

# 民事保全手続について

# 民事保全の種類

- 仮差押え
  - 金銭の支払いを目的とする債権について、強制執行ができなくなるおそれがあるとき、又は強制執行をするのに著しい困難を生ずるおそれがあるときに仮差押命令を発し、その正本に基づく仮差押執行を行うもの(民事保全法第20条、第43条第1項)。
- 係争物に関する仮処分
  - 係争物の現状の変更により、債権者が権利を実行するのに著しい困難を生ずるおそれがあるときに、仮処分命令を発し、その正本に基づく仮処分執行をするもの(同法第23条第1項、第43条第1項)
- 仮の地位を定める仮処分
  - 争いがある権利関係について、債権者に生ずる著しい損害又は急迫の危険を避けるために必要とされるときに、仮処分命令を発し、その正本に基づく仮処分執行をするもの(同法第23条第2項、第43条第1項)

# 仮差押え

- 管轄裁判所
  - 本案の管轄裁判所又は仮に差押えるべき物の所在地を管轄する地方裁判所の管轄に専属する(法第6条、第12条第1項)。
  - ただし本案の訴えが特許権等に関する訴え(民訴法第6条第1項)の場合は特則がある(法第12条第2項)。
- 申立て
  - 申立ての理由においては、保全すべき権利又は権利関係及び保全の必要性を具体的に記載し、かつ、立証を要する事由ごとに証拠を記載しなければならない(規則第13条第2項)。
  - 原則として仮に差し押さえるべき物を特定して記載しなければならないが、目的物が動産であるときは、その旨を記載すれば足りる(規則第19条第1項)。
- 審理
  - 保全すべき権利又は権利関係及び保全の必要性は、疎明しなければならない(法第13条第2項)。
  - 口頭弁論を経ないことができる(法第3条)。決定手続によるので、もっぱら書面のみで審理することも可能であり、審尋を行うことも、口頭弁論を行うことも、これらを組み合わせることも可能である。
- 担保の提供(法第14条)
  - 保全命令の担保は、違法な保全処分の実行によって債務者が被るであろう損害を担保するものである。
- 担保の提供方法(法第4条)
  - 担保を立てることを命じた裁判所又は保全執行裁判所の所在地を管轄する地方裁判所の管轄区域内の供託所に金銭又は裁判所が相当と認める有価証券を供託する方法、規則で定める支払保証委託契約(ボンド)を締結する方法(規則第2条)、当事者間の特別の契約による方法がある。

# 仮差押えの要件

- 仮差押命令は、金銭の支払を目的とする債権(被保全権利)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、又は強制執行をするのに著しい困難を生ずるおそれがあるときに発することができる(法第20条第1項)。
  - 被保全権利
    - 被保全権利は、条件付又は期限付であっても差し支えない(法第20条第2項)。
  - 保全の必要性

ケース・バイ・ケースの判断であるが、

    - 現時点で仮差押えをしておかなければ、執行力のある債務名義を取得した時点で当該目的物が散逸しているおそれがあるかどうか、債務者において発令により被るおそれがある損害より少ないと思われる目的物がその対象とされているかなどの点が実務上考慮される。
    - 具体的には、不動産が目的物である場合には、その不動産が処分されたり、担保が設定されて余剰がない状態になってしまうおそれがあること、債務者の有する商品が目的物である場合には、これを隠匿してしまう、他の会社に移してしまう、あるいは営業を廃止してしまうといったおそれがあることである。

(東京地裁保全研究会編著『民事保全の実務【新版増補】上』p223以下)

# 保全対象物の特定

- 保全対象物が特定されることの意義

保全の対象物は、発令後の保全執行、本執行への移行、担保取消しの際の連続性の判断の一要素であり、また、債務者の損害を算定し担保額を決定する場合や、超過仮差押えの有無の判断も対象物を念頭に置いて行われる。したがって、これが特定されていないと、これらの判断に支障を来すばかりでなく、執行段階で混乱を生じ、保全の目的を達成し得ないという重大な問題が生じることになる。

- 特定の程度

- 不動産

- 登記事項証明書の記載どおりに特定する必要がある。
- なお、未登記不動産であっても保全の対象物とはなりうる。

- 債権

少なくとも第三債務者にとって目的物である債権の識別を容易になし得る程度の特定が要求される。

- 動産

- 可動性があり個々に特定することが難しい動産については特定する必要はない(法第21条)。
- 動産についても超過仮差押えの有無の判断や担保額の的確な算定は必要であるから、申立ての理由のなかで、あるいは上申書等で具体的に対象物を特定する必要があると思われ、実務では、保全の必要性についての判断の際にも必要な事項であることから、実務上、ある程度の特定を要求することが多い。単に、「商品」「什器備品」といった程度では、執行の際に混乱するおそれがあるので、個別に特定するか、その種類を明確にし、所在場所も特定してもらうことが多い。

(東京地裁保全研究会編著『民事保全の実務[新版増補]上』p127以下)

# 仮差押えの執行・効果等

- 仮差押え執行の方法
  - 不動産の仮差押え(法第47条)
    - 仮差押えの登記をする方法 …… 裁判所書記官が登記の囑託をする。
    - 強制管理の方法  
これらは併用することができる。
  - 動産の仮差押え(法第49条)
    - 執行官が目的物を占有する方法  
…執行官は、運搬の困難性等の必要性、価値の減少の少なさ、処分の危険性等の諸事情を考慮して相当と認めるときは、債務者、債権者あるいはこれを提出した第三者に保管させ、また、その使用を許すことができる(法第49条第4項、民事執行法第123条第3項、4項、第124条)。
  - 債権の仮差押え(法第50条)
    - 保全執行裁判所が第三債務者に対し債務者への弁済を禁止する命令を発する方法
- 仮差押解放金
  - 仮差押命令においては、仮差押えの執行の停止を得るため、又は既にした仮差押えの執行の取消しを得るために債務者が供託すべき金銭の額を定めなければならない(法第22条)。
- 仮差押えの効果等
  - 仮差押命令の執行により、債務者の処分行為を禁止する効果が発生し、これに違反する処分行為は仮差押債権者に対抗できない。この処分の制限は、仮差押命令に違反する債務者の行為を絶対的に無効とするのではなく、本執行の手續が行われる限り、その手續との関係で効力を否定するものである(手續相対効)。
  - 本執行に移行するには、債権者から改めて本執行の申立てをすることが必要である。

(東京地裁保全研究会編著『民事保全の実務[新版増補]下』p207以下、p228以下)

# 仮処分の方法・要件等

- 裁判所は、仮処分命令の申立ての目的を達するため、債務者に対し一定の行為を命じ、若しくは禁止し、若しくは給付を命じ、又は保管人に目的物を保管させる処分その他の必要な処分をすることができる(法第24条)。
- 管轄裁判所
  - 本案の管轄裁判所、係争物の所在地を管轄する地方裁判所の管轄に専属する(法第6条、第12条第1項)。
- 申立て
  - 申立ての理由においては、保全すべき権利又は権利関係及び保全の必要性を具体的に記載し、かつ、立証を要する事由ごとに証拠を記載しなければならない(規則第13条第2項)。
- 審理
  - 保全すべき権利又は権利関係及び保全の必要性は、疎明しなければならない(法第13条第2項)。
  - 口頭弁論を経ないですることができる(法第3条)。決定手続によるので、もっぱら書面のみで審理することも可能であり、審尋を行うことも、口頭弁論を行うことも、これらを組み合わせることも可能である。
  - 仮の地位を定める仮処分命令は、口頭弁論又は債務者が立ち会うことができる審尋の期日を経なければ、これを発することができない(法第23条第4項)。
- 担保の提供(法第14条)
  - 保全命令の担保は、違法な保全処分の執行によって債務者が被るであろう損害を担保するものである。