

(要約)

中国の強制執行（金銭執行）手続の基本構造 —日本法における形式主義と比較して—

覃佳笛

序章 研究の背景と問題の提起

日本の強制執行法においては、執行機関と判決機関とが分離され、執行機関が権利関係の存否や内容を実質的に判断することが原則上できないとされている（強制執行における形式主義）。このような形式主義の理念を貫徹するために、強制執行手続には執行正本（債務名義及び執行文）に基づく執行要件の判断、執行救済手続における手続異議と実体異議の峻別、法定の執行停止・取消し文書の提出による執行停止・取消しの3つの仕組みが設けられている。

他方で、中国においては、強制執行、特に金銭執行の問題として、勝訴判決を得たとしても執行手続によって債権を回収するのが極めて困難であるという問題（中国では「執行難」と呼ばれている）が1980年代から存在しており、この問題に対処するために執行機関の権限を拡張し、執行手段を強化するなど様々な方策が執られてきた。それにもかかわらず、改善は見られず、かえって執行機関の職権濫用（汚職腐敗、職務懈怠も含む）の問題が次第に深刻になってきた。そこで、強制執行の迅速性及び実効性の向上、並びに、国家機関である執行機関の権力行使の適正化を目指して、21世紀初頭から、全国の人民法院において「審判権」と「執行権」の分離を中心とする「審執分離」と名付けられる司法改革が行われてきた。

近年、中国では審執分離司法改革の基本的な構想が日本の執行法学上の形式主義と近似している見解が大勢である一方で、邦語の先行研究においては、中国法上執行機関に過剰な実体的判断権限を許容したことが問題視され、中国の強制執行法はむしろ形式主義とは異なる発想に立つものと解されている。この見解の大きな相違を受けて、本論文は、日本における形式主義の視点から中国の強制執行手続（特に金銭執行手続）の基本構造を解明することを主要な課題としている。ただし、これは、形式主義を絶対的な尺度として中国法がいかにも後進的であるなどと批判しようという意図に基づくものではなく、日本法とドイツ法の基礎である形式主義と対比すれば、中国の強制執行手続の構造上の特徴を最も明確に浮き彫りにすることができるからである。従って、本論文の主要な手法と目的は、より具体的に言うと、中国の強制執行制度の司法組織論的な側面（第1章）と執行法学的な側面（第2章から第4章まで）の両方について考察した上で、中国の強制執行制度は先行研究が説くように、形式主義の原理に反くがゆえに執行手続の実効性と迅速性が低下すると言え

合理であるかを検討し、審執分離司法改革を経て樹立された中国の強制執行制度について客観的な評価を施すことである。

第1章 審執分離司法改革と中国の執行機関

第1節 中国の執行制度の沿革

現在の中国の執行機関の構成と強制執行実施の体制が形成された経緯、つまり、審執分離司法改革の過程は大まかに2段階に分けられる。1990年代から2013年までの間に、全国の人民法院に執行局という執行事件を担当する専門部署が設けられ、上級の人民法院の執行局が下級の人民法院の執行局を指揮監督するものとされ、最高人民法院の執行局がその最上位に置かれた。他方、各級の人民法院の執行局において、もっぱら執行処分の実施を担当する部署（「執行実施廷」や「執行センター」等）と執行異議事件の審理に専従する部署（「執行審査廷」）が設けられて、一種の分権体制が形成された。

2013年からは、改革の重心が強制執行の実効性の向上へ移されると同時に、執行手続のIT化と裁判官制度の改革の結果もたらされた資格のある裁判官の実質上の減員の影響で、強制執行の実施に関する事務をさらに裁判官を担当させる必要がない部分を細分化、分業化する傾向が現われる。地方の人民法院において、1名の裁判官と1名以上の書記官及び／または「司法警察員（公務員法上警察官に当たる法院専属の職員である）」によって構成される「執行チーム」が強制執行を実施するのが一般的である。裁判官が法的判断を要する裁判（差押決定等）を下し、書記官や「司法警察員」が裁判官の指揮にしたがって執行処分に付随する様々な事実上の行為を行うものとされている。

第2節 執行難・審執分離をめぐる学説の状況

中国では、審執分離司法改革をめぐる議論の基本的な視点は大きく3つに分けられる。このうち、司法組織論的な視点は国家権力の分立の理論に基づいているとされ、かかる理論に基づいて審執分離司法改革の基本構想が描かれた。これに対して、執行難と関係する一連の問題を法社会学的な視点から検討する学説のほとんどは、執行難が実際には存在しない問題である、あるいは、執行難は審執分離司法改革によって解決できない、という立場である。そして、執行手続に関する現行の規定を解釈論あるいは立法論的に検討する学説（日本における執行法学に相当する）は、日本法やドイツ法上の形式主義を1つの執行手続原則として何ら疑問を持たずに受容している。その上で、「審執分離」を「形式主義」と同一視し、審執分離司法改革を形式主義が中国法にも妥当する根拠づけとして理解しているようである。

他方、中国の執行手続に関する重要な邦語の先行研究は、執行機関が上級機関及び他の機関からの監督を受ける「多重構造」となっており、かつ、過度な実体判断権限を持つことを問題視して、中国の執行手続に対して批判的である見解と、中国の執行手続の（部分的であっても）独自の合理性を肯定する見解とに分かれている。

筆者は、上述の学説いずれにも全面的に賛成できず、以下のことを本論文の基本的なスタンスとして提示する。すなわち、審執分離司法改革は本質上裁判所制度の改革であり、日本法上の形式主義とは別次元のものである。中国における審執分離を形式主義の視点から把握するためには、まず中国の法院における執行に関係する各部署の職務分担に関する諸規則を司法組織論の観点から理解した上で、中国法上日本法の意義における執行機関に相当する者を見出す必要が生じる。

第3節 中国における「審執分離」

中国では、審執分離司法改革を経て、人民法院が国家作用としての強制執行権限を集中的に行使し、執行局という人民法院の専門部が強制執行の業務を担当する体制が樹立された。そこでは、官署としての裁判所、すなわち「人民法院」のみが執行機関として位置付けられているが、執行局においてもっぱら執行処分の実施を担当する部署に属する「裁判体」が一般的に執行処分を行う主体であるため、これらの「裁判体」こそが日本法の意義における執行機関として捉えられるべきである。ただし、日本法上の裁判体と異なり、これらの「裁判体」は、例えば執行チームのように、必須の要員としての裁判官と他の裁判所職員によって構成される。また、これらの裁判体に所属する裁判官は、独立した権限で執行処分を実施するわけではなく、行政組織的な指揮監督を受けている。本論文では、中国で日本法の意義における執行機関として捉えられる者を「執行実施主体」と呼ぶ。他方、執行異議事件の審理に専従する執行審査庭に属する裁判体は、執行局に属しているが、執行処分をしないため、日本法の意義における執行機関に該当しないと考える。

もっとも、審執分離司法改革によって権利判定機関と執行機関たる執行実施主体とが分離されたが、それをもって中国法にも形式主義が妥当すると捉えることはできない。審執分離司法改革の根底にある構想は、訴訟手続によって審査・判断すべき事柄は訴訟事件の専門部によって担当しなければならないということにとどまる。

第4節 形式主義の生成及び維持について

日本法の母法たるドイツ法における形式主義の生成過程を見ると、形式主義の形成にとっては、権利判定機関・執行機関の分離というよりも、執行手続を独立して実施するものの、

実質的執行要件の存否を判断する能力を有しない執行官という執行機関の存在、すなわち、執行機関の特性が最も重要な原因であることが明らかになる。しかし本論文は、執行官を独立の執行機関として設けていない中国で形式主義をとる必要がないと言いたいわけではない。むしろ、中国の強制執行手続に対する具体的な検討において、中国の執行実施主体や執行審査廷の特性を具体的に考慮すべきであると考ええる。なお、中国で形式主義的な執行手続の規律の形成には、手続保障論の影響も重要であると考えている。

第2章 執行手続の開始について

第1節 中国の執行手続の開始に関する規律

中国の強制執行（金銭執行）手続の最も重要な特徴として、1つの執行依拠（日本法における債務名義に相当する）につき1つの執行手続のみが開始されること（つまり、包括執行に近い性質を有する）、そして、執行手続が係属する人民法院が執行債権の全額を満足させる責務を負うことにある。

日本における実体的執行要件に相当するものとして、中国において明文で定められている執行要件は、①執行力の発生及び現存・請求権の内容の明確性、②期限の到来、そして、③執行当事者適格である。これら執行要件の存否について、執行実施主体は、執行文なしで、執行依拠とその他債権者が提出する資料に基づいて自ら調査・判断する。そのうち、執行力の発生（執行依拠の効力が生じていること）については、現行法上も将来の立法の方向としても、執行依拠作成機関に対して効力の発生の有無の確認を求める権限、あるいは必要な資料の提供を求める権限を、執行実施主体に認めている。また、執行依拠に記載された給付の内容が明確ではない場合についても、執行実施主体は、執行依拠の記載だけでなく、執行依拠作成機関に問い合わせしたり、執行当事者を審尋したりする方法によって、広く判断資料を取り込む実務の運用が確認できる。

手続面では、執行局に属しない、法院内の別の専門部である「立案廷」が「受理手続」において執行要件の存否を審査し、「立案廷」の「受理決定」をもって執行手続が開始される。他方、執行要件のいずれかが欠けている場合に「立案廷」による「受理しない」旨の決定と、執行実施主体による「申立て却下」の決定の2種類の決定が併存する現行規定を分析すると、執行手続開始後に執行実施主体が執行要件を実質的に審査していることが明らかになる。すなわち、従来中国では執行手続の開始にあたり執行要件の存否は執行実施主体によって審査され、あるいは、「受理手続」において審査されるという単純な認識が流布しているが、実際のところ、「立案廷による審査+執行実施主体による審査」という2段階の審査手続が予定されている。

第2節 執行開始手続の評価と執行文制度の必要性

比較法的な問題関心に拠っている本論文では、中国の2段階の構造と日本法（及びその母法であるドイツ法）における執行文制度を比較した上で、以下の通りに、中国の執行開始手続を評価し、中国において執行文制度を導入する必要性と合理性を検討する。

第1に、ドイツ法の沿革上執行官の存在が執行文制度の必要性の基礎をなしているため、独立した執行機関としての執行官を設けていない中国法にとって、執行文制度は必須でない。また、上述の中国の執行実施主体（あるいは「立案庭」）の人的組織の特徴（資格を有する裁判官を構成員とする裁判体であること）からすれば、執行依拠が効力を生じていることと、執行依拠に表示される給付の内容が明確であることという2つの執行要件の存否についての法的判断を、これらの裁判体に担当させることに問題はないと考える。

第2に、中国では、執行制度は手続の利用者である国民の便を図るように設計されるべきであるため、日本法において特殊執行文を要しない場合の執行要件に相当する執行要件を、執行実施主体の職権調査事項にすべきであると主張する見解が有力である。それは中国で国家による後見的な司法の理念が根深いからだけではなく、そこでは手続の負担も考量されている。執行要件の判断のため執行依拠作成機関に対して資料を請求する権限を執行実施主体に認めるという現行制度、そのための事務負担が過剰とは言えずIT技術の利用によって大幅に軽減されることなどを考慮すると、本論文ではかかる見解が妥当であると考えられる。

第3に、執行手続の迅速性と強制執行の正当性の観点から、中国でも執行文制度を導入すべきであると説く学説による現行規定の問題点の指摘は必ずしも的を射ていない。中国でも債務名義制度に相当する執行依拠制度が存在すること、具体的な執行処分に着手するまでに執行実施主体が執行要件の存在を確認できること、根本的には中国における執行手続開始時点が日本法より前倒しされていることを考慮すると、中国の現行制度と日本法との間に顕著な差異はないといえることができる。

第4に、中国の執行手続の特徴（1つの執行依拠について1つの執行手続のみが開始されること）を考慮すると、執行要件の存否を執行実施主体が判断するとしても、日本やドイツのような多元的執行機関によって複数の執行手続が開始される場合のように、執行機関の間で判断が齟齬することはない。従って、執行文制度を導入して解消すべき問題点が存在しないため、わざわざ執行文制度を導入する必要がないと言える。

もっとも、中国法が執行文という技術を利用しないこと自体は問題でないものの、まさしく形式主義に反しているがゆえに、執行手続を遅延させる手続設計あるいは運用も確かに存在している。例えば、執行依拠に記載された給付の内容に明確性が欠ける場合に、執行依拠

作成機関からの情報取得にとどまらず、資料収集の範囲を無限に拡大した結果、執行依拠制度の機能を没却し、執行手続を遅延させていると言わざるを得ない。

以上を踏まえると、中国では執行文制度を導入する必要はなく、不備はあるものの、「立案廷による形式的審査+執行実施主体による実質的審査」の運用を肯定的に捉えることができると考える。しかし、手続規律の明確化を図る必要もあるため、現行規定の整備する立法論的な提案をする。

第3章 執行救済制度について

第1節 中国の執行救済制度の概観、特徴及び成因

中国法上、違法な執行処分排除の異議申立て、債務者の実体法上の抗弁に基づく異議申立て、承継執行による執行当事者の変更・追加の申立て、無償行為に対する詐害行為取消権の簡易行使に基づく執行当事者の変更・追加の申立て、そして法人格のない団体に対する強制執行における執行当事者の変更・追加の申立てにかかる裁判に対しては、直近上級の人民法院に「再議」という一種の上訴を提起することができる。他方、第三者異議申立て、株主の出資責任・清算責任の請求の申立て、そして一人会社に対する法人格否認の法理の適用の申立てにかかる裁判に対して不服のある者は、執行関係訴訟を提起することができる。以上の全ての申立てを審理する手続が中国では執行異議と呼ばれている。このように、中国における実体的異議事由を審理する執行救済手続の特徴は次の2点にまとめることができる。すなわち、中国での違法執行にかかる手続異議と同じく二審制の執行異議で完結する場合（以下、「実体異議」という）と、一審限りの執行異議の後に執行関係訴訟が予定されている場合（以下、「2段階構成」という）が存在する。

2段階構成における実体異議においては、その一部の本案要件が形式化されているが、たいていの場合に本案要件と後続の執行関係訴訟の本案要件と変わらない。また、審執分離司法改革の結果として、執行異議は執行審査廷によって審理され、執行関係訴訟は執行実施主体と同級の法院の訴訟専門部によって審理される。なお、執行異議の審理の規律を日本の執行異議のそれと同一視することはできない。実務上、書面審理にとどまらず、多くの場合に双方審尋主義、公開主義、口頭主義などが適用される聴聞が開かれるため、中国の執行異議の手続は、訴訟手続に近いものとなっている。

以上の執行救済の規律の形成には沿革上の原因の影響が大きい。執行救済手続を整備する際に、手続的正義（手続保障）の思想及び日本法とドイツ法における手続異議と実体異議の峻別の影響を受けて、従来の「第三者による執行異議」を第三者異議として実質的には存置しつつ、日本の第三者異議の訴えに相当する執行関係訴訟が導入された。他方、訴訟手続に

よる救済手段を執行債務者に認めるとしたら執行手続を遅延させるという固定観念が根強かったため、請求異議の訴えの立法化が実現されなかったのである。

第2節 中国における実体的異議事由の審査手続の評価

本来、実体異議は、形式主義との関係よりも、手続保障との関係で問題視されるべきである。現行法上、実体異議に対する裁判は暫定的なものでしかなく、執行債務者が別途に執行手続外の訴訟や再審申請を提起して、その判決あるいは再審の決定をもって強制執行を阻止する途が閉ざされていない。また、執行債権者が執行異議において執行力の拡張を求めて実体異議を提起したものの、その主張が認められなかった債権者は、新たな執行依拠を主張するために拡張されるべき者を相手に訴訟を提起することができる。しかし、このように訴訟等の途が残されていることや、聴聞手続の流用によって手続保障を補うことができるとしても、執行力を除去ないし拡張するための異議事由が実体法の問題であって、その審査には訴訟手続が必要不可欠である。そのため、手続保障の欠缺が問題視されるべきである。もっとも、請求異議の訴えが整備されていないことが将来立法によって解決されることが十分に期待できよう。

他方で、中国の有力説は、執行異議において形式化された判断資料あるいは要件に基づいて実体権利関係の存否につき暫定的に判断する2段階構成（における実体異議）が形式主義に反しないと説いている。しかし、本論文のように執行審査廷が日本法の意義における執行機関でないと捉えている場合には、中国の執行救済制度の評価にあたって形式主義を云々する必要はない。もっとも、中国の学説により、2段階構成に対しては、実体異議の実効性の欠如、重複審理の可能性、執行手続の遅滞と執行妨害の懸念などの疑問が示されている。その運用に関する実証的調査や学説に基づいて検討すると、2段階構成は、執行当事者の間あるいは執行当事者と異議申立人との間の手続の公平に適う手続として、異議申立人に対する迅速な救済を実現し、あるいは、執行債権の効率的な満足に資すると言いうことができる。そして、一部の事件において、実体異議が執行関係訴訟を回避させる機能を果たしており、場合によっては、当事者が和解し執行事件に付随する争いを円満に解決する契機にもなるため、実体異議は迅速な強制執行にとって有益である。しかし、実務上実体異議の手続が制度設計に沿って運用されず、特に実体的異議事由に対して形式的審査を超えて慎重な審査が行われ、法定の審理期限を超える事案も多く生じている。そのため、上記の機能が手続設計の趣旨の通りに実現できず、かえって執行手続の遅延と執行妨害を招致する懸念が拭ききれないと思われる。従って、形式主義との理論上の関係というより、実務が手続設計の趣旨に沿った運用をすることが必ずしも保証できないことが、2段階構成の最大の欠点であると考えられる。

第3節 中国における差押対象の適格性の調査及び判断

中国では、差押対象の適格性の判断基準が必ずしも外観主義と一致しないにもかかわらず、第三者異議の審理における差押対象の適格性の判断基準を形式化しようとするという奇妙な現象を観察することができる（ただし、第三者異議の訴えには形式化の基準が働かない）。その原因は以下の通りである。まず、執行局内の執行センター等が債務者財産を発見する技術的な手段とインセンティブを持つものに対して、執行審査廷が執行異議を審査するための判断資料は、基本的に異議者が提出したものと、聴聞で行われる審尋や書証の取調べから得られるものに限られている。また、2段階構成における第三者異議の機能を生かすために、形式化された判断資料に基づいて迅速的な判断を行うことが必要とされている。

第4章 執行停止について

第1節 本章の検討の範囲

中国における執行処分の取消しについて言うと、執行局内の分権体制に基づいて、日本の執行取消文書に類する文書の提出によって、執行実施主体が執行処分を取り消すと解し得るので、むしろ形式主義に合致する。そこで、執行処分の取消しは検討の対象から外すことにする。

執行手続の一時的な停止（本論文ではこれを執行停止と呼ぶ）に限定してみると、邦語の先行研究は中国で執行実施主体が執行停止の決定をすると把握しているが、同見解の根拠とされる条文上の「人民法院」は、日本法の意義における執行機関として捉えることができないため、かかる見解は妥当でない。以上を踏まえて、本章では、中国の執行停止の事由を検討する。

第2節 形式主義の視点から見た中国の執行停止事由

形式主義の観点から中国の執行停止事由を見ると、まず、執行債権者の執行猶予の意思による執行停止は実務上、債権者が提出する執行猶予の意思を記載する書面に基づいて執行停止を発令するため、運用の面では日本の弁済猶予文書と大きな差異がない。日中が根本的に異なっているのは、中国法上かかる停止事由による執行停止が無制限に認められる点にある。そして、当事者の死亡または消滅による執行停止については、執行手続には訴訟手続の中断の規律を準用する余地がないというのが日本の一般的な考え方であり、中国でもこれらの事由による執行停止を廃止すべきである見解がある。以上の2つの執行停止事由について、そ

の存否は中国で執行実施主体が判断するものとされているが、日中の相違点が形式主義と関係せず、中国法が形式主義との関係で問題視されるべきではない。

さらに、執行法上の救済による停止としては、自動停止と裁判による執行停止の2種類が定められており、前者は形式主義に合致するが、後者については停止命令の発令要件を判断するのが執行実施主体であるかが規定上明確ではなく、実務の実情についても今回の検討で明らかにすることができなかった。それとは別に、実務運用上、執行実施主体による事実上の執行停止と評しうる現象も見受けられる。上述の執行法上の救済による停止との問題点についても形式主義だけでは捉えきることができないが、本論文では、この点を執行救済制度の一環として第4節で扱う。

第3節 執行停止事由についての日中の相違点と中国法の問題点の所在

執行債権者の執行猶予の意思による執行停止については、中国法にもかかる事由に制限をつける必要性があり、将来、かかる執行停止文書と請求異議の訴えにおける執行停止命令や請求異議の訴えの認容判決でされる執行停止の裁判との役割分担を考慮する必要がある。当事者の死亡ないし消滅による執行停止については、執行の迅速性と将来執行当事者となるべき者の利益の保護の必要性に応じて場合を分けて考える必要がある。執行手続のうち、その進行に執行当事者の能動的関与を要しない部分について、当事者の適格に実体上変動が生じたとしても進められるべきである。これに対して、重要な手続上の事項の通知や異議事件の審理などの当事者が定めることができなければ進行できない手続については、手続が遅延することなく進められるための措置をとる権限を執行実施主体に付与する明文の規定を置くべきである。

第4節 2段階構成についての補論

執行法上の救済による停止を執行救済制度の一環として検討すると、迅速性が唯一の評価の尺度ではなく、執行妨害を招致しないような合理的な範囲で、個々の執行救済制度の立法趣旨に合わせて、執行当事者・第三者にとって公平な執行停止命令・自動停止を定めることが肝要である。この視点から中国法を見ると、実体異議（のうち第三者異議）について自動停止が認められていることに加えて、実務上、実体異議を過度に慎重に審理していることと、自動停止の対象にならない執行処分をも停止する傾向（執行停止命令が発令される場合と事実上の停止の場合がある）とが合わさって、執行停止と執行妨害による手続遅延が生じる原因となっていると言える。この問題を解決するための立法論として、自動停止の

廃止、執行停止命令の発令要件の厳格化と、日本上執行官の執行処分の遅怠を執行異議の対象とする規定に倣って、事実上の停止を執行異議の対象として明文化することを提案する。

終章 総括と今後の課題

本論文の検討の結果は、中国の強制執行手続の一部は形式主義に則しているが、全体としてそうではないこと、手続構造に合理性がある部分と問題がある部分は存在することを明らかにすることができたと総括できる。その上で、今後の課題として、執行手続のIT化の進展に伴う執行開始手続の再構築、中国の執行手続の問題点の原因となっている執行法上及び司法行政上の諸制度の再検討、中国法に対する考察を素材に形式主義の意義を再考する試み、等を挙げるができる。