支払いを行うため、同額について金融機関から求償されることになり、これに応じて支払わなければならない。これらの場合に、立担保実施機関は損失を被ることになるが、この損失は立担保実施機関が負担すべきものではない。そのため、立担保実施機関は特定適格消費者団体に対し求償することになると考えられるところ、この求償を確実にするための措置について検討する必要があると考えられる。

---

<sup>9</sup> 債務者が同意した場合も担保を実行できる。