

ある担保取消申立事件

裁判所への各種申立の内、ほとんど定型であるため、書類の作成等通常事務職員に任されている手続きもある。「担保取消の申立」もその一つである。

法律事務所職員
鈴木 寿夫

特殊な事例に遭遇

「担保取消」というのは、仮差押や仮処分等の仮の手続きの際に、相手方のために積んだ担保を取り戻すための申立で、その事由によって類型化されており、ほとんどの場合定型的な書式を提出すれば足りるが、それでも時には特殊な事例に遭遇することもある。

妻を依頼者とするある離婚訴訟係属中に、被告である夫が勤めていた役所を退職することが判明し、弁護士は慰謝料及び財産分与請求権を保全するために、急遽その退職金の仮差押をした。しかし、担保を立て仮差押決定がなされ、第三債務者である役所に仮差押決定正本が送達された時点では、すでに夫は退職し退職金が支払われた後で、仮差押は空振りに終わった。それはやむを得ないとしてもせめて積んだ担保はすぐに取り戻したい。

執行不能で相手方に損害発生の余地がない場合には、担保取消とは別に、簡易な手続きで担保の取り戻しを認める制度があるが、債権仮差押命令事件で第三債務者に決定正本が送達された場合は、損害発生の可能性有りとして、運用基準でこれは認められていない。

担保提供事由の消滅を理由に申立

弁護士は、すぐに「担保取消」をして欲しいと言うが、残念ながら訴訟が係属中であるため、その訴

訟が完結しなければ担保取消申立もできない。その旨を説明したがそれでは困るので何か方法はないかと言う。そこで、相談の上一工夫して申立てることになった。

「債務者はすでに退職済みであり、第三債務者の担当者も公務員で守秘義務もあるため、決定正本が送達されたからといって、債務者に損害が発生する余地はない」として、担保提供事由の消滅を理由とした担保取消申立を行ったのである。これなら簡易な取り戻しとは異なり、万一の場合は相手方も即時抗告が可能なので不都合は無いと思われた。

却下になるも経験は貴重な財産に

この申立は民事保全法施行前には前例もあるもので、私も弁護士も十分可能性有りと考えたが、裁判所もかなり長い時間をかけて慎重に検討した結果、残念ながら却下になった。しかし、もう20年近く前の経験になるが、この時に調べた内容は、私の中に貴重な財産として蓄積されている。事務職員の関わる実務は、まぎれもない「法律事務」であるから、たとえ定型的といわれているものでも、やはり奥が深いことを実感した。

ところで、その事件はどうなったかというと、弁護士は相手方と交渉して、その後間もなく和解が成立。相手方の同意により無事に担保取消も行われている。