

强制 执行法

司法部法治建设与法学理论研究部级科研项目

主编 / 李
浩



厦门大学法学院诉讼法学系列

ACCESS TO JUSTICE

总主编：齐树洁

厦门大学出版社

强制 执行法

主 编	李 浩
副主编	鲁国强 严仁群
撰稿人	(以编写章节先后为序)
李 浩	汤 鸣 严仁群
刘 敏	苏婷婷 傅爱红
刘莉颖	张 珉 李春菲
陈 莹	沈 丽 杨本娟
张西安	吴光陆 赵德铭
吴一帆	何金明 肖建国
王惠中	陈朝阳 鲁国强

厦门大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

强制执行法/李浩主编. —厦门:厦门大学出版社,2004.4
(厦门大学法学院诉讼法学系列/齐树洁主编)
ISBN 7-5615-2211-8

I. 强… II. 李… III. 强制执行—法规—研究—中国
IV. D925.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 033587 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门大学 邮编:361005)

<http://www.xmupress.com>

xmup@public.xm.fj.cn

福建沙县方圆印刷有限公司印刷

2004年5月第1版 2004年5月第1次印刷

开本:850×1168 1/32 印张:24 插页:2

字数:602千字 印数:0 001—3 000册

定价:38.00元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

本书作者简介

(以撰写章节先后为序)

- 李 浩** 法学硕士,中国法学会诉讼法学研究会副会长,南京师范大学法学院教授、博士生导师。本书主编,撰写绪论。
- 汤 鸣** 南京师范大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第一章。
- 严仁群** 南京工业大学法律系讲师,南京师范大学法学院法理学博士研究生。本书副主编,撰写第二章。
- 刘 敏** 法学博士,南京师范大学法学院副教授。撰写第三章。
- 苏婷婷** 厦门大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第四、九章。
- 傅爱红** 厦门大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第五、十五章。
- 刘莉颖** 厦门大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第六、八章。
- 张 珉** 安徽省委党校法学教研部讲师,南京师范大学法学院法理学博士研究生。撰写第七章。
- 李春菲** 厦门大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第十、十四章。
- 陈 莹** 厦门大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第十一、

- 十二章。
- 沈丽** 南京师范大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第十三章。
- 杨本娟** 南京师范大学法学院诉讼法硕士研究生。撰写第十六章。
- 张西安** 西北政法学院讲师，诉讼法硕士研究生。撰写第十七章。
- 吴光陆** 台湾中兴大学法学学士，文化大学法学硕士，司法官训练所结业，台北大学、东海大学兼任讲师，台中精诚法律事务所律师。撰写第十八章。
- 赵德铭** 伦敦大学法学硕士，厦门大学法学博士，香港普衡律师事务所法律顾问。撰写第十九章。
- 吴一帆** 香港大学法学学士，香港顾凯仁律师事务所律师。撰写第十九章。
- 何金明** 澳门大学法学学士，华侨大学法学硕士，中国社会科学院法学研究所民商法博士研究生，澳门律师公会注册实习律师。撰写第二十章。
- 肖建国** 法学博士，北京科技大学法律系副教授。撰写第二十一章。
- 王惠中** 法学硕士，浙江省绍兴市中级人民法院办公室副主任。撰写第二十一章。
- 陈朝阳** 法学硕士，福建省厦门市中级人民法院研究室副主任。撰写第二十二章。
- 鲁国强** 江苏省苏州市中级人民法院院长。本书副主编，撰写第二十三章。

出版说明

厦门大学法律系(现为法学院)创办于1926年,其后几经坎坷,历尽艰辛。自1979年复办以来,法学院在重视提高诉讼法学教学质量的同时,始终密切关注并积极参与我国诉讼法律制度的建设及诉讼法学科的发展。近十年来,法学院教师出版、发表了许多专著、教材和学术论文,内容涉及民事诉讼、刑事诉讼、行政诉讼、海事诉讼、仲裁制度、破产制度、海峡两岸诉讼制度比较以及司法改革等方面,在法学界产生了较大影响。1999年,经国务院学位办批准,厦门大学开始招收诉讼法专业硕士研究生。2001年5月,为适应诉讼法教学和科研的需要,提升学术研究水准,促进诉讼法学科的发展,并为我国正在进行的司法改革摇旗呐喊,尽一点绵薄之力,我发起编写“厦门大学法学院诉讼法学系列”。受20世纪90年代英国民事司法改革的启示,我们将本丛书的主题确定为“接近正义”(Access to Justice)。

本丛书第一辑以民事诉讼法学为主要研究对象,分为八种:《民事程序法》、《民事司法改革研究》、《民事证据法专论》、《仲裁法新论》、《英国证据法》、《ADR原理与实务》、《强制执行法》、《破产法研究》。经过近三年的艰苦努力,现已全部出齐。前五种书,在出版之后已先后再版或重印。

强制执行法是诉讼制度的重要组成部分,其目的在于运用国家公权力,强制债务人履行义务,以实现债权人的权利。在我国,由于体制转型、社会变迁及诚信缺失等原因,“执行难”的问题长期

困扰司法界,引起社会各界的广泛关注。理论研究和司法实践都表明,强制执行制度单独立法势在必行。全国人大已将制定独立的《强制执行法》列入立法计划。为适应这一新形势,在著名诉讼法学者李浩教授主持下,大陆及港澳台地区的学者、法官、律师通力合作,历时一年有余,几易其稿,终于完成了这部学术专著。本书阐述强制执行法的基本原理和主要制度,评述英、美、法、德、日、俄等国以及我国台港澳地区强制执行制度,并对我国近年推行的执行制度改革进行调研,总结其成功经验,分析其不足之处。在此基础上,提出改革与完善我国强制执行制度的立法建议。

本书作者在写作过程中,以“立足我国国情,借鉴外国经验,完善司法制度”为宗旨,广泛参考了中、英文资料,力求在结构完整、逻辑严密、论述深入的基础上有所突破和创新。全部初稿完成后,由主编对各章进行了修改审定,作者在此基础上又作了修改,以保证全书主旨的统一和各章的特色。

苏州市中级人民法院、绍兴市中级人民法院、厦门市中级人民法院对本书的调研、写作予以热情的支持和帮助;吴光陆律师、赵德铭律师、吴一帆律师、何金明律师在百忙之中欣然接受我的邀请,参加本书的写作,撰写有关台港澳地区强制执行法的书稿,我谨代表本书全体作者致以诚挚的谢意。

本丛书的出版得到了厦门大学法学院、厦门大学出版社、厦门仲裁委员会、北京天元律师事务所领导的鼓励、支持和帮助,在此一并表示衷心的感谢。

尽管作了很大的努力,但由于作者的学识和能力所限,本丛书的不足之处在所难免,恳请专家、读者批评指正。

齐树洁 谨识

2004年5月18日

于厦门大学法学院

目 录

绪论	(1)
一、强制执行法的功能	(1)
二、强制执行法的价值取向	(4)
三、强制执行法的调整对象	(6)
四、强制执行法与民事实体法	(8)
五、强制执行法与保全制度	(15)
六、强制执行法与破产法	(18)
七、强制执行法与刑法	(19)
八、强制执行法的历史发展	(24)

上 编 强制执行原理

第一章 强制执行法的基本原则	(36)
一、概述	(36)
二、若干基本原则的内涵	(40)
三、几项有争议的原则	(57)
第二章 执行法律关系与执行结构	(66)
一、概述	(66)
二、执行法律关系的主体	(70)
三、执行法律关系的内容	(76)
四、执行法律关系的客体	(81)

五、执行法律事实·····	(83)
六、执行结构·····	(85)
七、执行法律关系与执行结构的评价功能·····	(90)
第三章 执行程序与民事诉讼的关系 ·····	(97)
一、执行性质与民事诉讼性质的关系·····	(97)
二、执行价值与民事诉讼价值的关系·····	(101)
三、执行目的与民事诉讼目的的关系·····	(108)
四、执行模式与民事诉讼模式的关系·····	(114)
第四章 执行机构与执行管辖 ·····	(118)
一、执行权的性质·····	(118)
二、执行机构的设置·····	(121)
三、我国执行机构的改革·····	(129)
四、执行管辖·····	(139)
第五章 执行参与人 ·····	(152)
一、执行当事人的一般原理·····	(153)
二、执行当事人的变更与追加·····	(161)
三、执行参与人制度的完善·····	(178)
第六章 执行依据 ·····	(184)
一、概述·····	(184)
二、我国执行依据的种类·····	(190)
三、外国执行依据的种类·····	(202)
四、执行依据的效力·····	(207)
第七章 执行标的 ·····	(218)
一、概述·····	(218)
二、执行标的的意义·····	(222)
三、执行标的的法律特征·····	(228)
四、执行标的的内容·····	(238)
五、执行标的的转换·····	(250)

第八章 对金钱债权的执行	(251)
一、概述	(251)
二、查封	(258)
三、对股权的强制执行	(270)
四、对金钱债权执行立法的几点建议	(280)
第九章 对非金钱债权的执行	(286)
一、概述	(286)
二、对物的交付请求权的执行	(288)
三、对行为请求权的执行	(304)
四、余论	(314)
第十章 执行拍卖	(316)
一、概述	(316)
二、强制拍卖的性质	(322)
三、拍卖程序	(328)
四、强制拍卖的法律效力	(338)
第十一章 执行救济	(348)
一、概述	(349)
二、日本执行救济制度简介	(353)
三、执行体制与执行救济	(358)
四、异议之诉的性质	(364)
五、我国执行救济制度的检讨与完善	(369)

中 编 强 制 执 行 制 度

第十二章 英国强制执行法述评	(378)
一、英国民事司法改革与强制执行法	(379)
二、强制执行法的一般规定	(386)
三、强制执行的主要措施	(391)

四、强制执行的配套制度	(404)
五、余论	(411)
第十三章 美国强制执行法述评	(413)
一、概述	(415)
二、强制执行的基本制度	(421)
三、强制执行的保障制度	(437)
四、结语	(442)
第十四章 德国强制执行法述评	(444)
一、概述	(444)
二、执行条件与执行依据	(446)
三、执行机构的设置	(448)
四、对金钱债权的强制执行	(452)
五、关于物之交付请求权及行为的强制执行	(464)
六、代宣誓制度与债务人名簿制度	(468)
七、执行救济	(473)
第十五章 法国强制执行法述评	(476)
一、概述	(476)
二、动产扣押	(483)
三、不动产扣押	(497)
四、结语	(507)
第十六章 日本强制执行法述评	(510)
一、概述	(510)
二、强制执行的流程	(519)
三、强制执行措施	(523)
四、强制执行的救济	(528)
第十七章 俄罗斯强制执行法述评	(536)
一、概述	(536)
二、执行机构与执行人员	(541)

三、执行的一般规定	(545)
四、执行参与人	(552)
五、对财产的追索	(555)
六、非财产性纠纷的执行	(562)
七、其他重要规定	(564)
八、余论	(566)
第十八章 台湾地区强制执行法述评	(574)
一、概述	(574)
二、执行名义	(576)
三、执行当事人	(579)
四、强制执行之进行	(583)
五、关于金钱请求权之执行	(592)
六、关于非金钱请求权之执行	(606)
七、保全执行	(608)
八、结语	(609)
第十九章 香港地区强制执行法述评	(611)
一、概述	(611)
二、执行香港判决及裁决的程序	(615)
三、非香港判决及裁决的执行	(635)
第二十章 澳门地区强制执行法述评述评	(647)
一、执行之诉之基本原则	(648)
二、执行名义	(650)
三、通常执行程序	(653)
四、特别执行程序	(661)
五、结语	(675)

下 编 强制执行改革

第二十一章 绍兴中院执行改革调研报告·····	(677)
一、执行改革的主要做法及运作情况·····	(678)
二、执行改革的成效与体会·····	(686)
三、执行改革中存在的主要问题与建议·····	(690)
第二十二章 厦门中院执行改革调研报告·····	(697)
一、执行改革的理论准备·····	(697)
二、执行改革的模式选择与创新·····	(701)
三、评价与展望·····	(718)
第二十三章 我国强制执行制度的改革与完善·····	(727)
一、执行制度改革的背景·····	(727)
二、执行制度的改革与创新·····	(729)
三、地方法院执行改革的探索·····	(733)
四、执行改革中若干问题的探讨·····	(741)

绪 论

强制执行是运用国家强制力将裁判文书等执行依据付诸实现的制度,执行程序是司法制度的重要组成部分,也是终结性的环节。如果强制执行制度不能有效地保障债权人的权利,势必影响诉讼制度的效能的发挥,削弱公众对公力救济的信心,进而动摇法治的根基。

一、强制执行法的功能

强制执行法的功能主要体现在以下几个方面:

(一)保护债权人利益,迅速实现债权

从强制执行法的角度看,债权有两种,一是未经司法程序或其他特定法律程序确认和证实的债权,它一般具体体现在私文书中;二是已经为法院裁判、仲裁裁决等确证的债权。单就判决而言,此种债权被称为判决债权。判决债权非经再审程序不得被推翻。债权人获得有利的判决书后所要做的是尽快将其付诸实现,债务人所应做的也只是按照判决书履行义务,而通常不是再作争议。但是,总有一些债务人不能在规定的期间内自觉履行义务,一部分债权也因此而得不到及时实现。现代法治国家为了维护社会的安定,通常都禁止私力救济;为换取债权人放弃私力救济,国家设立了作为公力救济的强制执行制度。强制执行法的首要功能就是帮助债权人实现其已经被确证的债权。这也是强制执行法的主旨。执行程序的具体设计不能偏离这一主旨。强制执行法这一功能的

发挥当然是以国家强制力为后盾的。对于恶意不履行义务的债务人,国家机关应当使用一切合法的强制力量迫使其履行义务。但即使有完善的强制执行法,国家也并不能保证所有确定的债权都能够实现。某些债权虽已经有法院判决认定,但债务人确实没有履行能力,这种情况下债权的无法实现不能归咎于国家,而应是债权人自己在市场经济中所应当承担的风险。

(二)维护法律的尊严,增进社会对法治的信心

强制执行法的制定与实施,一方面是为了实现确定的债权,维护债权人利益,另一方面也是为了维护法律和法院的尊严。就一般而言,强制执行是公力救济的最后一个环节。如果国家只设立诉讼程序,只负责裁判有关争议,而不负责其裁判在必要情况下的强制实现,那么法院裁判结果的权威性就得不到保障,诉讼程序就不能获得社会公众的认同,人们在发生纠纷时可能就不会再请求国家裁判,而直接通过私力途径解决,司法系统与司法程序也就失去了存在意义。所以,完善的强制执行程序是诉讼程序和其他各种前置法律程序的保障,是保证法院裁判及其他生效法律文书不成为法律白条的重要条件。如果法院的裁判的很大部分始终得不到实现,多数债权人本应可以实现的债权得不到实现,那么就说明司法制度存在危机,法院就失去了威信,法律就失去了尊严,债权人对司法救济也就丧失了信心,越来越多的债务人将更加蔑视或无视法律。如此一来,社会正义将荡然无存,法治的根基也就从根本上被动摇了。

(三)维护正常的市场经济秩序

强制执行法的最直接的功能是实现债权,但从宏观来看,实际上,这种保护债权人利益的功能的正常发挥,也就意味着维护正常的市场经济秩序功能的实现。这两种功能是直接联系着的。强制执行法是在债权的真实性得到确认的基础上助成其实现的工具,这种工具不仅对单个的民事主体是重要的,对整个社会的经济秩

序也是至关重要的。如果有大量的债权得不到实现,整个社会的正常的流转秩序就将被打破,也就表明了市场交易的风险很大,这将直接影响到市场经济主体对参与市场经济的信心。市场主体如果继续参加经济交往,就必须增加自我保护的措施,因而整个社会的交易成本也将大幅度提高。同时,强制执行制度中保障和惩戒机制的缺失,又势必助成、加剧经济活动中违法行为的泛滥,从而使社会的经济生活走上恶性循环。

(四)保护债务人的合法利益

强制执行程序的宗旨固然是实现债权,但是,不能因此而完全忽略债务人的利益,尤其不能侵犯债务人的合法利益。这既是法治的基本要求,也是保护人权的需要。强制执行法一方面赋予执行机构及债权人若干权力与权利以实现债权,另一方面也应为债务人设立若干保障措施,防止债务人的利益受到不法侵害。为此,许多国家的强制执行法都规定不能超范围执行,而且不能无理地限制债务人的人身权利,债务人在受到不法执行行为侵害时,有权向法官提出异议,要求法官裁判。此外,各国强制执行法还普遍禁止对债务人的严酷执行,规定执行时应为债务人保留生活必需品和必需的费用,对于工资等的扣押应在法定限度内进行。

(五)规范执行程序中国家权力的运行

出于迫使恶意债务人履行义务的需要,国家必须为强制执行机构配置若干权力。这些权力的正常行使将促进强制执行目标的实现,反之,如果这些权力被滥用,势必将损害执行当事人或案外人的利益,将破坏执行工作应有的秩序,从而可能从根本上动摇强制执行制度。公权力的天生的自我膨胀性,要求我们必须在配置权力的同时为其设立若干有效的控制机制,而不能奢望执行程序是一块净土,或寄希望于权力主体的自我约束。强制执行法规范执行权行使的功能主要是通过执行程序中嵌入若干制约机制来实现的。法治国家的强制执行法中都有严格的权力控制和监督程

序,而且这些控制程序实际往往是与对执行当事人的救济程序同时规定的。因为救济权利与控制权力往往是同一问题的两个方面。

二、强制执行法的价值取向

任何法律都应有其价值取向,正确的价值取向将在立法和执法两个层面上都起到重要的指导作用。我们认为强制执行法的价值在于效率、人道两个方面。

(一)效率

效率应当是强制执行法的首要价值,这是由强制执行法的主旨决定的。强制执行的最直接的目的是实现债权,而且应当是迅速地实现债权。效率在强制执行中的重要性体现在多方面。首先,迅速实现债权是债权人的迫切需要。为获得确定判决债权人已经耗费了很多时间和财力,如果在此之后实现债权之路仍然遥遥无期,将是对债权人的极大伤害。债权的迅速实现是债之运作全过程的最后一个环节,这个环节理应迅速完成。在某些情况下,债权的尽快实现对于某些债权人是至关重要的。法院判决债务人支付的金钱可能是债权人赖以维持基本生活的唯一来源,或是债权人急需的疾病治疗费用;对于企业来说同样的情况也会发生,部分企业可能因为债权得不到实现而无法维持正常运转,直至破产倒闭。其次,迅速实现法院裁判文书也是维护法律尊严的要求。如果裁判文书生效之后,仍然需要经历漫长的等待才能实现,那么就意味着通过诉讼得到的司法正义只是长久地停留在判决书上,可望而不可即。在日复一日的等待中,这种期待中的正义也在不断耗损和贬值,甚至最终变得没有实际意义。所谓“迟来的正义非正义”在强制执行程序中同样是适用的。

效率价值的要求也体现在诸多方面。首先,强制执行法的具体法律规范应充分地体现效率原则。执行程序首要追求的是债权