

# フランスにおける仮差押え(三)

堤 龍 弥

- 一 はじめに
- 二 改正の経緯(付録―改正法(一九九一年法・一九九二年デクレ)の抄訳(二四卷一号))
- 三 旧法下での取扱いの概要(二四卷二号)
- 四 フランス新仮差押え手続の概要
  - (一) 沿革
  - (二) すべての保全措置に共通な規定
  - (三) 保全差押え(以上、本号)
  - (四) 裁判上の担保
- 五 おわりに

## 四 フランス新仮差押え手続の概要

既に第三章で詳しく紹介したように、旧法(一九五五年一月二日法律)は、それまでのフランスにおける仮差押えの手続を全面的に改正し、実務においてもかなり満足のいくものであるとの評価がなされていただけに、

強制執行手続 (Mesures d'exécution forcée) に伴ってなされたこの度の保全措置 (Mesures conservatoires) に関する改正が、果して必要なものであったのかどうかという疑問さえ一部でささやかればしたが、結論的には、各論者とも、全体としてはそれを肯定的に解していることは疑いをいれないところであろう。そこで、本章では、とくに旧法との相違点(この度の改正でさらに変更・改善された点)に十分な注意を置きながら、新法の概要を明らかにしてゆくことにしたい。<sup>(63)</sup>

- (63) 本章で主として参考にした新法下におけるフランス仮差押え手続(保全措置)に関する仏語文献は、つぎに列挙するとおりである(なお、以下の本文での記述は、そのうち、いまだ数少ない執行法 (Voies d'exécution) の体系書の中でも定評のある⑦⑧⑨と、とりわけ、相対的に詳しくかつ保全措置 (Mesures conservatoires) とどう観点から保全差押え (saisies conservatoires) とともに裁判上の担保 (sûretés judiciaires) をも統一的に取り扱っている⑩をベースに、さらなる細部については、それ以外の文献により補充したものであることをお断わりしておきたい)。
- (1) P. DELBECQUE, *Juris-Classesurs, Formulaire analytique de procédure*, Partie méthodique, "Réforme des procédures civiles d'exécution", Fasc.2, nos 2 à 70, 1992
  - (2) D. MARTIN, *La réforme des procédures civiles d'exécution*, p.107 et s., 1992 (Dalloz)
  - (3) H. CROZE, La loi n. 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution: le nouveau droit commun de l'exécution forcée, *J.C.P.* 1992. I. 3555
  - (4) H. CROZE, La loi n. 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution: les règles spécifiques aux différentes mesures d'exécution forcée et mesures conservatoires, *J.C.P.* 1992. I. 3585
  - (5) H. CROZE, Le décret du 31 juillet 1992 instituant de nouvelles règles relatives aux procédures civiles d'exécution, *J.C.P.* 1992. I. 3635

- ㉔ M. BOTTELLE-COUSSAU, La réforme des procédures civiles d'exécution, *Gaz.Pal.* 8-9 mai 1992, p.5 et s.
- ㉕ D. DESURVIRE, La réforme des saisies mobilières: Loi du 9 juillet 1991, *Les Petites affiches*, 3 juillet 1992, p.7 et s.
- ㉖ D. LEGEAIS, Les mesures conservatoires, *Les Petites affiches*, 6 janv. 1993, p.63 et s.
- ㉗ P. LE CANNU, Les saisies portant sur les droits d'associé et les valeurs mobilières, *Les Petites affiches*, 6 janv. 1993, p.79 et s.
- ㉘ J.-P. FAGER, La saisies des objets placés dans les coffres-forts, *Les Petites affiches*, 6 janv. 1993, p.85 et s.
- ㉙ J.-C. BELOT, L'exécution sur les véhicules terrestres à moteur, *Les Petites affiches*, 6 janv. 1993, p.91 et s.
- ㉚ P. DELEBECCQUE, Les sûretés judiciaires, *Les Petites affiches*, 6 janv. 1993, p.93 et s.
- ㉛ M. BOTTELLE-COUSSAU et D. TALON, Journées d'études: Réformes des voies d'exécution, III Mesures conservatoires et sûretés, *Gaz.Pal.* 10-11 mars 1993, p.20 et s.
- ㉜ P. BENEZRA, Les pouvoirs du président du tribunal de commerce en matière de mesures conservatoires dans le cadre de la loi du 9 juillet 1991, *Gaz.Pal.* 21-22 mai 1993, p.2 et s.
- ㉝ D. BARADERIE, Le nantissement judiciaire des droits d'associé et des valeurs mobilières, *Gaz.Pal.* 11-13 juillet 1993, p.9 et s.
- ㉞ G. TAORMINA, *Le nouveau droit des procédures d'exécution et de distribution*, pp.173 à 262, 1993 (Journal des notaires et des avocats)

- (5) E. BLANC, *Les nouvelles procédures d'exécution*, p. 107 et s., p. 275 et s., 1993 (Montchrétien). 140
- (6) J. VINCENT et J. PRÉVAULT, *Voies d'exécution*, 8e éd., pp. 59 à 71, 1993 (Dalloz)
- (7) J. DEBEAURAIN, Guide des voies d'exécution; Procédures mobilières, *Annales des Loyers*, 1993 2/3, p. 244 et s. (1232)
- (8) R. PERROT (sous la dir. de), La réforme des procédures civiles d'exécution, *Rev. trim. dr. civ. (no spécial)*, 1993 (Sirey) (1) 5 環合ムリウ 国本泰實・民説雜誌四〇中 11 頁以下參照)
- (9) P. JULIEN, *Juris-Classeur pr. civ.*, t. IX, v° "Saisie des biens placés dans un coffre-fort", Fasc. 2410, II, 1993
- (10) E. DU RUSQUEC, *Juris-Classeur pr. civ.*, t. IX, v° "Mesures conservatoires", Fasc. 2420, 1993
- (11) M. DEFOSSÉZ, *Juris-Classeur pr. civ.*, t. IX, v° "Mesures conservatoires", Fasc. 2430 à 2450, 1993
- (12) C. GIVERDON, *Juris-Classeur pr. civ.*, t. IX, v° "Mesures conservatoires", Fasc. 2460, 1993
- (13) M. BOTTELLE-COUSSAU, Les principaux délais concernant les mesures conservatoires et sûretés judiciaires (Loi du 9 juillet 1991 et décret du 31 juillet 1992), *Gaz. Pal.* 17-19 oct. 1993, p. 13 et s.
- (14) X. NORMAND-BODARD, Six mois d'application de la réforme des voies d'exécution, *Gaz. Pal.* 17-18 nov. 1993, p. 2 et s.
- (15) M. DONNIER, *Voies d'exécution et procédures de distribution*, 3e éd., p. 89 et s., n° 234 et s., 1993 (Litec)
- (16) J.-L. COUDERT, L'hypothèque judiciaire, *J.C.P.* 1993, éd. N. n° 24, prat. 2670
- (17) J. DERGA, Disponibilité d'un immeuble grevé d'une hypothèque judiciaire conservatoire et droits du créancier au regard notamment de la législation nouvelle du 9 juillet 1991 applicable au 1er janvier 1993,

*Gaz. Pal.* 19-20 janv. 1994, p. 2 et s.

③ B. NICOD, *La réforme des procédures civiles d'exécution*, pp. 63 à 91, 1994 (Dalloz)

④ A. VIALARD, *La saisie conservatoire des navires affrétés. Le Droit Maritime Français*, 537, Avril 1994, p. 305 et s.

⑤ A. CROSIQ, *Les mesures conservatoires. Les Petites affiches*, 2 et 9 mai 1994, p. 4 et s.

⑥ G. COUCHEZ, *Voies d'exécution*, 3e éd., p. 145 et s., n° 340 et s., 1994 (Sirey)

⑦ J. VINCENET et J. PRÉVAULT, *Voies d'exécution et procédures de distribution*, 18e éd., p. 203 et s., n° 284 et s., 1995 (Dalloz)

なお、本稿で引用したフランス旧民事訴訟法典(一八〇六年)の邦訳については、前注(13)に引用の文献のほか、松本博之『河野正憲』徳田和幸編著・民事訴訟法(4)(明治36年草案)日本立法資料全集46(一九九五年)三頁以下も参照。

(一) 沿革(保全措置改正の経緯)

保全措置は、債務者がその権利ないし財産を処分しまたは放棄することから債権者を保護するために、それらを保全することを目的とした手続である。<sup>(64)</sup>

ところで、一九九一年から一九九二年の改正以前の法状態において、このような保全措置を特徴づけていたのは、その多様性とそれに関する全体構造の欠如であった(改正前などの執行法の教科書・体系書にも、「保全措置」という用語の一般的定義が見当たらないことも、その辺りの事情を物語っているように思われる)。前章でも見たように、それ自体がおおくつかのカテゴリーに再区分されていた保全差押えがその主たるものではあったが、その他に、執行法との密接な結び付きにもかかわらず、とりあえずは別の分野に属するものとされてきた

別の重要な保全措置が存在した（とくに、民法上の担保に関する、一九五五年一月一二日法律により創設された裁判上の保全抵当権、および商法上の営業財産と関係のあった、同じ起源を持つ営業財産に対する保全質権がそれであった。すなわち、これらは、いつも執行法の枠外に置かれたままであり、厳密な意味では決してそこに統合されてはこなかった。要するに、不動産については民法、営業財産については商法の領域に属するものと考えられてきたこれらの措置に関する一般的な規定、さらには保全差押えをも含めた統一的な視野が欠けていたのである）。以上のような事情を踏まえ、旧法下において指摘されてきた問題点のいくつかを列挙してみれば、次のとおりである。

— 複雑な管轄規定、

— 保全目的を越えた強制的役割の付与と迅速性に欠ける手続、

— 執行名義の役割と債権の保全差押えの可能性をめぐる論争、

— 残存する様々な保全差押えのいくつかの重複、ならびに不備（とくに、貸金庫内に置かれた財産に対する保全差押えについて）、

— 保全差押えと、その中に広義の保全的局面を含んでいる差止差押え（第三債務者に対する保全差押え *oppositio arresti*）との間の混乱、

— 保全措置間の不十分な繋がり。

それゆえ、（当面は、不動産差押えを除く）執行法の全面的改正の機会に、このような保全措置の不備な部分が再検討され、一新されることが望まれたのである。それを実現したのが、一九九一年七月九日法律と一九九二年七月三十一日施行デクレである。保全措置の面で、この新たな立法を支配したものは、一方で保全差押え、他方

で裁判上の担保という、新法六七条二項により挿入された二元性である。以下では、このような新法の趣旨に添って、まず、すべての保全措置に共通な規定(二)、ついで保全差押え(三)、そして最後に裁判上の担保(四)について、論述してゆくことにしよう。

(64) M. DONNER, *op.cit.*(27), p. 89, n° 234. なお、参考までに、他の代表的な教科書における「保全差押え」の定義を紹介しておく。

「保全差押えは、債務者がその対象となる財産を処分しまたはその価値を減じることができないように、それらの財産を司直の管理下に置くことを目的とする手続である。従って、それは、専ら債務者に属する特定の動産を処分禁止にすることを意図したものである。」(J. VENCENT et J. PRÉVAULT, *op.cit.*(34), p. 204, n° 284)

なお、これに関連して、J. VENCENT et J. PRÉVAULT, *op.cit.*(34), p. 204, n° 285は、保全差押えの役割ないし機能を、次の二つに分類している。すなわち、一方で、それは、債務者による任意弁済を促す心理的抑圧ないし威嚇的な効果であり、他方で、債権者のための債務履行の保証の確保である(保全措置につき、同旨、B. NICOD, *op.cit.*(30), p. 63)。もともと、専ら前者の効果のみを目的とした保全措置の申請は、債権者側の権利濫用になりうるとするSは、P. DELEBEQUE, *op.cit.*(1)n° 2 (新法二二条参照)。

(二) すべての保全措置に共通な規定(法六七条〜七三条、デクレ二一〇条〜二一九条)

(一) 保全措置を実施するための必要要件

これらの要件は、大きく旧法における普通法上の保全差押えについて要求されてきたそれを範とするものであるが、要求される実体的要件や、原則として必要となる裁判上の許可について、いくつかの改革がなされている。

(1) 実体的要件

新法六七条一項は、次のように規定する。

「その債権が大筋において理由があると思われる場合には、すべて債権者は、その取立てを危うくする恐れのある事情を立証して、事前の支払催告なしに、その債務者の財産上に保全措置を行うための許可を裁判官に願ひ出ることが出来る。」(この法文は、旧法四八条一項と共通点を持っているが、同時に、以下で指摘するような多くの相違点も存在する。)

① 保全措置の原因となるこのような被保全権利は、この手続過程において本質的な役割を果たすものであり、以下では、まずそれを次の三つに分類して検討することにする。

(イ) 債権の種類

これについては、全く旧法四八条と同様に、新法六七条一項は、その取立てが保全措置を招来しうる債権の発生原因によるいかなる区別もしていない(すなわち、民事または商事債権、労働契約または農事貸借契約から生じた債権、その他の契約上、準契約上、不法行為上、準不法行為上または文字通りの法定原因上の債権等の如何を問わない)。それゆえ、この面ではいかなる制約も存在しない。

(ロ) 債権の目的

そういう用語が法律により採用されているわけではないけれども、既に旧法の場合がそうであったように、金銭債権 (*créance de somme d'argent*) が問題とならなければならない。<sup>(65)</sup> このことは、債権の取立てにおける危機的状況の必要性から導きだされる。すなわち、法文に言う「取立て (*recouvrement*)」という用語は、金銭債権にのみ関するものである。さらに、保全措置(デクレ二二二条)、保全差押え(新法七五条)および裁判上の担保(デクレ二五一条)に関する条項も、債権額を知ることが必要としていることから、それが伺える。



(ハ) 債権の性質

強制執行が常に、その存在が確実な、数額が確定している、かつ履行期の到来した債権がその前提となるのに対して、<sup>(66)</sup>新法により規定される保全措置は、これら三つの性質を要件としていない。従って、被保全権利は、確実であることも<sup>(67)</sup>(a)、確定していることも(b)、履行期が到来していることも(c)必要でない。

(a) 債権はその存在が確実である必要はない。

ほぼ旧法により採用されていた表現を繰り返して、新法は、「大筋において理由があると思われる債権 (la créance paraît fondée en son principe)」と表現している。この極めて、よく言えば柔軟な、悪く言えば曖昧な表現の意図するところは、権利存在の単なる外観で足りるとする趣旨であり、私署証書の存在することさえ必要とされていない。すなわち、わが国でいう「疎明」に近いものと一応考えることも可能であろう。

債権が大筋において理由があると思われるか否かを専権的に判断するのは、管轄裁判官である。旧法下での判例は、一応このことを承認してはいるもの<sup>(68)</sup>、他方で、破毀院は、裁判官の判断に対するある種のコントロールを行使し、債権が荒唐無稽な主張や極めて薄弱な証拠に基づいていないかどうかを評価する権限を自己に留保している<sup>(69)</sup>。

なお、おそらくはフランスに特有な問題と思われるが、かつて、既に執行名義を有する債権者が、保全措置を申し立てることができるかどうかが議論されてきた。これについては、前注(19)で触れたように、「大は小を兼ねる」の格言どおり、近時の通説・判例はこれを肯定的に解するようになってはいたが、この度の改正に際しても、この問題が再び国会で議論となり、強制執行を申し立てうる者が、その柔軟さと不意打ちの効果ゆえに、保全措置がより好ましいと判断した場合に、保全措置を申し立てる可能性がないとはいえないとして、これを認

める方向で決着した経緯がある。新法は、むしろ、より積極的に、既に執行名義を有する場合には、通常なら保全措置を求める場合に要求される裁判上の許可を免除している（新法六八条）点にも注意すべきであろう。

(b) 債権は確定している必要はない。

これは、保全措置を生ぜしめるためには、債権が明確な仕方で算定されている必要はないことを意味するものである。旧法と同様に、新法もそのような要件を要求していない。しかし、これに對して、保全措置の基礎となる債権の仮評価は必要である。これは、既に改正以前の判例により認められてきたものであり、今後は、次のように規定するデクレ二二二条から明示的に生じるものである。すなわち、「（その違反は）命令が無効になるものとして、裁判官は、その許可を通して保全措置により担保される金額〔被保全債権額〕を決定する。」裁判官は、これについては、申請書とともに彼に提出されなければならない判断資料に依拠することになる。

(c) 債権は履行期が到来している必要はない。

これは、まさに期限付き債権あるいは単にその原因があるだけの債権でもいいということである。

② 次に、以上の被保全権利の存在と並んでもう一つの実体的要件である、わが国におけるいわゆる保全の必要性に相当すると思われる「その取立てが危ぶまれる債権」について論じることにする。

旧法の制度の下では、既に述べた「大筋において理由があると思われる債権である」ことの必要性以外に、保全措置に至りうるためには、さらに二つの要件が必要とされてきた。すなわち、一方で「緊急性」が存在しなければならず、他方で「債権の取立てが危殆にあるとみえる」ことが必要とされたのである（旧法四八条一項）。

この問題は、旧法制定当時から議論されてきたとはいえ、最終的には、取立てにおける緊急性と危殆の二要件は、累積的なものではなく、債権に影響を及ぼす同じ危険、すなわち債務者の切迫した支払不能 (insolvabilité) の

危険、の二つの表現を構成するものと認められてきた。そして、現在、新法により公認されているのは、まさにこのような解決である。すなわち、その六七条一項末文は、保全措置を実施しうる許可は、「その取立てを危うくする恐れのある事情」がある以上、その債権の名義人により申請されうる、と規定している(同旨、デクレ二一〇条)。従って、この許可は、債務者の切迫した支払不能の重大な危険が存在しない場合には拒否される<sup>(70)</sup>。債権の支払いにつき被るリスクの評価に必要なすべての資料をその申請書において裁判官にもたらす責任を負っているのは債権者であり、裁判官は、提出された証拠を評価するための極めて大きな権限を与えられているのである。

(2) 裁判上の許可の必要性

① 原則として、裁判上の許可は必要である。

これは、(旧法四八条の規定を繰り返す)新法六七条一項から生じるものである。裁判官の関与は、そもそも法律が債権の取立要件についても寛大な態度を示すのに合わせた債務者のための大変重要な担保である。

同じ法文は、(旧法文についてはそうではなかったのであるが)「事前の支払催告 (commandement)」は必要でない、と明示している(このような明示は、草案には存在しなかったが、それは、すべての債権者に保全措置への道を広く開いている新法一条二項とこの六七条との一致をまさに強調するために付け加えられたものである)。これは、次の理由から理解できる。まず、効果的であるためには、保全措置が不意打ちの効果を保障するものでなければならず、事前の支払催告が必要であるとされた場合には、明らかにそのようなものではなくなるであろう。次に、支払催告は、その性質自体により、債権者が執行名義を保有していることを前提としている(定義自体からも、支払催告は、執行名義に基づいた正式な催告であると解されている)。ところが、そのような名義は、

ここでは必要ではないのである。なぜなら、許可が明らかにそのような名義に取って代わるからである。

(イ) 裁判管轄

新法の実施は、権限管轄 (compétence d'attribution)<sup>(7)</sup>のみならず、土地管轄にも革新をもたらした。

(a) 権限管轄

既に前章三(二)(3)、(四)および前注(23)でみたように、旧法の下では、いくつかの区分をしなければならなかったことから、かなり複雑であった。

新法は、このようなものをすべて大胆に改正したのである。それによれば、今後は、六九条一項により、執行裁判官<sup>(7)</sup>が、法律により明示的に規定されている例外を別にすれば、保全措置を許可するための一般的な管轄権を持つことになる。ここでは、以前のような様々な管轄とそれが引き起こす論争に終止符を打つ、評価できる単純化が存在する。従って、たとえば、執行裁判官は、既に別の裁判機関に係属中の訴訟が存在する場合においても同様に管轄権を有するのである。六九条一項はそのことを明示的には述べていないが、疑いもなく、これは、その旨を規定した司法組織法新L.三二一条の一二の法の文を創設した新法八条から出てくるのである。かくして、強制的な権限剥奪が、執行裁判官以外のすべての裁判官、すなわち第一審の裁判官のみならず、執行裁判官の裁判に対する上訴審を構成する場合は別として、控訴院の裁判官に対しても課せられるのである(その意味では、これらの管轄は、公序 (ordre public) すなわち強行規定に属し、専属である。デクレ一〇条、二二一条三項)。これが、この度の新しい原則であるが、この法律の同じ六九条一項は、すぐに次のような文言で、例外をもたらししている。

「しかしながら、許可が、商事裁判所の管轄に属する債権の保全を目的とし、かつすべての訴訟に先立って申

し立てられる場合には、商事裁判所長によってもまた付与されることができ。」

かくして、事件が商事裁判所の管轄に属するものであるときは、同裁判所のために、旧法五六条により既に認められていた管轄が再び姿を現しているのである。そして、このような考え方(専属管轄の競合)は、法規が保全措置全体に適用されるように、かなり一般的な表現により繰り返されている。例外裁判所の現れではあるが、この法律は、この裁判所が、商人である債務者の財政状態を判断し、場合によっては倒産手続を実施するに最も適任であることから、保全措置を許可できるものと考えたのである。

しかしながら、この法文には、商事裁判所長の管轄を利用するための追加的要件が存在する。すなわち、その許可は、「すべての訴訟に先立って」申し立てられなければならない。これは、本案であれ、レフェレであれ、係争中のいかなる訴訟<sup>(72a)</sup>も存在してはならないことを意味するものである。この要件が欠ける場合には、先に検討した執行裁判官の排他的な管轄が再び見い出されるのであり、許可の申立てを受けた商事裁判所長は、職権で無管轄を宣言しなければならない。

(b) 土地管轄

新法以前の状態においては、この問題は、債権者の選択により、債務者の住所地または被差押財産所在地の裁判官の管轄と規定していた旧法四八条一項により、規律されていた。しかし、この制度は、もはや有効に維持されえない。なるほど、新法は、この点については沈黙したままであるが、この欠缺は、債務者の住所地の執行裁判官に排他的な管轄権を与えるデクレ二二一条一項により補充されている。従って、もはや管轄の選択の余地は存在しない(もつとも、「その措置が商事裁判所の管轄に属する債権の保全を目的とするものであるときは、それは、すべての訴訟に先立って、同じ地「すなわち、債務者の住所地」の商事裁判所長により許可されることが

できる。」(デクレ二二一条二項) ことに注意すべきである)。

(ロ) 裁判上の許可

新法六八条に規定されている場合を除いて、必要となる、保全措置を実施するための裁判上の許可は、管轄裁判官に提出される申請書の方式により、それを認容しまたは排斥するところの申請に基づく命令の例による(デクレ二一〇条一項。なお、新法一八条一項参照)。

(a) 申請書 (requête)

申請に基づく命令に関する新民訴法四九三条〜四九八条の一般規定に服する申請書には(デクレ一条)、以下のようない記載が具備されなければならない。

- 申請がなされる司法官(執行裁判官または商事裁判所長)の表示、
- 債権者および債務者の氏名、住所、
- 対象となる財産およびその所在地の簡単な表示、
- 債権額または債権が未確定の場合にはその仮評価額、
- 保全措置が申し立てられた理由の説明、
- 根拠となる証拠の記載、
- (提出) 日時、
- 申請者の署名。

これに対して、後述するように、レフェレの留保条項はもはや不必要である(新法六九条三項、デクレ二二三条参照)。同様に、弁護士の関与も、執行裁判官の面前でも(新法一〇条参照)、商事裁判所長の面前でも義務的

ではない。

(b) 命令 (ordonnance)

申請書に基づいて下される命令において、裁判官は、申請書とともにその根拠となる証拠を検討した後、それを理由づける(新民法四九五条一項参照<sup>(73)</sup>)。

裁判官が、申請された許可を与えようとするときは(これは彼が専権的に判断する)、その欠缺は命令が無効になるものとして、許可される保全措置の対象物を明示しなければならない(新法六九条二項)。さらに、デクレ二二二条は、この保全措置の対象となる財産の種類のみ示すとともに、被保全債権額の決定にも言及している。

すなわち、もし債権が確定していないときは、裁判官は、申請に際して提出された判断資料に基づき、その命令中において、仮にそれを評価することとなる。額の表示は必要であるが、問題となるのは仮の額のみであり、これは、遅くとも執行名義を取得しうる手続が開始されるようになれば明らかとなる終局的な額により、取って代わられることになろう(新法七〇条参照)。

旧法四八条二項は、この命令は、債権者がその満了前に保全差押えを有効とする訴え (action en validité de saisie conservatoire) 以下、有効確定訴訟と呼ぶことにする) または本案訴訟 (demande au fond) を提起しなければならぬ期間を定めなければならないと規定していた。この期間の長さは、裁判官の裁量に委ねられていたが、裁判官には(債務者にあまり迷惑をかけないように) それをそれほど長く定めないうこと、また(この措置が実効的であるように) あまり短くならないことが望ましいとされてきた。いくつかの問題がこの期間に関し生じたが(すなわち、この期間を定めなかった場合の効果いかん、裁判官がその起算点を定めなかった場合の効果いかん、裁判官により定められた期間の不遵守の場合、なされた措置が当然に無効となるかどうか等)、それ

らは、新法の背景の中で消滅した。結局、新法七〇条は、次のように規定する。

「(その違反は) 保全措置の失効をもたらすものとして、債権者は、執行名義を有していない場合には、コンピュータ・データのデクレにより定められる要件および期間内に、それを取得することのできる手続を開始しまたは訴えを提起しなければならない。」

これを受けて作られたデクレは、この法文に二重の明確性をもたらした。すなわち、一方で、保全措置は命令から三か月の期間内に執行されなければならない、そうでない場合には、許可は失効することとなる(二二四条)。他方で、既に執行名義を有する場合を除いて、債権者は、その措置の執行に続く一か月内に、同じく失効の制裁の下に、その債務者を相手に本案訴訟を提起しまたは執行名義の取得に必要な手続を開始しなければならぬ(二二五条)。しかしながら、問題となる一か月内に提起された支払命令の申立てが却下されたときには、同条二項により、特別の手当てが規定されている。この場合、本案の裁判官は、なお却下命令に続く一か月内に有効に付託されることができ(る)。

旧法四八条三項は、裁判官が、債権者に対し、その十分な支払能力を証明すること、またはそれができないときは、裁判所書記課もしくは係争物保管人の手元に寄託される保証金を出すよう要求することができる旨、規定していた。新法は、明示的には、この規定を繰り返してはいないが、裁量的な判断権限を有する執行裁判官が、財政的な担保、とくに保証金の供与に、その許可の交付に係らしめうることは疑いを入れないと解されている。<sup>(74)</sup>

(ハ) 裁判官の裁判に対する不服申立て

保全措置を許可した裁判官の裁判に対しては、二つの不服申立てが可能である。すなわち、上訴および異議であるが、どちらも、直接的にはこの度の改正に由来するものではない。



(a) 上訴 (voie d'appel)

新法八条に示される司法組織法L.三二一条の一二の一第五項によれば、

「執行裁判官の裁判は、司法運営上の措置を除き、速やかに裁判する控訴院の合議体への上訴に服する。」(同旨、デクレ二八条)

それゆえ、保全措置は、暫定的な管理措置ではないがゆえに、これを排斥する場合はもちろん、許可する命令に対しても、上訴が可能である。<sup>(75)</sup>この上訴には、停止効がない(司法組織法L.三二一条の一二の一第五項二文、デクレ三〇条)。これは、保全措置を許可する命令は、上訴にもかかわらず執行が許されることを意味している。しかしながら、同法五項三文によれば、「控訴院長は、その措置の執行を延期することを命じることができる。」(なお、デクレ三一一条参照)。現実には、次の異議の存在ゆえに、この上訴は、ほとんど利用されていないようである。

(b) 異議 (voie de rétractation)

旧法の枠内では、異議は、普通法上の保全差押えを許可する命令に対する通常の不服申立方法であった。それは、旧法四八条四項により規定されており、新民訴法四九六条を改正した一九七六年一月二十八日デクレまで、この異議は、必ず申請書および命令中とともに記載される「レフェレの留保」と呼ばれる条項にその根拠を置いていた。一九七六年デクレ以来、問題の条項はもはや不要である。新民訴法四九六条二項は、次のように規定している。

「申請が認容された場合は、すべての利害関係人は、その命令を下した裁判官にレフェレの方法で異議を申し立てることができる。」

保全措置を実施するために必要とされる要件が非常に柔軟であり、さらにその裁判が対審的弁論を経ずに取得されうるがゆえに、その代償として、債務者は、事後的に、彼の利益の防御に関するすべての論拠を対審的に行使することができると思われるのが通常である。この場合、その許可を与えた裁判官のみが、(場合によっては必要となる)この新たな審理の結果、自らの裁判を再検討し、それを取り消すことができることにならう。加うるに、新法六九条三項により、裁判官は、職権で、債務者がその申立てをなすことを待つことなく、申請された措置を許可する一方で、事後的に自らの裁判またはその執行の態様を対審的弁論の観点から再審理することを、予め命令それ自体の中で決定することができるのである(これにより、このような理由による異議が少なくなるであらうことが期待されている)。この場合、裁判官は、より早い期日にそれを付託する債務者の権利を侵害することなく、再審理のための口頭弁論期日を定める(デクレ二二三条)。

かつては、普通法上の保全差押えの枠内では、本案への呼出しまたは有効確定への呼出し(これらは相互に転換可能な手続であった)が既に存在する場合でも、なお保全差押えの許可が取り消されうるものかどうかという問題について、活発な論争が繰り広げられていた。この問題も、次のように規定する新民訴訟法四九七条により解決された。

「裁判官は、たとえ本案の裁判官がその事件を付託された場合でも、自らの命令を変更しまたは取り消す権能を有する。」

この法文は現在でも有効であるがゆえに、この解決は今日でも妥当する。従って、命令を言い渡した執行裁判官は、新法七〇条に規定されている執行名義を取得しうる手続が終結するまでは、それを取り消すための管轄権限を残している。

この異議手続については、新法の枠内で、新法以前の判例により導きだされた解決を維持すべきであると考えられている。まず、裁判官は、その裁判の日に身を置くべきであるから、自らの最初の命令以後に生じた新たな事実を考慮することができる。<sup>(76)</sup>次に、異議を受けた裁判官は、彼に提出済みの申請に「拘束される」ことから、その権限は、当初彼に提出された債権のみの審査に限られ、新たな債権を考慮することはできないと考えるべきである。<sup>(77)</sup>以上から、異議はあるものの、一般には、裁判官は、自己に提出された申請の枠内で、当初の裁判と異議に係るそれとの間に生じた新資料を考慮しなければならないが、当初の申請の対象およびその基礎となる債権は変更されえないことから、この明確な範囲内においてのみ異議についての裁判をすることができるだけであると解されている。<sup>(78)</sup>

② 裁判上の許可の必要性に対する法律による例外

旧法の支配下では、債権者は、たとえ執行名義を有している場合でも、普通法上の保全差押えを実施するためには裁判上の許可を取得しなければならないものと考えられてきた。これは、結局、手続を重くし、執行名義の惜しむべき軽視に帰着することとなった。確かに、執行名義を有しているという事実が、債権者から保全差押えに訴える可能性を奪うものではないことは認められていたが、それにもかかわらず、これは保全差押えの許可を求める必要性を債権者に免除するものではなかったのである。<sup>(79)</sup>このような全くの無駄遣いは、新法によって消滅した。それによると、その六八条において、裁判上の許可を取得する必要性に対する六つの例外（六七条により規定されている原則を免除する六つの場合）が規定されるに至った。すなわち、

— 執行名義の存在、

— 未だ執行力を有しない裁判書の存在、

—引き受けられた為替手形の支払いの欠缺、

—約束手形の支払いの欠缺、

—小切手の支払いの欠缺、

—未払いのまま残っている賃貸料の存在。

国会での作業中に示された故意の沈黙にもかかわらず、<sup>(80)</sup>新法は、その六八条において（そして、これが裁判上の許可の免除の第一のケースである）、事前の許可は、債権者が執行名義を利用するときは必要でないことを認めている。それは、まさにより明白な裁判上の許可の免除ケースを思いつかないほどに必然的なものであった。

さらに言えば、それは、執行名義の再評価である新法の主たる考え方の一つと完全に一致するものである（なお、執行名義の一覧については、新法三条参照）。

免除の第二のケースは、未だ執行力を有しない裁判書の存在に関する<sup>(81)</sup>。これは、往々にして保全措置が効を奏するための決定的な要素となる不意打ちの効果を保障する利点を有する。このような理由のため、債権者は、その裁判書が債務者に送達される前に保全措置を実施してもらおう利益がある。

第三番目のケースは、支払いを目的とする債権の発生原因は何ら争われていない、そういう三種類の証券、すなわち引き受けられた為替手形、約束手形、小切手の支払いの欠缺に関するものである。<sup>(82)</sup>債権の支払いのために引き渡されたこれらの証券の一つの支払いを得ることができなかった債権者が、裁判上の許可を必要とすることなく、その債務者の財産上に保全措置を実施してもらえるのは当然であるとの考えがその基礎にある。<sup>(83)</sup>

最後に、六番目の最後のケースは、書面による不動産の賃貸借契約が存在する場合での未払いのまま残っている賃貸料に関するものである。<sup>(84)</sup>

(右に検討した六つのケースの一つにおいて) 裁判上の許可を債権者のために免除する事実が、その債権の取立てを危うくする事情を(事後的にであれ)立証する必要性をも免除するものかどうか問題となりうる。この解決のためには、この要件が、裁判上の許可に関する六七条により規定されていることを指摘しうるであろう。そこから、この裁判上の許可が必要でないときは、同じく債権の取立ての危険に関する要件も消失すると考えることも可能であろう。しかし、そのような理由づけは、承認されるべきではないように思われる。なぜなら、六七条一項に規定されている要件は、互いに独立しており、七二条に規定されている取消しの制裁は、「事前許可が要求されないときでも」、これらの要件の一つでも欠ければ、働きのからである。そして、債権の取立てにおける危険は、明らかにそれらの要件の一つを構成しているのである。

(2) すべての保全措置に共通な手続の流れ

ここでは、保全措置全体に共通する手続規定のみを問題にすることとする。それゆえ、各類型に固有のそれは、もっと先で検討することになろう。このような留保の下に、以下では、保全措置の公示(1)、保全措置の転換(2)、保全措置をめぐる争い(3)について検討する。

(1) 保全措置の公示

新法七一条は、次のように規定する。

「債務者に対する保全措置の執行の通知は、この措置の基礎となる債権の時効を中断する。」

二つのアイデアが、この法文から導きだされる。まず、通知されるべきは、裁判上の許可でもなければ、執行名義でもなく(その一つを有しているとき)、当該措置の執行それ自体であり、このことは、常に、保全措置にとって必要不可欠な不意打ちの効果の利点を債権者に与えるものである。次に、問題となるのは、「送達」(délivrance)

notification) ではなく「通知」(notification) であり、これは、新民訴法六六五条―六七〇条の二の適用をもたず。この通知の効果として、それが適法になされたときは、保全措置の基礎となる債権の時効を中断する。保全差押えに限らず、すべての保全措置は、それゆえ時効の中断原因となる。<sup>(85)</sup>

なお、デクレ二一六条によれば、「この措置が第三者のもとで実施される場合は、債権者は、この第三者に対して、二一五条により必要とされる訴訟等の提起を証明する文書の写しを、その訴訟等の提起の日から八日の期間内に、送達する。この送達がないときは、保全措置は失効する。」

## (2) 保全措置の転換

保全措置の特性は、それ自体として完結するものではなく、すぐれて暫定的なものであることにある。もっとも、強制手段としての性質をも持つことから、その役割ないし機能の一つとして、迅速に債務者をして屈服させることができる場合もあろう。しかし、もしこのような結果が達成されなるときは、得られる金銭をもって債権者に支払うことを認める、債務者の財産の強制売却に至るため、強制執行の段階に移行する必要がある。

旧法は、普通法上の保全差押えの枠内で、その四八条二項において、有効確定への呼出しまたは本案への呼出しからなる二方法の選択権を債権者のために規定していた。後者は、強制執行に取り掛かるのに欠けている執行名義の取得を目的としていたのに対して、前者は、その到達点である有効確定判決が欠けている名義に取って代わる効果を持つがゆえに、そのような義務（執行名義の取得）を免除するものであった。今後は、もはや有効確定訴訟は問題とならない。すなわち、新法七〇条およびデクレ二一五条は、ただ債権者に対し、執行名義を有していない場合には、それを取得しうる手続を開始する必要があることを規定するのみである。債権者が既に執行名義を有するときは、彼は、直ちに強制執行に訴えることができる。彼が、未だそれを有していないときは、保

全措置に続く一か月内に（これがない場合には許可の失効の制裁のもとに）、欠けている執行名義を取得しうる手続を開始しなければならない。その後、彼は、強制執行に訴えることができるのである。それゆえ、この転換は、通常は本案訴訟の方式を取ることになる。もはや有効確定訴訟のための場所は存在しない。<sup>(86)</sup>

転換の実務的方式は、それぞれの異なった措置ごとに多様であり、後に検討することになる。

(3) 保全措置をめぐる争い

旧法は、普通法上の保全差押えについてのみ、この争いを取り扱っており、次の三つに区分していた。すなわち、全部または一部の取消し（旧法五〇条二項）、供託と引き替えの取消し、減縮または限定（旧法五〇条一項）、いくつかの保全差押えの競合（旧法五七条）がそれである。

今後は、問題は、かなり異なった態様で現れる。すなわち、一方で、新法七二条により規定された、保全措置の全体に関連する二つの争いがある。一つは、取消し（一項）であり<sup>(1)</sup>、もう一つは、当事者の利益を保護するに適当な他の措置への置き換え（二項）である<sup>(2)</sup>。他方で、デクレ二三〇条―二三三条に規定された、有体動産に対する保全差押えのみに関する、いくつかの差押えの競合である。従って、これについては、後で検討されることになる。これに対して、供託と引き替えになされる取消し、減縮または限定の争いは、今後は、債権に対する保全差押えに関しては、自動限定を伴うことになるがゆえに、その存在理由を喪失した。

① 保全措置の（全部または一部の）取消し

これは、新法七二条一項から生じる（同旨、デクレ二一七条）。すなわち、

「事前許可が要求されないときでも、裁判官は、いつ何時でも、債務者により与えられる資料に基づき、債権者を審尋しまたは呼び出した後、六七条に規定されている要件が具備されていないと思われる場合には、保全措

置を取り消すことができる。」

この法文については、いくつかの指摘がなされうる。まず、保全措置の全部または一部の取消しに関しては、旧法五〇条二項と異なりとくにその明示はないものの、同じくその全部または一部の取消しが問題となりえよう。第二に、資料は債務者により提出されなければならないとする方式が示すように、債務者によってのみ申し立てられうる措置が問題となっている。そこから、債権者が自ら求めた措置の取消しを申し立てうるかが不明である。しかし、いずれにしても、債権者は、裁判官に対し説明をせざるを得ないこともありうる（債権者を審尋しまたは呼び出し……）。なお、デクレ二一七条二項は、保全措置に必要な要件が具備されていることの証明責任は、債権者にある、と規定している。

第三に、これは、「いつ何時でも」、すなわち保全措置の全期間中、任意の支払いまたは強制的な支払いによる結末に至るまで、働きうる措置である。

第四に、この争いは、裁判上の許可が不必要な場合でも、すなわち新法六八条に規定されている六つのケースにおいても、取り上げられうる。むしろ、このような状況下では、直前に裁判官が関与していないこと、それゆえにこそ、事後的に彼がその審査を行うことの重要性がより理解されうる。

最後に、保全措置が取り消されうる理由は、新法六七条（さらには、デクレ二一〇条―二一六条）に規定されている要件の不遵守である。<sup>(87)</sup>たとえば、事前の許可が存在しない場合または当該措置が債務者に属しない財産上になされた場合あるいは債権の取立てを危うくするいかなる情況も存在しない場合、などである。<sup>(88)</sup>

なお、権限管轄については、この取消しの申立ても、原則として執行裁判官の面前にもたらされる（例外として、この申立てが商事債権についてなされるときは、商事裁判所長もまたこの管轄権を有する）。もっとも、土



地管轄については、デクレ二一八条に規定されている区分によらなければならない。すなわち、当該措置が裁判上の許可に基づいてなされた場合は、その措置を許可した裁判官が問題となる。そして、それが許可なしになされた場合には、債務者の住所地の裁判官が問題となる（なお、デクレ二一九条によれば、その他の異議、とくに保全措置の執行に関するそれについては、被差押財産所在地の執行裁判官がその管轄権を有する、と規定されていることに注意すべきである）。

最後に、保全措置の利用の濫用を防ぐために、新法七三条二項は、その取消しが裁判官により命じられた場合には、債権者は、無用なものとして排斥された保全措置により生じた損害を賠償するよう言い渡されることがありうる旨規定している。<sup>(89)</sup>

② 当事者の利益を保護するに適当な他の措置への置き換え

問題となるのは、旧法五〇条一項の供託と引き替えになされる取消し、減縮または限定のそれに取って代わった争いである。新法七二条二項は、この問題につき、次のように規定する。

「債務者の申立てにより、裁判官は、債権者を審尋しまたは呼び出した後、当初採られた保全措置に代えて、当事者の利益を保護するに適した他のすべての措置を命じることができる。」

ここでも、いくつかの指摘がなされる。まず、この法律は、以前の措置に取って代わってなされることとなる措置を明示的に示していない。従って、極めて柔軟な態度である。新法に規定されている、さらには執行法以外に存在する他のすべての保全措置が問題となりうる（たとえば、金銭の供託など）。なお、債務者による当該保全措置に対応する撤回不能の銀行保証の提供もその一例であるが、この場合の取消しは義務的である（新法七二条三項）。

第二に、この法文は、この争いを取り上げうるのは債務者だけであると明記している（このような方式は、それが言外にほのめかされているのみであった①の取消しの場合よりもっと明確である）。また、債権者が審尋されまたは呼び出されなければならないこと、および裁判官が当事者の利益のためにその裁判を行うべきことが、さらに明確に示されている。

最後に、その管轄については、デクレ二一八条の規定を、正確には取消しの場合と同様に、参照しなければならない。なお、保全措置により生じた費用は、裁判官の反対の裁判がないかぎり、債務者の負担となることは、注記されるべきである（新法七三条一項）。

(65) M. DONNIEU, *op. cit.* (27), p. 96, n° 249; J. VENGENT et J. PRÉVAULT, *op. cit.* (34), p. 209, n° 291; G. COUCHEZ, *op. cit.* (33), p. 149, n° 347; E. BLANC, *op. cit.* (17), p. 109; P. DELBECCQUE, *op. cit.* (1), n° 7; H. CROZE, *op. cit.* (3), p. 64, n° 19. V. Paris, 5 mai 1959, *D.* 1959, 304 (不動産の改修工事を命じた執行判決付の仲裁判断に基づく強制執行のための保全差押えを否定した裁判例)。

(66) 第五編第六章（判決および証書の強制執行に関する総則）において、これら三つの性質を要求している旧民事訴訟法五五一条は、新法によっても廃止されていないので、その効力は現在でも存続している。すなわち、旧民事訴訟法五五一条「いかなる動産または不動産の差押えも、執行名義により、その存在が、確実に、かつ、数額が確定した (*triqués et certaines*) もの「債権」に基づいて、行わなければならない。履行期到来済の (*exigible*) 債務が金銭債務でない場合には、差押えの後、その評価がなされるまで、その後の追行はすべて停止される。」

(67) 保全措置の基礎となる債権についての立法者のこのような極端な自由主義は（確実性、確定性または履行可能性の面に関してではあるが）、濫用の危険を確かに蔵している。にもかかわらず、このような危険は、一方で裁判官の判断権限、他方でそのような裁判官の判断に対して提起されうる不服申立てが具現する二重の保障を考慮に入れる必

要があることから、強調するには及ばなう。

(68) ヲへに<sup>1</sup> Com. 10 juin 1964, *Bull. civ.* III, n° 305, *RTD civ.* 1965, p. 431, obs. Raynaud; Civ. 3e, 27 juin 1978, *Bull. civ.* III, n° 270.

(69) Com. 22 mai 1979, *Bull. civ.* IV, n° 171; Com. 10 nov. 1981, *Bull. civ.* IV, n° 389.

(70) 判例は、既にこのような意味において確定されてゐる。

許可を与えた例として、Com. 21 oct. 1964, *DS* 1965, 2, 239, *Gaz. Pal.* 1964, 2, 422 (その直前の貸借対照表が大幅な赤字を呈していた債務者会社が、裁判官にこの貸借対照表を提出することを拒んだ場合には、支払不能の重大な危険が存在する)。<sup>1</sup> Com. 22 mai 1979, *Bull. civ.* IV, n° 171 (債務者の支払能力が、極めて疑わしいケース)。<sup>2</sup> Com. 20 avril 1982, *Bull. civ.* IV, n° 132 (債務者が、その会社の運転資金として僅かなものしか持っていないにも拘らず、その負債が高額であるケース) など。

許可を与えなかった例として、Caen, 10 déc. 1963, *JCP* 63, éd. G., II, 13176, obs. J. A. (債務者が、負っている月賦払金をきちんと弁済したことを証明したケース)。<sup>3</sup> Paris, 30 mai 1973, *JCP* 74, éd. A., IV, 6365, *DS* 1974, somm. 16 (もしもの場合に、債務者がそのための十分な担保を差し出すことができないであろうと判断するに至らなかったケース)。<sup>4</sup> Limoges, 15 fév. 1979, *Gaz. Pal.* 1979, 1, somm. 265 (債務者の財政状態が、彼が短期間のうちに支払不能の状態に陥る恐れがあるとの心配を排除したケース) など。

(71) 主として、わが国の事物管轄に相当する概念であるが、フランスに特有の特別裁判所間の権限分配(職分管轄)の意味でも使われることから、本稿では、一応権限管轄と訳することにする。

(72) 新法七条により新設された司法組織法新し.三二一条の二二によれば、執行裁判官の職務は大審裁判所長により行使される。しかしながら、彼は、その委任(授權)の期間および地域的範囲を定めることにより、この職務をその裁判所の一人または複数の裁判官に委任することができる。また、単独の執行裁判官は、いつでも、事件をその場合に

は執行裁判官として裁判することになる大審裁判所の合議体に回付することができる(同法新七三二一条の二(二))。なお、小審裁判所裁判官も、正式の執行裁判官である大審裁判所長の受任者となりうる(デクレ七条により新設された司法組織法新R.八一一条の六第二項)。保全措置に関する執行裁判官の役割については、J. NORMAND, *juris-Classeur pr. civ. t. IX, yo* "Juge de l'exécution (Ordonnances sur requête)", Fasc. 2070, 1993 参照。

(72 a) 二)でいう《procès (一応「訴訟」と訳させていたのだ)》は、法律用語としてはあまりなじみのない言葉のようであるが(支払命令の申立てもこれに含まれると解される)、『Instance』の意味で理解されるべきことについては、P. BENEZRA, *op. cit.* (74), p. 3 参照。

(73) なお、この命令は「原本によってのみ執行される。」(新民訴法四九五条二項)。従って、この場合、執行文の添付は、必要でないと解されている(Civ. 2e, 15 juill. 1959, *RTD civ.* 1960, 362, obs. Raynaud)。また、申請書および命令の写しが、執行に際して、その相手方に交付されなければならない(新民訴法四九五条三項)。

(73 a) 新法三条参照。たとえば、支払命令、仮払いレフェレ、調停調書、執行吏により作成された小切手の不払い証書などを取得する手続がそれである。

(74) M. DONNIER, *op. cit.* (27), p. 105, no 284; P. DELBECCQUE, *op. cit.* (7), no 29.

(75) 現在では、上訴の受理可能性をとくに規定したこの法文の結果、改正前になされていた区別、すなわち、上訴は申請が認容されない場合にのみ可能な不服申立方法であり、それが認容された場合には異議のみが認められるとの区別(神院二二巻三・四号三四頁以下参照)、はもはや考慮する必要はない。

(76) Civ. 2e, 20 nov. 1985, *Bull. civ.* II, no 176. この事案においては、許可された保全差押えは、有効確定訴訟を伴ったものではなかったが、破産院は、債権者の手続的怠慢の結果である新たな事実を考慮することなく当初の許可を維持した控訴院裁判官を非難した。

(77) Civ. 2e, 20 fév. 1991, *Bull. civ.* II, no 61, *Gaz. Pal.* 1991, 1, pan. 156, *RTD civ.* 1991, p. 605, obs. Perrot.

この事案においては、異議を受けた裁判官は、当初の申請書中に援用されていなかった新たな債権に基づいて、当初命じられた措置を維持した。控訴院も、このようなやり方を是認したので、次のような理由で破毀された。すなわち、「抵当権の（保全）登記を許可する命令の基礎となる債権は、提出済みの申請書では援用されていなかったにもかかわらず、そのように決定することにより、控訴院は、上記の法文に違反した。」

(78) そこには、当初の申請が手続に則って与えられているという厳格な解決、たとえ争いとなっても消し去ることのできない一種の痕跡が存在するものと考えるのである。もっとも、このような考え方には異論の余地がある（note Le Ninivin, sous Paris, 16 nov. 1983, *JCP* 84, II, 20293 et obs. Perrot préc. 参照）。というのは、申請に基づく命令に対して異議が申し立てられたときから、事件は「争いの中に落ちる」のであり、当初の申請の枠内に限定されない全体的な解決を生ぜしめることができなければならないとも考えられうるからである。

(79) もっとも、近時の判例は、執行名義保有者にこの免除を認めてきた（Civ. 3e, 20 févr. 1979, *D.* 1979, 403, note Frank; Civ. 2e, 22 mai 1990, *Rev. huissiers*, 1991, 105）。

(80) もっとも、法案段階においては、執行名義を有する者に対しては、保全措置を認めない規定が置かれていたようであるが、元老院（*Senat*）において削除された経緯がある（H. GROZE, *op. cit.* (3), p. 63, note (33)）。なお、とくに新法六八条二文は、わが国にはない保全名義であり、その適用に際しては、事後的な実体的正当性の確保のための規定である新法七二条、七三条に留意すべきであろう（H. GROZE, *op. cit.* (3), p. 64, no 20）。

(81) 新民訴法によれば、裁判が執行力を有するためには二つの要件が必要である。まず、執行文を付与された謄本が必要である（五〇二条）。次に、その裁判書が対抗される者に送達される必要がある（五〇三条）。

(82) 小切手に関しては、これは、「小切手の不払いの場合に執行吏により交付された名義」が執行名義になることを規定している新法三条五号を補充するものである。ここに、債権者が司法補助吏により交付される証明書の取得を待つ必要がないことで、新法六八条が目指した迅速化と簡略化への配慮の一端が見い出される。

(83) しかし、このことは、だからといって、債務者がそのすべての防御方法を奪われた状態にあることを意味するものではない。なぜなら、後述するように、彼は、常に、なされた措置の取消し(七二条一項)、より適切な他の措置への置き換え(七二条二項)を申し立てるために、執行裁判官に付託する可能性を有しているからである。

(84) この点に関する元老院(上院)における議論については、*JO déb. Sénat, 24 mai 1991, p. 1069* 参照。この最後のケースについては、意外の感を持たれよう。というのも、一方で執行名義と証券、他方で執行名義と不動産の賃貸借契約書との間には、著しい相違が存在するからである。それゆえ、今後、この規定は、困難を生じさせる危険がある。との指摘がなされてくる(*M. DONNIER, op. cit. (27), p. 109, note (51), P. LE CANNU, op. cit. (9), p. 80*)。

なお、この場合の賃借料(*loyer*)という言葉は厳格に解釈されなければならず、たとえば、賃借人負担の費用や区分所有建物の管理費割当分等の債務の不払いのために、この許可の免除を利用することはできないものと解されてくる(*J. DEBEAURAIN, op. cit. (19), p. 245, no 152*)。

(85) 従って、民法二二四四条は「差押え(*saisie*)」という言葉を使用しているが、このような広義の意味で理解されるべきである。

(86) 本案訴訟または有効確定訴訟という言葉は、もともとは差止差押え(*saisie-arêt*)から借用したものであったが、新法により完全に消滅したことを確認しておくことは意義深いことである。

(87) *V. Trib. gr. inst. Lyon, p. ex., 25 janv. 1994, Gaz. Pal. 20 sept. 1994, p. 19.*

(88) これに対して、この①の争いについては、支払いの担保ということは問題とならない。この場合の取消しは無条件でしかありえない、すなわちそれは債務者による担保の設定に依存するということとはありえないと解されている。

言い換えれば、そのような担保は、次の②で検討されるであろう第二の争いに特有のものである。

(89) 新法七三条二項の適用に関しては、法文上は、債権者の過失の証明を要件としていない(*H. CROZE, op. cit. (3), p. 64, note (49)*)。

(三) 保全差押え—特別規定(新法七四条―七六条、デクレ二二〇条―二四九条)

検討したばかりの、すべての保全措置に共通する規定以外に、これから検討しようとする保全差押えに特有のいくつかの規定がある。

この度の改正以前のフランス執行法は、保全差押えのいくつかの類型を持っており、旧法における普通法上の保全差押えの創設も、その大部分の消滅をもたらさなかったことは前章の始めでも既にもてきたところである。

しかし、今後は、事情は異なろう。すなわち、原則として、ただ一つの保全差押え、新法七四条―七六条により規定されているそれ、保全措置の新しい觀念の二グループのうちの一つとなるそれ、しか存在しない。もつとも(それについては何も触れていなかった)新法とともに消滅したと思われる取戻差押え(saisie-revendication)が、新設の引渡差押え(saisie-apprehension)の付属物として、施行デクレにより、再び現れたこと(デクレ一五五条―一六三条)<sup>(90)</sup>、さらに、このデクレにおいて、新設の強制執行手続に結び付けられた新たな二つの保全差押えが創設されるに至ったこと(一方で、社員権および有価証券に対する保全差押え(デクレ二四四条―二四九条)、他方で、貸金庫内に置かれた財産に対する保全差押え(デクレ二七八条―二八二条)、がそれぞれである)、に注意すべきである。<sup>(91)</sup>

新法七四条は、次のように規定する。

「保全差押えは、債務者に属するすべての有体または無体動産を対象とすることができる。……」(同旨、デクレ二二〇条)

従って、以下では、わが国でいわゆる(有体動産たる)係争物に関する仮処分<sup>(92)</sup>に相当すると思われる取戻差押えを除き、これら新たな保全差押えの四つの態様を順次検討することにする。すなわち、有体動産に対する保全

差押え(1)、債権に対する保全差押え(2)、社員権および有価証券に対する保全差押え(3)、貸金庫内に置かれた財産に対する保全差押え(4)。

(1) 有体動産に対する保全差押え

順次みてゆこう。その範囲(1)、その実施(2)、その効果(3)、その転換(4)、最後に保全差押えの競合(5)。

(1) 有体動産に対する保全差押えの範囲

新法で維持されているのは、保全差押えの伝統的な側面である。結論的に言えば、すべての有体動産がその対象となる。すなわち、家財、商品、動物、機械、車等<sup>92</sup>。もちろん、不動産はその対象とはならないが、これは、後に検討する裁判上の保全抵当権たる裁判上の担保の範疇に属する特別な保全措置により、同様な扱いとなる。

しかしながら、動産的な性質を持つてはいるが、不動産の用役に充てられまたは永続的な住居に付属することから、性質上の不動産に属するとの理由で、法律上は不動産的な性質を帯びる、民法五二四条の「用途による不動産(immeubles par destination)」は、別途考慮すべきである。原則として、これらは、総体としての不動産差押えの枠内でのみ差し押えられうることになろうが、その対価の支払いが問題となるときは、不動産とは別に差し押えられうることが認められている<sup>93</sup>。結局、これらの場合には、保全差押えは、用途による不動産上にも、未回収の売主によって、また未だ返済されない、これら財産の取得に際しての金銭の貸主によっても、実施されうることになろう。

同様に、その通常の成熟期間である六週間内にあるときは動産とみなされる、取入れ前の収穫物(予定動産(mebles par anticipation))も、この種の保全差押えの対象となろう。



(2) 有体動産に対する保全差押えの実施(手続)

全体としては、保全差押えは、新法一三条、三二条により、動産差押えのために置かれた一般規定に従って行われる。執行吏に属する権限に関するもの、警察力の援助、執行行為などについては、従って、これらの法文を参照すべきである。それにもかかわらず、有体動産の保全差押えに特有のいくつかの規定が存在し、ここで検討するのは、これらの規定である。

これについて、それらの動産が債務者の占有下にあるか(①)または第三者のもとにあるか(②)により区別される。

① 動産が債務者の占有下にある場合

保全差押えの実施に先立ち、執行吏は、債務者が立ち会っているときは、彼に対して、先行する保全差押えの対象となっている財産を執行吏に教示し、彼にその調書を呈示する義務のあることを喚起しなければならない。

その後、執行吏は、(旧法五一条の差押調書に代わる)差押証書を作成する(デクレニ二二条一項)。

デクレニ二二条二項は、この保全差押証書に記載されるべき様々な事項を明確に列挙している。すなわち、

一号(保全) 差押えが実施される基礎となる(保全)差押えの許可または名義の記載。これらの文書は、証書に添付される(しかしながら、それが、公証人作成の債務または公法人の債権に関するものであるときは、その名義の日付、種類およびその債務額のみが記載される)。

二号 被差押動産の詳細な表示(もし、どの財産も差し押さえることができないときは、執行吏は、無資産調書を作成し、また、どの財産も商品価値がない場合も同様である(デクレニ二三条、九二条))。

三号 債務者が立ち会っているときは、同じ財産上の先行する差押えについての彼の申述。

四号 被差押財産が処分不可能であること、それらが債務者の占有下に置かれていること、それらが（デクレ九一条二項に規定されている場合を除いて）<sup>94</sup> 刑法四〇六条「一九九二年一月一六日法律一三三六号により改正、今後は刑法三一四条の六（一九九四年三月一日から施行）、以下では新しい刑法の該当規定のみを注記する」に規定されている刑罰の制裁のもとに、譲渡されることも移動させることもできないこと、および債務者が同じ財産上に新たな差押えを実行しようとするすべての債権者に対し、現存する差押えを知らせる義務を負っていること、の明白な記載。

五号（保全） 差押えの有効要件が具備されていない場合には、その住所地の執行裁判官にその取消しを申し立てうる、債務者に属する権利の明白な記載。

六号 その他の異議、とくに（保全） 差押えの執行に関するそれがなされるべき裁判機関（被差押財産所在地の執行裁判官（デクレ二一九条））の表示。

七号 必要な場合には、（保全） 差押えの実施に立ち会った者の氏名および職業の表示。これらの者は、その原本および写しに署名しなければならず、拒絶の場合には、証書にその旨が記載される。

八号 刑法四〇六条「三一四条の六」に定められた制裁の表示を伴った同法四〇〇条三項「三一四条の六」<sup>95</sup>の転載および本デクレ二二〇条〜二一九条のそれ。

ここでは、債務者の利益およびその権利の保護を目的とした非常に詳細なリストが問題になっていることが分かるであろう。これらの記載は、すべて無効の制裁のもとに要求されている。しかし、方式の無効が問題となるがゆえに、新民訴法一一四条および一一五条が適用されねばならず、そこから、たとえ欠缺した要式が重要なものであったりまたは公序に属するものである場合でも、無効な手続による不利益の立証が必要となる。

保全差押証書の通知は、債務者が保全差押え実施の際に立ち会ったか否かにより異なってくる。もし、債務者が立ち会っている場合は（デクレ二二二条一項）、執行吏は、デクレ二二二条二項四号および五号の記載内容を口頭で彼に告知しなければならない。次いで、執行吏は、債務者に証書の写しを交付し、これが送達の効力を持つことになる。もし、債務者が保全差押えの実施に立ち会わなかった場合は（デクレ二二二条二項）、執行吏は、債務者に対して、訴訟行為の送達の通常の規定に従って（新民訴法六五三条以下）、本人またはその住所宛に証書の写しを送達することになる。この場合、先行する差押えの存在に関するすべての情報を執行吏に知らせるための八日の期間が規定されている。

② 動産が第三者のもとにある場合

この場合は、第三者のもとでの売却差押えの実施に関する、デクレ九九条一〇六条が準用される（ただし、九九条一項および一〇三条は準用されない。デクレ二二四条一項）。さらに、保全差押証書は、デクレ二二四条二項に規定されている記載<sup>(96)</sup>とともに、八日の期間内に債務者に送達されなければならない。

(3) 有体動産に対する保全差押えの効果

適法に実施された保全差押えの主たる効果は、司直の管理下に置かれ、もはやいかなる法的取引や物理的移動の対象ともなりえない、いわゆる被差押財産の処分不可能性（*indisponible*）をもたらし<sup>(97)</sup>ことである。それは、いわば保管人の手中に「凍結」されているのである。以前は、民法二〇九二条の三第一項（一九七二条七月五日法律六二六号）から導き出されていたこのような処分不可能性は、今後は、新法七四二条二文から引き出される。すなわち、

「それ（保全差押え）は、それらの財産を処分不可能とする。」

このような効果は、債務者にとつては非常に迷惑であり（とくに、売買を予定している商品などが問題となる商事事件の場合には）、それゆえ、それは、動産の保全差押えを債務者に対する非常に効果的な抑圧手段とすることになる。しかし、ここでは、後述のような債権の保全差押えの場合に生ずるそれとは異なり、自動的に処分不可能性に上限を設けるいかなる規定も存在しない。というのも、被差押財産の価額の異議なき評価をすることとは不可能だからである。それゆえ、必要ならば、債務者が、先に述べた（二）（二）（3）②参照）新法七二条二項による措置を申し立てなければならぬことにならう。

同様に、被差押財産の処分不可能性の債務者による不遵守は、彼をして横領罪とし刑法四〇六条「三一四条の六」に規定された刑事的制裁を受けさせることになるがゆえに、刑事上の効果もある（デクレ二二一条二項八号）。

なお、債務者は、原則としてその被差押財産の利用権 (*Jouissance, usage*) を引き続き保持することができる。ただし、執行裁判官は、申請に基づいて、いつ何時でも、差押えの執行の開始前でも、一つまたは複数の目的物の、彼が任命する係争物保管人への引渡しを命じることができる。もし、被差押財産の中に自動車がある場合には、これを、売却のための取上げまで、新法五八条の適用のために規定された手続の一つによって、固定しておくことができる（デクレ二二三条、九七条<sup>(98)</sup>）。

(4) 有体動産に対する保全差押えの（売却差押えへの）転換

既に、一般的な局面においてみたように、新法七〇条により、執行名義を有しない債権者は、保全差押えの執行に続く一か月内に、その欠けている執行名義を取得することのできる手続を開始しなければならない。保全差押えの転換は、今後は、もはや有効確定訴訟の形式ではなくて、もっぱら本案訴訟の形式のもとにのみ生じうる。もちろん、それは、債権者が既に執行名義を有している場合には、無用である。

デクレ二二六条に従って、債権者は、この場合、債務者に対し、無効の制裁のもとに、以下の記述を含んだ移行証書を送達しなければならない(なお、この移行証書の送達は、執行名義となる判決の送達と同じ一つの行為によりなされることができ。そして、もし保全差押えが第三者のもとにおいて実施されたときは、移行証書の写しがこの第三者に通達される)。

一号 保全差押調書への言及、

二号 執行名義の挙示、

三号 履行期の到来した元本、費用および利息として支払うべき額の明細、ならびに利率の表示、

四号 八日の期間内にこの額を支払うべき催告、さもなければ、被差押財産の売却が実行されるであろうこと。

移行証書の送達から数えて八日の期間が満了したときは、執行吏は、被差押財産の審査を行い、もし欠けているまたは毀損している財産があれば、それに関する証書を作成する(デクレ二二七条一項<sup>(99)</sup>)。この証書により、債務者は、売却差押えに関する新法五二条二項およびそれを受けたデクレ一〇七条一〇九条に規定されているのと同様の要件で、彼が被差押財産を任意に売却するための一か月の期間を有していることを知らされるのである(デクレ二二七条二項)。

もし、この一か月の満了までに、任意売却が行われない場合には、被差押財産の強制売却が行われる(デクレ二二九条)。しかし、この売却は、債権額の限度でのみ行われることができるだけである(新法七六条一項)。

(5) 有体動産に対する保全差押えの競合

保全差押えを実施するために赴いた執行吏が、別の保全差押えが既に同一の財産上に先に実施されていることを発見したときは、彼は、先行する債権者の各々に、保全差押調書の写しを送達しなければならない(新法七五

条二項、デクレ二三〇条)。

さらに、後で、(売却差押えへの) 移行証書が、これら先行する他の債権者にも送達される(デクレ二三一条二項)。この際、次の二つの事態が想定される。まず、債務者が、被差押財産に対するその任意売却権を行使しない場合である。この場合は、競合する全債権者間での財産の分配を伴った強制売却が行われる。

次に、債務者が、この権能を行使し、任意売却の申し出を行う場合である。この場合、もし(移行手続を進行する) 債権者がそれを拒否した場合には、公競売による強制売却が行われる。これに対し、この債権者がそれを受け入れる場合には、この債権者は、受取通知付書留書簡によって、その内容を既に保全差押えを実施した他の債権者に通知しなければならない(デクレ二三二条一項)。これらの通知を受けた債権者は、その書簡の受領後一五日内に、任意売却の申し出についての態度を明らかにし、またその債権額と種類を(移行手続を進行する) 保全差押債権者に知らせなければならない(デクレ二三二条二項)。もし彼らも同意すれば、任意売却がなされ、

得られた金銭は、按分比例で分配される。そして、与えられた期間内に返答がないときは、承諾したものとみなされる(デクレ二三二条三項)。同じ期間内に、その債権額および種類を明らかにしないときは、債権者は、被差押財産の売却により生じた金銭の配当に参加する権利を失う(デクレ二三二条四項)。もし、彼らが拒否すれば(この場合、一人の拒否で十分である)、強制売却が行われる。

(任意売却の申し出の有無にかかわらず) 強制売却が行われるときは常に、(移行手続を進行する) 保全差押債権者は、その他の債権者に対し、デクレ二三三条に規定されている要件のもとで、当該財産の運出しを知らせなければならない。

(2) 債権に対する保全差押え

新法七四条によれば、保全差押えは、無体動産、すなわち債権に対してもたらされることができ、この問題は、かつて議論されたが、肯定的な答えが、判例においても、学説においても、多数を占めていた。<sup>(10)</sup> 今後は、このような解決が法定され（新法七四条以下）、この保全差押えの方法が、（旧来の）差止差押え（*saisie-arêt*）の保全的側面を消失した、新たな付与差押え（*saisie attribution*）（債権に対する新たな執行差押えの方法）のもとでは、実務上極めて重要となる。<sup>(11)</sup>

順次、見てみることにしよう。まずその実施 (1)、次にその効果 (2)、そしてその転換 (3)。

(1) 債権に対する保全差押えの実施（手続）

この保全差押えの実施手続を規定するのは、デクレ二三四条〜二三九条である。事物の性質自体から、第三債務者の存在を理由に、かつての差止差押えから着想を得ている付与差押えの概要の特徴が認められる。

まず、債権者から発せられ、執行吏により第三債務者に送達される保全差押証書がある。デクレ二三四条によれば、この証書には、次のような事項が含まなければならない。すなわち、

一号 債務者の氏名および住所、または法人の場合には、その名称および所在地、の挙示、

二号 保全差押えが実施される基礎となる許可または名義の表示、

三号 保全差押えが実施される金額（被保全債権額）の明細、

四号 第三債務者に対してなされる、彼が債務者に対して負っている限度における、請求金額の処分禁止、

五号 新法二九条三項（被差押債権の時効中断に関する規定）および四四条（第三債務者の、債務者に対する債務内容、先行する債権の譲渡、差押え等の、債権者に対する申告義務に関する規定）の転載。

次に、保全差押証書の送達から八日の期間内に、保全差押えの執行が、執行吏証書により、債務者に知らされ

る（この期間内にこの手続がとられないと、保全差押えは失効する）。この証書には、次の事項が含まれる（デクレ二三六条）。

一号 保全差押えが実施される基礎となった裁判官の許可または名義の写し（しかしながら、それが、公証人作成の債務または法人の債権に関するものであるときは、その名義の日付、種類およびその債務額のみが記載される）、

二号 保全差押調書の写し、

三号 保全差押えの有効要件が具備されていない場合には、その住所地の執行裁判官にその取消しを申し立てる、債務者に属する権利の、明白な記載、

四号 その他の異議、とくに保全差押えの執行に関するそれがもたらされるべき裁判機関の表示、

五号 デクレ二一〇条〜二一九条の転載。

デクレ二三七条によれば、第三債務者は、執行吏に対し、新法四四条に規定されている情報を提供し、かつその占有するすべての証拠書類を彼に交付しなければならぬ。これらの情報は、保全差押証書に記載される。

さらに、デクレ二三八条は、「①正当な理由なく規定されている情報を提供しない第三債務者は、債務者に対する求償は別として、債務者が敗訴した場合には、（保全）差押えが実施された金額「被保全債権額」を支払わなければならない負担を課せられる「これは、現実には債務存在承認手続の置換えである」。②第三債務者はまた、過失による懈怠または不正確もしくは虚偽の申述の場合には、損害賠償を言い渡されることができ。」と規定する<sup>(10)</sup>。

被差押債権は、原則として第三債務者のもつて「凍結」された状態になるが、すべての利害関係人は、任意の



合意がない場合には申請に基づき執行裁判官により任命される係争物保管人のもとに被差押金額が供託されるべきことを申し立てることができることになっている(この場合、係争物保管人への現金の付託は、第三債務者により支払われるべき利息の発生を停止する。デクレ二三五条)。

(2) 債権に対する保全差押えの効果

これらは、次の三つの局面に位置づけられる。すなわち、被差押金額の処分不可能性(①)、債権に対する保全差押えの競合の不可能性(②)、債権の支払いを申し立てうる可能性(③)である。

① 被差押金額の処分不可能性

有体動産に対する保全差押えと同様に、債権に対する保全差押えも、被差押債権を処分不可能とする主たる効果を有する(新法七四条)。このような処分禁止効は、先にみたように、第三債務者への保全差押証書の送達により生じる。これにより、被差押債権は、いわゆる「凍結」され、従って、もはや保全差押えが継続するかぎり、いかなる法的取引も行うことができない。

この点で、重要な改革が、新法によってもたらされた。実際のところ、旧法のもとでは、債権に対して実施された保全差押えは、この債権を全面的に処分不可能とする効果を持っていた。<sup>(8)</sup>ところで、この全面的な処分不可能性は、債務者ばかりでなく、債権者にとっても、重大な不都合を呈していた。実際、債務者は、たとえ保全差押えが被差押債権額よりもはるかに少ない額のために実施された場合でも、保全差押えを受けた債権全体が凍結されるのを甘受しなければならなかった。債権者についていえば、彼は、自らその限定を申し立てる権限を有していなかったがゆえに、その債務者の他の債権者との競合の危険を常に負っていたのである。従って、債権者としては、債務者が裁判官に申し立て、保全差押えの範囲を差押債権者の債権額に制限することを可能にし、かつ

処分不可能となった額の上に特別の付与を享受しえる、供託と引き替えにする限定を得てくれることを期待するしかなかったのである（旧法五〇条一項）。

新法七五条によって、二つの変更が、このようなシステムにもたらされた。すなわち、一方で、処分不可能性が差押債権者の債権額に制限され（イ）、他方で、処分不可能な額の当然の供託が創設されたのである（ロ）。

（イ） 処分不可能性は、差押債権者の債権額に制限される。

新法七五条一項は、次のように規定する。

「保全差押えが金額を目的とする債権を対象とするときは、その保全差押証書（の送達）は、裁判官により許可された額を限度として、またはこの許可が必要でないときは、保全差押えが実施される額「すなわち、許可を免除する保全名義に記載されている額」を限度として、その債権を処分不可能とする。」

これは、債務者による申立てなくして生じる一種の自動限定を創設したことに帰着する。これは、債務者にとつて非常に好都合な方法である。なぜなら、何らの手続を踏むこともなく、債務者は、その差押債権者に対し負っている額を越える、第三債務者に対する彼の債権の残部全てに対する自由な処分権を保持するからである。それゆえ、以前のような全面的な処分不可能性は、新法四三条一項により付与差押えについて規定されているそれから着想を得た、部分的処分不可能性に置き代えられたのである。同様に、第三債務者も、処分可能な残債務の全てにつき、その債権者（被差押債務者）に対し、即刻返済することができることから、このような自動限定にある種の利益を見い出しえよう。

これに対し、この改革が、同じく差押債権者のためにも利益となるためには、もう一つ別の措置が必要であった。今度は、それを見てゆこう。

(ロ) 処分不可能とされた額の当然の供託

部分的な処分不可能性それ自体では、差押債権者にとつての保護とはならない。確かに、かつてのようなその限定をもたらさしめる債務者の申立てを待つ必要はなくなつたけれども、そのままでは「限定」額について、差押債権者は、債務者の他の債権者に対して、いかなる特別な保護も享受しないのである。従つて、彼は、その債権のわずかな部分しか受け取れなくなる恐れなしとしない。これが、新法七五条一項二文が、処分不可能額の当然の供託により、その部分的処分不可能性を差押債権者のために補完したゆえんである。次のような表現で、それを表わしている。

「保全差押えは、当然に処分不可能な金額の供託をもたらし、民法二〇七五条の一に規定されている効果「特別充當および動産質の先取権」を生じさせる。」

従つて、被差押金額上への一切の措置の禁止は、この保全差押えの瞬間から、この金額を供託すべき第三債務者に加えられた積極的義務によつて強化され、そして、これには、裁判官の関与は不要である。この供託は、債務者の住所地の執行裁判官(デクレ二二一条)によつて任命される係争物保管人のもとになされる。民法二〇七五条の一に対する明示的言及は重要であり、それは、このようにしてなされた供託は、差押債権者に対し、民法二〇七三条の質権者の先取権を与えることを意味するからである。この金額は、先取権と優先権<sup>(四)</sup>によつて、差押債権者に充てられ、それについては、債務者の他の債権者との競争を受ける必要はない。

なお、本項に関連して、とくに次のことが指摘されるべきであろう。すなわち、債権に対する(保全)差押えの大部分は、金融機関ないしそれに類似の機関のもとで実施されることから、差押債権者にとつて、手続が開始されるや、前述の銀行等により拘束されている金額の明確な範囲を知ることが極めて重要となる。ところで、以

前の法律では、債権者に対し、この意味でのいかなる可能性も与えられていなかったもので、これが、債権の保全差押えの効率を非常に損なっていた。これが、新法七五条三項が次のように規定するゆえんである。

「四七条の規定は、法律により預金口座を管理する権限を与えられた機関において行われる保全差押えの場合に準用される。」

ところで、付与差押えに関するこの四七条は、その第一項で、次のように規定する。

「差押えが、法律により預金口座を管理する権限を与えられた機関において行なわれるときは、この機関は、差押えの日における債務者の口座残高を申告する義務を負う。」

そこには、債権者が手続を開始するときに、その差押対象がいかなるもので、その担保の範囲がいかなるものであるかを正確に知る、債権者のための基本的な保障が存在する。このような銀行の申告は、差押えにより生じる処分不可能性の対象を明確にするが、このようにして申告された残高も、差押え前に呈示されまたは充当された小切手または手形による（貸方または借方において）変更を受ける可能性のあることを考慮しなければならぬ（新法四七条二項）。

## ② 債権に対する保全差押えの競合の不可能性

旧法のもとでは、債権に対する複数の保全差押えの競合は、最初の保全差押債権者が、移行のための訴訟手続の時点までは、また限定の場合には、債務者の申立てに続き裁判官がそれを言い渡すまでは、被差押金額上にかかる優先権をも有していなかったがゆえに、常に可能であった。そして、これが、旧法五七条がこのような競合状態を完全に認めていたゆえんである。<sup>(106)</sup>

今後は、もはやこのようなことにはならず、既に見たように、最初の保全差押債権者が、その差押金額の処分

不可能な部分、言い換えれば、その債権額と一致するその上に、先取権を有するからである。従って、この金額上には、もはやいかなる競合も存在しえない。

③ 債権の支払いを申し立てうる可能性

新法の革新は、保全差押債権者に、執行名義が付与されていることを条件に、直接第三債務者に対してその債権の支払いを申し立てることを認めていることにある。七六条二項は、次のように規定する。

「保全差押えが金銭債権上になされる場合、執行名義を有する債権者は、その支払いを申し立てることができ  
る。」

これまでは、それは可能ではなかったし、たとえ債権者が執行名義を有していても、差止差押えに至るためには、有効確定訴訟が必要とされていた。保全差押えは、そのままでは執行の段階に移行することは決して許されてはいなかったのである。今後は、もはやそのようなことにはならず、これは、改正の重要なポイントの一つである執行名義の見直しという理念と一致するものである。

なお、法文により明示されていることであるが、債権者は執行名義を有しなければならない。これは、このような要件のもとでのみ、債権者は、確定、確実で、かつ履行期の到来した債権を行使して、強制執行に訴えることができるからである。これに反して、この執行名義が保全差押え前に存在していなければならないことは、法文によって定められておらず、従って、新法七〇条に規定されている訴訟中に取得された執行名義が問題となることもありうる。

さらに、新法七六条二項は、次のように付け加えている。

「この申立ては、……被差押債権の直接付与 (attribution immediate) をもたらず。」

従って、付与差押えの場合と同様に、申立ての通知後、保全差押債権者は、保全差押対象たる債権の名義人となる。状況がこのようであることから、債権の保全差押えの通常の効果、すなわち処分禁止と供託は、もはやその存在理由がないことは明らかである。

しかしながら、さらに、この七六条二項が規定するのは、付与差押えに相当する、債権者に対する被差押債権の直接付与は、「(債務者が) 支払いを命じられた額および第三債務者が承認しまたはその者が債務者として言い渡された金額を限度として」のみ作用する。なぜなら、第三債務者は、債務者に対する差押債権者の債権以上のものを差押債権者に支払うべき必要はないし(新法七五条の部分的処分禁止の効果)、また自己に対する債務者<sup>(前)</sup>の債権以上のものを支払うべき義務もないからである。

(3) 債権に対する保全差押えの(付与差押えへの) 転換

保全措置は、既に述べたように、本質上、仮の(暫定的な)ものであり、従って、それが、債務の強制手段としてうまくゆかない場合には、執行措置に移行することが予定されている。有体動産に対する保全差押えのケースでは売却差押え(saisie-vente)に移行するのがそれであるのに対して、債権に対する保全差押えのケースでは付与差押え(saisie-attribution)に移行するのがそれである。

この転換の実務的な方式については、デクレ二四〇条〜二四三条に規定されている。第三債務者へ送達される移行証書には、無効の制裁のもとに、次のような記載が含まれる(デクレ二四〇条一項)。すなわち、

一号 保全差押調書への言及、

二号 執行名義の挙示、

三号 履行期の到来した元本、費用および利息として、執行名義により支払うべき額の明細、ならびに利率の

表示、

四号 第三債務者が承認しまたは債務者として言い渡された金額を限度として、先に示された金額の支払いの申立て。

この証書は、第三債務者に対して、この限度内でこの申立てが債権者のために被差押債権の直接付与をもたらすことを知らせるものである(デクレ二四〇条二項)。そして、この移行証書の写しが、債務者にも送達される(デクレ二四一条)。

この移行証書の送達から一五日の期間、債務者は、その住所地の執行裁判官の面前で、それに異議を唱える権限を有する(デクレ二四二条一項)。この異議がないときは、第三債務者は、異議の不存在を証明する書記官の証明書の呈示に基づいて、差押債権者に対し、その支払いを行わなければならない(デクレ二四二条二項<sup>(108)</sup>)。さらに、この支払いは、債務者が移行証書に異議のない旨を申述した場合には、この期間満了前でも行われうる。

この申述は、書面に記載されなければならない(デクレ二四二条三項)。支払いを受領した債権者は、第三債務者に領収書を発行し、その旨を債務者に通知する。弁済された金額の限度で、この支払いは、債務者の債務および第三債務者の債務を消滅させる(デクレ二四三条、六二条)。なお、付与差押えが問題となることから、複数の債権者間でのいかなる競合も不可能である。

(3) 社員権および有価証券に対する保全差押え

既に述べたように、一九九二年デクレは、社員権および有価証券に対する固有の保全差押えをも創設した(二四四条〜二四九条<sup>(109)</sup>)。従って、次款で述べる貸金庫内におかれた財産に対する特別規定を別にすれば、今日では、三種類の保全差押えが存在することになる。すなわち、有体動産に対する保全差押え、債権に対する保全差押え、

そして社員権および有価証券に対する保全差押え、がそれである。なお、引渡事件で適用される特別な保全差押えである取戻差押えは、考察外とする。

(1) この保全差押えの要件は、すべての保全措置を実施するために必要とされる一般的な要件である。それゆえ、被保全債権は、仮に（暫定的に）判断される「大筋において理由があると思われる」、履行期未到来の債権で十分である。しかし、差押債権者は、新法六七条の意味における「その取立てを危うくする恐れのある事情を立証」しなければならず、これは、既にみたように債務者の支払不能の重大な危険が存在しなければならぬことを意味するものである。

また、執行名義ないしはそれに相当する名義（新法六八条）がない場合には、原則として執行裁判官の管轄に属するが、例外的には商事裁判所長の管轄にも属し得る、裁判上の許可が必要となる。この許可は、三か月間のみ有効であり、もし保全差押えがこの期間満了までに実施されなかったときは、失効する。さらに、既に執行名義を有しているのでないかぎり、債権者は、常に許可の失効の制裁のもとに、保全差押えの執行に続く一か月内に本案訴訟等を提起しなければならない（テクレ二二五条）。この許可は、保全差押えに一般的な要件で、取り消されることができる。

これらの要件が具備されているときは、債権者は、テクレ二四四条に従って、テクレ一七八条～一八一条に記載されている者の一人に対して、保全差押証書を送達することから始めなければならない。その相手方は、保全名義の種類により異なる。すなわち、会社持分権または記名式有価証券が問題となる場合には、その発行会社またはその受託者であり、無記名式有価証券が問題となる場合には、資格を有する仲立人である。

テクレ二四四条二項により定められた保全差押証書の内容は、同一八二条の売却差押えのそれと同一であり、



ただ、ここでは、執行名義が原則として当該保全差押えの許可に取って代わられるだけである。

次に来るのは、第三(債務)者への送達に続く八日の期間内になされる債務者への通知である。デクレ二四五条により示された、この証書に現れるべき記載事項は、売却差押えにおいて被差押人への通知に関する一八三条により要求されるそれに極めて近いものである。それらが無効の制裁のもとに要求される点も、同じである。主たる違いは、ここでも、執行名義の記載が保全差押えの許可の写しまたはこの許可の免除の証明書によって取って代わられることぐらいである。さらに、保全差押えのみが問題となることから、任意または強制売却に関する記載は、見られない。

(2) 送達された保全差押証書は、売却差押えの場合と同様の処分不可能性をもたらす。しかし、この有価証券および会社持分権に対する保全差押えも、他の財産に対してと同様に、それ自体では完結しない仮の(暫定的な)解決にすぎず、それが強制手段としてうまくゆかないときには、執行措置に転換されなければならない。すなわち、先に触れたように、もし、差押債権者が、執行名義を有していないときは(これが通常のケースである)、彼は、すべての保全措置の場合と同様に(デクレ二二五条)、保全差押えの執行に続く一か月内に、失効の制裁のもとに、執行名義の取得に必要な本案訴訟等を開始しなければならない。その後、ここでの保全差押えは第三(債務)者のもとで実施されることから、差押債権者は、常に保全差押えの失効の制裁のもとに、右の訴訟等の提起に続く八日の期間内に第三(債務)者に対して、それを証明しなければならない(デクレ二二六条)。これに対して、債権者が既に執行名義を有しているときは、このような手続は無用であり、直ちに執行措置に移行することができる。

なお、債務者は、債権者に完済するに十分な金額を供託することにより、保全差押えに伴う処分禁止効を取り

消してもらふことができ、この場合、この供託金は、保全差押債権者のため特別に充當されることとなる（デクレ二四六条、一八四条二項）。

保全差押えが、同一証券上への売却差押え前に、その有価証券上に実施された場合は、債権者は、その売却価額の分配に参加するが、彼に帰属する金額は、彼が執行名義を取得するまで供託される（デクレ一八六条二項）。

(3) 転換は、(当初からまたはその手続中に取得した) 執行名義の存在により、保全差押えを実施した債権者に対して、それを社員権および有価証券の売却差押えに移行することを認めるための手続である。そのため法的な期間は存在しない。債権者の利益は、いち早くそれを可能とすることにあることは明らかである。しかし、彼が何らそれをせず、いつまでもその物をそのままの状態にしておく場合には、債務者は、いつでも彼が不当と考えるそのような保全差押えの取消しを申し立てる可能性を有する（新法二二条）。

手続的には、この作業は、差押債権者により債務者に送達され、かつデクレ二四七条により規定される、移行証券により実現される。この証券の内容は、有体動産に対する保全差押えの転換に関するデクレ二二六条により規定されるそれとほぼ同じであるが、被差押財産の特質を反映した若干の追加事項が存する。すなわち、債務者は、(上場されている有価証券についてはデクレ一八七条により、社員権または上場されていない有価証券についてはデクレ一〇七条、一〇九条により) 被差押証券の任意売却のための一か月の期間を有する旨の記載(五号)、および保全差押えが上場されている有価証券に対してなされる場合には、債務者は、強制売却に際して、それらが売却されるべき順序を第三(債務)者(銀行または証券会社)に指示することができる旨の記載(一六号)、がそれである。次いで、この移行証券の写しが、第三(債務)者に送達される(デクレ二四八条)。

(4) 起こりうる争いについては、一般的には、新法七二条により保全措置全体について規定されたそれであり、

一方で取消し、他方で当事者の利益を保護するに適當な他の措置への置き換えである。ここでは、さらに、ここで検討された手続と重要なつながりがある、裁判上の担保である会社持分権に対する保全質権と有価証券に対する保全質権が問題となる。

(4) 貸金庫内に置かれた財産に対する保全差押え

まず最初に指摘しておくべきは、ここでその対象となっている金庫は、第三者の所有に属するものである、ということである(デクレ二六六条<sup>(iii)</sup>)。次に、ここで、債権者により追及されている目的は、債務者が借りている金庫内にある財産を売却させることでも引き渡させることなく、将来のために、それを保全し、その権利を保護するために、それらを司直の管理下に置くことである(これを示すために、執行吏により貸金庫上に封印が施されうる(デクレ二六七条))。この保全差押えを実施できるためには、裁判上の許可で十分である(しかしながら、そのような許可も、債権者が執行名義、未だ執行力を有しない裁判書、引き受けられた為替手形、約束手形、小切手、そして書面による不動産賃貸借契約から生じた未払いのままの賃貸料を利用する場合には、必要でないことは既に述べた。また、この許可も、他のすべての保全差押えと同様、場合によっては、取り消されることもありうる)。

(1) 第三者(金融機関)の貸金庫内に置かれた財産に対する執行差押えにおけると同様に、手続は、まず執行吏による保全差押証書の作成およびこの第三者への送達で始まる(デクレ二七八条、二二六六条)。次いで、執行吏証書が、右の保全差押行為に続く最初の執務日に、債務者(貸金庫の借主)に送達されなければならない(デクレ二七九条一項)。無効の制裁のもとに、この証書には、次の事項が含まれる(デクレ二七九条二項)。

一 号 保全差押証書の通知、

二号 保全差押えが実施される基礎となる裁判上の許可または名義の記載（これらの文書は、証書に添付される。しかしながら、それが、公証人作成の債務または公法人に属する債権に関するものであるときは、その名義の日付、種類および債務額のみが記載される。）

三号 その申立てに基づき執行吏の立会いがある場合を除いて、貸金庫への接近が債務者に禁止される、旨の言及、

四号 保全差押えの有効要件が具備されていない場合には、その住所地の執行裁判官にその取消しを申し立てうる、債務者に属する権利の、明白な記載、

五号 （保全措置の有効要件に関する）デクレ二二〇条―二一九条の転載。

(2) 先の三つの保全差押えとは違って、ここでは、貸金庫の必然的な開扉は問題とはならない。実際、そこにしまい込まれている物を保全することのみが問題となるがゆえに、また、債務者はもはや彼の貸金庫に接近することができないがゆえに、その開扉は何の意味も持たないのである。もともと、その開扉が行われうる二つの状況がある。まず、債務者の申立てにより執行吏の立会いのもとで（デクレ二八〇条）(1)、次いで、（貸金庫の）賃貸借契約の解除の場合（デクレ二八一条）(2)、がそれである。

① 保全差押え中の貸金庫の開扉の第一の場合

（おそらく債務者がその自由な処分権を保持している差押禁止財産を取り出すために）債務者が、執行吏立会いのもとに、それを申し立てる場合、がそれである。執行吏の管理下にあるこのような財産の取出し後、貸金庫はそれ以外の中身につき元のように閉められることも、考えられえたであろう。ところが、デクレにより採られたのはこのようなやり方ではなかった。事実、デクレ二八〇条二項は、このような場合は、執行吏が保全名義で

差し押さえた財産の詳細な財産目録を作成するように規定している。そして、これらの財産は、直ちに、執行吏または係争物保管人の管理下に置かれるために、運び出される。それらの写真を撮ることも可能である（デクレ九〇条参照）。この保全差押証書の写しは、保全差押えの実施に関する異議がなされるべき差押地の執行裁判官の、無効の制裁のもとになされる、表示とともに、（債務者が立ち会っているか不在かにより）彼に手渡されまたは送達される（デクレ二八〇条三項）。その後の手続は、動産の保全差押えについてと同様に行われる（デクレ二八〇条四項）。なお、この場合、債務者は、その貸金庫の自由な使用を回復する。

② 保全差押え中の貸金庫の開扉の第二の場合

貸金庫の賃貸借契約が解除される場合がそれである。この点につき、法文には明らかにされていないが、貸主である銀行と借主である債務者により申し立てられる解約が、ともに問題となりうる。両者とも、保全差押えによりその履行が著しく狂ってしまうこととなる契約の解除を申し立てる利益を有している。すなわち、債務者としては、もはや自由に接近できないのに、その使用収益権を失った物を保護するための貸金庫の賃貸借を維持する利益がないからである。銀行としては、支払不能となった借主を信用できないからである。そのような事態に至ったときは、貸金庫の所有者は、保全差押証書の送達を実施した執行吏に直ちに通知しなければならない（デクレ二八一条一項）。執行吏は、債務者に対し、もし欠席または開扉を拒否した場合には、それが力づくでかつ債務者の負担で行われるであろうとの警告付で、貸金庫を開けるために、指定された場所および日時に、本人自身でまたはその代理人により出頭すべき、催告書を送達する。貸金庫の開扉は、この催告書の送達から一五日の期間満了前には行うことができない。ただし、債務者が、より早い時期にこの開扉が行われることを申し立てる場合は別である（デクレ二八一条二項）。

(3) 保全差押え一般について述べたように、この手続は、それ自体では完結しない。もし、この手続が持つ強制的機能により、不都合となった債務者が任意に支払うことを決意すれば、その目的は達成され、保全差押えの取消しが執行裁判官により言い渡されることになる。しかし、もし債務者がその否定的な態度に固執するならば、執行名義の取得手続を開始し、売却差押えへの転換に訴えなければならぬ(デクレ二八一条三項、二八二条)。(註)

(90) 神院二四卷一号一〇九頁以下参照。なお、これについては、P. DELBECCQUE, *Juris-Classeur pr. civ. t. IX, vo "A - ppréhension et conservation des meubles"*, Fasc. 2380, II-B, 1993 参照。

(91) 貸金庫内に置かれた財産に対する保全差押えは、このような財産を差し押さえることができるようにするために、一九九二年のデクレによって新設された三つの措置のうちの一つである。社員権および有価証券に対する保全差押えは、同名の執行差押えを補完するものである。これら二つの新たな保全差押えは、対応する執行差押えとはかなりその態様を異にする。取戻差押えは、新設の引渡差押えの保全的側面に相当するものである。

なお、とくに右のような個別の規定はないものの、今後は重要となるであろう特許権に対する保全差押えも可能と解されている(新法七四条、デクレ二二〇条参照。同旨の判例として、Trib. gr. inst. Paris 10 nov. 1994, *Gaz. Pal.* 14-15 avril 1995, p. 21)。

(92) この点については、旧法と比べて変更はなかった。なお、自動車については、保全のためにそれを固定することが認められている(デクレ二二三条、九七条三項、一七一一条)。また、旧法下で、義歯に対する保全差押えを認めた下級審裁判例がいくつか存在するが(Douai, 14 oct. 1983, *TY Lille*, 16 nov. 1983)これは、執行権が人格権と一体とならない限度において、非常に議論の余地がありうるように思われる(les obs. de M. Perrot à la RTD *civ.* 1985, p. 454 参照)。

なお、有価証券については、有体財産の範疇に結び付くとはいえず、後述するように、それを対象とした特別な制度

に属することに注意すべきである。航空機については、それを対象とした特別な保全差押えがあることについては、既に論述したところであるが(神院二四卷二号一一二頁)、今後は、これについても新法が適用されることになろう(B. Nicod, *op. cit.* (30), p. 63)。また、船舶については、(当該船舶の利用に関連して発生したいわゆる海事債権のみに適用のある)「外洋船舶の保全差押えに関する規則の統一のための」一九五二年五月一日ブリュッセル条約と、(すべての金銭債権に適用のある)「船舶法に関する」一九六七年一月二七日デクレ九六七号二九条により(そして、恐らくは、今度の新法およびデクレも補充的に)、規律されることになろう(神院二四卷二号一一七頁注(14) および A. VIALARD, *op. cit.* (31), p. 305 et s. 参照)。

(93) 一九七二年七月五日法律により、民法二〇九二条の二に、次のような第二項が付加されていた。すなわち、「用途による不動産は、その対価の支払いのためでなければ、不動産とは独立に差し押さえることができない。」もつとも、この民法二〇九二条の二は、新法九四条により廃止されるに至ったが、同様の規定が、新法一四三条三項に採用されており、従って、このような解決には変更はない。

(94) デクレ九一条二項は、売却差押えの実施に関する法文であるが、次のように規定する。すなわち、被差押資産の移動を必要とする正当な理由があるときは、保管人(たる債務者自身)は、予めその旨を債権者に通知し、それらが移動される予定の場所を債権者に通告すべき義務を負う、と。

(95) 新刑法三二四条の六は、次のように規定する。「債権者の権利を担保するために、債務者のもとで差し押さえられ、債務者自身または第三者が保管中の物を、毀損しまたは横領する被差押債務者の行為は、三年の禁固および二五〇万フランの罰金に処される。本条の罪の未遂犯も、同じ刑罰に処される。」なお、これに関連して問題となるのは、公務執行妨害罪に関する規定である。

(96) この記載事項は、以下のとおりである。すなわち、  
一 号 保全差押えの基礎となった裁判官の許可または名義の写し、

二号 保全差押えの有効要件が具備されていない場合には、その住所地の執行裁判官にその無効を申し立てうる債務者の権利の、明白な記載、

三号 二一〇条、二一九条の転載。

(97) 新法二九条二項によれば、「(保全) 差押えが、有体動産に対してなされるときは、債務者またはそのもとで(保全) 差押えが実施された占有者たる第三者は、刑法三一四条の六に規定されている制裁の下に、被差押対象物の保管人 (gardien) とみなされる。」

(98) 被差押財産が第三者の占有下にある場合については、デクレ二二四条一項により準用される同一〇一条、一〇四条および一〇五条参照。

(99) 財産がもはや差し押さえられた場所で探し出せない場合については、デクレ二二八条参照。

(100) 前注(14)(17)参照。

(101) なお、フランスでは、労働報酬(給与、賃金)債権(remunérations)は、保全差押えの対象とはなりえないことに注意すべきである(労働法L.一四五条の六)。

(102) もっとも、保全差押えから付与差押えへの「移行証書の送達前に異議が提起されなければ、第三債務者の申述は、(保全) 差押手続に関するかぎりでは、正確なものともなされる。」(デクレ二三九条)ことが指摘されよう。

(103) 旧法のもとでは、この効果は、旧民訴法五条に由来するものであった。しかし、この法文も、一九七二年七月五日法律により廃止され、その内容は、民法二〇九二条の三に移転されていた。

(104) 民法二〇七五条の一(一九七二年七月五日法律)「裁判上、担保名義または保全名義で命じられる金銭または有価証券の寄託または供託は、特別充當および二〇七三条の先取権(priviège)をもたらず。」

民法二〇七三条「動産質は、債権者に、その目的である物について他の債権者に先取り(priviège)し優先して自己に支払わせる権利を付与する。」



- (105) もっとも、この保全名義の差押債権者のための先取権は、その特別な担保としての性格ゆえに、通常、一般の先取権には優先するものの、他の一部質権者の優先権による制約を甘受しなければならないと解されている (M. DONNIER, *op. cit.* (27), p. 131, note (13); G. COUCHEZ, *op. cit.* (33), p. 165, note (1))。よって、国庫の先取権 (Com. 15 janv. 1957: *JCP* 57, éd. G. II, 10006, note E. Becqué; D. LEGRAS, *op. cit.* (8), p. 66, note (7)) または保管費用のための先取権 (Civ. 1er, 13 nov. 1963: *JCP* 63, éd. G. II, 12976) は優先される。
- (106) 既になされた保全差押えを発見した執行吏は、最初の保全差押調書を保管人により提出させ、かつ照査調書を作成して、それを最初の保全差押債権者に通知した。そして、この通知は、売却の売得金に対する異議としての効力を持ったのである。
- (107) なお、新法二四条は、保全措置に協力するよう第三者に義務づけており (一項)、それを免れようとする行為に對しては、アストラント (間接強制) または損害賠償を妨げることなく (二項)、さらにそのもとで (保全) 差押えが実施される第三者は、当該保全差押えの基礎となった債権の支払いを命じられうる (三項) 旨規定している。
- (108) 第三債務者がこの支払いを拒絶する場合には、債権者は、執行裁判官に対して異議を申し立てることができ、右裁判官は、第三債務者に対する執行名義を交付することができる (デクレ二四三条、六四条)。第三債務者により支払いを受けなかった差押債権者は、原則として債務者に対する自らの権利を保持する (デクレ二四三条、六三条)。
- (109) ここで固有の保全差押えの対象とされる社員権 (droits d'associé) および有価証券 (valeurs mobilières) の意味については、P. LE CANNU, *op. cit.* (9), p. 79 参照。
- (110) このような第三者所有の貸金庫内に存する債務者の財産に対する保全差押えが規定されるに至った背景については、J.-P. FAGET, *op. cit.* (10), p. 82 et s. 参照。もっとも、実際には、債務者および貸金庫に関する情報収集手段が用意されなかったがゆえに、その活用には困難が伴うであろうとの指摘がなされている。
- (111) なお、この保全差押えは、本文に述べたような将来の金銭執行の担保となる債務者の一般責任財産からの後の支

払いを確保するために、それらを保全することを目指したものと別には、それらの上に権利を有する者に後で引き渡されまたは返還されるべき財産の保全のためにも利用されうる（デクレ二八二条）。この場合、この保全差押えは、現実には引渡差押え（ *saisie-appéhension* ）実施のための保全措置たる、一種の取戻差押え（ *saisie-revendication* ）というべきであり、既に触れたように、これはわが国でいう（有体動産たる）係争物に関する仮処分に対応するものである。この場合は、売却差押えへの転換の代わりに、引渡差押えへの転換が問題となろう。