

民事执行| 调查与分析

Research&Construe

● 主编 童兆洪



人民法院出版社

民事执行调查与分析

主 编	童兆洪		
副主编	徐 杰	翁晓斌	楼旭萌
撰稿人	童兆洪	翁晓斌	傅松苗
	裘茂金	汤华桐	唐学兵
	林翔荣	章青山	朱森蛟
	陈小龙		

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

民事执行调查与分析/童兆洪主编. —北京:人民法院出版社, 2005.1

ISBN 7-80161-911-0

I. 民… II. 童… III. 民事诉讼—执行(法律)—调查研究—中国 IV. D925.104

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 129657 号

民事执行调查与分析

童兆洪 主编

责任编辑 文道青山

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)

电 话 (010)85250626(责任编辑) 85250516(出版部)
85250558 85250559(发行部)

网 址 www.courtpress.com

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 890×1240 毫米 A5

字 数 483 千字

印 张 18.25

版 次 2005 年 1 月第 1 版 2005 年 1 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80161-911-0/D·911

定 价 36.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

序

我们正处在一个改革的时代，改革是主旋律、最强音。自上世纪 80 年代末以来，全国法院执行系统以解决“执行难”为切入点，也扛起了改革的大旗，执行体制大胆革新，执行机制逐渐融洽，执行方式方法不断创新，执行效率大为提高，为债权人“事实上实现权利”提供了更为坚实的司法保障。改革就是要与时俱进，改革那些不合理的、不科学的、不合时宜的体制、机制和做法，兴利除弊，推陈出新。但另一方面，无论是制度完善还是实践创新，如果没有做到理念和理论先行，那么就可能导致制度虚置，实践变形。事实上，对于传统的制度我们可以通过激进的方式予以根除或改变，但是那些已经溶入人们血液之中承载制度的观念却是一时难以被根除或改变的，它会更加持久地留存在已经被废除或改造的社会当中。因此，实践中，虽然我们在制度“描述”层面获得了较大进展，但在观念“规定”层面并没有脱胎换骨，它使执行改革的成效在某种程度上受到了抑止。

包括执行改革在内的司法改革的原动力从根本上还是来自于社会正义对司法运行的要求。在各地轰轰烈烈的改革实践中，浙江的执行改革无论是理论研究，还是工作实践都走在了全国的前列，不少制度、经验和做法都具有前瞻性意义和推广价值。今年 6 月，在浙江杭州召开的全国高级人民法院执行局（庭）长座谈会上，浙江省高级人民法院童兆洪副院长在与我谈到如何揭示执行实践问题、总结执行改革经验时，提出拟就这些年来执行实践

与改革的具体实施进行系统的调查研究，力图通过对实务的综合、归纳和分析，总结改革的经验和教训，为推进改革寻找突破口。我觉得这一创意很好，具有较大的理论和实践意义。现在，呈现在读者面前的就是这一创意的结晶。

全书从执行难、执行改革、执行程序 and 具体案件执行等四个视角展开专题调查分析。

执行难透视专题运用社会学和比较分析等方法，从执行风险、履行能力、执行环境和执行资源等视角对执行难进行了系统和精致的剖析，揭示了执行难的内涵，廓清了执行难的边界，有利于更为客观、科学地认知执行难。

执行改革聚焦专题从执行体制、执行机构、执行机制和执行方式方法等层面进行了全方位、多层次的归纳和阐述，展现了改革的历史进程，反映了改革的真实图景，有利于更为深刻地理解体制的核心作用、机构的载体作用、机制的保障作用和方式方法的手段作用。

执行程序完善专题着眼于实践中的难点和热点，就执行案件流程管理、委托执行、财产调查、执行措施、查封、扣押、评估、拍卖、以物抵债、强制措施、拒不执行判决裁定罪、被执行主体变更、执行担保、执行和解、执行救济和执行豁免等程序制度进行实证分析和研究，既为强制执行立法的完善提供了借镜，也为实务运作提供了参考。

理论和制度的创新只有立足于实践并与之紧密结合，才具有生命力，具体案件执行总结专题正是服务于此一目的。通过择取共有财产案件、股权案件、农村集体土地房产案件、船舶案件、交通肇事案件、建设工程款案件、探视权案件和刑事财产刑案件等执行实践中具有典型性的几类案件来进行剖析、阐释和量化分析，由此获得一个由点及面的有关执行改革绩效的最佳描述。

全书既有对过去理论研究成果和实践经验的总结、整理、分析，也不乏新思想、新观点、新思路。资料翔实，分析精到，阐幽发微，切中要害，逻辑缜密，见解独到，具有很强的针对性和

实用性，是一本融理论与实务于一体的创新之作。

任何理论体系的建立和发展都离不开活生生的实践。没有实践作为根基的理论无异于空中楼阁，很难经得起实践的检验。理论来源于实践，是实践经验的结晶，是实践的理性飞跃。理论研究本身也是业务建设的一个非常重要的组成部分，理论上的成熟是一项工作发展成熟的非常重要的标志。正如肖扬院长所言，“不学历史，不知社会之更替，事业之伟大；不学科学，不知天地之壮阔，气象之万千；不学古今贤达，不知人格之高洁，正气之凛然；不学法律，不知规矩之方圆，公正之可贵。”而不学理论，就不懂制度之根基，知识之宝贵；不事调研，就不识实践之得失，真知之难求。但理论研究是一项非常艰苦的工作，任何一点理论上的进步，都需要付出艰辛的努力。浙江法院系统的同志在繁忙的工作之余，利用点滴时间进行深入的实务调查和理论总结，并善于利用掌握第一手资料的先天优势。他们这种刻苦钻研的精神和理论创新的勇气，值得学习和推广。

市场经济是高度社会化和市场化的商品经济，经济主体具有多元性和平等性，经济行为具有自由性和竞争性，经济形式具有契约性和公开性，这就要求执行制度要充分尊重当事人的意思自治，执行裁决权的行使要体现消极、中立和公正，执行实施权的行使要体现主动、强制和效率。随着我国经济融入世界经济的循环圈，必然要求我国司法制度要适应国际通行规则，对民事执行制度也需要进行相应的改革。2002年11月，党的十六大报告提出了要“切实解决执行难问题”，表明党中央把解决执行难问题摆上了依法治国，建设社会主义法治国家的重要议程，执行改革有了更大的舞台，有了新的契机。

无论是理论的创新，还是制度的安排，抑或是实践的总结，其最终的目的都在于为主体的行动提供指导、指引或规范。这些理论研究和制度创新的成果是如何落实到实践中，在实践中获得生命力，而实践又是如何进一步地提升理论的品格和实现制度的升华，都是需要我们深入思考和努力探索的。《民事执行调查与

分析》一书在这方面走出了坚实的第一步，我期望有更多的类似的成果面世，以促进执行理论和制度的创新与进步，推动执行实践的发展与完善。

是为序。

黄松有

二〇〇四年八月

目 录

专题一 民事执行难问题透视

一、执行难问题认知·····	(2)
(一) 执行难问题提出·····	(2)
(二) 执行难案件类型·····	(7)
(三) 执行难问题在国外·····	(11)
(四) 理性认知执行难·····	(15)
二、执行难与执行风险·····	(19)
(一) “法律白条”质疑·····	(20)
(二) 执行风险剖析·····	(23)
(三) 执行风险承受·····	(29)
三、执行难与履行能力·····	(35)
(一) 履行能力表象·····	(35)
(二) 履行能力评价·····	(38)
(三) 履行能力补救·····	(42)
四、执行难与执行环境·····	(46)
(一) 地方利益抗争·····	(47)
(二) 人情社会挑战·····	(50)
(三) 信用体系残缺·····	(54)
(四) 法律意识淡薄·····	(60)
五、执行难与执行资源·····	(74)

(一) 审判质量影响·····	(74)
(二) 法律制度掣肘·····	(87)
(三) 执行力量制约·····	(100)
结语·····	(108)

专题二 民事执行改革聚焦

一、民事执行体制变革·····	(111)
(一) 变革背景·····	(111)
(二) 新体制创建·····	(115)
(三) 运作现状·····	(122)
(四) 实践困惑·····	(129)
(五) 若干问题思考·····	(134)
二、民事执行机构整合·····	(138)
(一) 简要回顾·····	(138)
(二) 探索与改革·····	(140)
(三) 设置构想·····	(144)
(四) 若干问题思考·····	(150)
三、民事执行机制重构——两权分离·····	(156)
(一) 形成与发展·····	(156)
(二) 实践困惑·····	(158)
(三) 若干问题思考·····	(164)
四、民事执行机制模式——两级分权·····	(170)
(一) 试点方案形成·····	(171)
(二) 模式主要内容·····	(173)
(三) 模式运作效果·····	(175)
(四) 若干问题思考·····	(180)
五、执行方法创新·····	(182)
(一) 审计执行·····	(182)
(二) 公告执行·····	(190)
(三) 债务人名录·····	(199)

(四) 限制高消费·····	(213)
(五) 法人终结执行·····	(219)
(六) 再执行凭证·····	(227)
结语·····	(241)

专题三 民事执行程序完善

一、执行案件流程管理·····	(244)
(一) 实施背景·····	(244)
(二) 基本情况·····	(245)
(三) 影响因素·····	(249)
(四) 制度探析·····	(253)
(五) 对策与建议·····	(275)
二、委托执行·····	(283)
(一) 基本情况·····	(284)
(二) 困难与问题·····	(287)
(三) 对策和建议·····	(293)
三、财产调查·····	(302)
(一) 运行状况·····	(302)
(二) 若干认识·····	(309)
(三) 制度重构·····	(317)
四、执行措施——查封、扣押·····	(322)
(一) 适用状况·····	(323)
(二) 认识差异·····	(325)
(三) 效力认定·····	(327)
五、执行措施——评估、拍卖·····	(331)
(一) 背景与做法·····	(332)
(二) 效果评价·····	(336)
(三) 对策与建议·····	(340)
六、执行措施——以物抵债·····	(343)
(一) 基本情况·····	(343)

(二) 存在问题·····	(348)
(三) 对策与建议·····	(350)
七、强制措施·····	(354)
(一) 基本情况·····	(354)
(二) 问题及原因·····	(358)
(三) 对策与建议·····	(364)
八、拒不执行判决、裁定罪·····	(369)
(一) 基本情况·····	(370)
(二) 存在问题·····	(372)
(三) 不同认识·····	(374)
(四) 对策与建议·····	(383)
九、被执行主体变更·····	(385)
(一) 基本情况·····	(386)
(二) 不同认识·····	(390)
(三) 制度重构·····	(403)
十、执行担保·····	(406)
(一) 基本情况·····	(406)
(二) 不同认识·····	(410)
(三) 对策与建议·····	(415)
十一、执行和解·····	(416)
(一) 基本情况·····	(416)
(二) 实践困惑·····	(418)
(三) 对策与建议·····	(423)
十二、执行救济·····	(426)
(一) 基本情况·····	(426)
(二) 存在问题·····	(430)
(三) 制度完善·····	(433)
十三、执行豁免·····	(438)
(一) 现状分析·····	(438)
(二) 存在问题·····	(442)

(三) 对策与建议·····	(446)
结语·····	(450)

专题四 相关案件执行总结

一、共有财产案件执行·····	(452)
(一) 基本情况·····	(453)
(二) 存在问题·····	(456)
(三) 对策与建议·····	(462)
二、股权案件执行·····	(470)
(一) 案件特征·····	(471)
(二) 有限责任公司股权执行·····	(472)
(三) 股份有限公司股份执行·····	(479)
(四) 对策与建议·····	(485)
三、农村集体土地房产案件执行·····	(486)
(一) 基本情况·····	(486)
(二) 存在问题·····	(491)
(三) 对策与建议·····	(493)
四、船舶案件执行·····	(496)
(一) 基本情况·····	(496)
(二) 存在问题·····	(498)
(三) 对策与建议·····	(505)
五、交通肇事案件执行·····	(509)
(一) 基本情况·····	(510)
(二) 存在问题·····	(511)
(三) 对策与建议·····	(518)
六、建设工程款案件执行·····	(521)
(一) 基本情况·····	(521)
(二) 存在问题·····	(524)
(三) 对策与建议·····	(534)
七、探视权案件执行·····	(537)

(一) 执行难点·····	(538)
(二) 不同认识·····	(539)
(三) 对策与建议·····	(544)
八、刑事财产刑案件执行·····	(546)
(一) 基本情况·····	(547)
(二) 存在问题·····	(553)
(三) 对策与建议·····	(559)
结语·····	(566)
后记·····	(568)

专题一

民事执行难问题透视

执行难是当前社会各界反映较为强烈的热点问题之一，长期困扰着法院的工作，已成为推进依法治国进程的一个重要的障碍。^① 党中央十分重视执行难问题的解决，1999年7月，中共中央11号文件转发《中共最高人民法院党组关于解决人民法院“执行难”问题的报告》（以下简称中央11号文件），2002年11月，党的十六大报告又提出要“切实解决执行难问题”，表明党中央把解决执行难问题列入了“依法治国，建设社会主义法治国家”的重要议程。要解决执行难问题，首先应当对执行难问题有个正确的理性认识，如此方能对症下药，有的放矢地提出问题的整体思路 and 具体方案。这一基础性工作的内容也就是最高人民法院黄松有副院长指出的：“通过调研对执行难的原因和案例作出典型分析、量化分析，找出导致执行难的各种因素及所占的比例，分清楚哪些情况不能装进执行难的大口袋。在存在执行难的原因中，哪些是主观原因造成的，哪些是客观原因造成的，并提出相应的对策。”^② 本专题试图通过实证分析、比较研究等方

① 2003年中国法院网“两会（即第十届全国人民代表大会和第十届全国政协第一次会议）热点网上调查”结果显示，网友们最关注的法院工作热点是“切实解决执行难，维护法律尊严”，最关注的社会热点是反腐败和维护社会治安。参见《社会期盼治愈执行难》，载《人民法院报》2003年4月5日。

② 黄松有：《树立司法为民思想，提高执行队伍素质，研究执行工作规律，努力克服执行难题》，载最高人民法院执行工作办公室编：《强制执行指导与参考》（2003年第3辑），法律出版社2003年版，第23页。

法对如何正确认识执行难等问题作出回答。

一、执行难问题认知

执行难是当今司法实践中使用频率较高的一个词，也是多年来困扰司法工作的重大难题之一。执行未结案数量一直比较大，1992~1998年全国法院执行案件收、结案数连年上升，由于结案数一直低于收案数升幅，致未结案增多。1998年底达536338件，是历史以来的最高点，为1992年的两倍。1999年全国法院开展“执行年”活动，执行结案数首次超过收案数，未结案数开始下降，执行工作被动局面逐步扭转。^①截至2003年12月底，全国尚有执行未结案383887件。

何为执行难，不同的群体站在不同的角度可能会有不同的认知。因此，如何科学地界定执行难，是研究执行难问题首先必须解决的问题。

（一）执行难问题提出

执行难一词何时在理论界和实务界提出，难以考证。经查阅有关资料，1987年召开的全国法院工作会议曾对执行难问题进行专门讨论，1988年最高人民法院向全国人民代表大会作的《法院工作报告》中使用了执行难一词。此后历年的最高人民法院《法院工作报告》、历次全国法院性的会议，包括全国高级人民法院院长会议，均有执行难的提法及解决执行难的相关内容。在学界，有人称执行难为“天下第一难”。^②

到底什么是执行难，法院的执行人员、执行当事人和学者以及社会各界站在不同的角度对此的理解并不一致，理论界和实务

^① 参见最高人民法院执行工作办公室编：《强制执行指导与参考》（2002年第3辑），法律出版社2003年版，第325~326页。

^② 参见钱弘道：《执行改革的经济分析——兼评浙江省法院执行改革》，载万鄂湘主编：《中国司法评论》（2002年秋之卷），第47页。

界尚无统一认识。

1. 执行人员眼中的执行难

最高人民法院执行工作办公室葛行军副主任认为,执行难是个历史范畴中的概念,其本身即是一个执行过程或曰司法过程,有狭义和广义之分。执行人员所指的执行难即狭义的执行难,是执行人员在执行个案中,因某种来自于内部或外部的非法对抗执行的行为,而使其不能实施执行行为或实施的执行行为不能继续进行的执行过程。其外延的种类不胜枚举,可概括为“四难”,即中央11号文件中所提到的“被执行人难找,被执行人财产难寻,协助执行人难求,应执行财产难动”。纵观狭义执行难的解决及所获得的成功,较之中国各条战线上攻克各自的“难关”而言,我们似乎可以庄严宣告:执行程序中的“四难”已经基本解决。^①

河北省邯郸市中级人民法院于福元认为,执行难应是被执行人有履行生效法律文书确定义务的能力而由于受到不正常因素的干扰使法院难以将案件执行完毕的情况。他认为,在界定执行难时要注意区分:(1)不要盲目归咎,避免因果混同,如果将所有引起生效法律文书确定的权利兑现不了或难以兑现的原因都统统归咎为执行难,是不正确的,也是不科学的。(2)正确区分执行难与“执行不能”的界限,对于被执行人确无履行能力,或是被执行人虽有财产但由于难以变现而导致无法执结的案件是“执行不能”,而不属于执行难的范畴。(3)分清执行难与执行措施的区别,法院在执行程序中根据事实作出对生效法律文书的中止、终结执行或不予执行、暂缓执行的,是具体的执行措施,不能将这些案件认为是执行难的案件。^②

2004年1月被评为“中国法官十杰”的山西省阳泉市中级人民法院执行局于昌明局长认为,应当正确了解执行难,打个比方来说:法院好比医院,法官好比医生,案件好比疾病,能否治愈不仅要

^① 参见葛行军:《探索“执行难”》,载《法制日报》2001年7月24日。

^② 于福元:《执行难的界定、成因及对策》,2001年9月全国法院第一次执行工作理论研讨会“交流论文”。

看医生的医术是否高明,同时还要取决于病人的身体素质和配合程度。具备执行条件,由于遇到了各种困难致使无法执结的称执行难。这类案件如果克服困难,还是可以执行的。另外有一部分案件根本不具备执行条件,也就是被执行人没有履行能力,这部分案件应该叫执行不能,不应该把它划入执行难的范围。^①

执行人员对执行难的认知主要是从其职权角度出发进行分析,认为执行难是具体执行过程中遇到的各种困难和阻力,如当地政府的干预、当事人逃避或抗拒、应协助执行的单位不协助,甚至某些群众的围攻等等。对被执行人缺乏履行能力导致案件无法执行,属于“执行不能”,不应归入执行难。

2. 社会各界眼中的执行难

社会各界尤其是申请执行人更多的是从生效法律文书所确认债权是否完全实现的角度来认知执行难。他们普遍认为,发生法律效力判决、调解、裁定所确认的当事人权益,法院应当全部“兑现”。如果没有实现,无论什么原因,都属于执行难。凡案件执行不了便是“法律白条”、“空调白判”。这种只讲结果,不讲过程,将执行结果作为评价执行工作的惟一标准的认识,使法院处于十分尴尬的境地。浙江省绍兴市越城区人民法院曾对“你是否认为人民法院执行难问题已经解决”问题向社会公众进行问卷调查,共回收420份有效问卷,其中对此作出否定回答的达381份,占90.7%。

如陕西省西安市未央区沙河滩村村民焦元宏承包了村小组的沙壕地经营果园。第12个年头的时候,村委会单方终止合同,强行毁园,焦元宏一气之下诉诸法律。法院生效判决判定沙河滩村委会及其第一村民小组赔偿焦元宏桃树损失4万多元。但村委会3年多一直没钱赔付,50多岁的焦元宏家境陷入困顿,身心饱受打击,并一度住进精神病医院,2004年2月26日上午自缢于家中。焦元宏之死引起陕西一家媒体的关注,2月29日,该

^① 载《人民法院报》2004年3月8日。