

## 平成 19 年度埼玉司法書士会所沢支部研修会(第 1 回目)レジュメ

研修日時 平成 19 年 9 月 19 日(水) 午後 6 時～午後 8 時 30 分  
場 所 所沢市民文化センター(ミュージアム)にて  
講 師 支部会員 岡 田 雅 孝

### 債務整理の基礎 ①総論

(初心者でもわかる債務整理業務について)

【尚本研修は各論として本年 10 月 24 日(水)実施予定の②任意整理(講師 T 委員)③破産申立(講師 I 会員)同じく 11 月 28 日実施予定の④民事再生(講師 M 会員)⑤過払金返還請求(講師 K 会員)と連動する研修です】

### 【研修項目目次】

1. 債務整理の種別
2. なぜ司法書士が債務整理をやるべきなのか(認定司法書士の介入通知について)
3. みなし弁済に関する論争の事実上の終結(最高裁判例の紹介)
4. 債務整理の相談の仕方
5. 聞き取るべき事項
6. 任意整理について(①分割和解の注意点②分割和解の返済方法③一括返済和解の注意点)
7. 特定調停について
8. 破産申立てについて(東京地裁本庁の小額管財・同時廃止事件の運用含む)
9. 民事再生について
10. 過払金について(①開示義務に関して最高裁判例の紹介②個別契約の際の別段計算と一連計算について【判例紹介】③最近の最高裁判例で一連計算を認めた事例)
11. 手続き選択の基準
12. 債務者の指導
13. 報酬に関する説明
14. 法テラスについて
15. 新法について(新貸金業法の内容)
16. 金利の変遷(出資法・利息制限法)
17. 今後の予想(新法施行後の対応)
1. 債務整理の種別

- ① 任意整理(特定調停含む)
  - ② 破産
  - ③ 民事再生
2. なぜ司法書士が債務整理をやるべきなのか(司法書士法第3条第1項第6号及び第7号に規定する業務(簡裁訴訟代理関係業務)に関する権限を同法第3条第2項の規定により認められた司法書士の介入通知について)

- ① 平成15年4月1日金融庁事務ガイドライン改正
  - ※ 司法書士の介入通知によっても債権者の取立てが禁止される。  
(別紙①ガイドライン(抄)参照)
- ② 平成15年6月1日経済産業省の通達改正
- ③ 平成16年1月1日貸し金業の規制などに関する法律第21条下記のとおり改正施行

**貸し金業の規制などに関する法律第21条【取り立て行為の規制】**1項6号【債務者等が、貸付けの契約に基づく債権に係る債務の処理を弁護士若しくは弁護士法人若しくは司法書士若しくは司法書士法人(以下この号において「弁護士等」という。)に委託し、又はその処理のため必要な裁判所における民事事件に関する手続をとり、弁護士等又は裁判所から書面によりその旨の通知があつた場合において、正当な理由がないのに、債務者等に対し、電話をかけ、電報を送達し、若しくはファクシミリ装置を用いて送信し、又は訪問する方法により、当該債務を弁済することを要求し、これに対し債務者等から直接要求しないよう求められたにもかかわらず、更にこれらの方法で当該債務を弁済することを要求すること。】

【参考】個人情報保護法による貸金業者側の委任状の要求案

⇒委任状不要(事務ガイドラインの改定=平成17年11月14日実施)  
(別紙②ガイドライン(抄)参照)

3. みなし弁済に関する論争の事実上の終結(最高裁判例の紹介)

平成18年1月13日最高裁判例(債権者シティズ)

要旨【期限の利益喪失特約の下で、債務者が、利息として、利息の制限を越える額の金銭を支払った場合には、支払期日に約定の元本と共に、制限超過部分を含む約定利息を支払わない限り、期限の利益を喪失し、残元本全額を直ちに一括して支払い、これに対する遅延損害金を支払うべき義務を負うことになることの誤解が生じなかったとい

えるような特段の事情のない限り、債務者が自己の自由な意思によって制限超過部分を支払ったものということとはできないと解するのが相当であり、貸金業規正法 43 条 1 項の適用要件を欠くというべきである】

平成 18 年 1 月 19 日最高裁判例(債権者シティズ)

要旨『1 月 13 月判決をより具体的化した形で【・・・法 43 条 1 項の規定の趣旨にかんがみると、同項の適用に当たっては、制限超過利息の支払の任意性の要件は、明確に認められることが必要である。法 21 条 1 項に規定された行為は、貸金業者として最低限度行つてはならない態様の取立て行為を罰則によって禁止したものであって、貸金業者が同行に違反していないからといって、それだけで直ちに債務者がした制限超過利息部分の支払の任意性が認められるものではない。】として、任意性の要件も厳格に、その否定される場合を広範囲に認める立場をとった。さらに任意性の判断要素として、【・・・債務者が制限超過利息を自己の自由な意思によって支払ったか否かは、金銭消費貸借証書や貸付契約説明文の文言、契約締結及び督促の際の貸金業者の債務者に対する説明内容などの具体的事情に基づき、総合的に判断されるべきである】と具体的に示した。』

**この判決が指摘する 3 つの意義**

- ① 任意性に影響を与える貸金業者の行為の時期は、返済時の督促に限られず、貸付の当初からの行為や契約形態の影響も含め、拡大して総合的に判断すべきとしている点
- ② 任意性に影響を与える貸金業者の行為の種類は、直接的、ないし法律的強制に限られず、契約締結や督促の際の説明内容(口頭)や契約書の文言(書面上)も含め、考慮すべきとしている点
- ③ 任意性に影響を与える貸金業者の行為とは、事実上にせよ強制を受けて利息の制限額を超える額の金銭の支払をした場合も含まれるから、制限超過利息を支払えと事実上の強制を加えたら、任意性は否定されるとしている点。

平成 18 年 3 月 17 日最高裁判例(債権者シティズ)

【平成 18 年 1 月 13 日最高裁判例と同趣旨】

※ 立て続けに支払の任意性に関して重要な判決が下る。事実上貸し金業の規制などに関する法律第 43 条のみなし弁済の主張ができなくなる。→ 今回の新貸金業法の成立につながる。

(参考・最高裁判例の紹介)

平成 18 年 3 月 7 日最高裁判例(ヤミ金判決)

解説①年 1200%の高利事業に関して、元本についても返済義務を認めなか

った平成17年2月23日の札幌高裁判決の上告を破棄し、同判決を確定させた。

#### ②平成17年2月23日の札幌高裁判決の要旨

【出資法の罰則に明らかに該当する行為については、もはや、金銭消費貸借契約という法律構成をすること自体が適当でなく、被控訴人(業者)が支出した貸し金についても、それは貸金に名を借りた違法行為の手段にすぎず、民法上の保護に値する財産的価値の移転があったと評価することは相当でない】として借主が業者に返済した元本相当金額についても、不法行為に基づく損害であると認め、借主から業者に対する返還請求を認めた。

※以上の紹介判例は下記HPで原文が確認できます

#### 【参考】

##### ①兵庫県弁護士会消費者問題判例検索システム

<http://www.hyogoben.or.jp/hanrei/>

##### ②最高裁判所HP判例検索システム

<http://www.courts.go.jp/saisinhanrei.html>

#### 4. 債務整理の相談の仕方

##### ①相談資料

イ、相談票 (別紙③参照)

ロ、聞き取り票 (別紙④参照)

ハ、債権者リスト (別紙⑤参照)

##### ②負債状況の確認

イ、債権者の確認→貸し金業者はもとより親戚・友人からの債務も聞く。

ロ、ショッピング・自動車のローン・住宅ローン等の有無も確認する

→サラ金の借入金以外言う必要がないと思っているひとがいる。

ハ、取引期間の確認→過払金返還請求権の有無や返還金の予想ができる。

ニ、現時点で債務はないが過去10年以内に完済した債権者の確認

→確実に過払金返還請求権が発生している。

→弁済の原資または費用の一部または全部に充てられる

ホ、その他債権者がわからないとき

※下記信用情報機関に照会可能

(株)シー・アイ・シー (CIC : Credit Infomation Center)

<http://www.cic.co.jp/>

(株)シーシービー (CCB : Central Communication Bureau)

<http://www.ccbinc.co.jp/>

(株)ジャパンデータバンク (JDB : Japan Data Bank)

<http://www.jdb-web.com/about/index.html>

### ③返済能力の把握

イ、収入と職業の確認

ロ、財産の確認

→自動車・不動産・生命保険(学資保険含む)・退職金(預貯金も念のため)

ハ、親・兄弟からの援助の有無

### ④その他

## 5. 聞き取るべき事項(マトメ)

- ① 氏名
- ② 住所
- ③ 電路番号(携帯電話含む)
- ④ 連絡方法の確認
- ⑤ 職業
- ⑥ 会社名
- ⑦ 月額収入(手取り額)及び賞与の額(手取り額)
- ⑧ 現在返済額(月当たり)
- ⑨ 返済可能額(月当たり)
- ⑩ 次の支払予定日(あるいは、支払っていない、前の支払日)
- ⑪ 財産(自動車・不動産・生命保険・見込み退職金等)の有無及びその額とローンの有無

- ⑫ 家賃(月当たり)・住宅ローンある場合その返済額(月当たり)賞与加算があれば加算額
- ⑬ 家族構成および扶養家族の人数→家族は、相談者の借入れのことを知っているかどうか
- ⑭ 相談者以外の家族でサラ金からの借入れがあるかどうか
- ⑮ 保証人の有無→いるならその氏名・続柄
- ⑯ 自分が他の人の保証人になっているか→なっていればその内容
- ⑰ 自分の借金を被担保債権とした不動産があるか及びその不動産の地番
- ⑱ 給料振込している銀行からの借入れの有無及びその借入金額
- ⑲ 銀行口座の引落としで返済している債権者の有無
- ⑳ 過去に債務整理等を行ったことがあるか。

## 6. 任意整理について

任意整理事件としてまず下記のことを行う。

- ① 債権者に対する受任通知
- ② 債権者に対する開示請求 (別紙⑥受任通知兼開示請求書参照)
- ③ 取引資料に基づく引き直し計算

※ もっとも手続き選択の決定前の作業としては①～③までは、任意整理だろうと、破産だろうと同一の手順である。

### (1) 分割和解の注意点

和解案の提示・交渉及び和解の締結

※和解条件として

1. すべての取引の開示請求を行うこと、
2. 開示資料に基づき利息制限法の利率に引き直したうえで債権額を確定すること。尚確定時は債務者の最終取引日を基準とすること。
3. 和解案の提示に当たっては、それまでの遅延損害金、ならびに将来利息は、つけないこと。

別紙⑦司法書士による任意整理の統一基準(平成16年6月25日日司連総会決議)

別紙⑧東京三弁護士会統一基準(改訂版)

(2) 和解返済の方法

- イ 本人振込型
- ロ 代理人振込型

(3) 和解案の提案方法

- イ 個別提案方式(通常)
- ロ 一括提案方式 (別紙資料⑨参照)

(4) 一括返済和解の注意点

※必ず減額交渉するべき(2割メド)

**問題提起①**

夫に内緒にしたまま債務整理の依頼をしたい→→受任すべきか?  
(逆の場合も!)

**問題提起②**

- (1) 司法書士が債務整理の辞任をする場合はどういうときか?
- (2) その辞任の方法は。

7. 特定調停について

簡易裁判所に特定調停の申立を行い利息制限法に基づく債務整理を行う。  
※現時点では、代理人の立場では、利用価値がほとんどないと思われる。

8. 破産について(東京地裁本庁の小額管財・同時廃止事件の運用含む)

※平成18年10月24日実施の埼玉司法書士会主催の破産手続きに関する研修会のレジュメ『破産手続きにおける実務上の留意点』とその資料『個人破産申立書の書き方及び提出書類についてのポイント』(以上さいたま地方裁判所第3民事部破産係作成)を参照

地方裁判所に自己破産の申し立てをおこなう。

※最近の最高裁判決の破産申立手続きの影響

最近では、債権額を利息制限法の利率で引き直したものを要求される。  
当然のこととして①債権者に対する受任通知②債権主に対する開示請求③取引資料に基づく引き直し計算の手続きが要求有される  
効果→免責の決定がされれば債務者は、一切の債務を免除される。

※経済的効果は、どの選択肢より大きい。

※東京地裁本庁の小額管財・同時廃止事件の運用について

事実上弁護士代理申立を強制している。(八王子支部は司法書士の書類作成が可能)

## 9. 民事再生について

地方裁判所に民事再生手続きの申立をして認可された再生計画案に基づき弁済すれば、元本の一部が免除される。

### ① 小規模個人再生

#### 返済総額

イ、最低弁済額基準（基本的には、再生債権総額の5分の1又は100万円のいずれか多い額）（別紙資料⑩ 参照）

ロ、清算価値保障基準（個人再生の弁済額が破産した場合の配当を下回ってはならない。）→実際の財産を換価した場合の見込額を出す。

※以上2者の最高額

### ② 給与所得者等再生（原則）

#### 返済総額

イ、最低弁済額基準

ロ、清算価値保障基準

ハ、可処分所得（再生計画案提出前2年間の収入から住民税・所得税・社会保険料を控除した額を2で除し、家族の最低生活費の2年分を控除した額に2を乗じた額を3年間で支払う（2年分の再生債務者の可分所得を3年間で支払う。）

※以上3者の最高額

## 10. 過払金について

### ① 開示義務

平成17年7月19日最高裁判例

要旨【貸し金業者は、債務者から取引履歴の開示を求められた場合には、その開示要求が乱用に当たると認められるなど特段の事情のない限り、

貸金業の規制等に関する法律の適用を受ける金銭消費貸借契約の付随義務として、信義則上、その業務に関する帳簿に基づいて取引履歴を開示すべき義務を負う】→開示義務違反は不法行為を構成し損害賠償が認められる。(別紙①判決文参照)

## ② 個別契約の際の別段計算と一連計算

平成 19 年 2 月 13 日最高裁判例

要旨【貸主と借主との間で継続的に貸付けが繰り返されることを予定した基本契約が締結されていない場合において、第 1 の貸付けに係る債務の各弁済金のうち利息制限法 1 条 1 項所定の利息の制限額を超えて利息として支払われた部分を元本に充当すると過払金が発生し、その後、第 2 の貸付けに係る債務が発生したときには、その貸主と借主との間で、基本契約が締結されているのと同様の貸付けが繰り返されており、第 1 の貸付けの際にも第 2 の貸付けが想定されていたとか、その貸主と借主との間に第 1 貸付け過払金の充当に関するも特約が存在するなどの特段の事情のない限り、第 1 の貸付けに係る過払金は、第 1 の貸付けに係る債務の各弁済が第 2 の貸付けの前にされたものであるか否かにかかわらず、第 2 の貸付けに係る債務には充当されない。】

※この判例は下記 HP で原文が確認できます

最高裁判所 HP 判例検索システム

<http://www.courts.go.jp/saisinhanrei.html>

## ③ 最近の最高裁判例で一連計算を認めた事例

平成 19 年 7 月 19 日最高裁判決 (別紙②判決文参照)

### 問題提起③

200万円の過払金が請求できる場合、司法書士として、如何に対応すべきか?

### 問題提起④

相談者より他の債務を除き、過払金だけの請求を依頼された場合、司法書士として、受任すべきか。

### 参考

おまとめローンについて

## 11. 手続き選択の基準

### ①事案による任意整理の選択基準

A=負債総額、B=1月当たりの弁済原資の場合

#### 3年で完済できるかどうかを基準

$A \div B < \text{or} = 36 \rightarrow$ 任意整理

$A \div B > 36 \rightarrow$ 破産申立

#### 事例①

負債総額(A)が金180万、1月当たりの弁済原資(B)が5万円  
→任意整理

#### 事例②

負債総額(A)が金300万、1月当たりの弁済原資(B)が5万円  
→破産

- ※ A=負債総額の算出にあたり公共料金や税金および社会保険料の未納・勤務先からの借入・知人や親戚などからの借入などを言わない場合があるので注意が必要。
- ※ 過払金返還請求権があれば必ず取り返す。→返済原資→過払金を念頭に入れない債務整理はありえない。
- ※ B=1月当たりの弁済原資の算出について  
弁済原資=住居費を控除した手取り収入の3分の1(原則)  
近時相談者の実収入が年々減少しているように思われる。  
→ワーキング・プア問題など実感として格差が広がっているような気がする。  
返済期間中の子供の教育費などを考慮する必要あり。  
3年以上の分割返済も可能だが基本的には破産したほうがよい。

### ②事案による個人再生選択基準

- ※ 基準=守るべき資産があるかどうか

#### イ、自宅→住宅資金貸付債権の特則

- ※ 弁済期の延期(リスケジュール)にすぎず、損害金・利息を含めて全額を支払う

→もともと、30～35年の長期のローンが多いため、期間の延期をせずそのまま支払いを行うことが多い。

※ 住宅資金貸付債権以外の担保権が付いている場合には利用できない。  
(民事再生法 198 条 1 項)

※ 開始決定の効力として①弁済禁止効(民事再生法 85 条 1 項)や②強制失効中止効(民事再生法 39 条 1 項)がある。

※ 弁済許可制度 (民事再生法 85 条 1 項・平成 15 年 4 月施行)  
(→従来の規定では、損害金が発生したので、利用しにくかった。)

ロ、守るべき財産の例 (別除権つきの財産の除く)

不動産・自動車・生命保険(学資保険)・見込退職金(×8分の1)

※清算価値との関係

ハ、破産による資格喪失を回避する場合

ニ、破産による免責不許可事由がある場合

ホ、その他

### ③事案による特定調停申立の基準

イ、代理で任意整理を行う場合か資金業者に開示義務がある以上取引開示請求をし、利息制限法による引きなおし計算後任意で和解すれば足りるのでほとんど利用価値がない。

ロ、例外的に特定調停法 7 条 1 項の執行停止決定の利用の場合のみか立担保なしに停止決定を得られるので、給与債権差押の停止を求めることに意味がある。

## 12. 債務者の指導

※多重債務に陥った実質の理由の把握と本人の自覚を促すこと。

※事例により対応が違いますが家計簿診断等を行う必要がある。

## 13. 報酬に関する説明

受任時に書面にして交付する(後日のトラブル防止)

契約書がベター

依頼状の形式でもよいから書面で定めたほうがよい。

(別紙・依頼状の例⑬～⑭)

※任意整理の場合、介入から和解成立まで数ヶ月かかるので、その間に可能金額を分割で支払ってもらうことが必要→和解成立まで報酬金の受領をしないのはまずい。通常、任意整理の場合月々の返済が始まったら報酬の分割支払などは、無理があるので月々の返済が始まる前に可能金額の支払を受けるようにすること。

※過度の過払金の返還の期待はしないこと。

#### 14. 法テラスについて

①昨年度法テラスの利用状況(別紙⑮法テラスニュース抜粋) 参照)

②民事法律扶助資力基準(別紙⑯)

③法テラスの債務整理の援助額(別紙⑰別紙⑱各参照)

④債務整理事件の法テラスの利用方法(別紙⑲援助申込書参照)

※書類審査(郵送)でよい

※必要書類

イ、援助申込書

ロ、直前3ヶ月の給与明細書または源泉徴収表または所得の証明書

ハ、住民票の写し(世帯全員)

ニ、債権者一覧表

⑤償還手続き→事務所で行う→法テラスへ郵送→約1ヵ月後に入金

#### 15. 新法について(新貸金法の内容→貸金業法に改名)

①新貸金業法の成立

平成18年12月13日成立

※施行について→①公布日②公布から1ヶ月③1年④おおむね2年半⑤おおむね3年半⇒5段階に分けて施行される。

②金利規制の強化(要点)

(1)出資法の上限金利年29.2%⇒年20.0%に引き下げ。

(2)利息制限法の制限金利を超える利息契約を禁止し、違反する場合は行政処分の対象。→※みなし弁済規定(グレーゾーン金利)を廃止。

- (3) 日賦貸金業者（日掛け金融）等の特例金利を廃止する。
- (4) 保証料も利息と合算して規制する。

### ③各種業務規制等の強化

#### (1) ヤミ金融や無登録営業に対する罰則の強化

#### (2) 参入規制の強化

＜最終的には純資産が5000万円以上であることを要件＞

#### (3) 貸金業務取扱主任資格試験制度の創設

#### (4) 貸金業協会の自主規制機能の強化

#### (5) 行為規制の強化

- イ 借手手の自殺により保険金が支払われる保険契約の禁止
- ロ 公正証書作成の委任状取得の禁止、利息制限法の制限金利を超える貸付契約に関する公正証書作成の禁止
- ハ 保証人の保護
  - ※保証人になろうとする者に対し、主たる債務者が弁済することが確実であると誤解させるおそれのあることを告げる行為の禁止
  - ※連帯保証人について、事前書面又は契約書面に催告・検索の抗弁権がない旨の記載を義務づける。

#### (6) 過剰貸付規制の強化

#### イ 指定信用情報機関制度の創設

#### ロ 総量規制の導入

- a 返済能力調査を義務づける。
- b 自社からの借入残高が50万円超となる貸付や総借入残高が100万円超となる貸付の場合⇒年収等の資料取得を義務づける。
- c 総借入残高が年収の3分の1を超える貸付けを禁止する。

#### (7) 監督の強化

業務改善命令の創設など

### ④経過措置

## (1) 施行スケジュール

平成 18 年 12 月 13 日成立

※ 施行について→①公布日（平成 18 年 12 月 20 日）②公布から 1 ヶ月③1 年④おおむね 2 年半⑤おお旨 3 年半⇒5 段階に分けて施行される。

### 第 1 次施行

公布日施行→改正法附則 66 条（政府の責務）

### 第 2 次施行

公布から 1 ヶ月→改正法 1 条・6 条関係（ヤミ金融に対する刑事罰の加重）

### 第 3 次施行

公布から 1 年以内→本体の施行

- i 法律の題目・目的の改正
- ii 業者の登録要件の強化
- iii 業者の行為の規制の強化
- iv 監督の強化
- v 貸金業協会に関する改正

### 第 4 次施行

本体施行 1 年半以内

- i 業者の財産的基礎要件の引上げ
- ii 貸金業務取扱主任者資格試験制度の創設
- iii 指定信用情報機関制度の創設

### 第 5 次施行

本体施行 2 年半以内→今回の改正の目玉を含む改正が施行

- i 貸金業務取扱主任者の必置化
- ii 業者の財産的基礎要件
- iii 行為規制の強化
- iv 過剰貸付に係る規制の強化
- v みなし弁済制度の廃止
- vi 利息制限法の改正
- vii 出資法の改正

(2) 改正の見直し規定（附則 67 条）

貸金業制度のあり方、金利規制のあり方については、施行から2年半以内に所要の見直しを行う。→第5次改正の施行と時を同じくして第5次施行を円滑に実施するために見直す。

※出資法の上限金利の引下げやみなし弁済制度の廃止についてまで見直されるのではないかと・・・との指摘もある

※国会の審議の過程において『基本的に、多重債務者問題を解決するために上限金利を引き下げるといって今回の改正の趣旨に逆高するような見直しは想定しにくい』と指摘されているので、基本的にはそのような見直しは考えられない(以上・・・実務のための新貸金業法・日司連編 36項参照)

※いずれにしても注視していく必要がある。

#### 16. 金利の変遷(金利変遷表)

別紙資料⑩参照

#### 17. 今後の予想(新法施行後の対応)

- ① 総量規制が実施される前後に相当数の多重債務者の方が何らかの法的整理をする必要になるのではないかと。
- ② その受け皿として弁護士はもとより司法書士(少なく簡裁代理関係業務が行える司法書士は)も債務整理を行っていく社会的責任があるのではないかと。