

[論 説]

仏法におけるアストラントについて (3)

萩 大 輔

本稿は、さきに鹿児島大学法学論集4号、5巻1号において発表した「仏法におけるアストラント」(1)、(2)の続きである。本文は(2)で完結しているので、本稿は注のみである。

(注 1) Planiol et Ripert, *Traité pratique de droit civil français* 2^e édit., t VII, n° 787, p. 97.

(注 2) C. Demolombe, *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, Cours de code Napoléon, n° 496 -Mais pour l'avenir ?.

(注 3) A. Esmein, *L'origine et la logique de la jurisprudence en matière d'astreinte*, *Revue trimestrielle de droit civil*, t 2, 1903, p. 28, 29.

(注 4) Ripert et Boulanger, *Traité de droit civil d'après le traité de Planiol*, t II, 1957, p. 591, note (3).

(注 5) Ripert et Boulanger, *op. cit.*, p. 589.

(注 6) Dalloz, *Répertoire de droit civil*, *Astreinte*, 1; A. Esmein, *loc. cit.*, p. 16, note (1).

(注 7) M. P. Kayser, *L'astreinte judiciaire et la responsabilité civile*, *Revue trimestrielle de droit civil*, t LI, 1953, p. 213.

(注 8) 週 (semaine) も含める, Paul Esmein, *Les astreintes Leur nouvelles applications*, *Recueil de la Gazette de Palais*, 1941. 1. doctrine 81. 年の例, A. Esmein, *loc. cit.*, *Rev. trim. de dr. civ.* p. 13, 1844年8月18日 Douai 控訴院判決.

(注 9) Ripert et Boulanger, *op. cit.* n° 1617, p. 590, それによると, 日

毎の額で宣言された最初の例として, trib. Gray, 25 mars 1811, 及び純粹に威嚇的・comminatoire なものとして, Cass., 28 décembre 1824, S. chr. を挙げている。

(注 10) P. Esmein, loc. cit., Doctrine 61; Cass. civ., 5 juillet 1933 (Gaz. Pal. 1933. 2. 595). Fréjaville, La valeur pratique de l'astreinte, La semaine juridique 1951 910 は astreintes globales consistant en des sommes fixes を発した数個の判例を注記する (note (2)).

(注 11) A. Esmein, loc. cit., p. 7, 尚, 別の個所で「増額」にも触れている (loc. cit. p. 31).

(注 12) Dalloz, Répertoire de droit civil, Astreinte 4.

(注 13) Planiol et Ripert op. cit., n° 791 1°, 2°, 3°; Juris-classeur de la responsabilité civil, 6, 1949, Responsabilité contractuelle IIb, p. 7, § 3A, C, D.

(注 14) Vizios, Les Pouvoirs du juge des référés en matière d'astreinte, J. C. P., la semaine juridique, 1948, 689, n° 7 によれば, 「la véritable astreinte 即ち l'astreinte comminatoire et arbitraire」 とある。

(注 15) 損害賠償額としての増額は当然認められるが。

(注 16) Cass. Req., 21 juin 1809, D. V° ch. jugée, n° 386.

(注 17) A. Esmein, loc. cit., p. 26.

(注 18) Planiol, Traité élémentaire de droit civil t II¹ p. 72.

(注 19) Cass. Req., 28 déc. 1824 s. 1822-'24 p. 604; A. Esmein, loc. cit. p. 26.

(注 20) S. 1834 p. 129 et suiv..

(注 21) 本文に, 1857年3月25日(ボーフルモン事件) とあるは誤り, 1878年3月18日(ボーフルモン事件) が正しい。Cass. civ., 18 mars 1878, D. P. 1878, 2, 125; L'affaire de Beaufremont.

(注 22) Cass., 1 déc. 1897, D. 98, 1, 289, Davey, Paxmann et comp. et Bellens c. Abadie.

(注 23) A. Esmein, loc. cit., § 2.—Les injonctions ; leur logique et leur histoire, p. 33 et suiv.

(注 24) Demogue, Traité des obligations en général, t VI, ch. V Des astreintes, p. 541, n° 507 Développement historique des astreintes.

(注 25), (注 26) contrainte par corps, 外国法典叢書仏蘭西民法 V 181 頁 参照。且つては、仏民法 2059 条より 2070 条及び民事訴訟法 第 5 編第 15 章 により「執行名義を有する債権者の申立に基き債務者を禁錮に付する」こ とが認められていたが、刑事上のものを除き、1867 年に廃止された。

(注 27) A. Esmein, loc. cit. p. 7, note (2) ; Planiol et Ripert, op. cit., p. 97, note (3).

(注 28) la loi du 5 déc. 1922 (D. P. 1923. 4. 333) sur les habitations à bon marché (à loyer modéré—Daloz, Rép. de dr. civ. n° 72).

(注 29) P. Esmein, loc. cit. Gaz. Pal. 1941. 1. doct. 81, 82 尚 Daloz, Rép. de dr. civ. n° 72 参照.

(注 30) Planiol et Ripert, op. cit., p. 107.

(注 31) A. Esmein, loc. cit., p. 12.

(注 32) 「Planiol et Ripert」によると 1920 年から (Planiol et Ripert, op. cit. p. 107), Mazeaud によると Cass. civ., 9 février 1937 から (Henry Mazeaud et Leon Mazeaud, Traité théorique et pratique de la responsabilité civil, t 3, p. 618). 尚, Cass. Req., 23 juillet 1889 の判決は、アストラントは清算前の部面においては、損害賠償の宣告の性質を持たず、民法 1382 条の適用はないという (Fréjaville, La valeur pratique de l'astreinte, n° 3, J. C. P. La semaine juridique 1951, doctrine 1). 尚, H. Vizioz も 1920 年より破毀院がアストラントと損害賠償を特に 区別する、と (Vizioz, Les pouvoirs du juge des référés en matière d'astreinte, n° 4, J. C. P. La semaine juridique 1948, doctrine 1.).

(注 33) 民事訴訟法雑誌 7, 100 頁, 注五参照.

(注 34) Glasson, Morel et Tissier, Traité de Procédure civile, t 3,

1932, p. 12 参照.

(注 35) Demolombe; Laurent; Huc; Baudry-Lacantinerie et Barde; Aubry et Rau 等. 尚, *Colin et Capitant* も反対論 (*Colin et Capitant*, Cours élémentaire de droit civil français, n° 177).

(注 36) A. Esmein, loc. cit., p. 26, 27.

(注 37) A. Esmein, loc. cit., p. 23, note (1).

(注 38) 注 3 参照.

(注 39) 仏民事訴訟法 1036 条 「Les tribunaux, suivant la gravité des circonstances, pourront, dans les causes dont ils seront saisis, prononcer, même d'office, des injonctions, supprimer des écrits, les déclarer calomnieux, et ordonner l'impression et l'affiche de leur jugements. 「裁判所へ、当事者の申立＝ヨリ又ハ職権＝ヨリ、法廷ノ秩序維持ノ為、命令ヲ発シ、又ハ相手方ノ書類ヘ一方ノ名誉ヲ毀損スルモノトシテ、之ヲ廃棄ス可キコトヲ命ジ、且裁判ヲ印刷＝付シ掲示ス可キコトヲ命ズルヲ得。」(大正 15 年司法省訳).

(注 40) Fréjaville, *L'astreinte*, Recueil Dalloz, 1949, 1^{er} cahier-chronique.

(注 41) Fréjaville, “*L'astreinte*” 中に紹介されている L. Huguenev の見解 (*L'idée de peine privée en droit contemporain*, thèse Dijon, 1904 p. 305 et s.). 尚 Louis Huguenev, *Le sort de la peine privée en France dans la première moitié du XX^e siècle, le droit privé français au milieu du 20^e siècle étude offertes à George Ripert*, t II.

(注 42) 本文, 鹿大法学論集 5 卷 1 号 19 頁以下.

(注 43) Planiol et Ripert, op. cit., p. 109 note (1).

(注 44) M. P. Kayser, *L'astreinte judiciaire et la responsabilité civile*, *Revue trimestrielle de droit civil*, t 51, 1953, p. 243, n° 28; Planiol et Ripert, op. cit., p. 109, n° 793.

(注 45) Kayser, loc. cit., p. 243; Fréjaville, “*L'astreinte*” p. 2, Fré-

javille, “La valeur pratique” n° 16; Planiol et Ripert, op. cit., p. 110.

(注 46) Fréjaville, L’astreinte, Recueil Dalloz, 1949, chroniques 1~4.

(注 47) Kayser, loc. cit., p. 215.

(注 48) Fréjaville “L’astreinte” I, 7°.

(注 49) Planiol et Ripert, op. cit., p. 110.

(注 50) Vizioz, Les Pouvoirs du juge des référés en matière d’astreinte, J. C. P. La semaine juridique, 1948, n° 6.

(注 51) 学説, Gleizes, Les astreintes, thèse Montpellier 1935; 判例, Cass. crim., 1950. 3. 16; Paris, 1927. 5. 16—Dalloz, Rép. de dr. civ. n° 13 による。尚 Fréjaville, “La valeur” n° 14, note (37), (38) 参照。

(注 52) 仏民事訴訟法 458 条「本案ノ裁判又ハ本案ニ関スル本案前ノ裁判ニ対シ控訴ノ申立アリタルトキハ其執行ヲ停止ス可シ。但シ法律ニ於テ仮ニ執行ス可キコトヲ命ジタル場合ハ此ノ限ニアラズ。以下略」—司法省訳による。

(注 53) A. Esmein, loc. cit., p. 24.

(注 54) A. Esmein, loc. cit., p. 24, note (1) によると, Cass., 24 janv. 1865, Cass., 26 janv. 1870, Cass. 15 nov. 1881 が挙げられているが, その外, Cass. Req., 3 et 17 nov. 1930 が (Dalloz, Rép. de dr. civ., 1951, Astreinte, n° 15), 又, Cass. Req., 27 juin 1939 が挙げられる (Kayser, loc. cit., p. 226 et note (74)).

(注 55) Garsonnet et César-bru; Demogue; Mazeaud; Vizioz; Meurisse; Kayser 等。尚, 外に, A. Esmein; Planiol; Ripert et Boulanger; César-bru 等もこれに入るだろう。

(注 56) D. Rép. de dr. civ. 1951, Astreinte n° 15 の末尾 (Fréjaville によるものである)。

(注 57) Planiol et Ripert, loc. cit., p. 106 “lorsqu’une situation définitive est acquise, soit par l’exécution d’obligation, soit par son inexécution devenue certaine.” 尚, Juris-classeur de la respons-

abilité civile 8, 1957, responsabilité contractuelle n° 77 参照.

- (注 58) Kayser, loc. cit., p. 228, 231, 232.
- (注 59) Fréjaville, “La valeur” cit., n° 9.
- (注 60) 判例も認める, Kayser, loc. cit., p. 235.
- (注 61) Fréjaville, “La valeur” cit., n° 17.
- (注 62) パリ控訴院 1949 年 7 月 13 日判決.
- (注 63) 破毀院民事部 1948 年 11 月 17 日判決.
- (注 64) J. C. de la resp. civ. 8, 1960, n° 79; Cass. civ. II, 31 janv. 1957.
- (注 65) Planiol et Ripert, op. cit., p. 106 note (3) より—Cass. req., 1889. 7. 23; Cass. req., 1900. 2. 6; Cass. req., 1904. 4.19; Cass. civ., 1913. 1. 20; Cass. civ., 1927. 3. 14; Cass. civ., 1937. 2. 9.; Cass. req., 1940. 11. 11; Cass. civ., 1953. 2. 27. J. C. de la resp. civ. 8. 1957 n° 79 より—Cass. civ., II, 1953. 2. 27; Cass. civ. II, 1953. 5. 30; Cass. com., 1954. 12. 6; Cass. soc., 1955. 3. 20; Cass. civ. I, 1955. 6. 5. J. C. de la resp. civ. 8. 1960 n° 79 より—Cass. soc., 1957. 5. 9.
- (注 66) Kayser, loc. cit., p. 230, n° 16, 特に, note (92).
- (注 67) Cass. civ., 14 mars 1927, Kayser, loc. cit., note (95).
- (注 68) Fréjaville, “L’astreinte”, I, 7°.
- (注 69) Cass. req., 11 févr. 1947, Rec. Sirey 1947. 1. 178.
- (注 70) Montpellier, 10 févr. 1934, D. H. 1934. 275; Dijon, 28 avr. 1910, D. P. 1912. 2. 36.
- (注 71) D. Rép. de dr. civ. n° 46.
- (注 72) D. Rép. de dr. civ. n° 47.
- (注 73) Fréjaville, “La valeur” n° 19-3°; Kayser, loc. cit., p. 239, 仏国民民事訴訟法改正草案 106 条 (司法資料 209 号), 仏民訴法 128 条.
- (注 74) Fréjaville, “La valeur”, n° 2.
- (注 75) R. Meurisse, L’astreinte non comminatoire, La Gazette du Palais, 1948. 2. p. 11 et s.; H et L Mazeaud, op. cit., 4^e éd. t III, n° 2500-3.

- (注 76) Trib. civ. de Pont-L'Évêque, 10 déc. 1942, Fanet c. Cruchon, D. Recueil critique, 1943, jurisprudence p. 119.
- (注 77) Trib. civ. Vouziers Réf., 16 mars 1948, Semaine juridique, 1948, 4223 II jurisprudence 3° espèce.
- (注 78) Meurisse, op. cit., 2°; J. C. resp. civ. 6, 1949 n° 88.
- (注 79) Fréjaville は Montpellier, 5 févr. 1948 (s. 1948. 2. 108) を挙げている (Fréjaville, Le déclin de la formule exécutoire et les réactions des tribunaux, Le droit privé français au milieu du XX^e siècle, t 1, p. 216).
- (注 80) D. Rép. de dr. civ. n° 50; Kayser, loc. cit., p. 212.
- (注 81) Fréjaville, Encyclop. Dalloz, Rép. de dr. civ. n° 62.
- (注 82) Kayser, loc. cit., p. 212.
- (注 83) Fréjaville, Encyclopedie D. Rép. de dr. civ. n° 72.
- (注 84) Fréjaville, Encyclop. D. Rép. de dr. civ. n° 61.
- (注 85) これは、アストラントは主たる請求 (demande principal) でなく、それに対する附随的, *accessoire* なものであるとする議論に関連する (Vizioz, loc. cit., n° 7; Mazeaud, op. cit., n° 2507-11).
- (注 86) Cass. civ., 10 juin 1898; Vizioz, loc. cit., n° 3.
- (注 87) Cass. soc., 28 mars 1950; Fréjaville, Dalloz, Encyclop. procédure civ. et com., Astreinte, n° 1.
- (注 88) 行政官庁に有利なもの不利なもの何れも認めない; Kayser, loc. cit., n° 11-1°: note (60), n° 12: note (66).
- (注 89) Bourges, 16 mars 1948, Sem. jurid. 1948. II, 4277 et note Vizioz; Mazeaud, op. cit., n° 2507-10.
- (注 90) Paris, 18 nov. 1889; Paris, 7 mars 1951, D. 1950. 251.
- (注 91) Vizioz (note Sem. jurid., 1948 II 4277), Fréjaville (Dalloz Encyclop, dr. civ. n° 26) はこれを認める。Mazeaud (op. cit., n° 2507-10) は反対。尚 Planiol et Ripert, op. cit., p. 107 参照。
- (注 92) Kayser, loc. cit., p. 226, n° 13 note (76). 尚 Fréjaville による

- と、職権で発せられるアストラントは稀と、“L’astreinte”, I, 3°.
- (注 93) Kayser, loc. cit., p. 231.
- (注 94) Planiol et Ripert, op. cit., p. 106.
- (注 95) Vizioz, loc. cit., II, n° 9. Kayser, loc. cit., p. 233.
- (注 96) Mazeaud, P. Esmein, Vizioz—Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 5.
- (注 97) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 6.
- (注 98) Fréjaville, “La valeur”, I, n° 3 et s.
- (注 99) Kayser, loc. cit., p. 232.
- (注100) Fréjaville, “La valeur”, n° 6.
- (注101) Fréjaville, “La valeur”, n° 9.
- (注102) Kayser, loc. cit., p. 233.
- (注103) Fréjaville, “La valeur”, n° 7 (はじめから), n° 8 (清算に際して).
尚, 参照 P. Esmein, loc. cit. doct. 82, b).
- (注104) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ. n° 2; Vizioz, loc. cit., II, n° 9; Kayser, loc. cit., n° 19. 尚, Fréjaville は, 「上訴は saisie-arrêt をさまたげず」とする判例について, saisie-arrêt をなし得ずとする理由につき, transform 論を用いる (“La valeur” n° 11).
- (注105) Jean Savatier, L’exécution des condamnations au payment d’une astreinte, Recueil Dalloz, 1951, chronique X.
- (注106) Kayser, loc. cit., p. 234, n° 20.
- (注107) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. proc. civ., n° 9.
- (注108) Savatier, loc. cit., I.
- (注109) Kayser, loc. cit., p. 216, n° 6.
- (注110) Planiol et Ripert, op. cit., p. 98, n° 788.
- (注111) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 23; Planiol et Ripert, op. cit., p. 98; Kayser, loc. cit., p. 218, n° 8.
- (注112) Kayser, loc. cit., p. 219, n° 8.
- (注113) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 32.

(注114) 賛成論, Mazeaud, op. cit., n° 2507-2: note (2).

(注115) Cour supérieure d'arbitrage, 29 mars 1937; Aix, 27 déc. 1949; Mazeaud, op. cit., n° 2507-2 note (9); Kayser, loc. cit., n° 8 note (40). 尚, Cass. com., 17 avril 1956 については, Juris-classeur de la resp. civ. 8, 1957, II^b, p. 1, n° 57 参照.

(注116) Planiol et Ripert, op. cit., p. 98.

(注117) Kayser, loc. cit., n° 8.

(注118) Kayser, loc. cit., n° 9. 尚, Glasson, Morel et Tissier, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et do procédure civile 3 édit. t 4, p. 13 (意思表示の執行について) 参照. その外, 作為債務一般について, Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 25 参照.

(注119), (注120) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 27, n° 28.

(注121) Juris-classeur de resp. civ. 6, 1942, II^b, p. 5, n° 43.

(注122) Toulouse, 29 juin 1864; Kayser, loc. cit., n° 6, note (28).

(注123) délit de non représentation d'enfant de la loi du 5 déc. 1901; délit d'abandon de famille de la loi du 23 juill. 1942; Kayser, loc. cit., n° 6; Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 26.

(注124) Cour de Paris, 4 juill. 1865, Rosa Bonheur c. Pourchet, D.P. 65. 2. 201; Kayser, loc. cit., p. 221, n° 10, note (54), (55), (56), (57); Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 30.

(注125) サーブルドロンス裁判所民事部急速審理裁判官による裁判・Trib. civ. réf. Sables-d'Olonne, 24 nov. 1947, D. 1948, J. 34 は次のようにいう。「上記のアストラントを害することなく、それとともに、被告が与えられた期限後も尚、明渡さない場合は、原告に、必要があれば警察の助力を得て、あらゆる法的手段によって債務者を立退かせる手続をとる事を許す。」と。尚日本旧民法 386 条 3 項は次のように定める。「裁判所へ債務者＝直接履行ヲ命ズルト同時ニ、其極度ノ期間ヲ定メ、其遅延スル日毎又ハ月毎ニ若干ノ償金ヲ払ウベキヲ言渡スコトヲ得。此場合ニ於テハ債務者

ハ直接履行ヲ為サズシテ 損害賠償ノ 即時ノ計算ヲ請求スルコトヲ得.]。我妻栄「作為又ハ不作為ヲ目的トスル債権ノ強制執行」, 加藤選歴祝賀論文集 16 頁参照。

(注126) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 24, Cass. req., 3 nov. 1930 ; Kayser, loc. cit., n° 7, note (35).

(注127) Planiol et Ripert, op. cit., p. 101.

(注128) Fréjaville は直接強制が非常に困難な場合に限定しようとする。
——“La valeur”, n° 19, 2°.

(注129) Mazeaud, op. cit., n° 2499, p. 619 ; planiol et Ripert op. cit., p. 105, n° 791, 1° ; P. Esmein, op. cit., doct. 81 ; Kayser, loc. cit., p. 225, n° 13.

(注130) Kayser, loc. cit., p. 225, n° 13, note (69).

(注131) Kayser は, この Fréjaville の説を紹介し, 批判している (op. cit., n° 4, p. 215).

(注132) Fréjaville, “L’astreinte”, 1 ; Fréjaville “La valeur”, n° 19, 1°.

(注133) décret n° 58-1281 du 22 déc. 1958, art. 39.

(注134) 150,000 fr. (en dernier resort), 300,000 fr. (à charge d’appel)
——décret n° 58-1284 du 22 déc. 1958 art. 1.

(注135) Trib. Pax Lille, 1 déc. 1948.

(注136) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 37.

(注137) Kayser, loc. cit., p. 227, n° 14.

(注138) 仏民事訴訟法 545, 146 条 ; Décret du 12 juin 1947, relatif à la formule

Article 1. Les expéditions des arrêts, jugements, mandats de justice, ainsi que les grosses et expéditions des contrats et de tous les actes susceptibles d’exécution forcée, seront intitulées ainsi qu’il suit :

« Republic française

« Au nom du peuple français »

et terminée par la formule suivante :

《En conséquence, la République française mande et ordonne à tous (Décr. n° 58-1289 du 22 déc. 1958) 《huissiers de justice》, sur ce requis de mettre ledit arrêt (ou ledit jugement etc.) à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux de grande instance d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force public de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis.

(注139) Gaston Calbairac, L'exécution des décisions de justice, Recueil Dalloz-1947, chronique-XXII.

(注140) 仏民事訴訟法 547 条 「裁判 並ニ書類ハ裁判ヲ為シタル裁判所ノ管轄外又ハ書類ヲ作成シタル土地以外ニ於テモ, 検印 (visa) 又ハ命令ナクシテ全国中ニ執行スルコトヲ得。」(司法省訳).

(注141) Fréjaville, “Le déclin”, p. 215, 216.

(注142) 仏民事訴訟法 806, 807, 808, 809, 810, 811 条. 尚, Dalloz Dictionnaire de droit p. 1238 頁参照. 法協雑誌 78 卷 1 号 91 頁注(9) 参照.

(注143) Curet, Référés, n° 26—Demogue, Obligations, t VI, n° 510—Cass. civ., 10 juin 1898—Pau, 15 mars 1911—Besançon, 25 mai 1915—Caen, 15 nov. 1916, 以上 Vizioz, Les pouvoirs du juge des référés en matière d'astreinte, I, n° 3, J. C. P. La semaine juridique, 1948, doctrine 1, 中の引用より. 尚 Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 36 参照.

(注144) 仏民法 809 条 「本章ノ手続ニ基キ為シタル裁判ハ本案ノ裁判ノ妨ト為ルコトナシ. (以下略)」(司法省訳).

(注145) Vizioz, loc. cit., n° 4—破毀院は 1920 年以後特にアストラントと損害賠償を区別する, と.

(注146) Vizioz, loc. cit., n° 7.

(注147) référé 自身の, 及び他の裁判所の, 裁判の直接強制. référé の裁判について, 仮執行 (仏民法 809 条), 執行 (仏民法 811 条) 可能.

- (注148) référé は、彼自身の、及び他の裁判所の裁判にアストラントを附し得る (Vizioz, loc. cit., n° 4). 先になされた裁判に対する執行異議をとりあげる際、アストラントを附し得る (Vizioz, loc. cit., n° 7).
- (注149) これはすでに A. Esmein が説いた所である (A. Esmein, loc. cit., p. 50, note (2)).
- (注150) Vizioz, loc. cit., n° 3, n° 5.
- (注151), (注152) Fréjaville, Dalloz, Encyclop. civ., n° 36.
- (注153) Vizioz, loc. cit., n° 3.
- (注154) 「否定」—Kayser, loc. cit., p. 234, n° 19; 「やや賛成か」—Mazeaud, op. cit., p. 632, n° 2507-9; Planiol et Ripert, op. cit., p. 104.
- (注155) Vizioz, loc. cit., n° 10, n° 11-4. 尚, Fréjaville, “L’astreinte”, I, 2°.
- (注156) Savatier, loc. cit., II, n° 3.
- (注157) Vizioz, loc. cit., III, n° 11.
- (注158) Meurisse, L’astreinte non comminatoire, Gaz. Pal. 4, août 1948; Laurent —Fréjaville, “L’astreinte”, II.
- (注159) Fréjaville, “Le déclin”, p. 218.
- (注160) Cass. soc., 30 novembre 1950, J. C. P. La semaine juridique, II jurisprudence, 6089 1° astreinte. 尚, Cuche は Cass., 13 avril 1951 も挙げている—Cuche, Précis des voix d’exécution-petit précis Dalloz, 1952, p. 8, n° 10, (2).
- (注161) Cass. civ. II, 27 fév. 1953; Cass. civ. II, 30 mai 1953; Cass. com., 6 déc. 1954; Cass. soc., 20 mars 1955; Cass. civ. I, 5 juin 1955; Cass. soc., 9 mai 1957—J. C. P. de la resp. civ. 8, 1957, n° 79: 8, 1960, n° 79.
- (注162) Cass. civ. II, 31 janv. 1957, J. C. P. resp. civ. 8, 1960, n° 80.
- (注163) Kayser, loc. cit., n° 18, p. 233.

尚, Kayser が loc. cit., p. 212, n° 2, note (10) で, 確定的アストラントを非難する破毀院判例として挙げている 1951 年代の諸判例は, astreinte

non comminatoire を発するならその額が 損害額をあらわすことを理由づけねばならぬ、或は、損害を評価することが可能でなければならぬ、とするもので、astreinte dommages-intérêts・損害賠償のアストラントとしてのみ、確定的アストラントを認めようとする趣旨、と解される。

(注164) Cass. civ. 2^e sect., 10 mai 1962, Gaz. Pal. 82^e année-Recueil bimestriel-septembre-octobre, 1962, jurisprudence, p. 131.

(注165) J. Savatier, L'exécution des condamnations au payment d'une astreinte, Recueil Dalloz 1951, 10^e cahier—chronique (冒頭の部分).

(注166) exécution provisoire・仮執行を許す判例, それを許さぬとする判例—Fréjaville, “La valeur”, note (36). saisies-arrêt・差留命令を許す判例, 許さぬ判例・trib. seine référés, 19 janv. 1950 は, アストラントは condamnation sous condition résolutoire (解除条件付宣言) なりと—Fréjaville, “La valeur”, n^o 12, n^o 14. 判例・学説につき, その外, 次のもの参照—J. C. de la resp. civ. 8, 1957, n^o 82-exécution forcée; J. Savatier, loc. cit., note (2), (3); Kayser, loc. cit., note (86), (87), (91); Fréjaville, Encyclop. D. proc. civ. § 3, n^o 12, 13, 14; Planiol et Ripert, op. cit., p. 115, n^o 795, note (1).

(注167) J. Savatier, loc. cit., II et conclusion.

(注168) Kayser, loc. cit., p. 229, n^o 15.

(注169) 仏民事訴訟法第5編第7章差留 557 条以下参照. saisie-arrêts ou opposition.

(注170) Kayser, loc. cit., p. 229 note (90).

(注171) Fréjaville, “La valeur”, II la condamnation à l'astreinte comminatoire est-elle susceptible d'exécution forcée? n^o 10 et suiv..

(注172) 原文下の通り. 尚 訳文は, 拙稿, ケーゼルのアストラント (2), 鹿兒島大・法学論集1号176頁, 注(27) 参照.

Loi du 21 juillet 1949

Art. 1 Les astreintes fixées pour obliger l'occupant d'un local à quitter les lieux ont toujours un caractère comminatoire et

doivent être revisées et liquidées par le juge une fois la décision d'expulsion exécutée.

Art. 2 Le montant de l'astreinte une fois liquidée ne pourra excéder la somme compensatoire du préjudice effectivement causé. Il devra être tenu compte, lors de sa fixation, des difficultés que le débiteur a rencontrées pour satisfaire à l'exécution de la décision.

L'astreinte ne sera pas maintenue lorsque l'occupant aura établi l'existence d'une cause étrangère qui ne lui est imputable et qui aura retardé ou empêché l'exécution de la décision.

Art. 3 省略.

(注173) 本文・鹿大法学論集4号30頁参照.

(注174) liquidation・清算に際し, 損害賠償に transform・変容する趣旨
—Kayser. loc. cit., p. 236.

(注175) 立法者は住宅難等を目途した. 尚, 住宅難は事由にならないとする
判例, Seine civ., 19 juill. 1950—Fréjaville, Encyclop. D. civ., n° 56.

(注176) Kayser, op. cit., p. 239, n° 23 Portée de la loi.

(注177) Kayser, op. cit., p. 240, n° 24 Astreinte régies par loi.

(注178) Trib. civ. Grenoble, 20 mars 1950—Kayser, op. cit., note
(137).

(注179) Kayser, op. cit., note (135).

尚, この法律全般につき, Fréjaville, Encyclop. D. civ., n° 53~60;
Fréjaville, Encyclop. D. proc. civ., n° 9 参照.

(注180) Louis Huguney, Le sort de la peine privée en France dans la première moitié du XX^e siècle, Le droit privé français au milieu du XX^e siècle, 1950, p. 253, 及び P. Esmein, loc. cit., Recueil Gaz. Pal. doct. 81~83 は何れも astreinte の pénalité 性を強調するが, 前者は peine privée・私的罰金即ちその金が債権者のふところに入ることを肯定するが, 後者は, その金が caisse public・公庫に払込まるべきこと,

仏法におけるアストラントについて (三)

即ち *peine civile* 或は *amende civile* ・民事罰金であるべきことを主張する。尚, A. Esmein, loc. cit., p. 34, *poena privata*.

(注181) Kayser, loc. cit., p. 245, note (155).

(注182) Commission de réforme du code de procédure civile, *Projet portant révision du code de procédure civile*.

Preface—*juge des référés* に、職権で *astreinte perçue au profit du Trésor* を発すること、その額及び *durée* を自由に定めることを認める。

art. 93 al. 2—Le juge peut, même d'office, prononcer, contre la partie tenue à une obligation de faire, une *astreinte perçue au profit du Trésor*: Il en fixera librement le taux et la durée qu'il pourra, à tous moment, maintenir ou modifier.

(完)