自叙

民事訴訟法中强制執行編最難而注脚之書寡鮮矣予在大學之日專修斯書出而爲司法省參事官試補行民事局之事當時訴訟法實施日尚淺諸方質疑如蝟日夕討議隨斷隨示退食之餘暇爲東京專修學校明治法律學校日本法律學校講師亦講該法前後三年筆記成卷今玆罷官爲辯護士殊覺本編不可忽不自揣補綴付鉛槧予之黃口不文思必有辭不達語難解讀者若勿以辭害意乃可也

明治二十六年九月

法學士　長嶋鶩太郎

强制執行法論目次

總論　頁數一

第一章　確定判決　二

第一　終局判決ニ因ル强制執行　二

第二　判決ノ確定　四

第三　判決確定ノ證明　九

第四　原狀回復又ハ再審ノ場合ニ於ケル强制執行　一九

第二章　判決ノ假執行　二一

第一　職權ヲ以テスル假執行ノ宣言　二七

第二　申立ニ因ル假執行ノ宣言　三二

第三　條件付假執行　三九

第四　假執行ノ免除　四二

第五　假執行ノ訴訟手續　四六
第六　假執行ノ取消及ヒ停止　五一
第三章　外國裁判所判決ノ執行　五五
第四章　執行力アル正本　八〇
第五章　終局判決以外ノ執行名義　九五
第六章　强制執行ノ開始　一〇六
第一　必有要件　一〇七
第二　特有要件　一一〇
第七章　强制執行ノ實施　一一三
第一　執達吏ノ執行々爲　一一五
甲　執達吏ト債權者トノ關係　一一八
乙　執達吏ト債務者及ヒ第三者トノ關係　一二〇

丙　執達吏ノ執行手續　一二四
第二　裁判所ノ執行々爲　一四〇
第三　管轄權限　一四二
第四　執行裁判所ノ裁判　一四四
第五　執行裁判所ノ裁判手續　一四四
第八章　執行手續ニ於ケル異議　一四五
第一　執行文付與ニ對スル異議　一四七
第二　强制執行ノ方法又ハ其執行ノ際執達吏ノ遵守ス可キ手續ニ關スル申立及ヒ異議　一五一
第三　執行名義ニ因テ確定シタル請求ニ關スル異議（實質上ノ異議）　一五五
甲　債務者ノ實質上ノ異議　一五五

乙　實質上異議ノ効果　一六四
第九章　強制執行ニ對スル第三者ノ異議　一七一
第十章　強制執行ノ停止制限及ヒ取消　一七九
第一　強制執行ノ停止及ヒ制限　一八〇
第二　強制執行ノ取消　一八五
第十一章　債務者身上ノ變動　一八五
第十二章　強制執行ノ囑託　一八九
第一　軍事官廳ニ強制執行ノ實施ヲ囑託スル場合　一九〇
第二　外國官廳ニ強制執行ノ實施ヲ囑託スル場合　一九二
第十三章　強制執行ノ費用　一九四
第十四章　強制執行手續ニ於ケル裁判ニ對スル上訴方法　一九七

民事訴訟強制執行法論

總論

強制執行ト云ヒ、強制ノ方法ヲ以テ裁判ヲ執行スルノ義ナリ訴訟法學者強制執行ノ義ヲ解シテ曰ク強制執行トハ裁判ヲ受ケタル者其裁判ニ對シ任意服從セサル場合ニ於テ裁判實行ノ爲メニ要スル國家公力ノ使用ナリト(ヘル)ソ氏訴訟法汎論)之ヲ以テ見レハ強制執行ヲ爲ス所以ノモノハ裁判ヲ受ケタル者其裁判ニ服從セサルニ依リ國家ハ特別ノ機關ヲ以テ公力ヲ使用シ以テ裁判ヲ實行セシムルニアリ

強制執行ハ法ノ之ヲ解セハ裁判實行ノ手續ナリト雖モ爰ニ民事訴訟強制執行ニ論スルモノハ司法裁判所ノ執行手續ニ限リ彼ノ行政命令ノ執行手續或ハ通常裁判所若クハ裁判所官吏カ行政官廳ノ囑

託ニ應シ行フトコロノ執行手續ノ如キハ茲ニ所謂强制執行ノ部類ニ屬セサルモノト知ルヘシ若夫レ行政官廳ノ命令行政裁判所若クハ會計檢査院等ノ判決ヲ執行スルニ當リ民事訴訟ノ强制執行方法ニ依ラントスルカ如キハ法律上特別ノ規定勿ルヘカラス

强制執行ハ私權實行ヲ目的トスル國家公力ノ使用ナリ然レトモ此國家公力ヤ素ト偶然ニ發動スルモノニアラサルヲ以テ苟モ此公力ヲ使用セントスルハ須ラク一定ノ名義即チ此公力ヲ使用シ得ヘキノ權利ヲ有セサルヘカラス而シテ今此名義ヲ大別シテ二種トナス終局判決(第四九七條)及ヒ終局判決以外ノ名義(第五五九條)是ナリ

第一章　確定判決(第四九七條乃至第五〇〇條)

第一　終局判決ニ因ル强制執行(第四九七條)

强制執行ハ主トシテ日本帝國通常裁判所ノ下シタル確定ノ終局判決ニ因リ之ヲ爲スヘク仲裁判斷及外國裁判所ノ判決ノ如キハ別ニ通常裁判所ノ執行判決アルニ非サレハ之ヲ執行スルヿヲ得ス(第八〇二條第八〇五條第五一四條)而シテ終局判決トハ訴訟手續ノ全部又ハ一分ヲ完結スルノ判決(第二二五條及ヒ第二二六條參照)ヲ稱スルモノニシテ對審ノモノアリ缺席ノモノアリ全部ノモノアリ一分ノモノアリトス然レトモ終局判決ハ悉ク以テ强制執行ノ名義トナリ得ヘキモノニアラス終局判決ニシテ强制執行ノ名義ト爲リ得ヘキモノハ左ノ如シ

甲　確定トナリタルモノ

乙　確定トナラサルモ判決裁判所カ假執行ノ宣言ヲ付シタルモノ

終局判決以上ノ要件ヲ具フルトキハ强制執行ノ名義ト爲リ得ヘキヿ素法律ノ許ストコロナリト雖ヒ此終局判決ハ尙ホ其性質執行シ得ヘキモノナラサルヘカラス即チ不服ヲ申立テラレタル判決ヲ廢棄若クハ

破毀シタルモ更ニ辯論及ヒ裁判ヲ爲サシムル爲メ事件ヲ下級裁判所ニ差戻シ又ハ移送シタル上訴裁判所ノ終局判決(第四二三條第四四八條)ノ如キハ未タ以テ强制執行ノ名義トナリ得ヘカラス又中間判決(第二二七條)ノ如キハ唯終局判決ノ準備タルニ過キサレハ素ヨリ强制執行ノ名義ト爲リ得ヘカラサルハ勿論好シ上訴ニ關シ終局判決ト看做スヘキモノ(第二〇七條第二二八條)ニアリテモ尙ホ執行シ得ヘカラサルモノトス之ニ反シ留保ヲ揭ケタル判決ノ如キハ其性質强制執行ノ名義タルヲ妨ケス即チ此等ノ判決ハ强制執行ニ關シ終局判決ト看做シ得ヘキモノナレハナリ(第四二六條第四九一條)

第一　判決ノ確定(第四九八條)

判決ノ確定ニ二樣ノ意義アリ一ハ形式上ヨリ論スルモノニシテ一ハ實質上ヨリ論スルモノナリ蓋判決一度下リ訴訟當事者ノ權利關係已ニ確定ノ時期ニ達セハ判決ニ二樣ノ法力ヲ生ス即チ一ハ永遠變更スヘカラサルノ法力ニシテ所謂形式上ノ確定ト稱スルモノ一ハ到底對抗スヘカラサルノ法力ニシテ所謂實質上ノ確定ト稱スルモノ是ナリ(形式上ノ確定ニ關シテハ第四九八條實質上ノ確定ニ關シテハ第二四四條參照)而シテ今爰ニ執行名義タルヘキ終局判決ノ要件トシテ特ニ判決ノ確定ト稱スル者ハ實質上ノ確定ニアラスシテ寧ロ形式上ノ確定即チ故障ノ申立若クハ上訴ノ提記ヲ許サヽルノ意義ナリトス但シ判決如何シテ形式上確定ト爲リ得ヘキ乎即チ法律上ノ結果及ヒ當事者ノ行爲是ナリ

以　法律上ノ結果ニ因リ判決確定トナルヘキ場合ハ對審判決ト欠席判決トニ因リテ相違スルモノトス

對審判決

イ　上告裁判所ノ下シタル終局判決

ロ　上訴期間即チ控訴期間(第四〇〇條)及ヒ上告期間(第四三七條)ノ滿了

ハ　上告裁判所判決ヲ以テ上告ヲ棄却シタルトキ(第四三九條)

闕席判決

イ　故障ヲ許スヘキ場合ニ於テハ故障期間(第二五五條)ノ滿了

ロ　故障ヲ許スヘカラサル場合ニ於テハ上訴期間ノ滿了

抑モ闕席判決ニ對シ不服ヲ唱ヘ得ヘキ場合ハ唯故障ノ一途アルノミ故ヲ以テ故障期間一度滿了シタルトキハ亦已ニ上訴ノ方法ヲ用ユヘカラス然リ而シテ今爰ニ闕席判決ニ對シ上訴ノ提起アラサルヲ以テ判決確定スト稱スル所以ノモノハ故障ヲ許サヽル闕席判決ニ對シテハ懈怠ナカリシヿヲ理由トシ上訴ヲ提起シ得ルノ場合是ナリ(第三九八條)而シテ其所謂故障ヲ許サヽル闕席判決トハ故障ヲ棄却スル新闕席判決(第二六三條)ヲ稱スル者ニシテ故障期間ヲ滿了シタルカ爲メ亦故障ノ申立ヲ爲シ得ヘカラサルモノヽ如キハ以テ故障ヲ許サヽル闕席判決トシテ認ムヘキニアラス

ハ　故障申立ヲ棄却スルノ對審判決確定トナリタルトキ(第二五九條)

呂　當事者ノ行爲ニ因リ判決確定トナルヘキ場合ハ故障及ヒ上訴拋棄ノ場合(第二六四條第四五四條)是ナリ然レトモ當事者一方ノ拋棄ハ未タ以テ判決ヲ確定セシムルニ足ラス當事者雙方ノ拋棄ニ因リ始メテ判決確定スルモノナルカ故ニ當事者ノ一方上訴ノ拋棄ヲ爲スト雖尚モ上訴ノ不變期間相手方ニ存スル限リハ相手方

ハ上訴ノ提起ヲ爲スヲ妨ケス又前ニ控訴ヲ抛棄シタル當事者ハ已ニ一旦上訴ヲ抛棄シタルニ拘ハラス尙ホ相手方ニ附帶シテ控訴ヲ爲シ得ヘケレハナリ(第四〇五條第四四二條參照)而シテ故障及ヒ上訴ノ取下モ亦其抛棄ト同一ノ効力ヲ有スル場合アリ(第二六四條第三九九條參照)

以上列擧シタルモノハ判決確定トナルヘキ場合ナリ然レ𪜈普通確定ノ場合ハ故障期間及ヒ上訴期間ノ滿了ナリトス故ニ此意義ヨリシテ適當ノ期間ニ於ケル適法ノ故障申立及ヒ適法ノ上訴提起ハ判決ノ確定力ヲ遮斷スルノ意義ヲ生ス(第四九八條第二項參照)而シテ此判決確定力ノ遮斷ハ其効力延キテ判決ノ全部ニ及ホスヘキモノトス故ニ故障申立ノ書面若クハ上訴狀ニ揭ケタル申立ノ如キハ唯判決ノ一分ニ對シ不服ヲ唱フルモノナルニ拘ハラス判決ノ全部ハ之ニ因リ其確定力ヲ遮斷セラルヽモノナリトス何トナレハ故障ヲ申立若クハ上訴ヲ提起シタル者ハ尙ホ口頭辯論ニ於テ判決ノ全部ニ對シ攻擊シ得ヘキノミナラス亦相手方ノ如キハ口頭辯論ニ於テ附帶上訴ヲ爲シ而シテ此附帶上訴ハ判決ノ全部ニ及ホシ得レハナリ

又上訴ヲ許スノ中間判決即チ妨訴ノ抗辯ヲ棄却スル判決(第二〇七條)及請求ノ原因ヲ正當ナリトスル判決(第二二八條)ノ上訴ニ對シ上訴裁判所理由アリト認メタル場合ニ在テハ下級裁判所ニ於ケル本案ノ裁判確定トナリタルニ拘ハラス中間判決ノ廢棄破毀變更ニ因リ本案ノ裁判ハ其確定力ヲ遮斷セラルヘシ

第三　判決確定ノ證明(第四九九條)

强制執行ハ常ニ執行文ヲ付シタル判決ノ正本ニ基キテ爲ス(第五一六條)ヘキモノナレハ爰ニ所謂判決確定ノ證明書ハ單ニ以テ强制執行ヲ

爲スノ要具ト而已認ムヘカラス但シ强制執行ノ手續上時ニ判決確定ノ證明ヲ要スル場合(第四九七條第四九八條及第五一八條參照)ナキニ非ルモ是レ已ニ不變期間内ニ上訴ノ提起ナキヿヲ認メタル證明書ヲ以テ足レリ(第四九九條第三項)判決確定ノ證明書ハ全ク別種ノ原因ニ基キ求ムルヿアリ假令ハ之ニ因リ保證供託ノ返戻ヲ求メ或ハ之ニ因リ證據書類ノ廢棄ヲ企テ又或ハ之ニ因リ土地建物船舶ノ登記ヲ爲スヲ得ヘシ

判決確定ノ證明書ハ裁判所書記訴訟記錄ニ基キ付與スヘキモノナレハ苟モ訴訟當事者ニシテ此證明書ヲ求ント欲セハ須ラク訴訟記錄ノ現ニ存在スル審級ノ裁判所書記ニ對シ之ヲ求メサルヘカラス而シテ此裁判所書記ハ概シテ第一審裁判所ノ書記ナリトス(第四九九條第一項)是他ナシ判決確定證明書ノ基本タルヘキ訴訟記錄ハ上訴完結ノ後第一審裁判所ニ返還スヘキモノナレハ第一審裁判所ハ常ニ訴訟記錄ノ中心本部タレハナリ(第四三一條第二項及ヒ第四五四條第八)

然レトモ是唯訴訟ノ上級審ニ繫屬セサル場合ニ於テシ其上級審ニ繫屬スル時ニ在テハ判決確定ノ證明書ヲ付與スヘキ者ハ變例トシテ上級裁判所ノ書記ナリトス(第四九九條第二項)是他ナシ訴訟ノ繫屬ハ訴狀ノ提出ニ始マリ而シテ訴訟記錄ハ上級裁判所ノ書記上訴ノ提出ヨリ二十四時間内ニ第一審裁判所ノ書記ニ其送付ヲ求ムヘキ手續ナレハ凡ソ訴訟繫屬後適當ノ期間ヲ經過セハ判決確定證明書ノ基本タルヘキ訴訟記錄ハ必ラスヤ上級裁判所ニ存在スヘク隨テ判決確定ノ證明書ノ付與ハ此記錄ノ存在スル裁判所書記ノ權限ニ屬セサルヘカラサレハナリ但上級裁判所書記カ此ノ權限ヲ有スルハ第一審裁判所ニ訴訟記錄ヲ返還スル迄ノ期間ナリトス(第四三一條及ヒ第四五四條第八)

上級裁判所書記ハ唯判決確定ト爲リタル部分ニ限リ其證明書ヲ付與スヘク未タ判決確定トナラサル部分ニ付キテハ證明書ヲ付與スルヲ得ス判決確定トナリタル部分トハ唯前裁判所ニ於テ下シタル判決ノ一分確定セリトノミ解スヘカラスシテ亦上級裁判所ニ於テ一分判決確定シタル場合ヲモ指シタルモノト知ルヘシ即チ人アリ上級裁判所ニ數箇ノ請求ヲ起シタル場合ノ如キ又人アリ本訴ニ對シ反訴ヲ起シタル場合ノ如キ又或ハ一箇ノ請求中其一分裁判ヲ爲スニ熟スル場合ノ如キハ裁判所ハ一分判決トシテ終局判決ヲ下スヘキモノトス第(二二六條)其他共同訴訟ノ場合ニ於テ訴訟ノ一分確定トナリタルトキノ如キ裁判所ハ其確定シタル部分ノミニ付キ證明書ヲ付與スルヿヲ得ヘシ但シ爰ニ一ノ注意スヘキ點アリ即チ等シク共同訴訟ナリト雖ヒ訴訟ノ結果ニ因リ權利關係合一ニ確定サルヘキ場合ト否トヲ辨別セサルヘカラス例令ハ茲ニ數人ノ借地人カ同一ノ借地證ニ基キ同一ノ地主ヨリ地所明渡ノ請求ヲ受ケタル場合ノ如キ借地人ノ權利關係固ヨリ合一ニ確定セラルヘキモノニアラス故ニ此場合ニ於テ一人ハ其判決ニ甘諾シタルカ爲メニ其判決確定シ一人ハ其判決ニ對シ不服ヲ唱ヘタルカ爲メ訴訟上級審ニ繫屬スル如キ場合ニ在テハ上級裁判所書記ハ判決ノ確定ト爲リタル部分ノミニ付キ證明書ヲ付與シ得ヘキモ之ニ反シ無限責任會社ノ社員會社ノ負債ノ爲メ起訴セラレタル場合ノ如キ共同訴訟人ノ權利關係固ヨリ合一ニ確定セラルヘキヲ以テ社員ノ一人ハ此判決ニ對シテ甘諾シ一人ハ之ニ對シ不服ヲ申立テタル場合ノ如キ其甘諾シタル社員ニ對シテ而已判決形式上確定シタリトテ相手方ハ上級裁判所ノ書記ニ對シ判決確定ノ證明書ヲ求ムルヿヲ得ス其故甘諾シタル社員ニ對シテハ上訴期間滿了シタルトキト雖ヒ判

決ハ爲メニ形式上確定シタリト稱スヘカラスシテ共同訴訟人中ノ一人上訴期間ヲ懈怠シタルモノト看做スヘキモノナレハナリ(第五〇條)

判決確定ノ調査ハ一ニ裁判所書記ノ任ニアリ而シテ書記判決確定ヲ調査スルニ當リ主トシテ其憑據スヘキモノハ訴訟記錄ナルヲ以テ判決確定ノ證明ハ常ニ訴訟記錄ニ基キ之ヲ付與スヘキモノトス(第四九九條第一項)蓋シ上訴期間ハ判決ノ送達ニ始マリ(第四〇〇條及ヒ第四三七條)判決ノ送達ハ裁判所ノ書記職權ヲ以テ爲スヘク(第一三六條)シテ彼獨逸帝國民事訴訟法ノ如ク當事者直接ノ行爲ニ基カサレハ別ニ當事者カ判決ヲ送達シタリトノ證ヲ擧クルヲ要セスシテ上訴期間ノ滿了ヲ知リ得ヘシトス

斯ノ如ク訴訟記錄ハ判決確定證明書ノ基本ナリト雖ヒ判決確定ノ證明書ハ裁判所書記訴訟記錄ニ基キ之ヲ付與スル場合ト否ラサル場合トアリ例令ハ上告裁判所ノ下シタル判決ノ如キ既ニ上訴方法ノ絶ヘタル判決ノ如キ故障ヲ許スヘキ闕席判決ニ對スル故障期間ヲ滿了シタル如キ裁判所書記ハ唯訴訟記錄ニ基キテノミ判決確定ノ證明書ヲ付與シ得ヘキモ(第四五四條第四三一條第二五五條以下參照)之ニ反シ上訴方法ノ許サルヘキ判決ニアリテハ下級裁判所ハ上級裁判所ニ上訴ノ提起セラレタルヤ否ヤヲ知ルニ由ナキヲ以テ此場合ニ於テハ下級裁判所書記ハ上級裁判所ノ書記ニ對シ不變期間內ニ上訴ノ提起ナキヿヲ認メタル證明書ヲ求メ之ニ依リ判決確定ノ證明書ヲ與ヘ得ヘク又訴訟當事者ハ直チニ上訴ヲ管轄スル裁判所ノ書記ニ對シ此種ノ證明書ヲ求ムルヿヲ得ハ此證明書ハ判決確定ノ證明書ト毫モ其効力ヲ異ニセサルヘシ但シ人或ハ問ハン何故ニ上訴ノ提起ニ關シテハ以上ノ規定アルモ(第四九九條第三項)故障申立ニ關シテハ何等ノ規定ヲ

設ケサルト蓋シ故障申立ハ上訴提起ト異ナリ闕席判決ヲ下シタル裁判所ニ爲スヘキモノナレハ(第二五六條)不變期間内ニ故障申立アリタルヤ否ハ裁判所書記一ニ訴訟記錄ニ就キ之ヲ知リ得ヘケレハナリ

判決ニ對シ上訴ノ提起ナキ場合ニ非サレハ證明書ヲ付與スルヿヲ得サル場合ニ於テ判決ノ確定ヲ證明スヘキモノハ以上述ヘタル種類ノ證明書ナリト雖ヒ此證明書ハ必シモ之ヲ求ムルヲ要セス即チ第一審裁判所ノ書記上訴期間中上訴裁判所ノ書記ヨリ訴訟記錄ノ送付ヲ求メラレサル如キ(第四三一條第四五四條)訴訟當事者上訴方法ノ拋棄ヲ證明シタル場合ノ如キ第一審裁判所書記ハ容易ニ判決ノ確定ヲ知リ得ヘキヲ以テ別ニ上級裁判所ニ證明書ヲ要セスシテ直チニ判決確定ノ證明書ヲ付與スルヿヲ得ヘシ其他判決確定證明書ノ付與ヲ求メラレタルトキ書記ハ上訴ノ提起若クハ故障ノ申立アリタルヲ知ルニ拘ハラス其證明書ヲ付與スルヿヲ得ル場合アリ即チ裁判所書記カ其上訴及ヒ故障ヲ不適法ト認メタルトキ是ナリ又不變期間ノ滿了ニ對シ原狀回復ノ申立アリタル場合ニモ裁判所書記ハ一旦確定シタル判決ニ對シ判決確定ノ證明書ヲ付與スルヲ妨クス何トナレハ原狀回復ノ申立ナルモノハ已往ニ溯リテ判決確定ノ効力ヲ消滅セシムルモノニアラサレハナリ

以上ノ證明書(第四九九條第一項乃至第三項)ハ訴訟當事者ノ申立ニ因リ之ヲ付與スヘキモノトス然ルニ若シ裁判所書記其申請ヲ拒ミタルトキハ訴訟當事者ハ裁判所書記ノ處分變更ノ爲メ受訴裁判所ノ裁判ヲ求ムルヿヲ得而シテ此裁判ニ對シテハ抗告ノ途アリトス(第四六五條第一項)但シ此抗告カ尋常ノ抗告ナリヤ或ハ即時抗告ナリヤニ關シ獨逸訴訟法學者ノ說二アリ即チ

甲說　強制執行ノ手續ニ於テ口頭辯論ヲ經スシテ爲スヿヲ得ル裁判ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スヿヲ得(第五五八條)而シテ判決確定證明書付與ノ如キ實ニ強制執行手續ノ一部ニ屬スルカ故ニ裁判所書記ノ處分變更ニ關シ求メタル受訴裁判所ノ裁判ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スヘキモノナリトス(第五五八條第四六五條第一項第四六六條第二項)(ゾイフェルト氏及ヒベーテルゼン氏)

乙說　裁判所書記判決確定ノ證明ハ啻ニ強制執行ノ爲メノミナラス尙ホ之ニ因リ他ニ便益ヲ得ルノ場合多シトス隨テ即時抗告ニ關スル規定ハ常ニ之ヲ適用スヘカラス然ルニ尙ホ強テ即時抗告ニ關スル規定ヲ適用セントセハ事實裁判所書記不當ノ處分ニ基因シタルニ拘ハラス僅々七日ノ不變期間ヲ懈怠シタルカ爲メ必用便宜ナル判決確定ノ證明書ハ亦遂ニ得ル能ハサルニ至ルヘシ

是ヲ以テ裁判所書記ノ處分變更ヲ求ムル受訴裁判所ノ裁判ニ對シテハ即時抗告ヲ用ユヘカラスシテ單純ノ抗告ヲ許スヘキモノトス(第四六五條第三項)(ウ非ルモウスキー、レビー氏及ヒストルクマン、コッホ氏)

兩說各一理アリ蓋シ我民事訴訟判決確定ノ證明ニ關スル規定ヲ第六編(強制執行)中ニ設クル如キ法文ノ正面ヨリ論セハ甲說實ニ採ル可キニ近シ然レ𪜈亦判決確定ノ證明書ハ時ニ強制執行ニ關セス實際他ノ便益ニ供スルヲ見レハ乙說亦捨ツヘカラサルナリ要スルニ甲說ハ法文ノ柱ク可カラサルヲ說キ乙說ハ結果ノ恐ルヘキヲ論ス而シテ余ハ先キニ實例ヲ掲ケ判決確定ノ證明ハ強制執行手續以外ノ目的ニ供スルノ利アルヲ說キタレハ寧ロ乙說ニ左袒スルモノナリ

第四　原狀回復又ハ再審ノ場合ニ於ケル

強制執行（五〇〇條）

判決一旦形式上確定ノモノトナリタル以上ハ已ニ上訴方法ノ許スヘキモノニアラス原狀回復（第一七四條以下）及ヒ再審（第四六八條以下）ヲ許スアルノミ然レトモ原狀回復ト云ヒ再審ト云ヒ素ヨリ判決ノ確定力ヲ消滅シ併セテ執行力ヲ遮斷スルモノニアラス唯以上ノ申立アリタルトキハ裁判所ハ訴訟當事者ノ申立ニ因リ左ノ命令ヲ下スヘキモノトス

強制執行ノ停止（保證ニ因リ或ハ無保證）

強制執行ノ實施（保證ニ因リ）

強制處分ノ取消（保證ニ因リ）

保證ヲ立テシメスシテ爲ス強制執行ノ停止ハ其執行ニ因リ償フヿ能ハサル損害ヲ生ス可キヿヲ疏明スルトキニ限リ之ヲ許シ（第五〇〇條第二項）強制執行ノ實施ハ其執行ノ既ニ開始セラレタルト否トヲ問ハス又強制處分ノ取消トハ假令ハ差押ノ取消ノ如キ是ナリ

以上ノ申立ハ本案ノ裁判所即チ不服ヲ申立テラレタル判決ヲ下シタル裁判所ニ爲スヘク執行裁判所ニ爲スヘキモノニ非ス而シテ此裁判ハ口頭辯論ヲ經スシテ爲スヿヲ得其裁判ニ對シテハ不服ヲ申立ツルヿヲ得ス（第五〇〇條第三項）

第二章　判決ノ假執行（第五〇一條乃至第五一二條）

凡ソ裁判ハ確定ノ後ニ非サレハ執行スヘカラサルヲ以テ原則トス然レトモ終局判決ハ亦未タ確定トナラサルモ時ニ執行力ヲ有スルヿアリ即チ終局判決ニ假執行ノ宣言ヲ付シタル場合是ナリ（第四九七條）而シテ彼ノ確定ノ終局判決ニ因ル強制執行ハ實ニ眞ノ執行ナルヲ以テ爰ニ未確定ノ終局判決ニ因ル強制執行ヲ稱シテ判決ノ假執行ト云フ

假執行ノ性質夫レ斯ノ如シ故ニ判決ノ言渡ヲ以テ確定トナルヘキ判決假令ハ上告裁判所ノ判決ノ如キハ最高等ノ裁判ニシテ素ヨリ上訴期間ノ設ケナク隨テ判決言渡ト同時ニ確定スヘク又費用ノ點ニ限リタル裁判ハ之ニ對シテ不服ヲ申立ツルヿヲ得サルヲ以テ此等ノ判決ハ殊更ニ假執行ノ宣言ヲ付スルヲ用ヰスシテ直チニ强制執行ノ權利名義トナルヘキモノナリ(第四九八條第八二條)

假執行ハ純然タル執行手續ナリ債權者ノ請求ヲ滿足セシムルノ點ニ至リテハ眞ノ執行ト毫モ異ナルナシ隨テ判決ニシテ苟モ假執行ノ宣言ヲ付セラレタル以上ハ裁判所ノ命令ニ依ルノ外其効力ヲ失フヘキニ非ラス然レ𪜈判決素ト未確定ナルヲ以テ之ニ對シテハ被告故障ヲ申立得ヘク又上訴ヲ提起シ得ヘシ隨テ其結果ニ因リ更ニ判決ヲ以テ假執行ヲ許シタル本案ノ判決若クハ假執行ノ宣言ノミヲ廢棄シ破毀シ又ハ變更スルヿアルヲ免レス

假執行ノ本案ノ裁判ニ關シ許スヘキヿハ素ヨリ論ヲ俟タスシテ明カナリト雖𪜈其之ヲ訴訟費用ノ裁判ニ關シ許スヘキヤ否ヤハ一問題ナリトス但シ訴訟費用ノ裁判ニ關シ假執行ヲ許スヘシトハ夙ニ獨逸訴訟法學者ノ認ムルトコロナリ蓋シ其意ヲ察スルニ苟モ民事訴訟法中訴訟費用ノ裁判ニ關シ假執行ノ宣言ヲ付スヘカラストノ禁止ノ明文ナキ以上ハ本案ノ裁判ニシテ假執行ノ宣言ヲ付セラルヘキモノナレハ訴訟費用ノ裁判モ亦假執行ヲ許サルヘキハ當然ナリト云フニアリ

(ストルクマン、コッホ氏ウヰルモウスキー、レビー氏、ゾイフェルト氏)而シテゾイフェルト氏ハ原告ナルト被告ナルトニ因リ訴訟費用ノ裁判ニ假執行ヲ許スヘキ場合ト否ラサル場合トヲ區別セリ今茲ニ氏ノ說ヲ採リテ立論セハ左ノ如シ

一　訴訟費用ニ付キ假執行ヲ許スヘキ場合

職權ヲ以テスルト申立ニ因ルトヲ問ハス苟モ法律上假執行ヲ許スヘキ場合ニ於テ被告本案ノ裁判ニ敗訴シ併セテ費用負擔ノ裁判ヲ受ケタルトキハ假執行ノ宣言ハ訴訟費用ノ點ニ及フヘシ蓋シ被告本案ノ裁判ニ敗訴シ併セテ費用負擔ノ裁判ヲ受ケタルトキハ此裁判ニ因リ訴訟費用ノ辯論ヲ求ムルノ請求ハ本案ノ請求ニ附帶シテ生シタルモノナレハ所謂從ハ主ニ從フノ通義ニ因リ若シ本案ノ裁判ニシテ假執行ノ宣言ヲ付セラレタル以上ハ此附帶ノ請求ニ關シテモ亦等シク假執行ヲ許サルヘシ

二　訴訟費用ニ付キ假執行ヲ許サヽル場合

訴訟費用ニ付キ假執行ヲ許サヽル場合ハ原告敗訴ノ場合ナリトス蓋シ此場合ニ於テ假執行ヲ許サヽル所以ノモノハ法律上假執行ヲ許スヘキ請求ト被告カ原告ニ對シ訴訟費用ノ辨濟ヲ求ムルノ請求トハ彼此其性質ヲ異ニスレハナリ已ニ佛蘭西民事訴訟法ハ訴訟費用ノ請求ト本案判決ノ請求トハ全然其性質ヲ異ニスルトノ旨趣ヲ以テ訴訟費用額カ損害賠償ニ代ルヘシト決定セラレタルトキト雖モ訴訟費用ニ關シテハ假執行ヲ宣言スルヿヲ得スト規定ス(佛國民事訴訟法第一三七條)然リ而シテ之ヲ第一ノ場合ニ於テ許ス所以ノ者ハ附帶ノ請求ハ之ト牽連スル主タル請求ト同一ノ取扱ヲ受クヘキ主從相伴ノ原則ヲ應用シ法律ノ禁止セサル限リハ權利者ヲシテ故ナキニ不便ヲ感セシメサラントノ意ニ出ツ之ニ反シ原告敗訴シ被告訴訟費用ノ辨濟ヲ求ムル場合ノ如キハ被告ノ請求ハ全ク獨立ノモノニシテ毫モ假執行ヲ許サルヘキ請求ニ牽連セス而シテ彼此斯ノ如ク獨立ノ請求ナル以上ハ強ヒテ主從相伴ノ原則ヲ應用シ來リテ被告カ原告ニ對シ辨濟ヲ求ム

ル訴訟費用ノ請求ニ關シ假執行ヲ許スヘキノ理ナシ見ヨ民事訴訟法第五百十條第二項ニ於テハ被告カ原告ニ支拂ヒ又ハ給付シタルモノヽ辨濟ヲ求メ得ヘキノ道ヲ開キアルニ拘ハラス原告カ被告ニ支拂ヒタルモノヽ辨濟ヲ求ムルニ關シテハ何等ノ規定ヲ設クサルニアラスヤ又民事訴訟法第五百二條第五ノ如キ金額又ハ價額ノ些少ナル場合ハ假執行ニ依ルノ損害能ク回復シ得ヘシトノ意ヲ以テ一定ノ金額又ハ價額ヲ超過セサル限リニ於テ假執行ヲ許スノ規定ナリ然ルニ今尙ホ第二ノ場合ニ於テ訴訟費用ノ請求ニ關シ假執行ヲ許シ得ルトセハ獨立ノ請求カ金額又ハ價額ニ於テ二十圓ヲ超過スルニ拘ハラス尙ホ假執行ヲ許サヽルヘカラサルトノ奇觀ヲ呈スルニ至ラン

假執行ハ判決ニ於テ認メタル事實頗ル正確ナルカ或ハ急迫ナル場合ニ於テ許スヘキ一種ノ執行方法ナリ而シテ判事假執行ヲ宣言スヘキ場合二アリ曰ク職權ヲ以テスルモノ曰ク申立ニ因ルモノ是レナリ

第一　職權ヲ以テスル假執行ノ宣言（第五〇一條）

職權ヲ以テ假執行ノ宣言ヲ爲スヘキ場合左ノ如シ

一　認諾ニ基キ敗訴ヲ言渡ス判決（第二二九條）

但シ茲ニ所謂認諾トハ當事者カ訴訟中ニ爲シタルモノニシテ裁判所外ノ認諾若クハ自白ヲ稱スルモノニアラス蓋此種ノ判決ニ認メタル事實ハ被告已ニ認諾シ復爭ハサルモノナレハ頗ル正確ノモノト假認スヘク隨テ判決ノ確定ヲ俟テ始メテ其執行ヲ得セシムル如キ殊更ニ當事者ノ不便ヲ感セシムル必要ナシ

二　證書訴訟又ハ爲替訴訟ニ於テ言渡ス判決（第四八四條以下第四九一條第四九四條）

證書訴訟ナルモノハ請求ノ簡單明白ナル場合ニ於テ許スヘキ訴訟ナ

レハ此訴訟ノ結果トシテ下リタル判決ノ如キ頗ル正確ト假認シ得ヘク又爲替訴訟ノ如キハ爭ノ落着急迫ヲ要スルカ爲メニ許シタル訴訟ナレハ此訴訟ノ結果トシテ下リタル判決ノ如キ又執行ノ急迫ヲ要スルハ勿論隨テ裁判所ハ職權ヲ以テ假執行ヲ許ス所以ナリ故ニ尙ホ留保ヲ揭ケタル判決ノ如キモ亦假執行ノ宣言ヲ付スルヲ妨ケス(第四九一條第三項)

三　同一審ニ於テ同一ノ原告若クハ被告ニ對シ本案ニ付キ言渡シタル第二又ハ其後ノ闕席判決

之ヲ以テ見レハ苟モ假執行ノ宣言ヲ爲シ得ヘキ闕席判決ハ左ノ四箇ノ要件ヲ具ヘサルヘカラス

本案ニ付キテノ判決ナルヿ

同一審ニ於ケル判決ナルヿ

同一ノ當事者ニ對スル判決ナルヿ

第二以後ノ判決ナルヿ

而シテ此四種ノ要件ヲ具ヘタル闕席判決ハ闕席判決ニ對スル故障ヲ棄却スル新闕席判決(第二六三條)ノミナラス尙ホ他ノ種ノ闕席判決ヲ包含スルヲ知ラサルヘカラス即チ故障ヲ申立タル當事者期日ニ出頭シ本案ニ付キ辯論シタルモ更ニ同一審ニ於テ口頭辯論續行ノ爲メニ定メラレタル他ノ期日ニ闕席シタル如キ此事實タル素ヨリ故障ヲ棄却スル新闕席判決ヲ下ス能ハスト雖モ尙ホ普通ノ闕席判決ヲ下シ得ヘシ而シテ此闕席判決ハ素ヨリ同一審ニ於テ同一ノ原告若クハ被告ニ對シ本案ニ付キ言渡シタル第二以後ノ闕席判決ナルヲ以テ假執行ノ宣言ヲ爲シ得ヘキハ勿論ナリトス又執行命令ニ對シ申立タル故障ヲ棄却スル闕席判決モ亦爰ニ所謂假執行ヲ許スヘキ闕席判決ナリト

知ルヘシ

四　假差押又ハ假處分ヲ取消ス判決(第七四五條乃至第七四七條第七五六條)

假差押又ハ假處分ヲ取消ス判決ハ假差押又ハ假處分ヲ取消ス決定(第七五四條第七五九條)ト混同スヘカラス假差押又ハ假處分ヲ取消ス決定ハ抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルヿヲ得ル裁判ニシテ一種ノ執行名義(第五五九條)ナレハ亦假執行ノ宣言ヲ爲スヲ用ヒス而シテ假差押又ハ假處分ヲ取消ス判決ニシテ假執行ノ宣言ヲ爲スヘキモノナレハ假差押又ハ假處分ヲ變更スル判決モ亦假執行ノ宣言ヲ許スヘキモノナルヤ明ナリ

五　養料ヲ支拂フ義務ヲ言渡ス判決但シ訴ノ提起後ノ時間及ヒ其提起前最後ノ三箇月間ノ爲メニ支拂フ可キモノナルトニ限ル

養料ニハ法律上ノモノト合意上ノモノトアリ茲ニ所謂養料ナル者ハ法律上ノ養料(第六一八條第一項第一號參照)ノミナラス尙ホ合意上ノ養料ヲ包含スルノ義ナリ羅馬法ニハ直系ノ親屬相互ニ養料ヲ給スルノ義務ヲ以テ法律上ノ養料ト認メ他ハ契約或ハ遺贈ニ基キ或ハ不法行爲ニ因ルモノトセリ而シテ我民法人事編中法律上ノ養料トシテ認ムヘキモノハ第二十六條以下第八十四條及ヒ第百四十四條ナリ然レトモ尙ホ合意ニ基キ親戚故舊ニ養料ヲ支拂フ義務ヲ約スルヿアルヘク又或ハ損害賠償ノ結果トシテ養料ヲ支拂フヿモアルヘシ要スルニ養料ヲ支拂フ義務ヲ言渡ス判決ニ對シテ假執行ヲ許ス所以ノモノハ苟モ事ノ必要一日モ猶豫スヘカラサルニ出ツ然リ而シテ之ニ制限ヲ加ヘ訴ノ提起後ノ時間ニ支拂フヘキモノ及ヒ訴ノ提起前最後ノ三个月

間ニ支拂フヘキモノニ限ル所以ノモノハ是ヨリ以前ニ於テ支拂フヘキモノニ關シテハ事已ニ猶豫スルニ足リ得ヘケレハナリ

第二　申立ニ因ル假執行ノ宣言（第五〇二條）

申立ニ因リ假執行ノ宣言ヲ爲スヘキ場合ハ左ノ如シ

一　裁判所構成法第十四條第二號ニ依リ區裁判所ノ裁判管轄ニ屬スル訴訟但不動産ノ經界ノミニ關ル訴訟ヲ除ク

民事訴訟法ニ於テ裁判所構成法第十四條第二號ニ定ムル事項ニ付キ假執行ヲ許スノ旨趣ハ裁判所構成法カ之ヲ區裁判所ノ管轄ニ屬セシメタルノ旨趣ト相等シク事件落着ノ迅速ヲ期スルニアリ然ルニ彼ニアリテハ經界ニ關スル訴訟ヲ加ヘ之ニアリテハ除ク所以ノモノハ裁判所構成法ト民事訴訟法トハ其規定スル主義目的全ク相符合セサルニ因ル不動産ノ經界ノミニ關ル訴訟ノ如キハ多少其土地ノ事情ニ慣熟スルニ非サレハ容易ニ訟ヲ斷スヘカラサルヲ以テ裁判所構成法ハ之ヲ現場臨檢ニ便アル區裁判所ノ管轄ニ屬セシメタルモノニシテ民事訴訟法ハ假執行ヲ許スヘキ事項ヲ主トシテ正確ナルカ若クハ事ノ急迫ナルモノニ取レルヲ以テ經界ニ關スル訴訟ハ故意ニ之ヲ脫略シタリ而シテ今裁判所構成法第十四條ニ規定シタル事項ニ付民事訴訟法カ假執行ヲ許スヘキ場合ハ左ノ如シ

イ　賃貸人ト賃借人トノ間ニ起リタル訴訟

子　住家其他ノ建物（假令ハ工場店舗）又ハ其ノ或ル部分ノ受取明渡使用占據（使用ノ意ヲ缺ク）若クハ修繕ニ關スル訴訟

之ニ因リテ之ヲ見レハ借家明渡ニ關スル訴訟ハ假執行ヲ許サルヘキ者ナレ𪜈借家料ノ支拂ヲ求メタル訴訟ノ如キハ假執行ヲ許サルヘキモノニアラス而シテ此規定ハ素ト住家及ヒ建物

ノ賃貸借ニ關スルモ土地ノ賃貸借ニ關セサレハ貸地明渡ニ關スル訴訟ノ如キ假執行ヲ許サヽルヤ明カナリ但シ住家及ヒ建物カ土地ト密着スル場合假令ハ住家ニ附屬シテ庭園アル如キ畑地ニ附屬シテ納屋アル如キ其執ヲ以テ本據トナスヘキヤハ一ニ民法ニ因リ決スヘキモノトス

丑　賃借人ノ家具若クハ所持品ヲ賃貸人ノ差押ヘタルヿニ關スル訴訟即チ此訴訟モ亦賃貸借契約ニ基クモノナリトス但シ賃貸人カ賃借人ノ財産ニ關シ留置權(民法債權擔保篇第九二條)ヲ有スルヤ否ヤハ素ヨリ民法上ノ問題ニ屬ス

ロ　占有ノミニ係ル訴訟(民法財産篇第一九九條第二〇七條以下參照)

ハ　雇主ト雇人(假令ハ婢僕、會社ノ雇員及ヒ雇外國教師)トノ間ニ雇期間一个年以下ノ契約ニ關シ起リタル訴訟(雇傭契約ヨリ生スル權利義務ニ關シテハ民法財産取得篇第二六〇條以下參照)

ニ　左ニ掲ケタル事項ニ付旅人ト旅店若クハ飲食店ノ主人及ヒ水陸運送人トノ間ニ起リタル訴訟

子　賄料又ハ旅人ノ運送料又ハ之ニ伴フ手荷物ノ運送料

丑　旅店若クハ飲食店ノ主人又ハ運送人ニ旅人ヨリ保護ノ爲メ預ケタル手荷物金錢又ハ有價物

二　其他財産權上ノ請求ニ關シ金額又ハ價額ニ於テ二十圓ヲ超過セサル訴訟但其物ノ價額ニ付テハ第三條乃至第六條ノ規定ヲ適用ス

爰ニ所謂財産權上ノ請求(第一七條第三一條第五〇二條及ヒ民事訴訟用印紙法第二條第三條)トハ苟モ請求ノ財産ニ關スル以上ハ其人權ニ

基クモノト物權ニ基クモノナルトヲ問ハス悉ク此ノ語中ニ包含サルヘキモノト知ルヘシ故ニ人事ニ關スル訴訟ト雖ヒ金錢其他ノ價物ノ支拂ヲ目的トスル以上ハ假令ハ養料ノ支拂ヲ求ムル如キハ尚ホ財産權上ノ請求ト稱シ得ヘシ之ヲ以テ見レハ非財産權上ノ請求ト認ムヘキモノハ所謂純然タル人事ノ訴訟ニ過キス即チ婚姻事件養子緣組事件禁治産事件ニ關スル訴訟ノ如キ是ナリ(民事訴訟法補則第一二條參照)而シテ茲ニ財産權上ノ請求ニ關シ金額又ハ價額ニ於テ二十圓ヲ超過セサル訴訟ニシテ假執行ヲ許ス所以ノモノハ此等細微ノ事件ハ別ニ確定ヲ俟タスシテ執行ヲ許スモ其損害ヤ容易ニ回復シ得ヘケレハナリ然リ而シテ價額算定ノ日時ニ關シテハ頗ル疑ナキ能ハス但シ法文ノ示ストコロニ因レハ價額ノ算定ニ關シテハ第三條乃至第六條ノ規定ヲ適用スヘシトアルヲ以テ價額算定ノ日時ハ起訴ノ當時ナルカ如ク隨テ第三條ノ規定ヲ適用スヘキカ如シト雖ヒ假執行ハ判決ニ認メタル訴訟ノ性質ニ基キ許スヘキモノニ過キサレハ苟モ判決ニ於テ認メタル訴訟物ニシテ價額二十圓ヲ超過セサルカ如キハ好シ起訴ノ當時ニ於テ價額二十圓超過スルニ拘ハラス申立ニ依リ假執行ヲ許スヘキモノトス(第五〇二條)之ヲ以テ見レハ訴訟物ノ價額ハ判決ノ日時ニ於ケル價額ニ依リ算定スヘキヤ明ケシ又此種ノ訴訟ハ裁判所構成法ノ規定ニ依レハ當然區裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ者ナレヒ素彼ニ於テ論スルモノハ訴訟ノ管轄權限ニシテ而シテ此ニ於テ論スルモノハ訴訟ノ性質如何ニアリ故ニ訴訟ノ結果トシテ下リタル判決ニ於テ認メタル金額二十圓ヲ超過セサルカ如キ及ヒ其認メタル訴訟物ノ價額二十圓ヲ超過セサル如キ等シク假執行ヲ許スヘキモノナリトス故ニ其訴訟ハ地方裁判所カ第一審ニ於テ裁判シタルモノナリト雖ヒ尚ホ

假執行ヲ許スヲ妨ケサルナリ

尚ホ此規定ヤ一分判決ノ場合ニ適用スヘキヲ以テ起訴ノ日時ニ於ケル訴訟物ノ價額二十圓ヲ超過スト雖モ若シ一分判決ニ於テ認メタル訴訟物ノ價額二十圓ヲ超過セサルトキハ假執行ヲ許スヘキモノトス之ニ反シ訴訟併合ノ場合ニ於テハ其種類ニ因リテ假執行ヲ許スヘキ場合ト許サヽル場合トアリ即チ數箇ノ請求ヲ一箇ノ訴ニ併合スル場合(所謂客觀的訴訟併合第一九一條參照)及ヒ同一ノ被告ニ對シ數人ノ原告共同訴訟人トシテ訴ヲ起シタル場合(所謂起訴者ニ於ケル主觀的訴訟併合第四八條參照)ニ於テ判決ニ認メタル金額二十圓ヲ超過スル如キ好シ判決ノ理由ハ相異ナレリトスルモ及ヒ原告各別ニ對シテハ判決ノ金額若クハ價額二十圓ヲ超過セサルト雖モ被告人ノ受ケタル判決ノ金額若クハ價額ハ二十圓ヲ超過スルヲ以テ假執行ヲ許スヘカラサル勿論ナリ之ニ反シテ數人ノ被告共同訴訟人トシテ同一ノ原告ヨリ訴ヲ受ケタル場合(所謂受訴者ニ於ケル主觀的訴訟併合第四八條參照)ニ於テ其一人ハ二十圓以下ノ金額若クハ價額ニ付キ判決ヲ受ケタル如キ前者一人ハ二十圓以上ノ金額若クハ價額ニ付キ判決ヲ受ケタル如キ前者ニ對シテハ假執行ヲ許スヘキモ後者ニ對シテハ假執行ヲ許スヘカラス是他ナシ此種ノ判決ノ認ムル處ハ數人ノ被告ハ合同シテ同一ノ原告ニ對シ金額若干若クハ價額若干ノ訴訟物ヲ辨濟スヘシト云フニアラスシテ數人ノ被告カ各別ニ辨濟スヘキ金額又ハ價額ハ若干ナリト云フニ外ナラサルナリ

第三　條件付假執行(第五〇三條)

第一及第二ハ法律カ特ニ假執行ヲ許スヘキ場合ヲ列擧シタルモノナリ而シテ此他法律ハ尚ホ財産權上ノ請求ニ關シ其金額及ヒ價額ニ制

限ナク廣ク假執行ヲ許スノ道ヲ啓キタリ然レ𪜈假執行ハ素ト正路ニアラス一種ノ變道ニ過キス故ニ法律ハ弘ク之ヲ許スト同時ニ又一方ニハ條件ヲ設ケ以テ假執行ヲ濫ニスルノ弊ヲ防キタリ而シテ其所謂條件トハ即チ左ノ如シ

甲　債權者ノ保證

假執行ハ判決ノ確定ヲ竢タスシテ許ストコロノ變則ノ執行方法ナリ立法者ノ恐ルヽ所ハ他日訴訟ノ結果勝敗ノ數ヲ轉倒セシメタルノ時ニ於テ假執行ニ因リ生シタルノ損害能ク回復シ得ラルヘキヤ否ヤニアリ是レ假執行ヲ法律ノ特ニ列擧シタル場合ニ限リ之ヲ濫ニセサル所以ナリ故ニ今若シ債權者ニシテ他日ニ於テ損害ヲ擔保スルノ道アラハ假執行ヲ許ストスルモ亦何ノ妨ケアラン是法律上債權者カ執行ノ前ニ保證ヲ立テシト申出ツルトキニ於テ假執行ヲ許ス所以ナリ

但シ其申出ノ時機ハ遲ク𪜈口頭辯論終結ノ前ニアリトス而シテ此申出ニ基キ假執行ノ宣言セラレタル場合ニ於テハ判決ノ執行ハ債權者カ保證ヲ立テタルヿニ付テノ公正ノ證明書ヲ提出シ且其謄本ヲ既ニ送達シ又ハ同時ニ送達シタル𪜈トキニ限リ之ヲ始ムルヿヲ得(第五二九條)

乙　債權者ノ疏明

假執行ハ判決ノ確定ヲ竢タスシテ許スヘキ變則ノ執行方法ナルコト及ヒ之ヲ濫ニセサルハ法律ノ精神ナルヿハ以上已ニ述ヘタル如シ然レ𪜈法律カ此變則法ヲ設ケタルノ旨趣ト相適合スルカ如キハ如何ソ法律ハ之レヲ許サヽルヲ得ン故ニ債權者カ判決ノ確定ヲ竢テ執行スルトキハ之レニ因リテ生スルノ損害償ヒ難ク又計リ難キ場合ノ如キ素ヨリ假執行ヲ許スヘキノ場合ニ適合スルモノト言ハサルヲ得ス然レ𪜈法律ハ債權者ニ要ムルニ債權者カ單ニ判決ノ確定ト爲ルマテ執行

ヲ中止セハ償ヒ難キ又計リ難キ損害ヲ受クヘシト而已陳シ去ルヲ以テ足レリトセス尙裁判官ヲシテ果然此ノ如キ事情アルヲ確信セシムルノ方法ヲ取ラサルヘカラス語ヲ換テ之ヲ言ハヽ債權者カ假執行ヲ申立ツルニ當リテハ判決確定ト爲ルマテ執行ヲ中止セハ償ヒ難キ又計リ難キ損害ヲ受クヘキヿヲ疏明(第二二〇條)セサルヘカラス但シ判決ノ確定ヲ俟テ執行セハ其損害償ヒ難キ又計リ難キ訴訟トハ例令ハ占有ノ訴(民法財産篇第一九九條以下參照)ノ如キ即チ是ナリ

第四　假執行ノ免除(第五〇四條第五〇五條)

未タ確定トナラサル判決ノ假執行ハ以テ債權者ノ權利ヲ保護スルニアリ然レ𪜈債權者惡意ノ申立ハ時ニ債務者ノ權利ヲ毀損スルコトナキヲ保セス是レ法律カ假執行免除ノ場合ヲ設クル所以ニシテ其場合ヲ分ツテ三トス

一　債務者カ回復スルヲ得サル損害ヲ疏明シタル𪜈(第五〇四條)

之ヲ以テ見レハ假執行ヲ免除スル所以ノモノハ債務者カ判決ノ假執行ニ因リ回復スルヲ得サル損害ヲ受クヘキヿヲ疏明(第二二〇條)スルニアリ但シ如何ナル損害ニシテ回復スヘカラサルモノナルヤ否ヤハ一ニ判事ノ自由ナル意見ニ由ルヘシト雖𪜈凡ソ金錢ヲ以テ計ルヘカラサル損害ノ如キハ以テ回復シ得ヘカラサルモノト稱スルヿヲ得ヘシ而シテ此ノ如ク損害ノ回復スヘカラサル疏明アリタル𪜈ハ受訴裁判所ハ債務者ノ申立ニヨリ左ノ宣言ヲ爲スヘキモノトス

甲　職權ヲ以テ假執行ノ宣言ヲ爲スヘキ場合(第五〇一條)ニ於テハ判決ヲ假ニ執行スヘカラサルヿ

乙　申立ニ因リ假執行ノ宣言ヲ爲スヘキ場合(第五〇二條第五〇三

條)ニ於テハ債權者ノ假執行ノ申立ヲ却下スルヿ

二　債權者豫メ保證ヲ立ツルニアラサレハ假執行ヲ爲シ得ヘカラサルヿ(第五〇五條第一項)

債務者ハ假執行ノ總テノ場合ニ於テ此申立ヲ爲スヲ得ヘシト雖ヒ其採否ハ一ニ裁判所ノ自由ニアリ若シ裁判所ニ於テ此申立テ適當ナリト認メタルトキハ裁判所ハ債權者豫メ保證ヲ立ツルトキニ假執行ヲ爲シ得ヘキ旨ヲ宣言スヘキモノトス

三　債務者ヨリ保證ヲ立テ又ハ供託ヲ爲サント申立テアルトキ(第五〇五條第二項)

保證ハ通常ノ場合ニ於テハ現金又ハ有價證券ノ供託ナリ(第八七條)而シテ茲ニ所謂供託ナルモノハ債務者ノ引渡スヘキ訴訟物ノ供託ヲ稱ス蓋シ保證ト供託トハ素ヨリ債務者自由ノ撰擇ヲ許スヘキモノニシテ保證額ハ判決ヲ受ケタル訴訟物ノ價額利子費用等ニ因リ定ムヘキモノトス

斯ノ如ク保證及供託ニ依リ債務者ニ對シ假執行ヲ免除スルハ是唯債權者カ執行ノ前ニ保證ヲ立ツルコトヲ申出サル場合ニ限リ尚モ債權者ニシテ假執行ノ前ニ當リ保證ヲ立ツルコトヲ申出タル場合ノ如キ好シ債務者ハ供託ヲ爲シ保證ヲ立ツルト雖ヒ尚ホ債權者ヲシテ假執行ヲ爲スヲ妨クス

債務者假執行ノ免除ハ其保證及ヒ供託ニ繫ルヲ以テ尚モ債務者ニシテ保證ヲ立テ供託ヲ爲サヽルニ於テハ債權者ハ依然假執行ヲ實施スルヲ妨クサルヘシ又債權者カ債務者ノ申立ニ依リ豫メ保證ヲ立ツルニ非レハ假執行ヲ爲スヘカラサル場合ニ於テ其未タ執行前ニ保證ヲ立ツルノ申出アラサルヲ以テ債務者ノ保證若クハ供託ニ依リ假執行

ヲ免レシムヘキ場合ニ於テ債務者未タ保證ヲ立テズ若クハ供託ヲ爲サヽルトキハ債權者ハ別ニ保證ヲ立ツルヿナクシテ假執行ヲ爲シ得ヘシ然レトモ債務者ニシテ保證ヲ立テ若クハ供託ヲ爲シタルトキハ債權者ハ保證ヲ立ツルニ非レハ亦假執行ヲ爲スヿヲ得ス

保證及ヒ供託ハ訴訟當事者ノ住居ノ地ノ區裁判所又ハ執行裁判所ニ之レヲ爲スヘク(第五一三條第一項)而シテ保證及ヒ供託ヲ爲シタルヿヲ證明スヘキモノハ公正ノ證明書即チ保證若クハ供託ヲ爲シタル裁判所ノ證明書若クハ大藏省預金局ノ供託書ナリトス(第五一三條第二項第五五〇條第三號供託規則第三條明治二十三年十二月十五日供託物取扱規程第三條參照)

第五　假執行ノ訴訟手續(第五〇六條乃至第五〇九條)

假執行ハ素訴訟目的物ノ一部ト見做スヘキヲ以テ假執行ニ付テノ裁判ハ之ヲ判決主文ニ掲クヘク(第五〇七條)隨テ假執行ニ關スル申立ハ其假執行ノ宣言ニ關スルモノト(第五〇二條乃至第五〇五條)假執行ノ免除ニ關スルモノト(第五〇五條第二項)ニ論ナク判決ニ接着スル口頭辯論ノ終結前ニ之ヲ爲スヘキモノトス(第五〇六條)然レトモ若シ此時機ニ後レタル場合ハ之ヲ第二審ニ於テ追完スルノ外道ナキナリ

原告若クハ被告ハ本案裁判ノ控訴ニ伴ヒ假執行ノ控訴ヲ爲スノ外假執行ノミニ付キ不服ヲ申立ツルヿヲ得即チ原告ハ被告ニ對シ假執行ヲ許サレス及ヒ許サレタルモ尙條件ヲ付セラレタル場合ニ於テ又被告ハ自己ニ對シ假執行ヲ許サレタル場合ニ於テ別ニ本案裁判ノ變更ヲ求ムルナク唯此點ニ付キテノミ不服ヲ申立ツルヿヲ得ヘシ然レトモ原告カ假執行ノ點ニ關シテノミ控訴ヲ爲ス如キハ實益最モ尠カルヘシ原告ハ寧ロ判決ノ送達ニ依リ裁判確定ト爲ルノ時機ヲ竢ツノ利ニ

如カサルナリ何トナレハ原告カ假執行ノ點ニ關シテノミ控訴ヲ起スカ如キ却テ被告ノ附帶控訴ヲ惹起シ之カ爲メ本案ノ裁判ヲ變更セシムルニ至ルヤモ亦未タ知ルヘカラサレハナリ而シテ第二審ニ於ケル假執行ノ辯論及ヒ裁判ニ關シテハ法律ハ特別ノ規定ヲ設ク即チ左ノ

一　申立ニ依リ本案ノ裁判ニ先チ辯論及ヒ裁判ヲ爲スヘキコト即チ本案裁判及假執行ニ付控訴起リタルトキハ申立ニヨリ本案ノ裁判ニ先チ假執行ノ辯論及ヒ裁判ヲ爲スヿ是ナリ而シテ此ノ規定ハ此他尙ホ本案裁判ニ付控訴起リ而シテ假執行ニ付キ附帶控訴起リタル場合及ヒ假執行ニ付キ控訴起リ而シテ本案裁判ニ付キ附帶控訴起リタル場合ニ於テモ亦適用スルヿヲ得ヘシ(第五一一條第一項)

二　民事訴訟法第四百十條ニ規定シタル如キ口頭辯論ノ延期ヲ許サヽルヿ即チ該條ニ因レハ控訴審ノ口頭辯論ハ職權ヲ以テ或ハ申立ニ因リ故障ノ完結若クハ被控訴人ノ控訴期間滿了マテ之ヲ延期スルノ規定アリ然レトモ假執行ハ其性質急迫ヲ要スルモノナルヲ以テ以上ノ規定ニ從ヒ口頭辯論ノ延期ヲ許サヽルモノトス(第五一一條第二項)

三　假執行ニ付キ爲シタル裁判ニ對シテハ不服ノ申立ヲ許サヽルヿ蓋シ假執行ニ付キ爲シタル第二審ノ裁判ニ對シ上告ヲ許サヽル所以ノモノハ假執行ノ性質上上告ヲ許スノ必要ナキニ因ル(第五一一條第三項)

職權ヲ以テ判決ノ假執行ヲ宣言ス可キ場合(第五〇一條)ニ於テ假執行ニ付テノ裁判ヲ爲サヽルトキ又ハ判決ノ假執行ヲ宣言ス可キ申立(第五

〇二條第五〇三條)アルニ拘ハラス之ヲ看過シタル場合ハ判決言渡後即時若クハ遅クモ判決正本送達ノ日ヨリ起算シ七日ノ期間内ニ申立テ判決補充ノ追加裁判ヲ求ムルヿヲ得ヘシ但此場合ニ於テ上訴方法ニ依リ假執行ノ宣言ヲ求メ得ヘキヤ否ヤニ關シテハ議論アリト雖ヒ凡ソ假執行ノ申立ヲ看過シタル場合ノ如キハ判決ノ補充モ亦申立ニ因リ爲スヘキハ論ナク唯其職權ヲ以テ假執行ヲ宣言スヘキニ拘ハラス之ヲ爲サヽル場合ニ於テ申立ヲ竢テ之ヲ補充スルカ如キハ所謂變例ニ過キス故ニ此場合ニ於テハ上訴方法ヲ用ユルヲ妨ケス(ベーテルゼン氏ガウプ氏)

以上述ヘタルモノハ職權ヲ以テ假執行ヲ宣言スヘキニ拘ハラス之ヲ爲サヽル場合及ヒ假執行ヲ宣言スヘキ申立アルニ拘ハラス之ヲ看過シタル場合ニ關スルモノナリ如此看過脫漏ノ場合ニ非スシテ從來假執行ノ宣言ナカリシモノ及ヒ宣言アルモ條件付ナルモノニアリテハ原告若クハ被告ノ申立ニ因リ上級審ニ於テ判決ニ假執行ノ宣言ヲ付スヘキモノトス但シ此假執行ノ宣言ハ勿論第二審ノ判決ニ付キ求ムルヿヲ得ヘキモノニシテ而シテ左ノ二個ノ條件ヲ具フルヲ要ス(第五〇九條)

第一　假執行ノ宣言ノ申立ハ上訴ヲ以テ不服ヲ申立テサル部分ニ限ルヿ

第二　假執行宣言ノ申立ハ口頭辯論ノ進行中ニ之ヲ爲スヘキヿ

第六　假執行ノ取消及ヒ停止(第五一〇條第五一二條)

假執行ノ宣言アル判決(本案ノ裁判又ハ假執行ノ宣言)ヲ廢棄破毀又ハ變更スル判決ノ言渡アルトキハ爰ニ二樣ノ効力ヲ生ス即チ一ハ將來ニ及ホスモノニシテ一ハ已往ニ溯ルモノ是ナリ

第一　本案ノ裁判又ハ假執行ノ宣言ヲ廢棄破毀又ハ變更スルノ判決ハ其確定ハ勿論其送達ヲ俟タス唯其言渡アルヲ以テ假執行ハ直チニ其廢棄若クハ破毀又ハ變更ヲ爲ス限度ニ於テ其効力ヲ失フ(第五一〇條第一項)故ニ已ニ假執行ノ宣言ヲ付シタル判決ニ基キ强制執行ノ實施アル場合ニ於テハ債務者ハ廢棄破毀又ハ變更スル判決ノ正本ヲ執達吏若クハ執行裁判所ニ提出シテ其停止ヲ求ムルヿヲ得(第五五〇條第一)及ヒ此ト同時ニ已ニ爲シタル執行所分ノ取消ヲ求ムルヿヲ得ヘシ(第五五一條)而シテ債權者ニシテ假執行ノ宣言アリタル判決ノ廢棄破毀又ハ變更ヲ知ルト知ラサルトニ論ナク執行々爲ヲ爲スカ如キ債權者ハ債務者ニ生セシメタル損害ノ責ニ任セサルヲ得ス

第二　斯ノ如ク假執行ハ本案ノ裁判若クハ假執行ノ宣言而已ニ付キ廢棄破毀變更ヲ言渡シタル判決ニヨリ其効力ヲ失フヿアリト雖ヒ債務者ハ已ニ假執行ノ判決ニ基キ任意ニ又ハ强制ノ方法ニ因リ債權者ニ金錢其他ノ物件ヲ支拂ヒ又ハ給付シタル場合アルヲ免レス而シテ假執行其効力ヲ失ヒタル場合ニ於テハ債權者ハ此不當ノ利得(民法財産編第三六一條)ヲ有スヘカラサルヲ以テ之ヲ債權者ニ辨濟スヘキハ當然ノ理ナリトス故ヲ以テ假執行ノ宣言アリタル本案ノ判決ヲ廢棄若クハ破毀又ハ變更スルトキハ判決ニ基キ被告ノ支拂又ハ給付シタルモノヽ辨濟ヲ被告ノ申立ニ因リ判決ヲ以テ原告ニ言渡スヘシトス(第五一〇條第二項)而シテ爰ニ被告ノ申立ナルモノハ實ニ被告ヨリ原告ニ對スル一種ノ請求ニシテ被告カ廢棄破毀又ハ變更セラレタル判決ニ基キ原告ニ支拂又ハ給付シタルモノヽ辨濟ヲ求ムルノ訴ヲ省署スルモノト謂ハサルヘカラス(第四二七條第四二九條參照)

斯ノ如ク假執行ノ宣言アリタル本案ノ判決廢棄破毀變更セラレタル

場合ニ於テ被告一旦支拂ヒ又ハ給付シタルモノヲ辨濟スヘキ場合ニ於テ被告ハ假執行ニ因リ生シタル損害ノ賠償ヲ要求シ得ヘキ乎隨而支拂及ヒ給付シタルモノヽ果實(利息)ノ返還ヲ求メ得ヘキ乎蓋シ損害ノ賠償及果實(利息)ノ返還ノ如キハ民法上特別ノ原因ナカルヘカラス故ニ此原因アルニ非サルヨリハ被告ハ原告ニ對シ之ヲ要求スル能ハサルナリ(民法財産編第三六八條第二七〇條參照)

被告辨濟ヲ求ムルノ申立ハ如何ナル審級ヲ問ハス口頭辯論終結前ニ爲スヘキモノナルカ故ニ控訴審ハ勿論上告審ニ於テモ爲シ得ヘシト雖ス但上告ニ關シテハ上告裁判所カ自ラ裁判ヲ爲スヘキ場合(第四五一條)アリト雖モ未タ事件カ裁判ヲ爲スニ熟セサルトキハ其事件ハ之レヲ控訴裁判所ニ差戻シ又ハ移送スル場合アルヲ以テ好シ辨濟ヲ求ムルノ申立ハ之ヲ上告裁判所ニ爲スモ之ニ關スル裁判ハ控訴裁判所ニ於テ爲スヿアリ而シテ被告此申立ヲ口頭辯論終結前ニ爲サヽル場合ハ尙ホ特別ノ訴ニ依リ申立ヲ爲スヲ得ヘシ

以上ハ主トシテ故障ノ申立又ハ上訴提起ノ結果ヲ論シタルモノナレトモ已ニ假執行ノ宣言ヲ付シタル判決ニ對シ故障ノ申立又ハ上訴ノ提起アルト共ニ裁判所ノ命令ニ因リ假執行ノ効力ヲ停止シ制限シ及ヒ取消ス場合アリ但此命令ハ訴訟當事者ノ申立ニ因リ下スヘキモノニシテ分ツテ三種トス(第五一二條第五〇〇條)

一　假執行ノ停止(保證ニ因リ或ハ無保證)

二　假執行ノ實施(保證ニ因リ)

三　強制處分ノ取消(保證ニ因リ)

第三章　外國裁判所判決ノ執行(第五一四條第五一五條)

強制執行ハ素ト內國主權ニ基ク國家行爲ナリ隨テ此行爲ヲ動カスヘ

キ權利名義ハ亦タ內國主權ノ是認シタルモノナラサルヘカラス故ニ日本帝國內ニ於テ强制ニ執行シ得ヘキモノハ原則トシテ日本帝國裁判所ノ裁判ナラサルヘカラス而シテ爰ニ外國裁判所ノ言渡シタル判決ヲ强制執行ノ權利名義トシテ我帝國內ニ執行スルヲ許ス所以ノモノハ現時列國交通ノ進歩ニ伴ヒ國際法上ノ便宜ニ基ク然レ𪜈外國裁判所ノ判決ヲ我帝國內ニ執行セシムルニ關シテハ蓋シ一條件アリ即チ內國裁判所ニ於テ判決ヲ以テ外國判決ノ適法ナルヿヲ認ムヘキヿ是ナリ(第五一四條第一項)故ニ債權者ニシテ外國裁判所ノ言渡シタル判決ヲ執行セムトセハ先ツ帝國內相當ノ管轄裁判所ニ對シ判決ノ適法ナルヿヲ言渡サレムヿノ訴ヲ起サヽルヘカラス此適法ナルヿヲ言渡シタル判決ヲ稱シテ執行判決ト云フ而シテ此執行判決ハ實ニ强制執行ノ權利名義ナリトス蓋シ何故ニ此ノ如キ特別ノ手續ヲ要スルカハ即チ一ハ以テ債務者ノ利益ヲ圖リ外國不法ノ裁判ニ苦シマサラシメ一ハ以テ外國主權ノ侵入ヲ塞キ帝國內ニ於テ執行シ得ヘキモノハ唯內國主權ニ基ク命令ナルノ意ヲ明カニスルニアリ

我日本帝國內ニ於テ執行判決ヲ與ヘ得ヘキ外國裁判所ノ判決ニシテ適法且ツ確定ノモノナレハ可ナリ其躰裁名稱ノ如キハ素ヨリ問フ處ニアラス故ニ假令ハ外國裁判所ノ下シタル支拂命令ト雖𪜈尚モ確定判決ノ効力ヲ有スル以上ハ尙ホ我帝國裁判所ニ於テ執行判決ヲ與ヘ得ヘシ然レ𪜈假差押及假處分ノ命令ノ如キハ通常執行判決ヲ與ヘ得ヘキモノニアラス何トナレハ假差押及假處分ノ命令ハ其性質手續上ノ處分ニ過キスシテ毫モ確定判決ノ効力ヲ有セサレハナリ之ニ反シ外國刑事裁判所カ公訴附帶ノ私訴トシテ民事上ノ請求ニ關シ裁判ヲ爲シタル如キ此裁判ニ對シ我帝國裁判所ハ執行判決ヲ下スヲ妨ケス

是他ナシ帝國民事裁判所ハ刑事ニ關シ執行判決ヲ下スニアラスシテ依然民事ノ執行判決ヲ下スニ過キサレハナリ又領事裁判所ノ判決ノ如キハ我帝國領事カ清國及朝鮮國ニ在留ノ本邦人ニ對シ下シタル裁判ニ過キサレハ素ヨリ外國裁判所ノ判決ニアラス(明治廿一年十月勅令清國並朝鮮國駐在領事裁判規則及ヒ裁判所構成法施行條例第一五條)隨テ執行判決ヲ下シ得ヘキモノニアラス但歐洲ニ於テ國際法上ノ一疑問トシテ存スルモノハ埃及ノ聯合裁判ナリトス即チ聯合裁判ニ加ハリタル諸外國ハ聯合裁判ヲ以テ自國ノ裁判ト同一視シ得ヘキヤ否ニアリ又仲裁判斷ハ我帝國內ニ於テ執行スルスラ尙ホ執行判決ヲ要ス(第八〇二條)故ニ今外國ニ於ケル仲裁判斷ヲシテ我帝國內ニ執行セシトセハ其執行判決ヲ要スヘキヤ明カナリ

執行判決ハ訴ノ方法ヲ以テ求ムヘキモノトス(第五一四條第二項)而シテ此訴ノ事物ノ管轄ハ裁判所構成法ニ依リ定ムヘキモノトス(裁判所構成法第一四條第一項第二六條)但シ訴訟價額ハ外國ニ於ケル起訴ノ當時ノ請求ノ額ニ依リ算定スヘキモノニ非スシテ判決ノ結果ニ因リ算定スヘキモノトス故ニ今獨乙帝國ノ地方裁判所ニ於テ原告ヨリ被告ニ係ル請求額三百六十碼(我金百二十圓ニ概當ス)ナリトセン然ルニ裁判言渡ニヨリ確定シタル二百七十碼(我金九十圓ニ概當ス)ノ請求ニ付執行判決ヲ求メントセハ之ヲ管轄スヘキ裁判所ハ地方裁判所ニアラスシテ區裁判所ナリトス而シテ價額ノ算定ハ一ニ一般ノ規定ニ從ヒ第三條乃至第六條ヲ適用スヘキモノトス

價額算定ノ時期ト認ムヘキ起訴ノ日時ハ外國裁判所ニ於ケル起訴ノ日時ニアラスシテ執行判決起訴ノ日時ナルヿ勿論ナリ然レヒ裁判所構成法ヲ見ルニ一定ノ事件ニ關シテハ訴訟價額ニ拘ラス區裁判所ノ

管轄ニ屬ス(裁判所構成法第一四條參照)ルモノアリ然ルニ今外國裁判所ニ起リシ訴訟ハ此種ノ訴訟ニ屬スルモノナルトキハ其執行判決ヲ日本ニ求ムル場合ニ於テモ尚ホ帝國裁判所構成法ノ規定ニ從フヘキヤ否ヤト云フニ我邦ニ於テ執行判決ヲ求ムル訴ハ執行ニ關スル訴訟ナリ故ニ外國裁判所ノ下シタル判決ハ此等ノ事項ニ付裁判シタルモノナルニ拘ハラス我邦ニ於テハ同シク一般ノ原則ニ從ヒ金額百圓未滿ナレハ區裁判所ノ管轄ニ屬シ百圓以上ナレハ地方裁判所ノ管轄ニ屬スヘキモノナリトス又外國ノ法律ヲ見ルニ或ハ商事裁判所ノ設ケアリ而シテ此裁判所ノ下シタル判決ニ付キ執行判決ヲ下スヘキモノハ同シク民事裁判所ナリトス是唯我邦ニ於テハ商事裁判所ノ設ケナキ故ニ然ルニアラス我帝國裁判所ニ起リタル訴訟ハ執行ノ判決ヲ求ムルノ訴訟ニシテ特ニ商事トシテノ訴訟ニアラサルニ因ル

執行判決ヲ求ムル訴ヲ管轄スル裁判所ハ債務者カ普通裁判籍ヲ有スル地ノ區裁判所又ハ地方裁判所ナリ(第五一四條第二項)即チ原則トシテ債務者住所ノ地ノ區裁判所又ハ地方裁判所ナリトス然レ𪜈債務者カ日本帝國內ニ於テ普通裁判籍ヲ有セサル時ハ債務者財產ノ所在地ノ區裁判所又ハ地方裁判所ナリトス(第五一四條第二項及ヒ第一七條參照)而シテ此等ノ裁判所ハ專屬裁判所ナリトス(第五六三條)

執行判決ヲ求ムル手續ハ通常ノ訴訟手續ニ依ルヘキモノニシテ證書訴訟ノ如キ特別ノ訴訟手續ヲ許サス又此判決ニ付テハ通常ノ上訴ノ方法ヲ用ユルヲ得及ヒ其闕席判決ニ對シテハ故障ヲ申立ツルヿヲ得」執行判決ニ付テハ執行文ノ付與ヲ要セス但此判決ニ付テハ假執行ヲ許スヘキモノトス(第五〇一條乃至第五〇三條)而シテ其假執行ヲ許サヽル場合ニ於テハ執行判決ハ其確定ヲ俟テ執行シ得ラルヘク又其執

行手續ニ付テハ一ニ我民事訴訟法ノ規定ヲ適用スヘキモノニシテ外國ノ法律ヲ適用スヘキモノニアラス而シテ其執行ハ裁判所ノ休暇中ト雖ヒ敢テ停止スルヿナシ(裁判所構成法第一二九條)

執行判決ハ裁判ノ當否ヲ調査セスシテ爲スヘキモノトス(第五一五條第一項)故ニ我裁判所ハ外國裁判所ノ判決カ外國ノ法律ニ適合セルヤ否ヤヲ調査スルヲ得ス是レ實ニ佛獨主義ノ相異ナル所ナリ蓋シ佛國民事訴訟法第五百四十六條ニハ「外國裁判所ノ裁判ハ民法第二千百二十三條ニ規定シタル方法ニ依ルニアラサレハ佛蘭西國ニ於テ之ヲ執行スルヲ得ス」トアリ而シテ其所謂佛國民法二千百二十三條ニハ「外國裁判所ニ於テ書入質ノ權ヲ得ヘキ言渡ヲ爲シタルトキト雖ヒ佛國裁判所ニ於テ其言渡ノ如ク執行スヘキヿヲ言渡シタル上ニアラサレハ其書入質ノ權ヲ得ヘカラス」是ヲ以テ之ヲ見レハ佛蘭西主義ノ法律ハ外國裁判所ノ下シタル裁判執行ノ爲メニハ更ニ事實上ノ辯論及ヒ裁判ヲ許スカ如シ獨逸主義ノ訴訟法ハ之ニ反シ外國裁判所ノ判決ハ尚ホ內國ニ於テモ判決ト認ムヘク隨テ其旨趣ニ付キ新ニ裁判ヲ爲シ得ヘカラサルヲ以テ原則トス是實ニ近世國際法ノ原理ニ適合スルモノニシテ我帝國民事訴訟法モ亦此原理ニ則ル

果シテ然ラハ我帝國裁判所ハ外國裁判所ノ裁判カ我帝國ノ法律ニ依リ適法ナルヤ否ヤハ勿論本國ノ法律ニ違背スルヤ否ヤヲ調査シ得ヘカラサルヲ以テ外國裁判所ノ裁判カ違法ノ爲メ不成立ト爲ルヘキ場合ト雖ヒ債務者ハ執行判決ヲ求ムル訴訟手續中其違法ヲ主張スルヿヲ得ス唯之ヲ主張スルハ外國ニ於テスルノ道アルノミ故ニ外國裁判所ノ裁判ニ對シ再審ノ理由アル如キ外國ニ於テ再審ノ訴ノアリシ場合ニ於テノミ內國裁判所ハ辯論ヲ中止(第一二一條)スルヿアルモ之ニ

對シテ再審ノ手續ヲ開クヲ得ス但內國裁判所カ已ニ執行判決ヲ下シタル後ニ於テ外國裁判所ノ判決其本國ニ於テ開カレタル再審ノ手續ニ依リ廢棄若クハ破毀セラレタル場合ノ如キ債務者ハ內國裁判所ニ向ヒ執行判決取消ノ訴ヲ起スヿヲ得ヘシ(第五四五條)但外國裁判所ノ判決ニ依リ確定シタル請求ニ關シ生シタル異議ヲ執行判決ヲ求ムル訴訟手續中ニ主張スルニ關シ第五百四十五條ノ規定ヲ適用シ得ルヤ否ヤヲ疑フモノアリ然レ𪜈執行判決ヲ求ムル訴ナルモノハ素原告カ判決ノ執行サルヘキ權利ヲ主張スルニ外ナラス故ニ此ノ判決ニテ異議アル如キ到底判決ノ執行サルヘキ權利生セサルヘシ是レ余カ執行判決ヲ求ムル訴訟手續中異議ノ主張ヲ許スト云フ所以ナリ

以上述フル如ク執行判決ハ裁判ノ當否ヲ調査セスシテ爲スヘキヲ以テ執行判決ヲ求ムルノ手續ハ形式上ノ手續ニ過キサル如キ看アリト雖𪜈內國裁判所カ執行判決ヲ下スニ當リテハ左ノ事項ニ付キ調査スルヲ妨クス

第一　外國裁判所ニテ下シタル判決ハ性質上執行シ得ヘキモノナルヤ否ヤ及我民事訴訟法ニ定メタル方式ニ依リ執行シ得ヘキヤ否ヤ

第二　其判決ハ外國裁判所カ民事ノ事件ニ付キ下シタルモノナルヤ否ヤ

第三　其判決ヲ下シタルモノハ帝國以外ノ裁判所ナルヤ否ヤ

第四　外國裁判所ノ裁判ナルモノハ判決ナルヤ否ヤ殊ニ終局判決ナルヤ否ヤ

裁判官ハ以上ノ四件ヲ調査シ此要件具ハリ居ルモ未タ以テ執行判決ヲ下スヲ得ス尙ホ左ノ數件ヲ調査セサルヘカラス(第五一五條)

(一)　外國裁判所ノ判決ノ確定ト爲リタルヿヲ證明セサルヿ

茲ニ確定ノ意義ハ我訴訟法ノ意義ニ從ヒ所謂形式上ノ確定ヲ云フ即チ其判決ニ對シ故障ヲ申立及ヒ提起上訴スルヿヲ得サルモノヲ指ス(第四九八條第一項)而シテ其判決カ形式上確定シタルヤ否ヤニ付テハ內國法ノ定ムル所ト外國法ノ定ムル所トヲ比較シ始メテ知ルヘキナリ即チ內國法ニ因レハ判決ハ適法ナル故障ノ申立又ハ適法ナル上訴ノ提起ニ付キ定メタル期間ノ滿了ト共ニ確定スルモノトス(第四九八條)此法律ヲ外國法ニ參照シ外國訴訟法ニ於テ形式上確定トハ如何ナル點ニ存スルヤヲ知ルヘキナリ又內國法ニ因レハ判決ノ確定ハ故障若クハ上訴ヲ其期間內ニ申立若クハ提起スルニ因リ遮斷セラルヽモノトス之ヲ以テ見レハ外國裁判所ノ下シタル判決ニ對シ我法律ノ定ムル故障上訴ノ如キ方法ニ依リ不服ヲ唱ヒ得ラルヽ場合ニ於テ此方法ヲ用ヰタルトキハ外國裁判所ノ判決ハ未タ確定セサルモノト認メサルヘカラス

斯ノ如ク形式上確定ノ意義ハ內國ノ訴訟法ニ依リ推知シ得ヘシト雖ヒ其內國法ヲ標準トシテ定ムルノ方法ニ至リテハ頗ル容易ナラス隨テ上訴期間ノ如キモ亦之ヲ參酌セサルヘカラス國際私法學者バール氏曰ク

判決確定ト云ヘル字義ハ嚴格ニ解釋スヘカラス甲國ニ於テ確定ノ字ハ乙國ニ於ケル確定ノ語ト同一ニ解釋スヘカラス蓋シ確定ナル文字ノ意味ハ外國法ニ依リ之ヲ異ニス假令ハ英法ニ所謂確定ノ意ハ佛法ニ所謂確定ノ意ト異ナリ佛法ニ確定ノ意ハ獨法ノ確定ト全ク齊シカラス故ニ今確定ナル語ニ付一般ノ定義ヲ與フルトキハ訴訟手續ノ續行ヲ目的トスル所ノ上訴方法

若クハ故障ニヨリテ不服ヲ唱フルノ道ナキニ至リタル場合ナリト

故ニ外國裁判所ノ判決ニ對シテ斯ノ如キ上訴ノ方法ヲ以テ不服ヲ唱ヘ得ルヤ否ヲ見サルヘカラス而シテ上訴ノ方法ハ訴訟手續ノ續行ナルヤ否ハ亦外國法ヲ通シテ同一ナリト云フヲ得ス獨乙主義ノ訴訟法ハ上訴方法ハ訴訟ノ續行ナリトノ主義ヲ取ルモ英國法ハ否ラスシテ判決ハ言渡ト共ニ執行スルヲ得ル故ニバール氏ハ英國ノ控訴院(Court of Appeal)カ上告裁判所(House of Lord)ニ提起スル上告ヲ以テ此例外トセリ蓋シ確定ノ意義ヲ嚴正ニ解セハ上告期間ハ一个年ナルヲ以テ英國裁判ハ一个年ヲ經過セスンハ執行スルヲ得スト云フヲ得ヘシ然レ𪜈實際英國裁判所ノ裁判ハ裁判言渡ト共ニ執行シ得ルヲ以テ第五百十五條第一ニ所謂確定ノ意義ハ此ノ場合ニ於テハ執行シ得ヘキニ至リタル𪜈ト解スヘク隨テ英國ノ裁判ニ關シテハ我裁判所ニテ英國ノ上告期間ナル一个年ヲ待タスシテ執行判決ヲ下スヲ妨ケサルナリ

(二) 本邦ノ法律ニ依リ强テ爲サシムルヿヲ得サル行爲ヲ執行セシムヘキ𪜈

本邦ノ法律ニヨリ强テ爲サシムルヿヲ得サル行爲トハ或ハ法禁ヲ破リ或ハ倫常ヲ亂ルノ行爲ヲ稱スレ𪜈又法禁ヲ破リ倫常ヲ亂ラサルニ拘ハラス尙其性質上强テ執行シ得サルモノヲモ包含スルモノナリ假令ハ我帝國憲法ハ我帝國臣民ニ許スニ信敎ノ自由ヲ以テス然ルニ今外國裁判所ノ判決ヲ以テ改宗ノ行爲ヲ迫ルカ如キハ到底我國ニ於テ强テ爲サシムルヿヲ得サル囮ヨリ明カナリ

(三) 本邦ノ法律ニ從ヘハ外國ノ裁判所カ管轄權ヲ有セサルトキ

我現行法ニ從ヘハ司法裁判所ト行政裁判所トハ各其管轄權限ヲ異ニス又同シ司法事件ニアリナカラ事物及土地管轄ノ區別アリ而シテ茲ニ本邦ノ法律ニ從ヘハ外國裁判所カ管轄權ヲ有セサルトトハ狹隘ニ國際法々理ヲ適用シテ解スヘキナリ

甲 本邦ノ法律ニ依レハ司法裁判所ト行政裁判所トハ各管轄權限ヲ異ニス(裁判所構成法第二條衆議院議員選擧法第二六條第七八條第八六條行政裁判法第一五條以下明治二十三年十月九日法律第一〇六號)然レトモ此管轄權限ヤ各國々法其規定ヲ異ニスルヲ以テ甲國ニ於テ行政裁判所ノ管轄權限ニ屬スル事項乙國ニ於テ或ハ司法裁判所ノ管轄權限ニ屬スルヿアルヲ免レス故ニ此種ノ管轄權限ノ如キハ內國裁判所其國法ニ依リ調査シ判斷スヘキモノニアラス但其行爲カ我國ノ法律ニ依リ强テ爲サシムヘキヤ否ヤニ至テハ素ヨリ別種ノ問題ニ屬ス

乙 裁判所事物ノ管轄モ亦各國々法便宜規定スルトコロノモノナレハ裁判所構成法中事物ノ管轄ニ關スル規定ヲ標準トシ以テ外國裁判所ノ管轄權限ヲ定ムヘキニアラス故ニ我國ノ法律ニ因リ地方裁判所ノ管轄ニ屬スヘキ事項ヲ外國區裁判所ニ於テ管轄シタリトテ毫モ判決ノ執行ヲ排斥スヘキ理由トナラス

丙 上來述フル處ヲ以テ見レハ司法行政兩裁判所ノ管轄權限ハ勿論裁判所事物ノ管轄權限ト雖モ本邦法律ニ依リ調査スルノ要ナキヲ知ルヘシ果シテ然レハ爰ニ所謂本邦ノ法律ニ從ヘハ外國裁判所カ管轄權限ヲ有セサルトトハ外國裁判所カ我日本ノ法律ニ從ヒ土地ノ管轄即チ裁判籍ヲ有セサルトト解スルノ外ナシ但

外國裁判所ノ管轄權限ニ關シテハ國際訴訟法上三說アリ(バール氏著國際私法論)

第一　判決裁判所ハ自國ノ法律ニ從ヒ管轄權ヲ有スルヲ以テ足ルノ說

第二　判決裁判所ハ執行ヲ求ムル國ノ法律ニ從ヒ管轄權ヲ有スルヲ以テ足ルノ說

第三　判決裁判所ハ自國ノ法律ハ勿論執行ヲ求ムル國ノ法律ニ從ヒ管轄權ヲ有セサル可カラサルノ說

第一說ハ外國ノ立法者ヲシテ自國ニ發生シタル一切ノ權利關係ニ關シ自國ノ法律ヲ適用セシメントスル主義ニ出テタルモノナレハ內國主權ノ不羈獨立ヲ重ンスル國際法理トシテ現今國際訴訟法ノ多ク採用セサルトコロナリ第三說ハ第二說ニ比シ根底一層深固ナルヤノ觀アリト雖モ已ニ外國裁判所裁判ヲ下シタル以上ハ其裁判所ハ已ニ自國ノ法律ニ因リ管轄權限ヲ有セリト假想スヘク而シテ內國裁判官ハ外國法ヲ知ルノ要ナキヲ以テ畢竟第二說ニ歸着スヘク是我民事訴訟法カ實ニ第二說ヲ採リタル所以ナリ

外國裁判所管轄權ヲ有セサルトキハ判決ヲ下シタル裁判所カ我國ノ法律ニ從ヒ管轄權ヲ有セサル場合ナリト解スヘキヤ將タ判決裁判所々屬ノ國ノ裁判所カ一般本邦ノ法律ニ從ヒ管轄權ヲ有セサル場合ナリト解スヘキヤ一疑問ナリ前說ヲ採ル者ハ曰ク外國裁判所ノ管轄權限ニ關スル規定ハ啻ニ外國裁判權ノ侵入ヲ防クノミナラス亦外國裁判權ニ對シ內國臣民ヲ庇護スルノ精神ニ基クモノナレハ茲ニ所謂外國裁判所ナル語ハ頗ル嚴密ニ解スルヲ以テ至當トス故ニ判決裁判所以外ノ裁判所ニ起訴シタランニハ正當管轄權限生

シ得ヘカリシ場合ト雖ヒ尚ホ執行判決ヲ求ムル訴ヲ却下スヘシト（ストルクマン、コツホ氏及ヒウヰルモウスキー、レビー氏）後説ヲ採ルモノハ曰ク外國裁判所管轄權ヲ有セサル場合ニ於テ執行判決ヲ求ムル訴ヲ却下スヘキノ規定ハ外國裁判所カ他國ノ裁判權ヲ犯サヽルヤ否ヤヲ見ルニアリ故ニ判決ヲ下シタル外國裁判所管轄權ヲ有セサルモ未タ以テ執行判決ヲ求ムルノ訴ヲ却下スヘカラス其所屬ノ各裁判所管轄權ヲ有セサル場合ニ於テ始メテ其訴ヲ却下スヘシト（ゾイフエルト氏）而シテ今二説ヲ比較對照スレハ後説尤モ法理ニ適合スルヲ知ル

（四）敗訴ノ債務者本邦人ニシテ應訴セサリシトキ而シテ其應訴セサリシハ訴訟ヲ開始スル呼出又ハ命令ノ送達ヲ受ケサルニ因ルトキ」是實ニ闕席判決ヲ受ケタル本邦人ヲ保護スルノ意ニ出ツ抑モ應訴トハ當事者カ外國ノ訴訟法ニ從ヒ懈怠ヲ避クルニ必要ノ訴訟行爲ヲ爲スヲ云フ即チ當事者辯論期日ニ出頭シ及ヒ答辯書ヲ提出シタル如キ是ナリ但應訴ヲ以テ本案ノ辯論ト同一ニ解スヘカラス我訴訟法ニ所謂本案辯論前ニ爲スヘキ妨訴ノ抗辯（第二〇七條）ノ如キモ等シク應訴ナリト知ルヘシ而シテ茲ニ敗訴ノ債務者ヲ保護スルノ規定（第五一五條第四號）ハ素闕席判決ノ場合ニ關スルモノナレ𪜈普通闕席判決ニ關スル規定ト異ナリ極メテ其範圍ヲ制限シ債務者ノ應訴セサリシ場合ニ限リタリ其應訴セサリシハ唯ニ其過失怠慢ニ出テサルノミナラス訴訟ヲ開始スル呼出又ハ命令ノ送達ヲ受ケサリシカ爲メ訴訟ノ起リタルヿヲ適法ニ覺知セサリシニ依テサルヘカラス而シテ其呼出又ハ命令ノ送達ノ如キハ本邦人外國ニ於テ受ケタルト本邦ニ於テ法律上ノ共助ニ

因リ受クタルト及ヒ直接ニ受ケタルト間接ニ受ケタルトヲ問ハサルナリ

執行判決ヲ求ムル訴ニ對シ債務者ヲ保護スルノ場合ハ已ニ述フルトコロノ如シ故ニ債務者カ其過失怠慢ニ因リタル場合ハ勿論其訴訟ノ起リタルヿヲ適法ニ覺知スルニ拘ハラス其應訴セサリシ場合ニ在テハ債務者ハ此恩惠ニ與ルヿヲ得ス例令ハ債務者カ一度ハ口頭辯論期日ニ出頭シタルモ以後同一ノ裁判所又ハ上級ノ裁判所ニ於テ再ヒ闕席シタルカ爲メ闕席判決ヲ受ケタル場合ノ如キ此判決ニ基キ執行判決ヲ求ルノ訴アルモ之ヲ却下スヘカラサルヤ言ハスシテ明カナリ

亦以上述フルカ如キ敗訴ノ債務者ヲ保護スルノ規定ハ唯債務者カ本邦人ナル場合ニ於テノミ適用スヘキモノトス其故ハ外國ニ在ル本邦人ハ直接若クハ間接ニ呼出ヲ受ケサルニ依リ口頭辯論期日ニ闕席シタルカ如キハ素ヨリ其過失怠慢ナルニ非ラス實ニ萬已ヲ得サルニ出ツ然ルニ尙ホ之ニ對シ執行判決ヲ求ムルカ如キハ所謂債務者ニ責ムルニ難キヲ以テスルニ外ナラス本國政府ハ如何ソ此ノ如キ殘酷ノ制裁ヲ所屬國民ニ蒙ラシムルヲ得ン是レ即チ本邦人タル債務者ヲ保護スル規定アル所以ナリ之ヲ以テ見レハ執行判決ニ對シ敗訴ノ債務者ヲ保護スル場合ハ敗訴ノ債務者カ日本人タルヿヲ以テ一要素ト爲スヿヲ知ルニ足ルヘシ然レトモ此要素ハ唯訴訟開始ノ當時ニ限リ其以外ノ時ニ於テハ之ヲ要セサルモノトス是民事訴訟法第五百十五條第四號但書ニ「訴訟開始ノ時云々」トアルヲ見テ知ルヘキナリ故ニ敗訴ノ債務者ニシテ日本人タルヲ要スルハ訴訟開始ノ時ニ限リ外國裁判所ニ於

テ判決ノ言渡ヲ受ケタル時及ヒ執行判決ヲ求ムルノ訴起リタル時ニ於テ日本人タルヲ要セサルナリ故ニ外國人カ敗訴ノ債務者タル日本人ノ權利承繼人ト成リタル場合ノ如キ此承繼人ハ以上述ヘタル如キ保護ヲ享クヘシト雖ヒ之ニ反シテ外國人ノ承繼人タル日本人ニ對シ執行判決ヲ求ムル訴起リタル場合ニ在リテハ到底民事訴訟法第五百十五條第四號ニ規定シタル利益ヲ享クヘキモノニアラス

(五) 國際條約ニ於テ相互ヲ保セサルトキ

國際上ノ權利關係ハ對等ニアリ甲國乙國ニ許シタル利益ニ對シ乙國之ニ酬ユルニ同似ノ利益ヲ以テスルモノ國際法上之ヲ相酬主義ト稱ス即チ外國裁判所ノ判決ヲ執行スル場合ノ如キ素ヨリ國際上ノ權判關係ニ干スル少小ナラサレハ爰ニ國際私法上ノ主義トシテ相酬主義ヲ取レリ假令ハ我國ニ於テ與ヘタル判決ニシテ甲國ニ於テ執行ヲ爲シ得ヘキモノナレハ甲國ニ於テ與ヘタル判決モ亦我國ニ於テ執行ヲ爲シ得ヘキモ之ニ反シ甲國ニ於テ我判決ノ執行ヲ許サヽルモノナレハ我亦殊更ニ好意ヲ以テ彼ニ判決ノ執行ヲ許スノ要ナシ故ニ斯ノ如キ場合ニ於テハ當然執行判決ヲ却下スヘキモノトス但シ國際上彼我相互ヲ保スルモノ或ハ法律ニ成リ或ハ習慣ニ依リ或ハ宣言ヲ以テス然レヒ國際條約ヲ以テ相互ヲ保スルトアル以上ハ彼我相互ヲ保スルモノハ國際上一定ノ權利行爲即チ條約ナラサルヘカラス故ニ假令ハ獨乙帝國民事訴訟法ノ如キハ實ニ我訴訟法ト同一ノ規定ヲ設クルニ拘ハラス未タ條約ヲ以テ執行判決ヲ保セサルヲ以テ我裁判所ニ對シ執行判決ヲ求ムル訴起リタリトスルモ我國ノ裁判所ハ此訴ヲ却

下スルヲ妨ケス

第四章　執行力アル正本（第五一六條乃至第五一八條第五二三條乃至第五二六條）

人苟モ强制執行ノ權利ヲ實行セントセハ先ツ此權利ノ實行ヲ認メタル執行力アル正本ナカルヘカラス執行力アル正本トハ所謂執行文ヲ付シタル權利名義ニ外ナラサレハ（第五一六條及ヒ第五六〇條）一切ノ執行名義ニハ悉ク執行文ヲ付セサルヘカラス但例外トシテ執行命令及ヒ假差押及ヒ假處分ノ命令ノ如キハ概シテ執行文ヲ付スルヲ要セス唯之ヲ要スルハ其命令ヲ發シタル債權者又ハ債務者ニ於テ承繼アリタル場合ニ限ル（第五六一條第一項第七四九條第七五六條是他ナシ執行命令及ヒ假差押又ハ假處分ノ命令ノ如キハ已ニ執行文ノ意義ヲ包含スルヲ以テ別ニ執行文ヲ付スルヲ要セス而シテ特ニ命令ヲ發シタル後ニ於テ權利者義務者ニ於テ承繼アル場合ニ限リ更ニ執行文ヲ付スルヲ要スルモノハ凡ソ權利義務共ニ其結果ノ承繼人ニ及フ可キハ勿論ナリト雖モ執行命令及ヒ假差押又ハ假處分ノ命令ノ如キハ權利者一方ノ申請ニ依リ單純ノ手續ニ依リ之ヲ發シタルモノナレハ之ヲ權利者ノ承繼人ノ爲メニ若クハ義務者ノ承繼人ニ對シ執行スル場合ニアリテハ頗ル愼重周密ヲ要セサルヘカラサルニ因ル又罰金科料訴訟費用及ヒ沒取物品追徵金ハ檢事ノ命令ニ依リ之ヲ徵收スヘシトハ刑事訴訟法ノ規定（刑事訴訟法第三二〇條）ニシテ此檢事ノ命令ハ執達吏職務細則ニ執行力アル債務名義ニ代用スルモノトノ規定（執達吏職務細則第九七條第九九條）アレハ罰金科料等ニ關スル裁判ハ執行文ヲ付スルヲ要セサルモノトス

執行文ハ判決ノ執行力ヲ表示スヘキモノナリ故ニ執行文ハ强制執行

ノ權利名義タルヘキ正本假令ハ判決ノ末尾ニ附記シ裁判所書記之ニ署名捺印シ及ヒ又裁判所ノ印ヲ押ス可シ即チ其文式ハ左ノ如シ(第五一七條)

前記ノ正本ハ被告某(若クハ原告某)ニ對シ强制執行ノ爲メ原告某(若クハ被告某)ニ之ヲ付與ス

公證人ノ作リタル證書ニ關シテハ以上ノ規定ヲ準用スヘキ(第五六〇條)モノナレハ此證書ノ執行文ニハ裁判所書記ノ署名捺印ニ代ユルニ公證人ノ署名捺印ヲ以テス可ク而シテ裁判所ノ押印ニ代ユルニ公證人役場ノ押印ヲ以テス可シ

執行力アル正本ヲ付與スヘキ者ハ第一審裁判所ノ書記ナリトス此ノ如ク執行力アル正本ノ付與ト判決確定ノ證明書ノ付與(第四九九條)ト其規定ヲ一ニスル所以ハ兩者其目的ヲ異ニスルモ等シク判決確定ノ明白ナル場合ニ於テ之ヲ付與スル者ナレハ隨テ執行文モ亦訴訟記錄ニ基キ之ヲ付與セサルヲ得ス然レモ已ニ判決確定ノ證明書付與ノ條項ニ於テ述ヘタル如ク時アリテ訴訟ノ全體未タ確定ニ至ラス即訴訟ノ一分ハ已ニ確定シタルモ未タ他ノ一分ハ確定セスシテ尙ホ上級審ニ繫屬スル場合アリ此ノ如キ場合ニ於テハ第一審裁判所ハ訴訟記錄ヲ有セサルノミナラス訴訟ノ幾分確定シタルヤハ事實知リ得ヘカラサルヲ以テ此場合ニ於テ執行文ヲ付與スヘキモノハ變例トシテ上級裁判所ノ書記ナリトス但公證人ノ作リタル證書ニ關シテハ素ヨリ以上ノ規定ヲ適用シ得ヘカラサルモノナレハ其證書ノ執行力アル正本ハ其證書ヲ保存スル公證人之ヲ付與スヘキモノトス(第五一六條第五六〇條第五六二條第一項參照)

執行力アル正本ハ權利者ノ申立ニ因リ之ヲ付與ス此申立ハ書面ニ依

ルモ口頭ヲ以テ爲スモ申立人ノ隨意ナリトス(第五一六條第三項)然レ
ドモ如何ナル場合ニ於テ權利者ハ此申立ヲ爲シ得ヘクシテ裁判所ハ
此申立ニ從ヒ執行力アル正本ヲ付與シ得ヘキヤハ即チ左ノ場合ニ限
ル(第五一八條第一項)

第一　判決執行力ヲ有スルヿ即チ判決ノ確定シタルヿ若クハ判決
確定セサルモ假執行ノ宣言アリタルヿ

第二　判決ニ表示シタル債權者ノ爲メニ又ハ判決ニ表示シタル債
務者ニ對シ執行ヲ爲スヘキヿ

然レドモ執行名義ハ已ニ執行力ヲ具フルニ拘ハラス尚ホ此執行ノ時ニ
條件ニ繫ルモノアリ又條件ニ繫ラサルモ其執行ハ判決ニ表示シタル
債權者ノ承繼人ノ爲メニ之ヲ爲シ又ハ判決ニ表示シタル債務者ノ一
般ノ承繼人ニ對シ之ヲ爲スヘキ場合アリ此ノ如ク執行ト事實ノ成立
ト相關聯スルモノニアリテハ此事實成立以前ニ於テ執行力アル正本
ヲ付與スヘカラサルハ勿論ナリト雖ドモ若シ債權者カ證明書ヲ以テ其
事實ノ成立ヲ證明シタルヿニ於テハ別ニ訴ヲ以テ之ヲ確定スルヲ要
セスシテ執行力アル正本ヲ付與スルヲ以テ足レリトス(第五一八條第
二項第五一九條)

第一　判決執行ノ相關聯スル條件トハ或ハ日時ノ到來ニ繫ルモノア
リ或ハ事實ノ成立ニ關スルモノアリ而シテ其事實ノ成立ヲ以テ未必
條件ト爲スモノヽ中ニハ保證ノ場合アリ反對給付ノ場合アリ然レドモ
一定ノ日時ノ到來ノ如キ一定ノ期間ノ滿了ノ如キハ事實明白ニシテ
何人ト雖ドモ疑ヲ容ルヘキナシ又保證ノ如キハ多クノ場合ニ於テ執行
ヲ求ムル裁判所ニ向ヒ其手續ヲ履行スルヲ以テ別ニ保證ヲ立テタル
ヿヲ證明スルヲ要セサルヘシ唯此種ノ條件ノ成立ハ強制執行開始ノ

場合(第五二九條)ニ要スルアル而已之ヲ以テ見レハ爰ニ所謂條件トハ單ニ事實ノ成立ヲ意味スルモノニシテ日時ノ到來ヲ意味スルモノニ非ルヲ知ルヘク且ツ其事實ノ成立ヲ以テ條件ト爲ス場合ノ中ニ就テモ亦保證ノ場合ヲ除キタリ(第五一八條第二項)果シテ然レハ如何ナル場合ヲ指シテ執行名義ノ執行カ未必條件ニ繫ル場合ト云フヤ是レ實ニ民法上ノ問題ニ屬スヘシト雖モ今爰ニ一例ヲ擧レハ原告ニ於テ此ノ如キ行爲ヲ施シテ被告ヨリ何品テ受取ルヘキトカ或ハ原告ニ於テ或ル物品ヲ引渡シテ其代金ヲ受取ルヘキトカ即チ多クハ反對給付ノ場合ヲ指示シタルモノトス是實ニ原告前ノ行爲ハ被告後ノ行爲ヲ惹起スヘキ條件トナレハナリ

等シク反對給付ナリ然レモ雙方同時ニ爲スヘキ行爲ノ如キハ以テ條件ニ繫ルモノト稱スヘカラス之ヲ以テ見レハ反對給付ノ中ニハ條件

ニ繫ルモノト否ラサルモノトアリ而シテ其條件ニ繫ルモノニ關シテハ條件ヲ履行シタルヿヲ證スルトキニ限リ執行力アル正本ヲ付與スルヿヲ得ルト雖モ其否ラサルモノニアリテハ何等ノ證明ヲ要セスシテ執行力アル正本ヲ付與シ得ルヿ明カナリ獨逸民法學者フエルステル氏反對給付ヲ論シテ曰ク反對給付ニ二樣アリ一方ノ行爲他方ニ先タツヘキ場合ノ如キハ先ノ行爲ハ能ク後ノ行爲ヲ惹起スニ足ルヲ以テ條件ニ繫ル場合ト稱スヘシ賃貸借契約ニ基ツクモノ多クハ是ナリ之ニ反シ同時引渡ヲ爲スヘキ給付ノ如キハ其給付ノ前後ヲ定メ得ヘカラサルヲ以テ條件ニ繫ル場合ト稱ス可カラス賣買契約ニ基ツクモノ多クハ是ナリト

第二　承繼ニハ一般ノモノト特別ノモノトアリ相續ニ因ルモノ、如キハ一般ノ承繼ニシテ賣買贈與等ニ因ルモノ、如キハ特別ノ承繼ナ

リトス故ニ承繼ニ因リ判決ニ表示シタル債權者若クハ債務者若クハ其相方ニ變動アリタル場合ニ於テ强制執行ハ所謂債權者ノ承繼人ノ爲メニ爲スヘシトハ債權者ノ相續人若クハ讓受人ノ爲メニ爲スノ謂ニシテ其所謂債務者ノ一般ノ承繼人ニ對シテ爲スヘシトハ債務者ノ相續人ニ對シテノミ爲スヘシトノ意ナリ

承繼ハ一種ノ權利行爲ニシテ如何ナル權利行爲カ承繼ト認ムヘキヤハ一ニ民法ニ因リテ解スヘキモノナレハ民法上承繼ト認ムヘキ權利行爲ノ存セサル間ハ好シ判決ニ表示シタル債權者及ヒ債務者ニ變動アリトスルモ爰ニ承繼ヲ以テ論スヘカラス故ニ假令ハ破産ノ場合ニ於ケル管財人(商法第一〇一九條)會社解散ノ場合ニ於ケル清算人(商法第一三〇條第一三七條第二四〇條)ノ如キハ承繼人ニ非サルヲ以テ此管財人及ヒ清算人ノ爲メ又之ニ對シ强制執行ヲ爲スヘキ場合ニ於テ別ニ執行文ノ付與ヲ要セス

承繼人ノ爲メ若クハ承繼人ニ對シ强制執行ヲ爲スヘキ場合ニ於テ執行力アル正本ハ承繼ノ證明アルトキニ限リ之ヲ付與スヘキ「尙ホ判決ノ執行カ條件ニ繫ル場合ニ於ケルカ如シ此承繼ノ場合ニアリテハ唯ニ證明書ヲ以テ承繼ノ事實ヲ證スルナキモ若シ其承繼カ裁判所ニ於テ明白ナル如キハ(第二一八條)執行文ヲ付與スルヲ妨ケス但此場合ニ於テ之ヲ執行文ニ記載ス可キモノトス(第五一九條第二項)

執行力アル正本ハ裁判所書記獨立シテ之ヲ付與スルヲ常トス然レトモ判決ノ執行カ條件ニ繫ル場合及ヒ承繼ノ場合ニ於テハ裁判所書記ハ裁判長ノ命令アルニ非サレハ之レヲ付與スル「ヲ得ス若シ之ナクシテ執行力アル正本ヲ付與シタルトキハ異議(第五二二條)ノ原因トナスヘキモノトス故ニ裁判長ノ命令ニ依リ執行文ヲ付與スヘキ場合ニ於テ

ハ裁判長ハ事實ヲ詳悉スルカ爲メ債務者ヲ審訊(書面又ハ口頭)スルヿヲ得ヘク且ツ此命令ハ之ヲ執行文ニ記載スヘキモノトス然レトモ執行文ノ付與ハ當然裁判所書記ノ職務ニ屬シ裁判所長ノ命令ナルモノハ唯ニ書記ノ職務ヲ監督スル爲メニ過キサレハ裁判所書記執行力アル正本ヲ付與セサル場合ニ於テハ其裁判長ノ命令ニ基クト否トヲ問ハス債權者ハ裁判所書記處分ノ變更ヲ求ムルカ爲メ受訴裁判所ノ裁判ヲ仰クヲ得ヘク而シテ此裁判ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スヿヲ得ヘシ(第四六五條第四六六條第五五八條)

執行名義ノ執行其旨趣ニ從ヒ未必ノ條件ニ繫ル場合及ヒ承繼ノ場合ニ於テ執行力アル正本ノ付與ヲ求ムルノ債權者ハ證明書ヲ以テ其條件ヲ履行シタルヿ及ヒ承繼アリタルヿノ證明ヲ爲サヽルヘカラス(第五一八條第二項第五一九條)然レトモ債權者ニシテ此證明ヲ爲シ能ハサルトキハ債權者ハ第一審ノ受訴裁判所ニ起訴シ執行文ノ付與ヲ求メサルヘカラス(第五二一條)但此訴ハ實際本案訴訟ノ續行ナリト雖トモ形式上新ナル訴訟手續トシテ辯論及ヒ裁判ヲ爲スヘキモノトス故ニ此訴訟ニ於テ條件履行若クハ承繼ノ證明(第五一八條第二項第五一九條)ノ爲ニハ各種ノ證據方法ヲ用ルヿヲ得ヘク而メ此訴ハ執行文付與ノ申請ヲ却下セラレサルニ拘ハラス之ヲ提起シ得ヘク若シ執行文付與ノ申請ニシテ却下セラレタル場合ニ於テハ債權者ハ別ニ抗告ノ方法ニ因ラスシテ再ヒ起訴シ得ヘキモノトス但何人ニ對シ起訴スヘキヤ本法中明文ナシト雖トモ執行文ハ素ト債權者カ債務者ニ對シ强制執行ヲ施行センカ爲メニ其付與ヲ求ムルモノナレハ此訴ハ債務者及ヒ其承繼人ニ對シ提起スヘキヤ明カナリ而シテ此訴ヲ管轄スヘキ專屬ノ裁判所(第五六三條)ハ原則トシテ第一審ノ受訴裁判所ナリト雖トモ執行命

令及ヒ執行力アル公正證書ニ關シテハ特別ノ規定アリ即チ執行命令ニ關シテハ執行文付與ノ訴ヲ管轄スヘキ裁判所ハ執行命令ヲ發シタル裁判所ナルヘク執行力アル公正證書ニ關シテハ債務者普通裁判籍ヲ有スル地若クハ其財産所在地ノ裁判所ナリトス(第五六一條第三項及ヒ第五六二條第四項)

執行力アル正本ハ裁判所書記訴訟記錄ニ基キ之ヲ付與スヘキモノナレハ裁判所書記カ之ヲ付與スルニ當リテハ先ツ付與シタル者ノ氏名及ヒ付與シタル月日ヲ訴訟記錄ニ備フル執行名義(假令ハ判決)ノ原本ニ記載シ以テ他日ノ照査ニ便ニスヘシ然レトモ執行力アル公正證書ニ關シテハ其執行力アル正本ハ公證人之ヲ公正證書ノ原本ニ基キ付與スヘキモノナレハ若シ公證人ニシテ此正本ヲ付與セムトスルトキハ先ツ之ヲ付與シタル者ノ氏名及ヒ付與シタル月日ヲ其原本ニ記載セサルヘカラス

斯ノ如ク執行力アル正本ハ一定ノ裁判所若クハ一定ノ公證人役場ニ於テ之ヲ付與スルモノナリト雖モ執行力アル正本一旦付與セラレタル以上ハ其効力ハ唯ニ之ヲ付與シタル裁判所若クハ公證人役場ノ管轄内ニ止マラスシテ本邦ノ裁判區域内ナル以上ハ何レノ地トシテ効力アラサルナシ(第五二五條)故ニ假令ハ東京ノ裁判所ニ於テ下シタル判決ニ對スル執行力アル正本ハ之ヲ長崎ニ函館ニ施行シ得ヘキモノトス

執行力アル正本ハ原則トシテ唯ニ其一通ノミ之ヲ下附スヘキモノニ拘ハラス時トシテ數通ノ正本ヲ付與スヘキ必要アル場合アリ即チ各地ニ散在スル債務者ノ財産ニ對シ同時ニ強制執行ヲ爲サムトスル場合及ヒ數箇ノ方法ニ依リ同時強制執行ヲ爲サムトスル場合(第五二六

條)及ヒ債權者カ一旦付與セラレタル正本ヲ紛失シタル場合及ヒ執達吏前ノ正本ハ之ヲ債務者ニ交付(第五三三條)シタル後ニ至リ之カ執行ヲ遂ケタル物品第三者ノ所有ニ屬スルヿ發覺シタル爲メ更ニ債務者ニ對シ强制執行ヲ爲サムトスル場合ノ如キ是ナリ而シテ是等ノ場合ニ於テハ債權者ノ求ニ因リ同時數通ノ正本ヲ付與シ及ヒ同一判決ニ基キ更ニ正本ヲ付與スヘキモノトス然レ𪜈數通ノ正本ヲ付與スルカ爲メ之ヲ濫用シ債務者ノ權利ヲ損害スルヿナキヲ保セス故ニ前項ノ場合ニ於テハ法律ハ一定ノ條件ヲ要シ其付與ヲ鄭重ニシ以テ濫用ヲ未然ニ防キタリ(第五二三條)

第一　裁判長ノ命令アルヿ

第二　命令ノ前債務者ヲ審訊スルヿ(書面又ハ口頭ヲ以テ)否サレハ其旨ヲ相手方ニ通知スヘキヿ

第三　數通ノ正本ヲ付與シタル旨ヲ明記スルヿ

但公證人カ正本ヲ付與スヘキ場合ニ於テハ一般正本ノ付與ニ屬スル規定ヲ準用ス(第五六〇條)ヘキモノナリト雖𪜈公證人ハ獨立シテ正本ヲ付與スヘキ權限ヲ有スル者ナレハ公證人タル性質上數通正本ノ付與ニ關スル規定ヲ全然適用スヘカラス故ニ公證人數通ノ正本ヲ付與スヘキ場合ニ於テハ別ニ命令ヲ判事ニ仰クヲ要セス單ニ左ノ要件ヲ遵守スレハ可ナリ

第一　付與ノ前債務者ヲ審訊スルヿ(書面又ハ口頭ヲ以テ)否ラサレハ其旨ヲ相手方ニ通知スヘキヿ

第二　數通ノ正本ヲ付與シタル旨ヲ明記スルヿ

第五章　終局判決以外ノ執行名義(第五五九條乃至第五六二條)

判決以外ノモノニシテ尙ホ强制執行ノ權利名義ト爲リ得ヘキモノ左ノ如シ(第五五九條)

第一　抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルヿヲ得ル裁判

裁判ハ判決、決定、命令ヲ幷セ稱ス(第一三〇條第二項)而シテ判決ニ對シテハ上告控訴ヲ提起シ故障ヲ申立テ得ヘク決定命令ニ對シテハ抗告ヲ爲スヲ得ヘシ判決カ最モ普通ナル執行名義ナルヿハ上來已ニ論スルトコロナリ而シテ今茲ニ判決以外ニ於テ執行名義トシテ擧クルトコロノモノハ抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルヿヲ得ル決定命令ナリトス蓋シ如何ナル決定命令ニ對シ抗告ヲ以テ不服ヲ申立ツルヿヲ得ヘキヤハ民事訴訟法ノ各條項ニ涉リ明記アレハ今爰ニ列擧セス然レトモ此決定命令ニシテ苟モ法律ニ明條アルモノハ擧テ强制執行ノ權利名義ト爲リ得ヘシト云フニアラス此決定命令ハ實ニ其性質執行シ得ヘキモノナラサルヘカラス假令ハ費用額確定ノ決定(第八五條)數額追拂義務ノ決定(第一〇一條)費用賠償及ヒ罰金ノ決定(第二九四條第三〇二條第三二八條)費用豫納ノ決定(第七三三條)等ノ如キ即チ是レナリ而シテ茲ニハ抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルヿヲ得ル裁判トアレトモ此中ニハ抗告裁判所及ヒ大審院ノ裁判ノ如キ已ニ抗告ヲ爲スノ途ナキモノヲ包含スルモノトス即チ抗告裁判所ノ裁判ニアリテハ若シ此裁判ニシテ第一審ニ於テ下リタルナランニハ之ニ對シ抗告ヲ爲シ得ヘキモノ及ヒ大審院ノ裁判ニアリテハ若シ之ニ對スル上級審アランニハ抗告ヲ爲シ得ヘキモノ是ナリ

第二　執行命令

執行命令ハ督促手續ニ於テ支拂命令ニ繼ク假執行ノ宣言(第三九三條)ニ外ナラス但此性質如何ノ如キハ民事訴訟中明記アレハ今爰ニ贅セ

ス

第三　和解

民法財産取得編第百十條ニ和解トハ當事者カ交互ノ讓合又ハ出捐ヲ爲シテ已ニ生シタル爭ヲ落着セシメ又ハ生スルヿアルヘキ爭ヲ豫防スルノ契約ナリ(民法財産取得編第一一〇條)ウ井ソドシヤイド氏著羅馬法論ニハ我民法ト仝一ノ定義ヲ掲ケ且敷衍シテ曰ク和解ニ必要ナル要件ハ爭アルヿ即チ請求ニ關シ不明不確ノ點アルヿ及ヒ相互ノ讓合ナリト而シテ其爭ヤ權利ノ存在ニアルヘク權利ノ範圍ニアルヘク權利ノ實行ニアルヘシ其讓合ヤ一部ノ成立若クハ實行ヲ目的トスルモノアリ或ハ一部ノ不成立及ヒ免除ヲ主眼トスルモノアリト要スルニ和解其者ノ性質如何ハ民法ニ於テ研究スヘキモノナレハ玆ニ和解ハ單純ノ拋棄及ヒ認諾ト異ナルトノ一言ヲ以テ足レリトス

強制執行ノ權利名義トナルヘキ和解ニ二種アリ一ハ訴ノ提起前ニ於テ爲シタルモノニシテ一ハ訴ノ提起後ニ於テ爲シタルモノナリ前者ハ即チ當事者ニ於テ爭訴ヲ避ケンカ爲メニ區裁判所ニ於テ爲シタルモノ(第三八一條)ニシテ後者ハ訴訟已ニ始マリタル後ニ於テ受訴裁判所又ハ受命判事又ハ受託判事ノ面前ニ於テ當事者間ニ爲シタルモノナリ而シテ此二種ノ區別ヲ問ハヽ執行名義トナルヘキ和解ハ日本帝國裁判所殊ニ通常裁判所ニ於テ爲シタルモノナラサルヘカラス故ニ特別裁判所及ヒ裁判所以外ニ於テ爲シタル和解ノ如キハ到底強制執行ノ權利名義トナルヘカラス之ニ反シ清國及朝鮮國領事裁判所及ヒ其他裁判權施行ノ權限ヲ有スル官廳ニ於テ爲シタル和解ハ當然強制施行ノ權利名義タルヘキモノトス

第四　公證人カ其權限內ニ於テ成規ノ方式ニ依リ作リタル

證書但一定ノ金額ノ支拂又ハ他ノ代替物若クハ有價證券ノ一定ノ數量ノ給付ヲ以テ目的トスル請求ニ付キ作リタル證書ニシテ直チニ强制執行ヲ受クヘキ旨ヲ記載シタルモノニ限ル

公證人ハ人民ノ囑託ニ應シ民事ニ關スル公正證書ヲ作ルヲ以テ職務ト爲スノ公吏ナリ(公證人規則第一條)而シテ爰ニ公證人カ其權限內ニ於テ成規ノ方式ニ依リ作リタル證書トハ實ニ該規則ニ依リテ解スヘキハ勿論ナルノミナラス已ニ民法證據編第四十六條第四項ヲ見ルモ公證人ノ管轄及ヒ證書ノ方式ニ關スル規定ヲ特別法ニ推讓シタルヲ知ルニ足ルヘシ即チ公證人規則第一條第二條第四條第七條第三十六條第三十七條ノ如キハ公證人ノ權限ニ關シ規定シタルモノニシテ而シテ該規則第二十八條以下ニ規定シタルモノハ證書ノ作成ニ關スル

成規ノ方式ナリ然リ而シテ公證人カ此權限內ニ於テ此成規ノ方式ニ依リ作リタル證書ハ以テ悉ク强制執行ノ權利名義トナルヘキモノニアラス强制執行ノ權利名義ト成ルヘキ證書即チ執行力アル公正證書ハ右ノ二箇ノ要件ヲ具ヘサルヘカラス

甲　一定ノ金額ノ支拂又ハ他ノ代替物若クハ有價證券ノ一定ノ數量ノ給付ヲ以テ目的トスル請求ニ付キ作リタルモノナルヿ

乙　直チニ强制執行ヲ受ク可キ旨ヲ記載シタルモノナルヿ

第一ノ要件ハ實ニ公證人規則第四十三條ニ照應スルモノニシテ即チ該條ニ裁判所ノ命令ヲ得テ執行力ヲ有スル正本(公證人規則第三條)ハ數量ノ定マリタル金錢其他換用物若クハ有價證券ノ支辨ニ限リ權利者ノ請求ニ依リ之ヲ渡ス可シト規定スルモノ是ナリ蓋シ何故ニ一定ノ金額ノ支拂又ハ他ノ代替物若クハ有價證券ノ一定ノ數量ノ給付ヲ

以テ目的トスル請求ニ付キ作リタル證書ニ限リ執行力ヲ有セシムルヤハ此等ノ請求ニ關シ誤マリテ執行ヲ許スモ其損害復タ回復シ得ヘキモ若シ特定ノ物ニ對シ誤ツテ執行ヲ許スカ如キ其損害或ハ回復シ得ヘカラサルモノアリ民事訴訟法第三百八十二條及ヒ第四百八十四條ノ規定ノ如キ皆同一ノ精神ニ出ツ假令ハ婚姻契約ノ如キ人事ニ關スル證書ハ好シ完全ノ證據ト爲シ得ヘキモ直チニ以テ執行ヲ許サヽルモノトス

第二ノ要件ハ從來公證人規則ノ認メサルトコロ即チ新民事訴訟法舊公證人規則ヲ改正シタルノ點實ニ爰ニ存ス抑執行力アル公正證書ハ實ニ佛蘭西訴訟法(佛國民事訴訟法第五四五條以下參照)ノ案出ニ係ル蓋シ佛蘭西法律ハ之ヲ以太利中古ノ法制ニ取リ以テ之ヲ獨乙ニ傳ヘ更ニ一傳シテ之ヲ我民事訴訟法中ニ編入シタリ然レトモ獨乙及ヒ日本法律ノ佛蘭西法律ト異ナルモノハ強制執行ヲ受ク可キ旨ヲ公正證書ニ記載スルノ一點ナリトス即チ佛蘭西法ノ主義ニ依レハ公正證書ノ執行力アル正本ハ直チニ以テ強制執行ヲ爲シ得ヘク隨テ佛蘭西主義ヲ採用シタル我カ公證人規則中ニハ同一ノ規定ヲ設クタリシト雖トモ若シ佛蘭西法律ニ規定シタル如クナランニハ債務者カ理由アル抗辯ヲ有スルニ拘ハラス之ニ對シテ強制執行ヲ開始スルヿナキヲ保セス此等ノ弊害ヲ防遏センカ爲メ我民事訴訟法ハ舊公證人規則ノ規定ヲ一層制限シテ契約者相方カ強制執行ヲ爲スヘキ旨及ヒ受クヘキ旨ヲ證書中ニ明約シタル場合ニ限リ執行ヲ許シタリ

第五　破産手續ニ於テ確定シタルニ因リテ得タル權利名義

商法千四十九條ニ破産手續終結ノ後ハ辨償ヲ受ケサル債權者ハ破産手續ニ於テ確定シタルニ因リテ得タル權利名義ニ基キ其債權ヲ債務

者ニ對シテ無限ニ行フヿヲ得トハ凡ソ破産手續ニ於テ債權者ノ債權確定シタル以上ハ爾後債權者ハ新ニ訴訟ヲ起スヿヲ用ヒス此權利名義ニ基キ直チニ强制執行ヲ爲シ得ヘシトノ義ナリ(ロエスレル氏日本商法草案註解第九九九頁參照)而シテ該法第千二十六條ヲ見ルトキハ債權ノ確定ハ承認又ハ裁判所ノ判決ヲ以テ之ヲ爲ストアルヲ以テ見レハ茲ニ所謂執行名義トハ承認又ハ判決ニ因リ確定シタル調査書ナリト知ルヘシ

第六　假差押及ヒ假處分ノ命令

假差押及ヒ假處分ノ執行ニ付テハ强制執行ニ關スル規定ヲ準用スヘキモノ(第七四八條第七五六條)ナレハ假差押及ヒ假處分ノ命令ハ爰ニ所謂强制執行ノ權利名義タルヤ疑フヘカラス

第七　私訴ノ判決

凡ソ犯罪ニ因リ生シタル損害賠償ノ請求即チ私訴ノ判決ハ民事訴訟法ノ規定ニ從テ執行スヘク(刑事訴訟法第二條第三二三條刑法附則第五八條第五九條)殊ニ執達吏職務細則ニハ民事訴訟法中金錢ノ債權ニ付テノ强制執行ノ規定ニ從ヒ之ヲ執行スヘシトノ規定(執達吏職務細則第九八條)アレハ刑事裁判所ニ於ケル私訴ノ判決ハ强制執行ノ權利名義タル明カナリ

第八　罰金科料過料訴訟費用及ヒ沒收物品追徵金ニ關スル裁判

此等ノ裁判ハ執達吏職務細則第九十七條第九十九條及ヒ第百條ニ依リ民事訴訟中金錢ノ債權ニ付テノ强制執行ノ規定ニ從ヒ之ヲ徵收ス可シトアルヲ以テ一見民事訴訟法ニ所謂執行名義ノ觀アレ𪜈執達吏ノ職務細則ナル者ハ監督上官タル司法大臣ヨリ其隷屬者タル執達吏

ニ對スル一種ノ訓令ニ過ギサレハ素ヨリ純然タル法律ノ効力ヲ有スヘキニアラス然ルニ若シ罰金科料等ノ裁判ニ對シ執達吏職務細則ニ掲ケタル如キ規定ヲ適用セントセハ是法律ヨリ劣等ノ効力ヲ有スル訓令ヲ存スル爲メニ優等ナル法律ヲ廢スルニ外ナラサレハ執達吏職務細則第九十七條第九十九條第百條ノ規定ハ到底空文ニ屬スヘシト論スルモノアリ

第九　行政裁判所及ヒ特別裁判所ノ判決

行政裁判所判決ノ執行名義ナルヿハ已ニ行政裁判法第二十一條ニ依リ明白ナリ其他特別裁判所ノ判決ト雖ヒ之ヲ通常裁判所ニ囑託シ通常裁判所ハ民事訴訟法ノ規定ニ依リテ之ヲ執行シ得ヘキモノトス（執達吏職務細則第一〇一條第一〇二條參照）

第六章　強制執行ノ開始（第五二八條乃至第五三〇條）

已ニ強制執行ノ權利名義アリ且此ヲ執行スルノ効力ヲ有スル執行力アル正本アリ然レヒ未タ以テ強制執行ヲ開始スヘカラス凡ソ強制執行ヲ開始セントスルトキハ一定ノ要件ヲ具備セサルヘカラス而シテ此要件ヲ具備セサルトキハ強制執行ノ實際開始セラレタルニ拘ハラス法律上尚ホ開始セラレサルモノト認ムヘキヲ以テ其行爲ハ全ク無効トス其要件ヲ分テ二トス曰ク必有要件曰ク特有要件是ナリ

第一　必有要件（第五二八條第一項）

甲　強制執行ヲ求メ及ヒ之ヲ受クル者ハ執行名義若クハ執行文中氏名ノ表示アル者ニ限ルヿ

強制執行ヲ求メ及ヒ之ヲ受ル者トハ即チ債權者及ヒ債務者ノ義ニ外ナラス通常債權者及ヒ債務者ノ氏名ヲ執行名義若クハ執行文中ニ表示スルヲ以テ強制執行ハ其表示以外ノ者ニ及ホスヿヲ得ス之ニ反シ

其氏名ノ表示アル者ハ自然人タルト法人タルトニ論ナク强制執行ヲ求メ及ヒ之ヲ受クルヲ妨ケス故ニ假令ハ商事會社カ債務者トシテ判決中其氏名ヲ表示セラレタル場合ノ如キ强制執行ハ會社ノミ之ヲ受ク可ク會社員ハ强制執行ヲ受クヘキモノニ非ス(商法第七三條參照)又訴訟能力ナキ者ノ氏名ニシテ表示セラレタル如キ場合ニ於テハ常ニ法律上代理人アルヘキヲ以テ强制執行ハ之ヲ實施スルヿヲ得サルノ憂ナキノミナラス此代理人ノ變更(假令ハ死亡ニ依リ)シタル場合ト雖モ尙ホ强制執行ニ關シテハ何等ノ影響ナシトス故ニ假令ハ未丁年者ノ後見人ノ如キ解散セラレタル會社ノ清算人ノ如キ時ニ變更スルヿアルト雖モ之レカ爲メ强制執行ヲ求メ及ヒ之ヲ受クル者ニ變動ヲ及ホサス

乙　執行名義ハ强制執行ノ開始前若クハ之ト同時ニ送達ス可キヿ

强制執行ヲ爲スヘキ場合ニアリテハ其之ヲ開始スル前執行名義ヲ債務者若クハ其訴訟代理人ニ送達セサルヘカラス(第一四二條)然ルニ若シ故アリテ開始前ニ之カ送達ヲ懈リシ場合ノ如キハ尠クモ之ヲ强制執行開始ト同時ニ送達セサルヘカラス而シテ此送達タル强制執行ノ行爲ニ屬セスト雖モ尙ホ强制執行ヲ開始スルノ條件タルヘキヲ以テ債權者ニシテ此送達ヲ爲サヽリシ場合ニ在テハ强制執行ハ既ニ開始シタルニ拘ハラス其行爲ハ全ク無効ニ屬ス故ニ上告裁判所ノ判決ノ如キ言渡ト共ニ確定スルモノニ在テハ之ヲ送達スルノ要ナキカ如シト雖モ若シ債權者ニシテ强制執行ヲ開始セントスルキハ先ツ此判決ヲ送達セサルヘカラス蓋斯ノ如ク執行名義ノ送達ヲ以テ强制執行開始ノ一條件ト爲ス所以ノ者ハ債務者ヲシテ完全ナル執行名義アルヲ

知ラシムルノ意ニ外ナラス

第二一　特有要件(第五二八條第二項第三項第五二九條第五三〇條)

必有要件ハ如何ナル時及ヒ如何ナル場合ヲ論セス之ヲ要スルモノトス然レトモ民事訴訟法中特ニ定メタル場合ニ在テハ以上必有要件ノ外尚ホ特有ノ要件ヲ要スルヿアリ其特定ノ場合トハ左ノ如シ

一　執行名義ノ執行カ其旨趣ニ從ヒ債權者ノ證明スヘキ事實ノ到來ニ繫ル場合

二　執行名義ノ執行カ執行名義ニ表示シタル債權者ノ承繼人ノ爲メニ爲シ又ハ執行名義ニ表示シタル債務者ノ承繼人ニ對シ爲スヘキ場合

三　請求ノ主張カ或ル日時ノ到來ニ繫ル場合

四　執行名義ノ執行カ債權者ヨリ保證ヲ立ツルヿニ繫ル場合

五　豫備後備ノ軍籍ニ在ラサル軍人軍屬ニ對シ强制執行ヲ爲スヘキ場合

第一第二ノ場合ニ於テ執行文ヲ付與スヘキ場合ハ二アリ一ハ證明書ニ基キ之ヲ付與スル場合(第五一八條及ヒ第五一九條)ニシテ一ハ訴ニ基キ之ヲ付與スル場合(第五二一條)是ナリ而シテ其訴ニ基キ執行文ヲ付與セラレタル時ニ於テ債務者若クハ其承繼人强制執行ヲ爲サムトスルトキハ必有要件ノ外執行文ヲ送達スルヿヲ以テ更ニ一要件ト爲スト雖ヒ其證明書ニ基キ執行文ヲ付與セラレタル場合ニ於テハ執行文ヲ送達スルハ勿論尚ホ證明書ノ謄本ヲ送達スヘキヲ以テ要件トス

第三ノ場合ハ日時ノ滿了ヲ以テ强制執行開始ノ要件ト爲ス(第五二九條第一項)ヲ以テ日時滿了以前ニ開始シタル强制執行ハ無効ナリトス

故ニ假令九月二十五日ヲ以テ一定ノ金額ヲ支拂フ可シトノ請求ニ關シテハ九月二十六日ヲ以テ强制執行ヲ開始スヘク此以前ニ開始スヘカラサルヿ固ヨリ明ナリ

第四ノ場合ハ左ノ要件ヲ以テ强制執行開始ノ條件トス(第五二九條)

甲　保證ヲ立テタルヿニ付テノ公正ノ證明書(民法證據篇第四六條參照)ヲ裁判所ニ提出スルヿ

乙　前記公正ノ證明書ノ謄本ヲ執行開始前若クハ之ト同時ニ相手方ニ送達スルヿ

第五ノ場合ハ豫備後備ノ軍籍ニアラサル軍人軍屬即チ現役ノ軍人軍屬ニ對シ强制執行ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ其軍人軍屬ノ隷屬スル上班司令官廳ニ一應ノ通知ヲ爲スヲ以テ條件トシ而シテ此軍事官廳ハ債權者ノ求ニ因リ通知ノ受取證ヲ付與ス可キモノトス(第五三〇條)

第七章　强制執行ノ實施(第五三一條乃至第五四三條)

强制執行ハ國家公力ノ使用ナリ之ヲ發動セシムルニハ一定ノ權利名義ヲ要シ之ヲ實施スルニハ一定ノ條件ヲ要ス已ニ名義ノ存在シ條件ノ具備スルモ尙ホ之ヲ實行スルノ機關勿ルヘカラス而シテ强制執行ナルモノハ固ト國家行爲ノ一種ニ屬スレハ此機關ヤ公ノモノナラサルヘカラス殊ニ此國家行爲ハ司法權ノ實行ニ外ナラサルヲ以テ苟モ此行爲ヲ實行スヘキモノハ司法機關タラサルヘカラス而シテ其所謂强制執行ヲ實施スルノ機關トハ實ニ執達吏及ヒ裁判所是ナリ

强制執行手續ニ於ケル執達吏及ヒ裁判所ノ執行行爲ハ法律ニ於テ之ヲ定ム今其要ヲ類別スレハ左ノ如シ

甲　執達吏ノ職務ニ屬スルモノ

一　金錢ノ債權ニ付テノ强制執行ノ場合ニ於テ

イ　有躰動産ニ對スル場合(第五六四條乃至五九三條)

ロ　債權ニ對スル場合(第六〇三條)

二　金錢ノ支拂ヲ目的トセサル債權ニ付テノ强制執行ノ場合ニ於テ動産不動産船舶ノ引渡及ヒ明渡ニ關スル場合(第七三〇條第七三一條)

乙　裁判所ノ職務ニ屬スルモノ

一　金錢ノ債權ニ付テノ强制執行ノ場合ニ於テ

イ　不動産ニ對スル場合(第六四一條以下)

ロ　債權及ヒ其他ノ財産權ニ對スル場合(第五九四條乃至第六二五條)

二　金錢ノ支拂ヲ目的トセル債權ニ付テノ强制執行ノ場合ニ於テ行爲ニ對スル場合(第七三三條第七三四條)

第一　執達吏ノ執行々爲(第五三一條乃至第五四二條)

普通强制執行ヲ實施スルノ司法機關ハ執達吏ナリ(第五三一條第一項)裁判所構成法及ヒ執達吏規則ヲ見ルニ執達吏ハ訴訟ニ關スル書類ヲ送達シ及ヒ裁判ヲ執行スルノ官吏ナリト(裁判所構成法第九條執達吏規則第一條參照)然レ𪜈從前ノ制度ヲ見ルニ書類ノ送達ハ裁判所ノ使丁之ヲ爲シ裁判ノ執行ハ區戸長役場ノ吏員之ヲ爲セリ後裁判所構成法制定セラルヽニ至リ書類ノ送達及ヒ裁判ノ執行ニ關スル事務ハ擧ケテ之ヲ同一ノ司法機關ニ委スルヿトナリ茲ニ於テ執達吏ノ稱アリ蓋此ノ如ク獨立ノ執行機關ヲ設ケ裁判ノ執行事務ヲ掌ラシムルノ制ハ其淵源ヲ獨逸ノ法制ニ掛ミタルモノニシテ而シテ獨逸法律ハ實ニ其模範ヲ佛蘭西法律ニ採リタリト謂フヘシ

執達吏ハ嚴然タル官吏ナリ然レ𪜈執達吏ノ職務ニ屬スル執行々爲ハ

純然タル官吏ノ行爲ナルヤ否ヤニ關シテ訴訟法學者間議論アリ執達吏ノ執行々爲ヲ以テ純然タル官吏ノ行爲ト論スルモノ曰ク强制執行ハ國家公力ノ使用ナリ故ニ執行々爲ハ國家行爲ナリ國家行爲ノ施行ハ官吏其責任ニ基キ之ヲ爲スヘク一私人ノ責任ヲ以テ之ヲ爲スヘカラスト(プランク氏及ヒフエルステル氏)然レ𪜈我民事訴訟法及ヒ執達吏ニ關スル諸規則ヲ見ルニ執達吏ト債權者トノ關係ヲ表スルニ常ニ委任ノ語ヲ以テセサルハナシ然レ𪜈他ノ一面ヲ顧ルニ執行々爲ノ國家行爲タルヿハ素ヨリ疑ヲ容ルヘキニアラス故ニ余ハ結論シテ曰ハソトス執達吏ノ職務ニ屬スル執行々爲ハ二面ノ性質ヲ有ス一ハ公法上ノ性質ヲ有シ一ハ私法上ノ性質ヲ有ス即チ一ハ官吏トシテノ國家行爲ニシテ一ハ一私人トシテノ代理行爲ナリ

執行々爲ノ性質夫レ此ノ如シ隨テ其効果ノ如キモ亦二面ニ之ヲ解釋セサルヘカラス執達吏ハ其執行行爲ノ結果ニ對シ責任ヲ負フヘキ乎若シ執達吏ノ執行々爲ヲシテ純然タル代理行爲ナラシメハ其結果ノ如キハ民法ニ基キ之ヲ解釋スヘキヲ以テ一般代理法ノ原則ニ從ヒ責任ヲ有スヘキハ明カニシテ必スシモ民事訴訟法中責任ニ關スル規定アルヲ要セサルナリ之ニ反シ執達吏ノ執行々爲ヲ以テ純然タル執行々爲ト爲サンカ是レ實ニ公法ノ原則ヲ以テ解釋スヘキモノトス蓋公法ノ原則ニ依レハ官吏カ其資格ヲ以テ爲シタル行爲ニ對シ責任ヲ有スヘキヤ否ヤニ關シテハ未タ一定ノ斷案アルナシ然レ𪜈學說及ヒ實例ノ大半ハ責任ヲ有セスト解スルカ如シ故ニ官吏ノ責任ヲ有スヘキ場合ヲ明カニセントスルヿハ法律ハ殊更ニ明條ヲ掲クルヲ常トス假令ハ登記官吏ノ責任(民法財產篇第三五五條民法債權擔保篇第二八九條)ノ如キ是ナリ獨逸帝國訴訟法ヲ見ルニ執達吏責任ニ關スル規定ヲ

缺ク故ニ執達吏ノ執行々爲ヲ以テ代理行爲ト說クモノハ容易ニ民法ノ原理ニ依リ執達吏ノ責任ヲ論スルト雖ヒ其之ヲ純然タル國家行爲ト解スルモノニアリテハ遂ニ執達吏ノ無責任ヲ論スルノ止ムヲ得サルナリ

我民事訴訟法ヲ見ルニ執達吏ノ責任ニ關スル規定アリ即チ執達吏ハ債權者ノ責任ニ因テ爲ス行爲及ヒ職務上ノ義務ノ違背ヨリシテ債權者其他ノ關係人ニ對シ生セシメタル損害ニ關シ第一ニ其責ニ任スヘシト(第五三二條)是實ニ執達吏カ國家行爲ニ對シ責任ヲ有スルノ意ヲ明カニスルト共ニ執達吏カ代理行爲ニ對シ責任ヲ有スルノ原則ヲ一層確メタルモノト云フ可シ

甲　執達吏ト債權者トノ關係(第五三三條)

執達吏ハ債權者ノ委任ニ因リ强制執行ヲ實施ス即チ執達吏ト債權者トノ關係ハ代理人ト委任者トノ關係ナリ而シテ今此二者間ノ關係ヲ成立セシメンニハ須ラク二箇ノ要件ヲ具有スヘシ其要件其一ヲ缺クトキハ此關係全ク成立セサルモノトス其要件ハ左ノ如シ

一　强制執行ノ委任

二　執行力アル正本ノ交付

以上二個ノ要件ヲ具有スルヲ以テ執達吏ハ始メテ執行行爲ヲ實施スルヲ得ヘシ假令ハ債權者カ强制執行ノ委任ヲ廢罷シタル如キ或ハ執行力アル正本ヲ還付セシメタル如キ場合ニ在テハ執達吏及ヒ債權者間ノ關係ハ已ニ成立セサルヲ以テ執達吏ハ强制執行ヲ實施スルヿヲ得ス之ニ反シ此二箇ノ要件ヲ具ヘタルトキハ執達吏ハ當然代理權ヲ有スルヲ以テ殊ニ特別ノ委任ヲ受ケサルトキト雖ヒ左ノ行爲ヲ爲スヿヲ得

一　支拂其他ノ給付ヲ受取ルヿ

二　有効ノ受取證書ヲ作リ及ヒ之ヲ交付スルヿ

三　債務ノ辨濟ニ引換ヘ執行力アル正本ヲ交付スルヿ

執達吏ハ支拂及ヒ給付ヲ受取ルヿヲ得ルヿ已ニ陳フルカ如シ然レトモ此支拂及ヒ給付ノ受取ハ之ヲ狹義ニ解ス可キモノナルカ故ニ執達吏ハ支拂及ヒ給付ヲ受取ルノ權能アリト雖モ義務ヲ更改シ及ヒ和解ヲ爲スノ權ヲ有セサルナリ蓋執達吏ニシテ這般ノ行爲ヲ爲サントセハ單ニ强制執行ノ委任アルヲ以テ足レリトセス尙ホ特別ノ委任アルヲ要ス

乙　執達吏ト債務者及ヒ第三者トノ關係（第五三四條第五三五條）

執達吏ニシテ債務者及ヒ第三者ニ對シ强制執行ヲ實施シ且支拂及ヒ給付ヲ受取リ若クハ有効ノ受取證書ヲ作リ之ヲ交付スル等ノ行爲ヲ爲サントスルニハ執達吏先ツ其ノ權能ヲ有スルノ資格ナカルヘカラス即チ執行力アル正本ヲ所持スルヲ要ス故ニ關係人ニシテ執達吏ノ資格ヲ質サントスルトキハ其提示ヲ求ムルヿヲ得ルモノトス其他執達吏カ一定ノ制服ヲ着シ及ヒ一定ノ鑑札ヲ携帶スルモ亦其ノ資格ヲ證明スルモノナリ（執達吏規則第一四條）執達吏ニシテ已ニ一定ノ制服ヲ着シ若シクハ一定ノ鑑札ヲ携帶シ且執行力アル正本ヲ提示シタル以上ハ債務者及ヒ第三者ハ其强制執行ヲ實施シ及ヒ給付ヲ受取リ又受取リタルモノニ付キ受取證書ヲ作リ且執行力アル正本ヲ交付スル等諸般ノ權能ニ對シ異議ヲ主張スルヿヲ得ス又債務者及ヒ第三者ハ債權者ヨリ執達吏ニ對スル委任ニ欠缺アルヲ證明シ得ル場合ト雖モ之ヲ主張スルヿヲ得ス（第五三四條第一項）故ニ此輩ニシテ其委任ニ欠缺

アルヲ知了シツヽ尚執達吏ニ義務ヲ盡シタルトキハ雖モ之ヲ以テ全然其義務ヲ免カルヽヿヲ得ルモノトス隨テ執達吏ノ過失ニ基ク損害ノ如キハ債權者之ヲ負擔スヘキモノナリ但執達吏ノ債權者ニ對シテ其責ニ任ス可キハ固ヨリ辯ヲ俟タス(第五三二條)而シテ債權者ニシテ此損害ヲ免レント欲セハ自己若シクハ其代理人ヲ以テ强制執行ノ現場ニ立會フヘキモノトス此ノ如ニシテ執達吏ヨリ執行力アル正本ノ返付ヲ求ムルヿヲ得ヘク且自カラ支拂及ヒ給付ヲ受ケ取ルヿヲ得ヘシ」債權者ハ債務者及第三者ニ對シ委任ノ欠缺又ハ制限ヲ主張スルヿヲ得サルハ上文已ニ說ク所ノ如シ而シテ其所謂委任ノ欠缺トハ委任ノ廢罷セラレタルヿ及ヒ不適法ノ代理若クハ執行力アル正本ノ不當ノ占有是ナリ故ニ債權者ハ此等債務者ニ對シ執達吏ニ支拂受取ノ權ヲ委任セサルヿヲ證明スルモ亦何ノ効力ナシ又債權者カ執達吏ニ執行力アル正本ヲ交付シタル覺ヘナキ旨及ヒ之ヲ交付シタルハ全ク强制執行以外ノ目的タル旨等ヲ主張スルヿヲ得ス

但執達吏及ヒ債務者ノ通謀シタル場合ノ如キハ固ヨリ刑法ノ問フ所ニシテ全ク別問題ニ屬スルモノトス

債務者カ任意若クハ强制ニヨリ執達吏ニ仕拂若クハ給付ヲ爲シタルトキハ執達吏ハ債務者ニ執行力アル正本及ヒ受取ノ證ヲ交付ス可キモノトス然レトモ債務者ニシテ其義務ノ一部ヲ盡シタル場合ノ如キハ執達吏ハ單ニ受取證ノミヲ交付シ執行力アル正本ハ暫ク之ヲ手裡ニ留メ其旨ヲ之ニ附記ス可キモノトス

但債務者數人アリテ各自其一部ヲ支拂ヒ以テ遂ニ義務ヲ完全ニ盡了シタルトキハ受取證ハ一々之ヲ交附スルモ義務ヲ盡シタル部分丈宛之ヲ執行力アル正本ニ附記シ最後ニ支拂ヲ爲シテ義務ヲ完了シタルモ

ノニ之ヲ交付ス可キモノトス

執達吏ノ受取證ハ公正證書ナリ(民法證據編第四六條第二項)隨テ此證書ハ固ヨリ完全ノ受取證タル可シト雖モ債務者ニシテ此執達吏ノ交付シタル證書外ニ於テ復債權者ノ受取證ヲ求ムルハ敢テ妨ケサル所ナリ

丙　執達吏ノ執行手續(第五三六條乃至第五四二條)

執達吏强制執行ヲ實施スルノ手續ハ執達吏職務細則ヲ以テ之ヲ定ム而シテ本法亦特ニ規定スルモノ左ノ如シ

一　搜索及ヒ威力

二　證人ノ立會

三　記錄ノ閲覽及ヒ謄本ノ付與

四　夜間及ヒ日曜日及ヒ祝祭日ニ於ケル執行行爲

五　執行行爲ノ調書

六　執行行爲ニ屬スル催告通知及ヒ送達

一　搜索及ヒ威力(第五三六條)

執達吏强制執行ヲ始メ得ルニ至ルトキハ速ニ其目的ヲ達スヘキ方法ニ從ヒ直チニ强制執行ヲ始ムルヿヲ要ス然レトモ之カ爲メ債務者ニ不法ノ損害ヲ被ムラシムルヿナキニ注意セサルヘカラス故ニ執達吏カ執行ニ際シ債務者若クハ其親族ニ出會シタルトキハ其未タ執行ニ着手セサルニ先チ之ニ任意ノ辨濟ヲ催告ス可ク特ニ無用ノ費用及ヒ混雜ヲ生スルノ恐ナク執行ノ目的ヲ害スルノ憂ナキ限リハ債權者及ヒ債務者ノ願望ヲ斟酌シテ執行ヲ爲スヲ妨ケス

執達吏ハ執行ノ爲メ必要ナル場合ニ於テハ債務者ノ住居倉庫及ヒ筐匣ヲ搜索スルノ權利アリ(第五三六條)茲ニ所謂住居トハ之ヲ弘義ニ解

ス可ク一時ノ住居ナルト永久ノ住居ナルトヲ問ハス故ニ儼然一家ヲ構ユルモ或ハ單ニ客舍ニ寄寓ヲ爲スモ共ニ均シク住居ナリト謂フヲ得可シ又住居ハ必ス形式的ノ屆出ヲ爲シタルモノニ限ルヘカラスシテ苟モ債務者若クハ其家族カ居常起臥スルモノニアツテハ好シ形式的屆出ヲ爲サヽルモ尙之ヲ住居ナリト解サヽルヲ得ス筐匣トハ苟モ住居若クハ倉庫內ニ於テ家產ヲ貯藏スルモノヲ云フ

執達吏カ住居庫倉及ヒ筐匣ヲ搜索スルノ權利ハ唯ニ債務者ニ對シテノミ之ヲ行ヒ得ヘク以テ第三者ニ對シ之ヲ行フヲ得ス但シ其之カ何人ニ屬スルヤハ一ニ執達吏ノ意見ニ基クモノナレハ若シ第三者ニシテ强制執行ノ方法ニ對シ異議アル場合ハ之ヲ主張スルヿヲ得ヘシ(第五四四條)故ニ假令ハ執達吏カ旅人ニ對シ其常住坐臥スル客室ヲ搜索スル如キ旅店ノ主人ハ之ヲ拒ムヲ得

執達吏ハ閉鎖シタル戶扉及ヒ筐匣ヲ開カシムル權利アリ(第五三六條)但之ヲ必要トスル場合ニアリテハ相當ナル職工ヲ用ヒ以テ不當ノ損害ヲ避クサルヘカラス

執達吏ハ又威力ヲ用フルノ權利アリ然レ𪜈執達吏强制執行ヲ實施スルニ當リ其威力ヲ以テ抵抗ヲ防クニ足ラサル場合ノ如キハ執達吏警察上ノ援助ヲ求ム可ク尙ホ之ニシテ足ラサル場合ハ兵力ヲ借ルヲ妨クス而シテ其兵力ヲ要スル場合ニ於テハ之ヲ執行裁判所ニ申立ツヘシ執行裁判所ハ此場合ニ於テハ特別ノ區裁判所ニアラサルトキハ(第五九五條第六二一條第六二二條第六二七條第六四一條第七五〇條)强制執行ヲ爲スヘキ地ヲ管轄スル區裁判所ナリトス(第五四三條第二項)

執達吏カ其職ヲ行フニ當リ暴行脅迫ヲ以テ抗拒シタルモノアルトキハ官吏職務ヲ行フヲ妨害スル罪トシテ刑法ニ因リ處分セラル可シ(刑法

第一三九條以下參照)

二　證人ノ立會(第五三七條)

執達吏執行々爲ヲ爲スニ際シ證人ノ立會ヲ要スル場合ニアリ

第一　債務者ノ抵抗ヲ受クルトキ而シテ抵抗トハ必シモ暴行ヲ加フルノミニ止マラス亦脅迫ヲ用ユル場合モ包含ス

第二　債務者又ハ成長シタル其家族若クハ雇人ニ出會ハサルトキ

證人タルヘキ者ハ成丁者二人又ハ市町村若クハ警察ノ吏員ナリトス而シテ此證人ニ要スルモノハ他ナシ債權者及ヒ債務者ニ對シ無關係ナルコト及ヒ執行ノ地ニ居住スルコト是ナリ

三　記錄ノ閲覽及ヒ謄本ノ付與(第五三八條)

執達吏ハ各委任事件ニ關シ記錄ヲ作ルヘキモノトス故ニ執達吏ノ記錄トハ執行名義及ヒ執行委任狀ヲ始トシ執行手續中ニ順次合綴シタル一切ノ書類ヲ云フ

強制執行ニ付キ利害關係ヲ有スル者ニシテ記錄ノ閲覽ヲ求ムル者アルトキハ執達吏ハ之ヲ許スヘキモノトス但利害關係ヲ有スル者ト稱スルハ即チ債權者債務者及ヒ其承繼人此他尚ホ第三者假令ハ強制執行ノ目的物ニ付キ所有權ヲ主張シ其他目的物ノ讓渡若クハ引渡ヲ妨クル權利ヲ主張スル第三者(第五四九條)賣得金ニ付キ優先ノ辨濟ヲ請求スルノ權利アル第三者(第五六五條)差押ヘラレタル金錢債權ノ第三債務者(第五九八條)物件ヲ保管スル第三者(第七三二條)其他本法ニ於テ利害關係人トシテ規定セラレタル者是ナリ(第六四八條第七二二條參照)」

斯ノ如ク記錄ノ閲覽ハ之ヲ執達吏ニ求ムヘシト雖モ賣得金若クハ差押金錢ヲ以テハ未タ各債權者ヲ滿足スルニ足ラサル場合ノ如キ執達吏ハ執行手續ニ關スル書類ヲ添付シテ執行裁判所ニ情況屆出ヲ爲ス

ヘキヲ以テ(第五九三條)此場合ニ於テハ記錄ノ閲覽ハ之ヲ執達吏ニ求ムヘカラスシテ之ヲ執行裁判所ノ書記ニ就キ求ムヘシトス

記錄中ニ存スル書類ノ謄本ハ利害關係人ノ求ニ依リ執達吏之ヲ付與スヘキモノナリト雖モ若シ此ノ記錄ニシテ執達吏ノ手中ニ存セズ却テ執行裁判所ニ存在スル場合ニ於テハ之ヲ付與スヘキモノハ實ニ裁判所ノ書記ナリトス

四　夜間日曜日及ヒ祝祭日ニ於ケル執行行爲(第五三九條)

夜間及ヒ日曜日併ニ一般ノ祝祭日ニ於テ執行々爲ヲ爲スヘキトキハ執行裁判所ノ許可ヲ受クヘキモノトス但夜間トハ日沒ヨリ日出迄ノ時間ヲ謂ヒ(執達吏職務細則第八條)一般ノ祝祭日トハ國祭ヲ稱スルモノニシテ即チ左ノ如シ

元始祭
孝明天皇祭
紀元節
春季皇靈祭
神武天皇祭
秋季皇靈祭
神嘗祭
天長節
新嘗祭

執行裁判所ノ許可ハ債權者之ヲ受ケ强制執行委任ノ際執達吏ニ引渡ス可キヲ以テ原則トナセトモ執達吏ハ又直接ニ債權者ノ委任ニ因リ執行裁判所ノ許可ヲ經ルヲ以テ實際トス殊ニ急迫ヲ要スル場合ニ於テハ執達吏ハ債權者ノ委任ナクシテ此許可ヲ受クルヲ妨ケス

此許可ハ執行裁判所ノ意見ヲ以テ與フヘキモノトス而シテ之ヲ許可スルニ當リテハ必スシモ特別ノ理由アルヲ要セスト雖ヒ例ヘハ債務者カ出奔セントスル情況アル如キ又ハ財産ヲ隱匿セントスル恐レアル如キ時ニ於テ之ヲ許可スルモノトス此許可ナクシテ執達吏カ縱ニ夜間若クハ日曜日又ハ祝祭日ニ於テ執行々爲ヲ爲シタルトキハ所謂法律禁止ノ規定ニ違反シタル行爲ナルヲ以テ其強制執行ハ無効ナルヘク隨テ債務者ノ申立及ヒ異議ニ依リ執行裁判所ノ裁判ヲ以テ取消スヘキモノトス(第五四四條)然レトモ債務者若クハ其住居ノ所持者ノ承諾アルトキハ別ニ此許可ヲ要セスシテ執行々爲ヲ爲スヲ妨クサルナリ又執行裁判所ノ下シタル許可ノ命令ハ強制執行ノ際執達吏之レヲ債務者ニ示スヘキモノナリト雖ヒ(第五三九條第二項)若シ執達吏ニシテ之ヲ示サヽルモ之カ爲メニ強制執行ハ無効ニ歸スルモノニアラス然レトモ債務者及ヒ債務者ノ筐匣其他差押物件アル住居ノ所持者ハ之ニ對シテ異議ヲ唱フルヲアリトス(執達吏職務細則第七條第八條參照)

五　執行々爲ノ調書(第五四〇條)

執達吏ハ各執行々爲ニ付キ調書ヲ作ル可キモノトス(第五四〇條第一項)此調書ヲ稱シテ差押調書ト云フ差押調書ハ強制執行ノ効力ニ關スル必要ノ要件ニアラスシテ單ニ送達證書(第一五一條)ト均シク公正證書タルニ過キサルヲ以テ(民法證據篇第四六條參照)法律ノ規定ニ從ヒ作リタル調書ハ事實ノ完全ノ證據トナルモ差押調書ハ之ヲ作ラサルカ爲メニ強制執行ヲ無効トナスモノニ非ラス隨テ調書ノ不完全ナル場合ニ於テハ他ニ證書ヲ以テ證明ヲ爲スヲ妨ケス

執行々爲トハ執達吏カ委任ニ基キ實施シタルノ行爲ニシテ強制執行ノ制限停止及ヒ取消(第五五〇條第五五一條)ヲモ亦包含スルモノナリ

ト雖モ執行上ノ行爲ニ關シ送達及ヒ催告ヲ爲スカ如キ(第五九八條第六〇九條第六二四條等參照)ハ固ヨリ此中ニ入ラサルモノトス蓋シ此等ノ行爲ハ執行々爲ニ非ラスシテ寧ロ送達行爲ニ外ナラサレハ單ニ送達證書ノ作成ヲ以テ足ル又執達吏カ强制執行ヲ實施スルカ爲メ現場ニ臨ムニ先チ强制執行ヲ開始スルナクシテ已ニ支拂ヲ受ケタルトキハ執達吏ハ調書ヲ作ルヲ要セス故ニ此場合ニ於テハ執達吏ハ其事實ヲ職務帳簿ニ附記スレハ可ナリ之ニ反シ執達吏カ已ニ債務者ノ住居ニ臨ミ催告ノ上支拂ヲ受ケタルトキハ强制執行ハ已ニ實施セラレタルヲ以テ此催告ハ調書ニ記載スヘキモノトス(第五四一條第一項)

差押調書ニハ左ノ諸件ヲ具備スルヿヲ要ス(第五四〇條第二項)

第一　調書ヲ作リタル場所年月日

場所ハ市町村町目番地ヲ表示スルニ止マラス尙ホ實際執行々爲ヲ爲シタル場所ヲモ表示スヘキモノトス又年月日ノ表示ハ差押ノ前後ニ關シ紛爭ヲ避クルカ爲メニ其時點ヲモ表示スルヲ可トス殊ニ强制執行ヲ開始及ヒ終了シタルノ時ヲ表示スルカ如キハ執達吏カ執務時間ニ應シ辨濟ヲ受クルニ便ナリトス故ニ若シ之ヲ定メサルトキハ最短ノ時間ニ付テ定メタル金額ヲ以テ算定スルノ外ナキナリ(執達吏手數料規則第二三條第三條第六條第七條)

第二　執行々爲ノ目的物及ヒ其重要ナル情況ノ略記

執行々爲ノ目的物ヲ表示スルニハ又債權者ノ請求及ヒ執行名義ヲ表示スルヿヲ要ス殊ニ執行々爲ヲ以テ債權者ヲ完全ニ滿足セシメサル場合ト雖モ之カ適當ノ方法ヲ試ミタルヿ及ヒ他ノ方法ヲ以テスルモ到底達シ得ヘカラサリシヿヲ調書ニ付キ知ラシメサルヘカラス(第五三六條第五三七條參照)

第三　執行ニ與リタル各人ノ表示

即チ執行ニ與リタル人ノ中ニハ執達吏執行々爲ヲ爲スニ際シ立會ハシム可キ證人(第五三七條)ヲモ包含ス

第四　右各人ノ署名捺印及ヒ此要件ヲ具備スルヿ能ハサルトキハ其理由(第五四〇條第三項)

第五　調書ヲ其各人ニ讀ミ聞カセ又ハ閲覽セシメ其承諾ノ後署名捺印ヲ爲シタルヿノ開示及ヒ此要件ヲ具備スル能ハサルトキハ其理由(第五四〇條第三項)

第六　執達吏ノ署名捺印

而シテ此差押調書ハ已ニ述ヘタル如ク公正證書ノ性質ヲ具ユヘキヲ以テ其捺印ハ官印ヲ以テスヘク且住所官氏名ヲ記載スヘキモノトス(執達吏職務細則第一三條第一四條)又此調書ニハ執達吏手數料及ヒ立替金ノ額執務時間等ヲ附記スヘキモノトス(執達吏手數料規則第二三條)

差押調書ノ謄本ハ利害關係人ノ申立ニ因リ執達吏之ヲ附與ス可キモノトス(第五三八條)而シテ此場合ニ於テハ調書ノ原本ハ執達吏ノ記錄ニ存スルモノトス

六　執行々爲ニ屬スル催告及ヒ通知及ヒ送達(第五四一條)

執達吏ハ強制執行ヲ實施スルニ當リ債權者債務者其他執行ニ關係アル者ニ催告及ヒ通知ヲ爲スヿアリ而シテ此催告及ヒ通知ハ口頭ヲ以テ之ヲ爲スヘク且ツ之ヲ調書ニ記載ス可キモノトス(第五四一條第一項)是一ニ催告及ヒ通知ノ方式ヲ可成簡單ニ爲スノ精神ニ外ナラス而シテ茲ニ所謂催告トハ債務者任意ノ辨濟ヲ求ムルノ催告又强テ筐匣ヲ開示セシムルノ催告等ヲ稱ス而シテ此等ノ催告ハ素ト法律ノ規定

スル所ニ非ラサルモ執行々爲ノ施行上自然ニ爲スヘキモノトス又法律ヲ以テ規定スルモノヽ中ニハ債權差押ノ場合ニ於ケル催告(第六〇九條第六二四條)配當手續ニ於ケル催告(第六二七條)不動産ノ强制執行ノ場合ニ於ケル催告ノ如キ(第六五四條第六六三條)是ナリ然レトモ是等ノ催告ハ素ト純粹ノ執行々爲ニ屬セサルヲ以テ調書ニ記載スヘキモノニ非スト論スルモノアリ

執達吏通知ヲ爲ス可キ場合ハ債務者ニ差押ヲ爲シタルコトノ通知(第五六六條第三項)配當要求ノアリタルヿノ通知(第五九一條)差押命令ヲ送達シタルヿノ通知(第五九八條第二項第六〇〇條)取立命令ニ關スル執行裁判所許可ノ通知(第六〇二條)配當要求ノ通知(第六二〇條)不動産强制執行ノ場合ニ於ケル通知(第六四七條第六五四條第六五六條第六八九條第七一〇條)等是ナリ

若シ口頭ヲ以テ此催告及ヒ通知ヲ爲シ能ハサルトキハ執達吏ハ普通ノ規定(第一三九條第一四〇條第一四五條乃至第一四九條)ニ從ヒ其調書謄本ノ催告及ヒ通知ヲ受クヘキ者ニ送達スヘキモノトス而シテ此送達ニ關シテハ送達證ヲ作リ若シ之ヲ作ラサルトキハ調書ニ其送達ヲ爲シタルヿヲ記載スヘキモノトス然ルニ若シ强制執行ノ地ニ於テモ執行裁判所ノ管轄内ニ於テモ此調書ノ送達ヲ爲シ能ハサル場合ニ於ケル送達ハ郵便ヲ以テ爲スヘキモノトス(第一三六條第三項)但郵便ヲ以テ調書ヲ送達シタルトキハ之ヲ調書ニ記載スヘキモノトス

執行々爲ニ屬スルト否トヲ問ハス執行々爲ノ際爲スヘキ送達及ヒ通知ハ之ヲ受クヘキ者ノ所在ノ明カナラサルトキ又ハ外國ニアルトキハ之ヲ必要トセス即チ債務者以外ノ者ニ對シ公示送達ヲ爲スノ要ナキハ素ヨリ明カニ又殊ニ執行手續ニ際シテハ事頗ル急迫ヲ要スルヲ以テ

債務者ニ對シテモ亦公示送達ノ要ナキヿ明カナリ(第五四二條)

第二　裁判所ノ執行々爲(第五四三條第五四四條)

裁判所ノ執行々爲ニ二種アリ即チ執行々爲ノ共力及ヒ執行々爲ノ處分是ナリ

甲　執行々爲ノ共力

執行々爲ノ共力トハ法律上執達吏ノ實施ス可キ行爲ニシテ裁判所ノ之ニ共力スルモノヲ云フ(第五三一條)其場合左ノ如シ

一　債務者ノ抵抗アル場合ニ於テ執達吏兵力ヲ要スル場合(第五三六條第三項)

二　執行ノ爲メ官廳ノ援助ヲ必要トスル場合(第五五條)

三　軍人軍屬ニ對シ兵營及ヒ軍事用廳舍又ハ軍艦ニ於テ強制執行ヲ爲ス可キ場合(第五五六條)

四　外國ノ官廳若クハ外國駐在ノ本邦領事ニ依リ強制執行ヲ爲サシムヘキ場合(第五五七條)

五　配當手續開始及ヒ實施ノ場合(第六二七條以下)

六　強制執行ノ目的物ニ非ラサルカ爲メニ取除キタル動産ノ賣却ヲナスヘキ場合(第七三一條第四項)

乙　執行々爲ノ處分

執行々爲ノ處分トハ強制執行ノ一定ノ種類ニ關シ獨立シテ爲ス可キ裁判所ノ執行々爲ヲ云フ即チ左ノ如シ

一　債權其他ノ財産權ニ對スル強制執行(第五九四條乃至第六二五條)

二　不動産ニ對スル強制執行(第六四〇條乃至第七一六條)

三　船舶ニ對スル強制執行(第七一七條乃至第七二九條)

四　債務者ノ行爲ニ對スル強制執行(第七三三條以下)

第三　管轄權限

裁判所ノ執行々爲ハ執行裁判所之ヲ爲スヘキモノトス執行裁判所トハ普通ノ執行手續ヲ爲スヘキ地又ハ之ヲ爲シタル地ヲ管轄スル區裁判所ニシテ(第五四三條第一項第二項)此裁判籍ハ專屬ナリトス(第五六三條)然レ𪜈之ニハ例外アリ即チ左ノ如シ

甲　第三者ヨリ異議ノ訴若クハ優先辨濟請求ノ訴ヲ起スヘキ場合ニ於テ訴訟物カ區裁判所ノ管轄ニ屬セサル𪜈ハ地方裁判所(第五四九條第五六五條)

乙　債權及ヒ其他ノ財産權ニ對シ强制執行ヲ爲ス可キ場合ニ於テ本邦ニ於テ債務者普通裁判籍ヲ有セサル𪜈ハ債務者ノ財産所在地ノ區裁判所(第五九五條第一七條)

丙　不動産ニ對シ强制執行ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ不動産所在地ノ區裁判所(第六四一條)

丁　不動産カ數個ノ裁判所區內ニ散在スル𪜈ハ上級裁判所ノ指定シタル區裁判所(第六四一條第二六條以下)

戊　船舶ニ對スル强制執行ノ場合ニ於テハ船舶カ差押ノ當時碇泊スル港ノ區裁判所(第七一八條)

己　不動産ノ請求ノ差押ノ場合ニ於テハ不動産所在地ノ區裁判所(第六一六條第六二二條)

庚　債權假差押ノ執行ニ關シテハ假差押裁判所(第七五〇條第二項)執行裁判所ト受訴裁判所トハ性質上顯著ナル區別アリ即チ後者ハ權利ノ實躰ニ關シ裁判ヲ爲スモ前者ハ單ニ取扱手續ニ關シ裁判ヲ爲スニ過キス(第五四四條乃至第五四九條第五六五條第六二六條以下第七

三三條以下)隨テ受訴裁判所ハ唯一ノ裁判所ナレヒ之ニ反シ執行裁判所トシテハ數個ノ裁判所アルヿヲ得

第四　執行裁判所ノ裁判(第五四四條)

執行裁判所カ強制執行手續ニ於テ裁判ヲ爲スヘキ場合ハ寧ロ裁判所ノ行政行爲ノ性質ヲ有ス即チ強制執行ノ方法又ハ執行ニ際シ執達吏ノ遵守スヘキ手續ニ關スル申立及ヒ異議ニ付キテノ裁判(第五四四條第一項)及ヒ執達吏ト債權者トノ間ニ生シタル爭ニ關スル裁判假令ハ執達吏カ執行委任ヲ受クルヿヲ拒ミ若クハ委任ニ從ヒ執行々爲ヲ實施スルヿヲ拒ミタル場合ニ於ケル裁判及ヒ執達吏ノ計算セシ手數料ニ付キテノ異議ニ關スル裁判(第五四四條第二項)ノ類是ナリ

第五　執行裁判所ノ裁判手續(第五四三條三項)

受訴裁判所ノ裁判手續ト執行裁判所ノ手續トハ相異ナル即チ執行裁判所ノ裁判ハ原則トシテ口頭辯論ヲ經テ決定ヲ以テ之ヲ爲ス可シト雖ヒ受訴裁判所ノ裁判ス可キ場合(第五四五條第五四六條第五四九條第五六五條)ニ於テハ口頭辯論ヲ經テ之ヲ爲スヘキモノトス但之カ爲メニ執行裁判所カ裁判ヲ爲スニ先チ豫メ書面若クハ口頭ニテ利害關係人ヲ審訊スルヲ妨ケス其他執行裁判所ノ特性トモ稱スヘキモノハ此裁判所ノ下シタル裁判ニシテ口頭辯論ヲ經サルモノハ上訴方法トシテ即時抗告ヲ許スヿ是ナリ(第五五八條)

第八章　執行手續ニ於ケル異議(第五二二條第五四四條第五四五條第五四八條)

強制執行手續ニ於ケル異議ニ三種アリ

第一　執行文ノ付與ニ對スルモノ(第五二二條)

第二　強制執行ノ方法又ハ執行ニ際シ執達吏ノ遵守ス可キ手續ニ

關スルモノ(第五四四條)

第三　執行名義ニ因テ確定シタル請求ニ關スルモノ(第五四五條)

是ナリ而シテ第一種ノ異議ニ關シテ之ヲ裁判スヘキ裁判所ハ通常其執行文ヲ付與シタル執判所書記ノ屬スル裁判所若クハ公證人職務上ノ住所ヲ有スル地ヲ管轄スル區裁判所ナリトス(第五二二條第一項及ヒ第五六二條第二項)而シテ第二種ノ異議ハ執行裁判所(第五四三條)之ヲ裁判シ第三種ノ異議ハ第一審ノ裁判所之ヲ裁判スルヲ普通トシ執行命令及ヒ公證人ノ作リタル證書ニ基キ執行ヲ爲スヘキ場合ニ關シテハ特ニ例外アリ(第五四五條第一項第五六一條第三項第五六二條第三項)又第一種及ヒ第二種ノ異議ニ關シテハ法律ハ別段ノ手續ヲ明記セサルヲ以テ其之レヲ區裁判所ニ爲スト之レヲ其他ノ裁判所ニ爲ストニ論ナク書面若クハ口頭ニテ爲シ得ヘキモ(第四五七條第三種ノ異議ハ訴ヲ以テ爲スヘク隨テ通常起訴ノ方式ニ因ルヘキヲ以テ區裁判所ナルト地方裁判所ナルトニ因リ區別アリ又第一種及ヒ第二種ノ異議ノ裁判ニ關シテハ別ニ口頭辯論ヲ要サヽルヲ以テ之ニ對シ即時抗告ヲ爲シ得ヘシ(第五五八條)之ニ反シ第三種ノ異議ハ訴ノ方法ニ因リ之ヲ主張スヘキヲ以テ通常訴訟手續ニ於テ辯論及ヒ裁判スヘキヿ明カナリ又異議ハ何時迄ニ之ヲ主張スヘキヤニ關シ法律上何等ノ明條ナシト雖ヒ第三種ノ場合ニ於テ債務者訴ヲ起スノ際ニ於テ數個ノ異議ヲ有スルトキハ之ヲ同時ニ主張スルヿヲ要スルモノトス(第五四五條)

第一　執行文付與ニ對スル異議(第五二二條)

執行文付與ニ對スル異議ハ其付與セラレタル場合ニ於テ之ヲ申立ツヘキモノトス而シテ執行文ヲ取消スハ素ト債務者ノ利益ニ存スルヲ以テ此異議ハ債務者ヨリ爲スヲ常トス又此異議ハ唯ニ裁判所書記カ

獨立シテ付與シタル執行文(第五一六條)ニ對シテノミナラス又裁判長ノ命令ニ依リ付與シタル執行文即チ條件履行ノ證明ニ基キ若クハ權利承繼ノ結果ニ基キ付與シタルモノニ對シ之ヲ爲スヘキモノトス(第五二〇條)而シテ裁判長ノ命令ニ依リ執行文ヲ付與ス可キ場合(第五二〇條)ニ於テハ別ニ訴ノ方法ヲ以テ異議ヲ主張スルノ途アリトス(第五四六條)

執行文付與ニ對スル債務者ノ異議ハ形式的ノモノト實質的ノモノトアリ判決ノ確定若クハ假執行ノ宣言ヲ爭ヒ又ハ裁判長ノ命令ニ依リ執行文ヲ付與ス可キ場合ニ於テ其要件ヲ缺クヲ爭フ如キ即チ權利承繼カ裁判所ニ於テ明白ナラサルヿ及ヒ適當ノ證明ナカリシヿ條件履行ノ證明ナカリシヿ及ヒ法律ノ定メタル裁判長ノ命令ナクシテ執行文ヲ付與シタルヿ等ヲ爭フ如キ(第五一八條乃至五二〇條)之ヲ形式的ノ異議ト稱ス之ニ反シ實質的ノ異議トハ假令ハ權利承繼カ裁判所ニ一應認メラレタルニ拘ハラス其有無ヲ爭ヒ又判決執行ノ條件タルヘキ事實到來ヲ證明セラレタルニ拘ハラス尙ホ其到來ノ有無ヲ爭フモノヲ云フ此等實質上ノ異議ハ同時ニ請求ニ關スル異議ナルヲ以テ此種ノ異議ハ別ニ訴ノ方法ヲ以テ主張スルヿヲ得ルヿアリ(第五四六條)執行文ノ付與ニ對スル異議ハ其實質的ノモノナルト形式的ノモノナルトニ論ナク執行文ノ取消ヲ求ムル申請ハ執行文ヲ付與シタル裁判所書記ノ屬スル裁判所ヲ以テ專屬裁判籍(第五六三條)トス而シテ此裁判所ハ第一審ノ受訴裁判所ナルヿアリ又上級裁判所ナルヿアリ(第五一六條)而シテ此裁判ハ決定ヲ以テ之ヲ爲スヘク之ニ對シテハ即時抗告ヲ爲スヿヲ得(第五五八條)

其裁判ハ執行文ノ付與カ正當ナルヤ否ヤヲ裁判スルヲ以テ落着スル

モノナレヒ唯裁判長ノ命令アルトキニ限リ執行文ヲ付與スヘキ場合(第五一八條第二項及ヒ第五一九條)ニアリテハ債務者カ執行文ノ際證明シタリト認メラレタル事實ノ到來ニシテ此ニ因リ判決ノ執行ヲ爲シ得ヘキモノヲ爭ヒ又ハ認メラレタル承繼ヲ爭フトキハ尙ホ通常ノ訴ヲ以テ此異議ヲ主張スルヿヲ得ルモノトス其他ノ場合ニ於テハ裁判所ノ裁判ニ對スル上訴方法トシテ即時抗告ヲ爲スノ途アレハ別ニ特別ノ訴ヲ起スノ要ナシトス

執行文ノ付與ニ對シ債務者異議ノ申立ヲ爲シタルトキト雖ヒ此カ爲メニ强制執行ノ續行ヲ遮斷スヘキモノニアラス而シテ裁判所ハ裁判ヲ爲ス前ニ債務者ヲ保護スルタメノ假處分ヲ爲スヘキモノトス蓋此假處分トハ裁判所ノ臨時ノ命令ニ過キスシテ第七百五十五條以下ニ所謂假處分ト混同スヘカラス而シテ其所謂假處分トハ强制執行一時ノ停止(保證ヲ立テシメ又若クハ立テシメスシテ)及ヒ保證ヲ立テシメ强制執行ヲ續行セシムヘキヿ是ナリ之ニ反シ一旦爲シタル執行々爲ヲ取消ス如キハ素ヨリ其許サヽルトコロナリ(第四六〇條第五〇〇條第五一二條第五四四條第五四七條第五四九條第五六五條)又此裁判所ノ假處分ハ其性質及ヒ目的共即時ノ執行ヲ要スルモノナレハ別ニ執行文ヲ要スルモノニアラス

第二　强制執行ノ方法又ハ其執行ノ際執達吏ノ遵守ス可キ手續ニ關スル申立及ヒ異議(第五四四條)

强制執行ノ方法又ハ其執行ノ際執達吏ノ遵守ス可キ手續ニ關スル申立及ヒ異議ハ唯ニ債務者ヨリ爲スモノヽミナラス又債權者及ヒ第三者ヨリ爲スモノヲモ包含ス此申立及ヒ異議ハ執達吏及ヒ執行裁判所

ノ職務(第五三一條及ヒ第五四三條)ニ關スルモノアリ執行々爲ノ開始施行若クハ取消ニ關スルモノアリ又利害關係人間ノ爭ニ止マルモノアリ猶又利害關係人若クハ第三者ト執達吏トノ間ニ生シタル爭ニ關スルモノアリ之ニ反シ判決ニ因テ確定シタル請求ニ關スル債務者ノ異議(第五四五條第五四六條)强制執行ノ目的物ニ付キ所有權其他目的物ノ讓渡若クハ引渡ヲ妨クル權利ヲ主張スル第三者ノ異議(第五四九條)及ヒ物ノ提出ヲ拒ムニ拘ハラス占有中ニアル物ヲ差押ヘタルニ對スル第三者ノ異議(第五六七條)ハ此ノ中ニ包含セサルモノトス其理由ハ此等ノ異議ハ純然タル實質的ノ異議ニ外ナラサレハ訴ヲ以テスルノ外之ヲ主張スルヿヲ得サルモノトス

强制執行ノ方法ニ對スル異議ニシテ債務者ヨリ爲スヘキモノハ判決主文若クハ判決ノ執行文ニ符合セサル執行々爲ニ對スルモノ執行裁判所ノ許可ナクシテ夜間及ヒ日曜日並ニ一般ノ祝祭日ニ爲シタル執行々爲(第五三九條)ニ對スルモノ法律ニ於テ差押フルヿヲ得サルモノト定メタル物ノ差押(第五七〇條及ヒ第六一八條)法律ニ定メタル差押ノ範圍ヲ超過シテ爲シタル差押(第五六四條)强制執行開始ノ條件ヲ欠キタル執行々爲(第五二八條乃至第五三〇條)又債權者ヨリ爲スモノハ執行々爲ノ遲緩ニ對スル者ニシテ第三者ヨリ爲スモノハ執行名義ニ債務者トシテ表示セラレサルモノ尙ホ債務者トシテ取扱ハレタル場合ニ於テ坐スルモノ是ナリ此場合ニ於テハ利害關係人即チ債權者債務者及ヒ第三者ハ抗告ノ方法ヲ以テ執行處分ノ取消ヲ申立ヘク訴ノ方法ヲ以テ爲スヲ許サヽルナリ執達吏ノ遵守スヘキ手續ニ關スル申立及ヒ異議トハ以上述ヘタル申立及ヒ異議ニシテ尙ホ此中ニ屬スルモノアルヘシト雖ヒ要スルニ執達吏ノ遵守スヘキ手續ニ關スル申立

及ヒ異議ナルモノハ啻ニ民事訴訟法等ノ法律中ニ規定スルモノノミナラス仍ホ執達吏職務細則等ノ訓令ニ基クモノ多シ而シテ執達吏カ正當ノ理由ナクシテ執行委任ヲ受クルヿヲ拒ミ若クハ委任ニ從ヒ執行々爲ヲ實施スルヲ拒ミタル場合ニ於テ主張スヘキモノ又執達吏ノ計算セシ手數料ニ付キ主張スヘキモノモ亦此中ニ入ルヘキモノトス(第五四四條第二項)

以上ノ異議ノ管轄裁判所ハ執行裁判所ナリ而シテ此裁判ハ口頭辯論ヲ經スシテ決定ヲ以テ下スヘキモノトス(第五四三條第三項)此異議ノ申立ヲ却下シタル決定ニ對シテハ即時抗告ノ途アリトス且執達吏ハ裁判所ノ官吏ニ外ナラサレハ決定ノ正本ヲ提出セラレタルトキハ異議ナク其決定ニ從ヒ施行スヘキモノトス又執達吏ハ苟モ法律命令ニ違背シタル場合ノ如キ一方ニ於テ懲戒ヲ受クルノミナラス一方ニ於テハ賠償ノ責任ナカルヘカラス

異議ノ申立アルトキハ執行裁判所ハ異議ニ關シ裁判ヲ爲スノ前ニ於テ執行文付與ニ對スル異議申立ノ場合ト等シク假處分ヲ下スヘキモノトス蓋此假處分ハ强制執行ヲ一時停止スルノミニシテ之ヲ取消スモノニ非ス(第五二二條第二項)但茲ニ一言スヘキハ執達吏ノ遵守スヘキ手續ニ對スル異議假令ハ執達吏カ夜間日曜日祝祭日ニ管轄區裁判所ノ許可ヲ經スシテ爲シタル執行々爲ノ如キ其執行ヲ無効トナスモノナレハ此假處分ノ本然ノ性質ハ茲ニ其効ヲ失ヒ一時停止ノヿナクシテ多クハ强制執行ヲ取消スヿアリトス

第三　執行名義ニ因テ確定シタル請求ニ關スル異議(實質上ノ異議)(第五四五條乃至第五四八條)

甲　債務者ノ實質上ノ異議(第五四五條第五四六條)

已ニ開始セラレタル强制執行ヲ停止シ若クハ取消スノ目的ヲ以テ强制執行手續上執行力アル判決ニ於テ認メタル請求ニ對シ異議ヲ主張スルモノハ單ニ債務者ニ限ル是他ナシ判決ハ單ニ債務者ニ對シテノミ下リタレハナリ

債務者實質上ノ異議ハ左ノ要件ヲ具備スルヿヲ要ス

第一　確定判決ニヨリ已ニ强制執行ノ開始アルヿヲ要ス蓋强制執行ノ開始ハ强制執行ノ種類ニ因リテ異ナル即チ差押(第五六六條第五九八條第三項第六〇三條第六二五條第六四四條第三項第七〇七條第三項)取上(第七三〇條)占有解除(第七三一條)裁判所ノ決定(第七三三條第七三四條)是ナリ而シテ如何ナル場合ニ於テモ債權者ハ强制執行ニ因リ未タ完全ノ辨濟ヲ得サルヿヲ要ス若シ債權者ニシテ完全ノ辨濟ヲ得タルアラハ債務者ハ亦强制執行ニ對シ異議ヲ主張シ得ヘカラス唯此場合ニ於テハ民法ノ規定ニ從ヒ債權者ノ裁判籍ニ於テ通常ノ訴訟手續ニヨリ損害要償若クハ不當利得ノ請求ヲ求ムルアルノミ而シテ此訴ハ强制執行手續ニ於ケル異議ノ代リニモ爲シ得ヘキモノトス蓋民事訴訟法ノ規定(第五四五條第五四六條)スル精神ヲ考フルニ判決ニ因テ確定シタル請求ニ關シテハ單ニ異議ノミ之ヲ許ス可シト云フニ非ラスシテ强制執行開始セラレ其未タ終了セラレサル間ニ於テハ異議ヲ主張シ强制執行ノ停止及ヒ取消ヲ求ムルヿヲ得ルト云フニ在リ

第二　異議ハ唯判決ノ請求ニ關シ之ヲ爲スモノニ非ス而シテ本法ハ一々此異議ヲ枚擧セス故ニ請求ニ關スル異議アル以上ハ之ヲ許スヘキモノトス而シテ此中ニハ辨濟和解猶豫免除相殺履行不能等ニ基ツク異議モ入ル可ク又反對給付ヲ債權者カ爲サ、リシトノ異議債權ノ辨濟期限ノ到來セサルトノ異議

或ハ判決ノ執行ノ條件カ到來セサルヿノ異議及ヒ債權者カ保證ヲ立テサルヿノ異議(第五二九條)モ此中ニ入ルヘキモノトス

第三　異議ハ民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ遲クモ異議ヲ主張スルヿヲ要スル口頭辯論ノ終結後ニ其原因ヲ生シタルヿヲ要ス故ニ第一審ニ於テ已ニ提出シ得ヘカラサル攻擊及ヒ防禦ノ方法ノ如キハ復茲ニ爲スヿヲ許サス(第二〇九條第二一〇條)其理由ハ此攻擊及ヒ防禦ノ方法ノ提出ハ素ト判決ニ接着スル口頭辯論ノ終結前ニ係ルヲ以テ若シ之ヲ提出セムトセハ更ニ第二審ニ於テ追完スルノ途アレハナリ又控訴審ニ於テ被告ニ留保シタルノ防禦方法ノ如キハ(第四二六條)茲ニ主張シ得ヘキ者ニ非ス其他證書訴訟及ヒ爲替訴訟ニ於テ被告ニ權利ノ行使ヲ留保シタルトハ訴訟ハ更ニ通常手續ニ因リ第一審ノ受訴裁判所ニ繫屬スルヲ以テ此種ノ異議ハ茲ニ執行手續ニ於テ主張シ得ヘキモノニ非ス(第四九一條)而シテ上告審ニ於テハ新ナル事實ヲ提出シ得ヘカラサルヲ以テ上告裁判所ノ判決ニ基キ强制執行ヲ爲スヘキ場合ニ於テ此ニ對スル異議ハ上告審口頭辯論ノ終結後ニ其原因ヲ生スルヿヲ要ス(第四四六條)

却テ控訴審口頭辯論終結後ナルヿヲ要ス

以上述フルトコロハ主トシテ判決ニ因テ確定シタル請求ニ關スル異議ノミニ付キ論スルトコロナリト雖モ判決以外ノ執行名義ニ關シテハ其種類ニ從ヒ此三種ノ要件モ各々異ナラサルヲ得ス即チ抗告ヲ以テノミ不服ヲ申立ツルヿヲ得ル裁判(第五五九條第一項)ニ關シテハ若シ口頭辯論ヲ經タルモノナルトキハ其口頭辯論終結後否ラサルトキハ裁判ノ下リタル以後ナルヲ要シ執行命令(第五五九條第二項)ニ關シテ其送達(第五六一條第二項)和解(第五五九條第三項第四項)ニ關シテハ和解調後(第五六〇條)ナルヿヲ要ス而シテ執行力アル公正證書(第五五九條

第五項)ニ關シテハ異議ノ原因ハ何時ニ生シタルヲ問ハス之ヲ主張スルヲ妨ケサルモノトス(第五六二條第三項)

第四　異議ハ故障ヲ以テ主張スルヲ得サルヿヲ要ス故ニ闕席判決ニ對シ故障期間ノ尚ホ存スル間ハ異議ハ訴ノ方法ヲ以テ主張スルヲ許サス然レ𪜈若シ其期間滿了シタル𪜈ハ訴ヲ以テ之ヲ主張スルヿヲ得ヘク隨テ前ニハ故障期間ノ存スルヲ以テ異議ノ訴ヲ却下セラレタルニ拘ハラス後ニ故障期間ノ滿了シタルカ爲メ訴ヲ再ヒスルヲ妨ケス然レ𪜈之ニ反シ異議ノ訴ヲ故障期間中ニ起シタル𪜈ハ設令之ニ關シテ辯論ヲ爲シ又ハ故障期間後ニ至リ裁判アリタル𪜈ト雖𪜈尚ホ此訴ハ不適法ナルヲ以テ之ヲ却下スヘキモノトス

請求ニ關スル異議ハ訴ノ方法ヲ以テ之ヲ主張ス可ク而シテ此訴ニ關シテハ第一受訴裁判所即チ第一審ノ判決ヲ下シタル裁判所專屬裁判籍ヲ有スルモノトス(第五四五條第一項第五六三條)斯ノ如ク請求ニ關スル異議ノ訴ニ關シ特ニ第一審ノ受訴裁判所ヲ以テ專屬裁判所ト爲ス所以ノモノハ此異議ノ訴ハ表面上新ナル訴訟ナルニ拘ハラス事實上從前ノ訴訟ト相關聯スルノミナラス若シ執行裁判所ノ如キ他ノ裁判所ヲ以テ新ナル訴訟ヲ裁判セシメハ時ニ判決ノ牴觸ヲ來ス可キノ恐レアレハナリ

債務者數個ノ異議ヲ有スル𪜈ハ同時ニ之ヲ主張スルヿヲ要ス(第五四五條第三項)是實ニ債務者カ重複ニ異議ヲ主張シ以テ執行ヲ遲緩セシムルノ弊ヲ救フニ外ナラス然レ𪜈此數個ノ異議ハ債務者カ訴ヲ起スノ際ニ於テ主張スルヿヲ得タリシモノ換言スレハ訴ノ提起ノ時ニ於テ已ニ知リ得シモノ又知ラサルヘカラサルモノニ限リ其主張シ得サルモノヽ如キハ固ヨリ同時ニ之ヲ主張スルヿヲ要セサルハ言ハスシ

テ明カナリ但債務者カ訴ヲ起スノ際ニ於テ主張シ得ヘカリシヤ否ヤハ一ニ裁判所ノ意見ヲ以テ定ムヘキモノトス而シテ起訴ノ後ニ於テ生シタルカ若クハ知リ得タル異議ノ如キハ亦時ニ之ヲ同一ノ訴訟手續中ニ主張シ得ルヿアリ但其之ヲ許スハ訴ノ原因ノ變更ヲ許ス場合ニ限ルモノトス(第一九五條第三號第四一三條)是異議ハ執行手續ニ於テ訴ノ原因ナレハナリ

請求ニ關スル異議ノ訴ニ關シ下シタル判決ハ申立ニヨリ假執行ノ宣言ヲ爲スヘキモノトス(第五〇三條乃至第五一一條)而シテ此訴ノ提起ハ素强制執行ノ續行ヲ妨クヘキモノニ非サルモ(第五四七條第一項)特別ノ申立ニヨリ裁判所ノ意見ヲ以テ定ムヘキ特別ノ裁判アリ(第五四七條第五四八條)

判決ノ執行カ繫ル所ノ條件履行ノ證明ニヨリ執行文ヲ附與スルノ際(第五一八條第二項)ニ於テ已ニ證明シタリト認メタル事實ノ到來ヲ爭ヒ若クハ承繼ノ裁判所ニ於テ明白ナルカ或ハ其證明ニ依リ執行文ヲ付與スルノ際(第五一九條)已ニ認メラレタル承繼ヲ爭ハントスルトキハ債務者ハ執行文ノ付與ニ對スル異議ヲ通常ノ手續(第五二二條)ニヨリ主張シ得ルノ權ヲ妨クラルヽヿナク尙ホ訴ノ方法ヲ以テ此異議ヲ主張シ得ヘキモノトス(第五四六條)

之ヲ以テ見レハ債務者執行文ノ付與ヲ爭フノ道二アリ即チ一ハ抗告ノ方法ヲ以テシ(第五二二條)一ハ訴ノ方法ヲ以テス(第五四六條)而シテ此二樣ノ方法ハ債務者同時ニ之ヲ併用スルヿヲ得ヘク或ハ第一ノ方法ヲ用ヰタル後更ニ第二ノ方法ニ依ルヿヲ得ヘシ但其訴ノ方法ヲ以テ爲スヘキ場合ニ於テハ異議ハ第一審ノ受訴裁判所ニ主張スヘク且此場合ニ於テハ債務者數箇ノ異議ヲ有スルトキハ同時ニ之ヲ主張スル

ヿヲ要スルモノトス但此場合ニ於テハ異議ノ生スル毎ニ之ヲ主張シ得ヘキヲ以テ必シモ異議ノ原因ハ何時ニ生シタルヤヲ問ハサルモノトス(第五四五條第二項)

亦此種ノ訴ハ素ト執行文ノ付與ニ對スル異議ナルヲ以テ隨テ一旦付與シタル執行文ノ取消及ヒ執行文ニ基キ開始セラレタル執行處分ノ取消ヲ申立ツルヲ常トス

乙　實質上異議ノ効果(第五四七條第五四八條)

債務者請求ニ關シ異議ノ訴ヲ提起スルモ已ニ開始セラレタル强制執行ハ依然其續行ヲ妨ケラレサル(第五四七條第一項)ヲ以テ原則ト爲スト雖ヒ此訴ノ提起ハ全ク强制執行ノ續行ニ影響ナシトセス即チ裁判所ハ申立ニ依リ强制執行ノ續行ヲ制限スルノ處分ヲ爲スヿアリ而シテ其處分ニ二種アリ即チ左ノ如シ

甲　一時處分即チ異議ニ關スル判決前ニ於ケルモノ

乙　終局處分即チ異議ニ於ケル判決ト共ニスルモノ

甲　異議ノ判決前ノ一時處分(第五四七條)

一時處分ヲ求ムルノ申立ハ訴ト共ニシ若クハ訴ノ後ニスルモノニシテ而シテ其目的トスル所ハ判決ヲ爲スニ至ル迄已ニ開始セラレタル强制執行ニ關シ一時ノ處分ヲ求ムルニ在リ

一時處分ノ申立ハ受訴裁判所即チ第一審ノ本案ノ裁判所(第五四五條第一項)ニ爲スヲ常トス而シテ此申立ハ常ニ訴ノ提起後ニ於テノミ爲ス可キモノトス

此ノ如ク一時處分ハ受訴裁判所申立ニヨリ之ヲ下ス可キヲ以テ原則トナセ𪜈急迫ナル場合ニ於テハ例外トシテ執行裁判所(第五四三條)モ亦申立ニヨリ此處分ヲ爲スヿアリ(第五四七條第三項)然レ𪜈此場合ニ

於テハ之ヲ受訴裁判所ニ爲ス場合ト異ナリ必ラスシモ訴ノ提起アリタル後ニ爲スヲ用ヒス其理由ハ此處分ハ一時ノモノニシテ受訴裁判所ハ之ヲ取消シ又ハ變更シ若クハ認可スルヿヲ得レハナリ故ニ執行裁判所ノ處分ニ關シテハ特別ノ規定ヲ設ケ執行裁判所ハ此處分ト共ニ債務者カ申立ニ關スル受訴裁判所ノ裁判ヲ提出スヘキノ期間ヲ定メ此期間中受訴裁判所ノ裁判カ提出サレスシテ經過シタルトキハ執行裁判所ノ裁判ハ其効力ヲ失ヒ強制執行ハ債權者ノ申立ニヨリ續行サルヘキモノトス

此執行裁判所ノ定メタル期間ハ所謂裁判上ノ期間ナルヲ以テ此期間ハ債務者ノ申立ニヨリ伸長スルヿヲ得ヘク(第一七〇條)假處分ヲ求ムルノ申立ハ之ヲ執行裁判所ニ爲スモ將タ受訴裁判所ニ爲スモ此假處分ヲ求ルノ申立ト爲リタル根據即チ異議ノ爲メ主張シタル事實カ法律上理由アルヘクシテ且事實上ノ點ニ付キ疏明アルヿヲ要ス此申立ニシテ法律上ノ理由アラス且事實上ノ疏明ナキトキハ裁判所ハ假處分ヲ命ス可キモノニ非ラス(第五四七條第二二〇條)

強制執行ノ制限ニ關スル一時ノ處分ハ裁判所之ヲ定ムヘキヲ以テ強制執行ハ條件ヲ付シテ之ヲ續行スヘキヤ或ハ之ヲ制限スヘキヤヲ命スルハ一ニ裁判所ノ意見ニ在リ受訴裁判所若クハ執行裁判所ノ命令ハ左ノ四種トス(第五四七條第一項)

一　保證ヲ立テシメテ強制執行ノ停止
二　保證ヲ立テシメス強制執行ノ停止
三　保證ヲ立テシメテ強制執行ノ續行
四　保證ヲ立テシメテ執行處分ノ取消

一時處分ハ之ヲ執行裁判所ヨリ下スト之ヲ受訴裁判所ヨリ下ストニ

依リ其効力ニ逕庭アリ即チ受訴裁判所ノ一時處分ハ異議ニ關スル判決ノアル迄効力アルヲ以テ若シ受訴裁判所ノ判決ニシテ終ニ終局ノ裁判アラサルトキハ此一時處分ハ上級審ノ判決ニ於テ異議ニ關スル適當ノ裁判アル迄繼續スルモノトス(第五四八條)之ニ反シ此處分ヲ執行裁判所ニ於テ下シタルトキハ其効力ハ執行裁判所ノ受訴裁判所ノ裁判ヲ提出スルカ爲メニ定メタル期間ヲ滿了スルモ尚ホ債務者カ其裁判ノ提出ヲ怠タルトキハ强制執行ハ債務者ノ申立ニヨリ之ヲ續行スヘキモノトス

一時處分ヲ求ムル債務者ノ申立ハ受訴裁判所ト執行裁判所トニ論ナク口頭辯論ヲ經スシテ之ヲ爲スヿヲ得ルモノトス而シテ此裁判ハ固ト決定ナルモ急迫ナル場合ニ於テハ裁判長之ヲ爲スヿヲ得ルヲ以テ此場合ノ裁判ハ命令ナリトス此裁判ニ對シテハ上訴方法トシテ即時抗告ノ途アリトス(第五五八條)

乙　異議ノ判決ニ於クル終局處分(第五四八條)

請求ニ關スル異議ノ訴ニ付キ裁判スル判決ハ强制執行ヲ停止シ制限シ及ヒ制限スルノ命ヲ發スヘク又已ニ一時處分ノ下リタルトキハ之ヲ取消シ又ハ之ヲ變更シ若クハ認可スルヿニ關シ終局ノ裁判ヲ爲スヘキモノトス而シテ此種ノ判決ハ固ト異議ニ關スル本案ノ裁判ノ確定スル迄ノ處分ヲ規定シタルヲ以テ此等ノ事項ニ限リテハ職權ヲ以テ假執行ノ宣言ヲ爲スヘキモノトス(第五四八條第二項)

受訴裁判所ノ終局裁判ハ左ノ四種トス

一　保證ヲ立テシメテ强制執行ノ停止

二　保證ヲ立テシメス强制執行ノ停止

三　保證ヲ立テシメテ强制執行ノ續行

四　保證ヲ立テシメテ執行處分ノ取消

以上四種ノ命令中其何レヲ採ルヤハ一ニ裁判所ノ意見ヲ以テ定ム可キモノトス但受訴裁判所カ此終局處分ヲ下スニ當テハ須ラク一時處分ノアラサルヿヲ要ス若シ一時處分ノ已ニ下リ居ル場合ノ如キハ判事ハ其意見ヲ以テ左ノ命令ヲ下スヘキモノトス

一　一時處分ノ取消

二　一時處分ノ變更

三　一時處分ノ認可

此判決即チ本案ノ判決及ヒ假執行ノ宣言ヲ付セラレタル命令ニ對シテハ普通ノ上訴方法ヲ以テ不服ヲ申立ツヘキモノトス但假執行ノ宣言ヲ付シタル部分ニ關スル上訴ハ控訴審ニ限ルヲ以テ控訴裁判所ノ爲シタル執行處分ニ關シテハ上告ニ因リ不服ヲ申立ツルヿヲ得ス(第五四八條第五一一條)

第九章　強制執行ニ對スル第三者ノ異議(第五四九條)

債務者ニ對スル強制執行ニ關シ訴ヲ以テ第三者異議ヲ主張スルモノ之ヲ稱シテ執行參加ト云フ

執行參加ハ判決確定ノ後已ニ主參加(第五一條)ヲ爲ス能ハサル場合ニ於テ之ヲ許スモノトス故ニ其異ナル點ハ左ノ如シ

第一　主參加ハ本案訴訟ノ判決前ニ於テノミ爲シ得ヘキモ執行參加ハ本案判決確定ノ後ニ於テノミ爲サヽルヘカラス

第二　主參加ハ他人ノ間ニ權利拘束トナリタル訴訟カ第一審ニ於テ繫屬シタル裁判所ニ爲スヘキモ執行參加ハ常ニ執行裁判所ニ爲サヽルヘカラス

第三　主參加ヲ爲スハ請求スル目的物ニ關シ他人ノ間ニ權利拘束

トナリタル訴訟アルヲ要スルモ執行參加ニ於テハ他人ノ間ノ訴訟ハ已ニ完結シ而シテ此訴訟ニ基キ債務者ニ對シ强制執行ノ開始アルヲ要ス

第四　主參加ニ於テハ本案ニ於ケル當事者雙方ヲ以テ常ニ被告トスト雖モ執行參加ニ於テハ必ラスシモ之レアルヲ要セス

主參加ト執行參加トノ區別大略此ノ如シト雖モ執行手續中時ニ主參加ヲ爲スヿナキニ非ス即チ判決假執行ノ場合是ナリ即チ此場合ニ於テハ第三者ハ或ハ執行參加ノ訴ヲ以テ强制執行ニ對シ異議ヲ主張スルト共ニ强制執行ヲ一時停止スルノ申立ヲ爲スヿヲ得ヘク(第五四九條第五四七條)或ハ主參加ノ訴ニヨリ其權利ヲ主張スルヿヲ得ヘシ此場合ニ於テ第三者ハ假處分(第七五五條以下)若クハ本訴訟ノ中止(第五二條)ニヨリ其權利ヲ保護スルヿヲ得ヘシ

執行參加ノ訴ヲ爲スニハ左ノ要件勿ルヘカラス

第一　異議ヲ主張スルモノハ第三者ナラサルヘカラス即チ當事者及ヒ其承繼人ニ非ラサルモノハ何人ト雖モ强制執行ニ對シ異議ヲ主張スルヿヲ得ヘシ故ニ債權者ノ差押ニ對シテ異議ヲ主張スル破産管財人モ亦第三者ナリトス(商法第九八七條)

第二　異議ハ强制執行ノ目的物ニ關セサルヘカラス故ニ苟モ物件ニ關シ强制執行ノ開始セラレ未タ終了セサル間ハ異議ハ之ヲ主張シ得ヘキモノトス强制執行ノ終了トハ債權者カ强制執行ニ依リ債務者ニ對シ完全ノ滿足ヲ得タルトキ其他執行機關カ執行手續ヲ完結シタルトキ是ナリ假令ハ執達吏カ賣得金ヲ受取リ若クハ金錢ヲ差押ヘタルモ未タ之ヲ債權者若クハ其代理人ニ引渡サヽル間(第五七四條第二項第五七九條)又轉付命令若クハ取立命令アル

モ債權者カ第三債務者ヨリ支拂ヲ受ケサル間ハ强制執行ハ終了スルモノニ非ラス而シテ第三者カ異議ヲ主張ス可キ時期ヲ失ヒ爲メニ强制執行ノ終了シタルトキハ尙ホ民法ニ從ヒ第三者ハ債務者ニ對シテ不當利得若クハ取戻ノ請求ヲ爲スヲ得ヘシ

第三　第三者ノ異議ハ所有權其他强制執行ノ目的物ノ讓渡若クハ引渡ヲ妨クルノ權利ニ基カサルヘカラス然レトモ第三者カ異議ヲ主張スルニ當リテハ須ラク第三者カ其物件ヲ占有セサル場合即チ債務者若クハ其他ノ者カ占有スル場合ニ於テノミ之ヲ主張スヘキ者トス其故他ナシ第三者ヲシテ之ヲ占有スルカ如キハ第三者ハ單ニ物件ノ提出ヲ拒メハ可ナリ(第五六七條)而シテ債權者ヨリ物件ノ引渡ヲ求ムルノ訴アリタルトキハ第三者ハ其權利ヲ抗辯ニ因リ主張スルノ途アリトス

强制執行ノ目的物ノ讓渡若シクハ引渡ヲ妨クルノ權利ハ民法ニ於テ之ヲ規定ス所有權ノ如キモ素ヨリ此中ニ屬ス之ニ反シ物上擔保權ノ如キハ之ヲ有スルモノ單ニ優先ノ辨濟ヲ受クルニ止マリ差押ヲ妨クルヿヲ得サルモノ(第五六五條民法債權擔保編第九五條第一一〇條第一二八條)ナレハ茲ニ所謂强制執行ノ目的物ノ讓渡及ヒ引渡ヲ妨クヘキ權利ニ非ラス之ヲ以テ見レハ强制執行ノ目的物ノ讓渡及ヒ引渡ヲ妨クヘキ權利トハ民法ニ所謂主タル物權(所有權、用益權、使用權、住居權、賃借權、永借權、地上權、占有權、是ナリ其他債務者カ代理、保管、寄托、使用、貸借等ノ契約ニ基キ占有スルノ物件ハ皆第三者カ差押ニ對シ異議ヲ主張スルノ原因ト爲ル可シ

此ノ如ク執行參加ノ訴ハ第三者カ强制執行ノ目的物ニ關シ所有權其他目的物ノ讓渡若クハ引渡ヲ妨クルノ權利ヲ主張スル場合ニ於テ之

ヲ許スヘキモノナリト雖ドモ素ト執行參加ノ訴ノ目的トスルハ強制執行ヲ停止シ及ヒ既ニ爲シタル執行處分ヲ取消スニ在リ故ニ其訴ノ申立ノ如キハ勿論判決ノ如キモ常ニ此意ヲ以テ爲サヽルヘカラス否サレハ異議ノ訴ハ到底其目的ヲ達スルノ期勿ル可シ(第五五〇條第一項參照)然レドモ強制執行ノ目的物ニシテ既ニ競賣セラレ亦執行以前ノ狀況ニ回復スル能ハサル場合ノ如キハ執行參加ノ訴ノ申立ヲ擴張シテ賣得金ノ請求ヲ爲スヿアリ而シテ此訴ニ對シテ債權者ハ第三者ノ主張シタル權利カ正當ナリヤ否ヤヲ爭フニ止マリ其他ニ及ホスヿヲ得ス假令ハ甲者乙者ニ對シ強制執行ヲ爲スニ際シ丙者所有權ヲ主張シ異議ノ訴ヲ起ストキハ甲者ハ亦抵當權ヲ有スルトテ丙者ノ異議ヲ拒ムヿヲ得ス是甲者カ抵當權ヲ有スルトシテ主張スルノ異議ハ執行名義以外ノ原因ニ屬スレハナリ

第四　異議ハ訴ヲ以テ之ヲ主張セサルヘカラス而シテ此訴訟手續ハ通常訴訟手續ノ規定ニ因ルヘキモノトス又其訴訟物ノ價額ノ如キハ債權額若クハ目的物ノ價額ニ因リ定ム可キヲ以テ(第五條)此訴ヲ管轄スヘキ裁判所ハ若シ訴訟物カ區裁判所ニ屬スル場合ハ執行裁判所ニシテ否ラサル場合ハ執行裁判所ノ所在地ヲ管轄スル地方裁判所ナリトス(第五四九條第三項)

第五　執行參加ノ訴ハ固ト債權者ニ對シテ之ヲ爲ス可キモノトス然レドモ又債權者及ヒ債務者ニ對シテ爲スヿアリ即チ債務者カ第三者ノ異議ヲ正當ナリトセサル場合是ナリ此ノ如ク債權者及ヒ債務者共ニ訴ヘラレタルトキハ債權者及ヒ債務者ノ間ニ共同被告ノ關係ヲ生ス而シテ此共同被告ニ對シテハ權利關係必シモ合一ニ確定スヘキ者ニ非ラス假令ハ第三者カ異議ノ訴ヲ起シテ目的物

ノ引渡ヲ求ムル如キ第三者ハ所有權ヲ有スルヲ以テ債權者ニ對シテハ强制執行ヲ拒ムヿヲ得ルモ債務者ニ對シテハ賃貸借契約アルヲ以テ目的物引渡ヲ求ムルヿヲ得サルヿアリ又數人ノ債權者カ其債權ノ爲メ同一物件ニ關シ差押ヲ爲ストキハ第三者ハ此數人ノ債權者ニ對シ同時ニ異議ノ訴ヲ起スヿヲ得(第四八條第三號)第三者ノ異議ノ訴ハ强制執行ノ續行ヲ妨クルモノニ非ス故ニ裁判所ノ假處分ヲ仰クニ非ラサレハ第三者ハ遂ニ其權利ヲ保護スルヿヲ得サルヘシ之ヲ以テ執行參加ノ訴ト共ニ强制執行ノ停止及ヒ既ニ爲シタル執行處分ノ取消ヲ申立ツルヿアル尙ホ請求ニ關スル債務者ノ異議ノ訴ノ場合ニ於ケル如シ此訴ハ常ニ執行裁判所(區裁判所若クハ地方裁判所)ニ於テ爲スヘキモノトス(第五四九條第四項第五四七條第五四八條)唯此場合ニ注意スヘキヿハ執行處分ノ取消ハ保證ヲ立テシメスシテ之ヲ爲スヿアルヿ是ナリ

第十章　强制執行ノ停止制限及ヒ取消(第第五五〇條第五五一條)

强制執行ニ對シ異議ノ申立アルモ之カ爲メニ執行機關ノ執行々爲ヲ妨クルモノニアラス然レトモ時アリテ執行機關殊ニ執達吏ハ已ニ開始シタル執行々爲ヲ停止シ制限シ及取消スヘキ場合アリ本章論スルトコロノ者ハ主トシテ債務者及ヒ第三者ヨリ强制執行ノ停止制限及ヒ取消ヲ求メタル場合ノミニ限リ債權者ノ求ニ因リ强制執行ヲ停止シ制限シ及ヒ取消ス可キ可キ場合ハ本章ノ論スルトコロニ非ラス是强制執行ハ素ト債權者委任ニ基キ之ヲ實施スルモノナレハ苟モ委任者ニシテ强制執行ノ停止制限及ヒ取消ヲ申出(口頭若クハ書面ヲ以テ)ツルアラハ執達吏ハ何時ニテモ其申出ニ隨ハサルヲ得ス又各箇債權者

ハ優先權ノ存スルニ非サレハ破産處分中破産者ノ財産ニ對シ強制執行ヲ爲スヿ得サル(商法第九八七條)如キハ茲ニ所謂強制執行一時ノ停止トシテ解スヘカラス是唯特別法ノ定ムルトコロニ依リテ然ルノミ

第一　強制執行ノ停止及ヒ制限(第五五〇條)

強制執行ノ停止ニハ執行ノ全部ニ關スルモノト關セサルモノトアリ其停止及ヒ制限ハ執行機關カ裁判所ノ裁判ニ基キ之ヲ爲ス場合ト自己ノ信認ニ基ツキ之ヲ爲ス場合トアリ

甲　裁判所ノ裁判ニ基クモノ(第五五〇條第一第二第三)

裁判所ノ裁判ニ基キ強制執行ヲ停止シ及ヒ之ヲ制限スヘキ場合ハ左ノ如シ

一　執行スヘキ判決若クハ其假執行ヲ取消ス旨又ハ強制執行ヲ許サストシテ宣言シ若クハ其停止ヲ命シタル旨ヲ記載シタル執行力アル裁判ノ正本ヲ提出シタルトキ

是實ニ判決ニ因リ強制執行ヲ全ク停止スルノ場合ニシテ此ヲ爲スニハ執行力アル裁判ノ正本(第四九七條)ヲ提出(交付ノ意ニ非ラス)スルヲ要ス但執行力アル裁判ノ正本トハ、裁判ノ執行力アル正本(第五一六條)ノ意ニ非ス即チ後者ハ執行文ヲ付シタル裁判ノ正本ヲ稱スレトモ前者ハ確定トナリ若クハ假執行ノ宣言ヲ付シタル判決ノ正本ヲ云フモノニシテ判決ノ假執行セラルヘキヤ否ヤハ判決中ノ宣言ヲ見テ之ヲ知ルヲ得ヘク亦判決ノ確定シタルヤ否ヤハ判決確定ノ證明書及ヒ判決ノ性質ニ基キ之レヲ知ルヿヲ得ヘシ

二　執行又ハ執行處分ノ一時ノ停止ヲ命シタル旨ヲ記載シタル裁判ノ正本ヲ提出シタルトキ

是實ニ一時ノ處分ニ屬スルヲ以テ茲ニ所謂裁判ノ正本トハ決定(第五

百條第五一二條第五二二條第五四四第五四七條第五四九條第四項參照)ノ正本ナリトス亦決定ニ對シテハ素ヨリ即時抗告ヲ爲シ得ヘキヲ以テ茲ニ故ラニ執行力ノ三字ヲ付スルヲ要セス(第五五八條第四六〇條第四六六條執達吏職務細則第五三條)而シテ此決定カ時期ヲ定メテ一時ノ停止ヲ命シタルトキハ其時期ノ滿了後强制執行ハ之ヲ繼續スヘキモノトス(執達吏職務細則第五三條第二號)

三　執行ヲ免カルヽ爲メ保證ヲ立テ又ハ供託ヲ爲シタル旨ヲ記載シタル公正ノ證明書ヲ提出シタルトキ

是實ニ保證ヲ立テ若シクハ供託ヲ爲シテ執行ヲ免カルヽ爲メ債務者ニ下シタル裁判ニ關スル者ニシテ(第五〇〇條第五〇五條第五一二條第五二二條第二項第五四七條第四項)此ノ如キ條件ノ履行セラレタルヤ否ヤハ公正證書即チ供託ヲ受ケタル官廳若クハ公署ノ作リタル證書(第五一三條第二項)ヲ提出シテ之ヲ證明スヘキモノトス

乙　執達吏ノ信認ニ基クモノ(第五五〇條第四)

裁判所ノ裁判ヲ待タス執達吏カ自己ノ信認スルトコロニ依リ强制執行ヲ停止及ヒ制限ス可キ場合アリ即チ債務者カ執行ス可キ判決ノ後ニ債權者カ辨濟ヲ受ケ又ハ義務履行ノ猶豫ヲ承諾シタル旨ヲ記載シタル證書ヲ提出シタル場合是ナリ而シテ此裁判後債權者カ辨濟ヲ受ケ又ハ義務履行ノ猶豫ヲ承諾シタル旨ヲ記載シタル證書ハ其公正ノモノナルト及ヒ私署ノモノナルトヲ問ハサルナリ而シテ債權者カ義務履行ノ猶豫ヲ承諾シタル場合ノ如キ證書ノ提出ニ因リ執達吏ハ强制執行ヲ停止スヘシト雖ヒ若シ更ニ債權者ヨリ求メアルトキハ再ヒ强制執行ヲ繼續スヘキモノトス(執達吏職務細則第五三條第三號)

裁判所ノ裁判ニ基ツクト執達吏ノ信認ニ基クトヲ問ハス苟モ强制執

行ヲ停止シ及ヒ制限シタルトキハ其調書ヲ作リ(第五四〇條第五四一條)之ヲ債權者ニ通知スヘキモノトス(執達吏職務細則第五三條第二號第三號)又執達吏カ强制執行ヲ停止シ及ヒ制限スヘキ場合ニ於テ之ヲ拒ミタルトキハ債務者及ヒ第三者ハ執行裁判所ニ申立ヲ爲シ(第五四四條)若クハ受訴裁判所ニ訴ヲ起スヘキモノトス(第五四五條第五四六條第五四九條)又債權者カ强制執行ヲ停止及ヒ制限センコトヲ申出ツルニ拘ハラス執達吏カ之ヲ拒ミタル場合ニハ債權者ハ執行裁判所ニ宛テ異議ヲ主張スルノ途アリ(第五四四條)又執達吏カ證書提出ニ基キ强制執行ヲ停止シ及ヒ制限シタル場合ニ於テ若シ其證書カ眞實ナラサルトキハ强制執行ノ停止及ヒ制限ハ不法ナルニ依リ若シ債權者カ强制執行ヲ繼續セムコトヲ求メタルトキハ執達吏ハ其求ニ從ヒ强制執行ヲ續行スヘシ(第五二二條第五四四條乃至第五四八條)

第二　强制執行ノ取消(第五五一條)

强制執行ノ停止ノ一歩進ミタルモノ之ヲ强制執行ノ取消トス即チ强制執行ノ取消ハ强制執行ノ停止ト異ナリ啻ニ其執行々爲ヲ遮斷スルモノヽミニアラス已往ニ溯リテ其効力ヲ滅スルモノナリ故ニ此場合ハ甲ノ一及ヒ三ノ場合ニ限ルモノトス蓋此種ノ場合ニ於テハ裁判所及ヒ證書ノ提出ハ以テ判決ノ執行力ヲ排除シ得レハナリ又甲ノ二ノ場合ニ於テ執行處分ノ取消ハ裁判所ノ命令ニ因リテノミ爲スヘク(第五〇〇條第五四七條第五四九條參照)又乙ノ場合ニアリテ已ニ爲シタル執行處分ハ債權者カ之ヲ取消ス迄及ヒ取消ヲ命シタル執行力アル裁判ノ提出迄ハ之ヲ保持セシムヘキモノトス

第十一章　債務者身上ノ變動(第五五二條第五五三條)

强制執行手續中債務者ノ身ニ關シ變更ヲ生スルコトアリ即チ債務者死

亡ノ場合及ヒ戸主タル債務者其地位ヲ辭シ若クハ之ヲ失ヒタル場合是ナリ本章論スルトコロノモノハ強制執行開始後ニ於テ此變動ヲ生シタル場合ニアリ隨テ債務者死亡ノ際ニアリテハ未タ強制執行ヲ許サレサル場合ノ如キ判決未タ確定ノモノナラス又假執行ノ宣言アラサルトキハ訴訟手續ハ相續人ノ受繼ヲ之ヲ中斷スヘキモノトス(第一七八條第一八三條第一八六條)之ニ反シ債務者死亡ノ際已ニ判決ハ確定トナリ及ヒ假執行ノ宣言アルモ強制執行ノ開始アラサル場合ノ如キ判決ハ死亡ノ債務者ニ對シ下シタルト否トヲ問ハス相續人ニ對シ付與セラレタル執行力アル正本ニ基キ強制執行ヲ實施スヘキモノトス(第五一九條第五二〇條第五二八條)

強制執行已ニ開始セラレタル後債務者死亡シタルトキハ強制執行ハ之カ爲ニ停止セラレス依然債務者ノ遺産ニ對シ續行スヘキモノトス(第五五二條強制執行ノ開始トハ差押(第五六六條第五九八條第二第六〇三條第六二五條第二第六四四條第二第七〇七條第三項)取上(第七三〇條)占有解除(第七三一條)轉付(第七三二條)決定(第七三三條第七三四條)等執行機關カ執行々爲ヲ實施シ始メタルノ狀況ヲ稱スルモノニシテ彼ノ判決ヲ送達シ保證ヲ供託シ及ヒ軍事官廳ニ通知ヲ爲スカ如キハ是唯強制執行開始ノ準備ヲ爲スニ過キス而シテ此ノ如ク死亡シタル債務者ノ遺産ニ對シ強制執行ヲ續行スヘキ場合ニ於テハ相續人アルトキト雖モ判決及ヒ執行文ノ送達ヲ要セス(第五一九條)

前項ノ如ク普通遺産ニ對シ強制執行ヲ續行スル場合ニ於テハ唯遺産ノ存在ヲ以テ要件ト爲スノミニシテ相續人有無其所在ノ明不明ハ素ヨリ問フ所ニアラス然レモ執行々爲ノ實施ニ關シテハ時ニ債務者ノ之ヲ知ルヲ要スルモノアリ即チ債權差押ノ場合(第五九八條)條件付及

ヒ有期其他取立困難ナル債權差押ノ場合(第六一三條第二項)差押通知ノ場合(第七一二條第三項)配當要求通知ノ場合(第五八六條第二項第五九〇條第五九一條第六四七條第七一〇條)配當期日ノ呼出ノ場合(第六二九條第六九三條)不動産又ハ人ノ住居スル船舶ノ引渡及ヒ明渡ノ場合(第七三一條)競賣申立及ヒ管理申立ノ通知ノ場合(第六四七條第七一〇條)是ナリ而シテ此等ノ場合ニ於テ死亡シタル債務者ノ相續人アリ且其所在ノ明カナル場合ニ於テハ別段ノ差支ヲ見スト雖モ若シ相續人アラサル乎若クハ相續人アルモ其所在ノ明カナラサルノ場合ニ於テハ代テ執行々爲ノ實施ヲ知ル者勿ルヘカラス之ヲ以テ執行裁判所ハ債權者ノ申立ニ因リ遺産又ハ相續人ノ爲メ特別代理人ヲ任命ス(第五五二條第二項)

戸主タリシ債務者其地位ヲ辭シ又ハ之ヲ失ヒタル場合トハ隱居若クハ廢家ノ場合ヲ稱スルモノニシテ此ノ如ク債務者身分ノ變更强制執行ノ開始後ニ在ルトキハ債務者死亡ノ場合ニ準シ此變更ノ生セシ當時債務者ノ所持シタル財産ニ對シ强制執行ヲ續行スヘキモノトス(第五五三條)但此場合ニ於テハ單ニ債務者身分ニ變更アリタルニ止マリ本人ハ依然存在スルヲ以テ死亡ノ場合ノ如ク特別代理人ヲ任スル要勿ルヘシ

第十二章　强制執行ノ囑託

强制執行ヲ爲スニ當リ執行機關ノ力ノ及ハサル限リハ裁判所ハ之ニ協力シ以テ强制執行ノ目的ヲ達スルノ便宜ヲ計ラサルヘカラス之ヲ以テ執行ノ爲メ官廳ノ援助ヲ必要トスルトハ裁判所ハ其援助ヲ官廳ニ求ムヘシトス(第五五五條)

官廳ニ援助ヲ求ムルノ申立ハ債權者及ヒ執達吏之ヲ爲スヘク其囑託

ハ管轄裁判所ノミ之ヲ爲スヘキモノトス但如何ナル裁判所ニ囑託ヲ爲スヘキヤハ各其場合ニ於テ之ヲ定メ執行裁判所(第五五六條)ナルヿアリ受訴裁判所(第五五七條)ナルヿアリ

裁判所カ官廳ノ援助ヲ囑託スルノ場合ハ本法之ヲ列擧セス但左ノ二箇ノ場合ノ如キモ亦其中ニアルモノトス

第一　軍事官廳ニ強制執行ノ實施ヲ囑託スル場合

第二　外國官廳ニ強制執行ノ實施ヲ囑託スル場合

第一　軍事官廳ニ強制執行ノ實施ヲ囑託スル場合(第五五六條)

軍紀嚴肅ナラサレハ威信保チ難シ故ニ軍人軍屬ニ對シ兵營軍艦軍事用廳舍等私舍ニアラサル處ニ於テ爲スヘキ強制執行ハ執達吏自ラ之ヲ爲スヘカラス執行裁判所債權者ノ申立ニ依リ管轄軍事官廳ニ執行ノ囑託ヲ爲スヘキモノトス其軍人軍屬トハ豫備後備ノ軍籍ニアラサル者即チ現役ニ服スル陸海軍々人軍屬ヲ稱シ其管轄軍事官廳トハ左ノ如キモノヲ稱ス

甲　陸軍ニアリテハ

一　陸軍々法會議

二　所屬長官

三　隊長

乙　海軍ニアリテハ

一　海軍々法會議

二　所屬長官

三　隊長

斯ノ如ク管轄軍事官廳カ囑託ニ依リ強制執行ヲ爲スハ外人ノ侵入ニ

依リ爲メニ軍隊ノ紀律ヲ紊ルハヲ恐ルヽニアリ故ニ差押以後ノ手續ニ至リテハ素ヨリ軍事官廳ノ干渉スヘキ必要アラサレハ差押ヘタル物品ハ之ヲ競賣セシムル爲メ債權者ノ委任シタル執達吏ニ交付ス可シトス(第五五六條第二項)

第二　外國官廳ニ強制執行ノ實施ヲ囑託スル場合(第五五七條)

外國ニ於テ強制執行ヲ囑託ス可キ場合左ノ如シ

甲　法律上ノ共助ニ依リ外國官廳ニ囑託スル場合

乙　外國駐在ノ本邦領事ニ囑託スル場合

外國ニ於ケル強制執行ノ囑託ハ第一審ノ受訴裁判所之ヲ爲スヘク執行裁判所之ヲ爲スヘカラス凡ソ外國官廳カ本邦裁判所ノ囑託ニ應シ強制執行ヲ實施スルハ素ト國際條約ヲ以テ定ムヘキモノトス然レ𪜈

我國未タ此點ニ關シ國際條約ノ締結アラサルカ故ニ若シ今日ニ於テ諸外國官廳カ我裁判所ノ囑託ニ應スルヿアリトセハ是唯諸外國ノ好意ニ依リテ然ルノミ

外國ニ駐在スル領事ニ依リ強制執行ヲ爲シ得ヘキ場合ハ債權者ノ申立ニ因リ第一審裁判所直接ニ之ヲ囑託スヘキモノトス(第五五二條)蓋外國ニ駐在スル領事ニ依リ強制執行ヲ爲シ得ヘキ場合トハ如何ナル場合ヲ稱スルヤ論者多クハ清國並ニ朝鮮國駐在領事裁判ノ執行ヲ以テ之ニ擬ス是實ニ國際法理ヲ謬ルモノト謂ハサルヲ得ス治外法權ナルモノハ人ニ在リ土地ニ存セス今清及ヒ朝鮮二國ニ滯在ノ日本人ニ對スル裁判權ヲ擴張シ裁判執行權ヤテ包含スルモノトセハ如何ソ彼國主權ヲ侵サヽルヲ得ン若シ之ヲシモ忍フヘシトセハ我國ニ對シ治外法權ヲ有スル獨乙國ハ其訴訟法ノ規定ニ基キ裁判ノ執行ヲ爲シ得