

2021年11月14日 発行

エバー総合法律事務所では、個人のお客様と法人のお客様に身近な法律問題をニュースレターでお届けします。

エバーニュース

EVER NEWS

連載

- 訴え提起前の和解（即決和解）について
- 債権者代位権について

■ 無料相談会のご案内

- 料金のご案内／事務所のご案内



vol. 92



エバー総合法律事務所

訴え提起前の和解(即決和解)について

即決和解という言葉をお聞きになったことがございますか。不動産業に関与されている方はご存知かもしれません。これは正式には「訴え提起前の和解」(民事訴訟法275条)といい、裁判所で和解として合意を成立させる手続です。過去に一度公正証書とともに紹介しておりますが(Vol.8 ホームページに掲載しています)、今回は改めてこの手続について説明します。

1 紛争の解決手段

金銭の貸借や、不動産の明渡など民事的なトラブルが生じたときに、通常は交渉によって解決する方法を模索します。交渉の結果、話し合いがまとまれば、取決めのある文書を交わすこととなります。この際、その取決めの約束を守らなかった場合の履行確保の方法を考える必要があります。金銭貸借のように、お金を支払ってもらう約束をする場合には、もし約束を守らないことに備えて、不動産に担保をつけたり、連帯保証人を付けるなどの方法もありますが、判決のように債務者の財産を差押える方法を確保することも一つです。金銭請求に関しては、公正証書(公証役場で作成する文書です)で強制執行認諾文言という言葉をつける方法で合意すれば、万が一約束を守らない場合には、裁判を経ずに強制執行により相手の財産を差し押さえて金銭に換えることができます。しかし、不動産の明渡など、金銭の支払ではない約束の場合には、公正証書では強制執行できません。このような場合に強制執行できる方法として「訴え提起前の和解」があります。明渡を強制執行できる約束方法としては、調停手続による合意や通常の裁判手続による和解もありますが、合意を書面化するという点に特化している点で簡便な手続といえます。

2 具体的な手続について

訴え提起前の和解は、裁判上の和解の一種で、紛争関係にある当事者が、訴えを提起する前に簡易裁判所に和解の申立てをして、合意として成立させるものです。上記のとおり、不動産の明渡のような約束もできますし、

また、公正証書のように金銭的な約束もできますが、公正証書では強制執行ができない場合などに利用されることが多いといえます。

具体的な方法としては、簡易裁判所に申立てをすることから始まります。その際に、和解条項案も添付します。裁判所が検討し、修正作業が完了すると、裁判所への出頭日を決め、裁判所から相手方に呼出状が送付されます。指定された日時に双方が出頭し、和解条項の内容で合意する旨の確認をすれば、ただちに和解成立となります。ただちに和解が成立するところから「即決和解」とも言われています。手続的な期間の目安としては、申し立ててから1カ月程度を要します。

和解が成立した場合には、和解調書正本(裁判所が保管する原本と同じ効力を与えられたものです)が当日受領できます。

もし、和解どおりの約束が守られなければ、その和解調書正本で強制執行を申し立てることが可能になります。

3 当日和解に至らなかった場合

指定された当日に当事者が欠席したり、和解を拒否した場合には、当然、和解は成立しません。拒否の場合に、当事者双方の申立てがあるときは、裁判所は弁論を命じることになり、訴訟として係属することになります。

4 その他

不動産の明渡が絡む場合に訴え提起前の和解は便利な手段なのですが、約束が履行されない場合に強制執行が可能かどうか和解案を事前に練っておく必要があります。もちろん、裁判所もチェックはするのですが、どちらかという法的な効果を有するかという点からチェックをされ、申立人に有利にチェックするわけではないので、申立人側は、万が一の場合に希望する内容が実現されるように十分注意する必要があります。そのためには、弁護士への依頼や、あるいは弁護士によるチェックを受けられるようお勧めします。お悩みの場合にはご相談ください。

無料相談会
のご案内

2021年11月17日水曜日、11月24日水曜日、11月30日火曜日、12月7日火曜日のいずれも午後3時から午後6時の間にて、お一組様各30分で無料相談を承ります。

ご希望の方は当事務所までお電話にてご予約のうえでお越しください。

なお、今後の無料相談会の予定については当事務所のホームページにてご案内いたします。

<http://ever-lawyers.jp/> 「エバー総合法律事務所」で検索を

債権者代位権について

1 はじめに

債権者代位権とは、民法上の制度ですが、債権者から債務者に対して請求する権利を有する場合に、債務者が第三者に対して有する権利を代わりに行使するというものです。他人の権利を行使するというものなので、もちろん行使するための要件は厳格ですが、債務者から取引債権の回収が難しい場合には検討に値する制度です。今回はこの制度をご紹介します。なお、民法改正法では債権者代位権についての規定も整備されましたが、基本的な考え方は大きくは異なりませんので、改正にも触れながら述べたいと思います。

2 債権者代位権が必要となる場面について

この制度は基本的に自己の債権の保全を目的としています。ですから、典型的に想定されるのは、取引上の債権について、取引相手である債務者からの支払がない、あるいは滞っているという場合に、もし債務者が第三者に対して請求する権利を持っていれば、その第三者（「第三債務者」と言います）に、債務者に代わって請求し回収して、自分の債権の支払に充てるという場合です。

また、金銭請求ではなくとも、売買で不動産を購入したところ、売主がまだ前所有者から、所有権移転登記をしていないという場面でもこの債権者代位権を利用することができます。

3 債権者代位権の要件について

債権者代位（以下「代位」と省略します）による金銭請求に関しては以下の要件が必要となります。

- ① 債権者の債務者に対する債権の履行期が到来していること
*ただし、期限未到来の場合に債権者自身への支払請求はできませんが保存行為としての代位権行使は許されています。
- ② 債務者が無資力であること
*後に述べる登記請求の場合にはこの要件は不要です。
- ③ 債務者が権利を行使していないこと
- ④ 債務者の一身に専属する権利（例えば判例では改

正前の民法による遺留分減殺請求権が該当されるとされており改正後の遺留分侵害額請求権についても同様と推測されます）や差押えが禁じられている権利（例えば年金）ではないこと

- ⑤ 強制執行により実現のできることです。

債権者から債務者に対する債権や、債務者から第三債務者に対する債権が貸金や取引債権であれば、上記②、③の要件を満たせば債権者代位権を行使して、第三債務者に対して直接債権者自身への支払を求めることができます。一方、第三債務者側で債務者（第三債務者の債権者です）に対して言い分（抗弁）がある場合には代位者（請求者）に対してもそれを主張できます。例えば、まだ第三債務者の債務の履行期が到来していないということや、取引上の条件が果たされていないこと（履行がされていない、商品に問題があるなど）を告げて、第三債務者は自分の債務の弁済を拒否することができます。

また、債権者代位権を行使したからといって、債務者から第三債務者に対する請求や取立ができなくなるわけではありません。また、第三債務者も債務者への支払は通常どおりできます。

ですから、代位者（債権者）としては、確実に自分への支払を確保するためには、併せて債務者から第三債務者に対する債権を仮差押をするなど保全手続きを取って、第三債務者から債務者に対する支払を止めて、代位による請求をしていく必要があります。

4 登記が必要となる場合について

民法改正前は、登記請求については債権者代位権の転用として判例で認められており、今回の改正で明確に法律で規定しました。不動産について、売買が転々で行われていて、所有権登記名義が売主の前の売主名義のままとなっており、売主が買主への移転登記になら措置を講じないなど協力的でない場合に、買主から直接前売主に請求するというものです。不動産だけでなく自動車などの登録にも利用できます。

- 5 この制度は様々な場面で応用が可能です。お悩みの方はご相談ください。



料金 のご案内

一般的な料金の概要

ご相談料 事件受任の場合は頂戴しません。

30分	3,300円
1時間	5,500円

予約電話番号 **043-225-3041**

業務内容

不動産

会社経営

貸金請求

労災

相続

民事再生・破産手続き

金融

消費者問題

交通事故

刑事事件

離婚

家族問題

成年後見制度

参考例

以下は、良くある場合について一例として費用について掲げました。

その他の事例や基準の詳細については当事務所のホームページで報酬基準詳細をご覧ください。

1 金銭請求

たとえば600万円の請求をする場合には（仮差押えがない裁判のみの場合）

着手金	33万円
預り金	10万円程度
報酬	全額回収できた場合 66万円
200万円の場合	35万2千円

2 刑事事件

たとえば、窃盗で逮捕された場合、

着手金	33万円から55万円
預り金	5万円程度
報酬	33万円から55万円

*執行猶予が付いた場合や刑の軽減となった場合です。

3 成年後見

たとえば、認知症の方について成年後見を申し立てる場合

申立着手金	11万円から22万円
預り金	5万円程度

それ以外に鑑定費用（精神科医師の費用ですが5万円から10万円が目安）

エバーニュースバックナンバーはホームページに掲載しております。

事務所 のご案内



〒260-0013 千葉市中央区中央4-12-1 KA中央ビル4階

エバー総合法律事務所

代表 弁護士 菊地秀樹（千葉県弁護士会所属）

TEL 043-225-3041

FAX 043-225-0071

業務時間

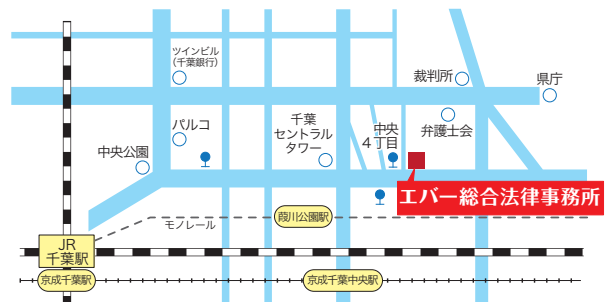
午前9時より午後6時まで

*なお、ご相談時間については夜間、土曜日などご要望の場合にはご相談ください。

ホームページ

<http://ever-lawyers.jp/>

「エバー総合法律事務所」で検索を



- 千葉駅 2 番バス乗り場より乗車。2つ目の「中央4丁目」下車
- 駐車場は周りの有料駐車場をご利用下さい。