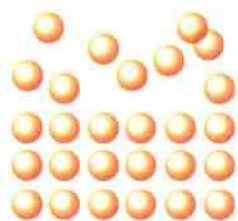


# 民事强制执行法

## 理论|与|实务



THEORIES AND PRACTICE  
ON CIVIL  
ENFORCEMENT LAW

蓝贤勇 著

人民法院出版社  
THE PEOPLE'S COURT PRESS

# 民事强制执行法 理论与实务

蓝贤勇 著

人民法院出版社

## 图书在版编目 (CIP) 数据

民事强制执行法理论与实务/蓝贤勇著. —北京: 人民法院出版社, 2004.4

ISBN 7-80161-751-7

I. 民… II. 蓝… III. 民事诉讼—强制执行—法规—研究—中国 IV. D925.118.34

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 020527 号

## 民事强制执行法理论与实务论

蓝贤勇 著

---

责任编辑 杜 澎

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市朝阳区安慧北里安园甲 9 号 (100101)

电 话 (010)65290561 (责任编辑) 65290516 (出版部)  
65290558 65290559 (发行部)

网 址 www.courtpress.com

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 保定市大丰彩印厂

经 销 新华书店

---

开 本 890×1240 毫米 A5

字 数 430 千字

印 张 16.375

版 次 2004 年 3 月第 1 版 2004 年 3 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80161-751-7/D·751

定 价 33.00 元

---

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

堅持司法為民  
深化改革做好執行工作

沈德咏

二〇一三年  
九月九日

## 序

民事强制执行是私权救济的最后一道程序，是生效法律文书得以实现的重要途径，是法律权威得以维护的重要形式，更是司法为民宗旨的具体体现。苏联法学家雅维茨曾说：“只要在社会中存在法，法的实现就一直是并将永远是社会关系的法律形式存在的特殊方式，法的实现是法的存在、作用，和法执行主要社会职能的特殊方式。如果法的规定不能在人们和他们组织的活动中，在社会关系中得以实现的话，那法就什么都不是。”我国古代教育家、思想家孟子也说：“徒善不足以为政，徒法不能以自行。”可见法律的生命在于法律的实现，作为法律实现的重要途径之一的民事强制执行制度在整个法律体系中的地位和意义不言而喻。因此建立科学、文明、公平、公开、公正、高效、经济的民事强制法律体系，应该是每一位司法工作者的光荣使命和追求的永恒目标，也是提高人民法院公信力，树立法律权威，实现诚信社会的基石。

拉丁法谚：“执行乃法律之终局及果实。”民事强制执行法律制度作为私权实现的重要公力救济手段，是现代法制社会的必然要求。然而由于种种原因，长期以来，生效法律文书难以实现，债权人的私权不能变为现实，执行难问题成为困扰我国法院工作的一个焦点问题而且已到了非解决不可的程度。因此，从审执分离到执行方式方法改革，从1999年中共中央发出的11号文件到“要切实解决执行难问题”写入党的16大报告中，从执行权分离到执行管理体制的改革，从粗放执行到理性执行，从无序执行到

有序执行，从职权主义到当事人主义，从执行权的运行机制的重构到现代司法理念的重塑，从执行风险告知制度到执行立案备案制度等等，所有这一切无不为了攻克执行难这个堡垒。然而，时至今日执行难问题却并未消失，在执行实践中广大司法工作人员已经发现，民事强制执行立法滞后，民事强制执行理论研究滞后，是造成民事强制执行难的一个不可忽视的重要原因。因此，加强民事强制执行法理论与实务的研究，是最终解决执行难，维护法律权威的一条必由之路。长期从事民事强制执行实务与理论研究的蓝贤勇同志，适时总结了民事强制执行工作的特殊性和规律性，经过长达两年多的不懈努力，撰写了这部《民事强制执行法理论与实务论》，为全省法院执行工作提供了正确的系统的理论指导，这不仅是我省法院执行理论调研的一项重大成果，而且是近年来全省法院执行改革的一个总结。书中部分内容曾在全省中级法院执行局局长培训班及长春市两级法院执行法官培训班上宣讲，受到广泛好评，所以该书不仅为全省法院民事强制执行理论调研开了个好头，而且为我省法院进一步搞好民事强制执行工作提供了有益的参考。

本书具有以下几个方面的特点：

第一，新。1. 选题新。民事强制执行法律制度是兼具法学理论与司法实务意义的一项重要全新课题，是近年来法学领域的研究热点，其选题在执行难的今天具有全新的理论价值和现实意义。2. 资料新。作者收集的资料新，几乎拥有国内外民事强制执行理论研究的最新动态和成果，可以说本书是集近年来国内民事强制执行理论研究与民事强制执行实务经验总结之大成，其收集的论文近百篇，论著数十部。3. 理念新。作者以现代司法理念来阐述民事强制执行中存在的一些认识上的误区、理念上的落伍，提出了一些全新的现代司法理念，有许多观点已为《民事强制执行法（草案）》（送审稿）采纳，如作者认为应取消委托执行制度，改革民事强制执行案件管辖的原则，建立民事强制执行程序救济与实体救济制度，在民事强制执行程序中贯彻体现司法中

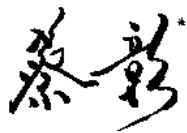
立与被动原则的当事人主义，作者之司法为民宗旨求实创新精神跃然文中。

第二，全。作者对涉及民事强制执行法律制度的方方面面，进行了全面的论述、系统的论证。从民事强制执行法的基本理论，诸如民事强制执行法的概念及其法律特征，民事强制执行法的任务、调整对象、基本原则，民事强制执行权的性质、构成，到民事强制执行法的基本框架，诸如民事强制执行机构，民事强制执行案件管辖制度，民事强制执行依据，民事强制执行程序，民事强制执行法定措施，妨害民事强制执行的法律后果等等；从民事强制执行竞合、民事强制执行救济的理论探讨，到民事强制执行中被执行主体的变更与追加、执行担保与执行和解以及民事强制执行中的国际司法协助等等执行实践中的热点和难点问题，作者均以一种全新的视角进行了充分的系统地分析，既有相当的理性思考又有丰富的实践经验，反映了作者具有较为深厚的法学功底和勤于思考敢于创新的可贵精神。

第三，实。这是一部来源于司法实践的论著，作者本人是民事强制执行法的实践者。作者以阐述现行的我国民事强制执行的有关立法规定、司法解释作为本书的基本内容，又兼具介绍国外、台湾地区等民事强制执行法的相关情况，评述了在民事强制执行实践中遇到的一些法律难题，并提出了一些解决的办法，有相当的理论深度；同时又注意密切联系实际，注重实用性和可操作性，将理论与执行实践融于一体，借鉴国外的立法体例，又不脱离我国的国情民情，照抄照搬诸如民事强制执行根据，作者没有采用“执行名义”这种老百姓不易理解、较为陌生的概念，而是采用“执行根据”，这类一看即明白的百姓词汇，完全是从执行实践出发考虑，这种观念也为我国《民事强制执行法》（送审稿）所采用，在民事强制执行程序中作者采用“启动”而不是“发动”显得更为形象生动准确。本书从执行实践出发具有自己的特点是民事强制执行法理论研究者 and 从事司法实践的法律工作者的一部不可或缺的参考资料。

#### 4 民事强制执行法理论与实务论

目前，吉林省法院执行工作改革正围绕着执行理论创新，执行管理体制改革，执行权运行机制改革，执行方式方法改革，以司法为民为宗旨，以实现公正与效率为目标有条不紊地开展，执行实践中出现的新情况、新问题将层出不穷，我希望作者能再接再厉，百尺竿头更进一步，为人民法院的民事强制执行工作做出更大的贡献。



---

\* 吉林省高级人民法院院长。



## 作者简介

蓝贤勇，1966年生，江西南康人。1984年考入于吉林大学法学院，获法学学士学位、民商法专业法学硕士学位。1988年7月分配在江西省赣州地区中级人民法院，任助理审判员。1994年调入吉林省长春市中级人民法院，先后在研究室、刑二庭、立案庭工作，任助理审判员。

1999年开始从事执行工作，任执行法官。自1987年起，在《法制日报》、《光明日报》、《人民法院报》、《民主与法制》等几十家报刊杂志上发表学术论文、案例分析、法制纪实文学、报告文学、散文、小说150余篇，几十万字，出版了报告文学集《家庭——好好与亲人相处》，发表的文章多次获奖。现被借调在吉林省高级人民法院执行局，主要负责《吉林执行》的编撰工作。

# 目 录

序	蔡彰	(1)
<b>第一章 民事强制执行法的基本理论</b>		(1)
第一节 民事强制执行法的概念及其法律特征		(1)
第二节 民事强制执行法的任务及其调整对象		(15)
第三节 民事强制执行法的基本原则		(29)
<b>第二章 民事强制执行法律关系</b>		(41)
第一节 民事强制执行法律关系概述		(41)
第二节 民事强制执行法律关系的构成要素		(44)
第三节 民事强制执行法律关系的启动		(55)
<b>第三章 民事强制执行机构</b>		(58)
第一节 国外民事强制执行机构概览		(58)
第二节 民事强制执行机构性质		(71)
第三节 民事强制执行机构的设置		(77)
<b>第四章 民事强制执行案件管辖制度</b>		(94)
第一节 民事强制执行案件管辖制度概述		(94)
第二节 民事强制执行案件管辖制度的重构		(102)
<b>第五章 民事强制执行根据</b>		(113)
第一节 民事强制执行根据概述		(113)
第二节 民事强制执行根据的构成要件		(123)
第三节 民事强制执行根据的种类		(128)
第四节 民事强制执行根据的法律效力		(136)
<b>第六章 民事强制执行程序</b>		(155)
第一节 民事强制执行程序的启动		(155)
第二节 民事强制执行程序的中止		(170)

## 2 民事强制执行法理论与实务论

第三节	民事强制执行程序的终结	(180)
第四节	再执凭证	(188)
<b>第七章</b>	<b>民事强制执行标的</b>	<b>(199)</b>
第一节	民事强制执行标的概述	(199)
第二节	民事强制执行标的特征	(206)
第三节	民事强制执行标的内容	(211)
<b>第八章</b>	<b>民事强制执行的法定措施</b>	<b>(219)</b>
第一节	查询、冻结与划拨	(219)
第二节	查封与扣押	(228)
第三节	扣留与提取	(236)
第四节	搜查	(239)
第五节	拍卖与变卖	(247)
第六节	交付与转交	(259)
第七节	强制迁退	(263)
第八节	以物抵债	(267)
第九节	托管制度	(273)
第十节	迟延履行利息与迟延履行金	(279)
第十一节	民事强制执行措施的解除与撤销	(283)
<b>第九章</b>	<b>妨害民事强制执行的法律后果</b>	<b>(288)</b>
第一节	妨害民事强制执行行为	(288)
第二节	妨害民事强制执行的法律责任	(295)
第三节	妨害民事强制执行的制裁措施	(302)
第四节	妨害民事强制执行的犯罪构成	(312)
<b>第十章</b>	<b>民事强制执行竞合</b>	<b>(320)</b>
第一节	民事强制执行竞合的概述	(320)
第二节	民事强制执行竞合的种类	(328)
第三节	民事强制执行竞合的解决	(333)
<b>第十一章</b>	<b>民事强制执行救济</b>	<b>(366)</b>
第一节	民事强制执行瑕疵	(366)
第二节	民事强制执行救济	(378)

<b>第十二章 民事强制执行中执行主体的变更与追加</b> ·····	(396)
第一节 民事强制执行中执行主体的变更	(396)
第二节 民事强制执行中执行主体的追加	(402)
<b>第十三章 民事强制执行中的担保与和解制度</b> ·····	(418)
第一节 民事强制执行中的担保	(418)
第二节 民事强制执行中的和解	(421)
<b>第十四章 民事强制执行中的国际司法协助</b> ·····	(429)
第一节 对外国法院判决的司法协助	(429)
第二节 对外国仲裁裁决的司法协助	(434)
<b>附录：民事强制执行法草案（送审稿）</b> ·····	(444)
<b>主要参考书目</b> ·····	(501)
<b>后记</b> ·····	(510)

# 第一章

## 民事强制执行法的基本理论

### 第一节 民事强制执行法的概念及其法律特征

#### 一、民事强制执行的含义

所谓民事强制执行，是指国家民事强制执行机构以已生效的法律文书为执行依据，依照法定民事强制执行程序，运用国家强制力强制债务人履行执行依据中已确定的义务，以实现债权人的民事权利的活动。

对于在民事强制执行过程中发生的实体争议所作出的司法处理活动，是属于民事强制执行范畴还是属于民事审判范畴，在法学界尚有不同的意见。有的学者认为，民事强制执行程序不是对当事人之间的民事纠纷进行裁判，而是实现已经裁判确认的民事权利，因此，民事强制执行与审判没有什么关系；有的学者则认为，由于民事强制执行程序的复杂性，决定着在民事强制执行的过程中可能发生实体权利的争议，而这种实体权利的争议有时需要通过民事强制执行程序来解决，因此民事强制执行程序中不可避免地存在着裁判活动。笔者认为，民事强制执行是一种法律程

## 2 民事强制执行法理论与实务论

序，也是一个过程，在这个法定程序和过程中，不仅现在存在而且将来也会产生裁判活动，作为民事强制执行程序和过程中发生的裁判活动应该是整个民事强制执行程序的有机组成部分。凡是适用民事强制执行程序作出的裁判活动就应该属于民事强制执行的范畴，凡是适用审判程序作出的裁判活动当然应该属于审判的范畴。其理由有二：

一是民事强制执行程序是法律程序，从申请执行到执行终结的所有活动都属于民事强制执行工作，都应该由民事强制执行法律规范来调整，可见民事强制执行工作范围的界定之争最终决定于法律规范适用的选择上。二是民事强制执行程序中适度的裁判权，是提高执行效率实现司法公正的需要。

民事强制执行的法律特征：

1. 民事强制执行应由国家专门机关实施。民事强制执行作为实现司法权的法律制度，只能由有权行使的国家机关来进行，并非所有的国家机关都能实施民事强制执行。古代法律不健全，国家权力薄弱，出现过当私权被侵害时，由当事人私力救济的现象，从而弱肉强食，公平难以维持，严重影响社会稳定。随着社会的进步，法律的完善，国家公权力的加强，私权的保护由国家来负责，法律禁止私权自力救济。私权经过审判等法定程序确定以后，债务人仍不自觉履行，国家为维护司法权威，运用公权力迫使债务人履行，从而实现债权的内容。这就是民事强制执行程序。由此可见，除了国家明确授权的机关外，任何单位、个人无权对他人财产或行为采取民事强制执行措施，强制他人履行义务，否则就构成违法执行，要受到法律的追究。在我国，有权强制执行的机关是人民法院，具体实施的是人民法院内的民事强制执行机构。

2. 民事强制执行依据的是生效的法律文书。民事强制执行是以实现私权为目的的法律制度，为了防止出现民事强制执行机构滥用国家权力，对不应当执行的却执行，应该执行的却不执行，从而影响私权的实现等滥执行的现象发生，法律明确规定：

民事强制执行应当依据民事强制执行根据来进行。所谓民事强制执行根据是权利人向民事强制执行机构出示的经裁判机关或其他机关制作的，确定私权内容的生效的法律文书。民事强制执行根据是民事强制执行机构实施民事强制执行行为的惟一依据。没有民事强制执行根据，民事强制执行机构不得采取民事强制执行行为，民事强制执行机构也不得超出民事强制执行根据所确定的范围来执行，否则不发生法律效力。民事强制执行根据是民事强制执行的前提和依据，不存在没有民事强制执行根据的民事强制执行行为。

3. 民事强制执行是国家公权力的行为，是人民法院代表国家，为了使私权得到实现，而运用公权力迫使债务人履行义务的国家行为。民事强制执行机构应债权人的申请，采取强制性的执行措施迫使债务人履行义务，必须对债务人保持一定的外部压力。这种压力的源泉是国家的公权力，即国家统治权。没有国家的公权力作后盾，民事强制执行机构就无法保障其执行措施发挥效力，国家还将一部分统治权分化出来，交给专门的民事强制执行机构，这就是民事强制执行机构的民事执行权或称强制执行权。民事强制执行机构通过行使民事强制执行权，采取民事强制执行措施，确保法律的权威与尊严，维护社会的和平与秩序。

4. 民事强制执行是在债务人不履行义务，债权人提出申请的条件下的被动行为。民事强制执行是有关机关以国家公权力为后盾强制债务人履行义务的一种法律程序，债权人之所以请求民事强制执行机构实施民事强制执行，是因为债务人拒绝履行生效的法律文书所确定的义务，使自己的权利实现遭遇障碍。如果债务人自觉履行义务，就无须民事强制执行机构采取强制执行措施。同时，民事强制执行是实现私权的一种法律程序，私权的最大特点之一是当事人具有处分权，即权利人既可以要求义务人履行义务，以实现自己的权利，也可以免除债务人履行义务，放弃自己的实体权利。所以民事强制执行程序的启动必须经过债权人的申请，没有债权人的申请，民事强制执行机构不得依据职权采

#### 4 民事强制执行法理论与实务论

取民事强制执行行为。被动性是民事强制执行程序的重要特征，民事强制执行程序开始后，债权人撤回申请的，民事强制执行机构应立即停止采取民事强制执行措施，结束民事强制执行程序，而不能以债务人尚未完全履行义务为由继续进行。

5. 民事强制执行是为了实现已经确认的私权而实施的。为使已确认的私权得以实现是民事强制执行的目的，尚未确定或已经实现了的私权不得申请民事强制执行。

### 二、民事强制执行的历史沿革

民事强制执行是从古代私力救济演变而来的。自从有了人类，社会冲突和矛盾就没有停止过。为了预防和解决纠纷，人类在各个时期形成了各具特色的处理机制。民事强制执行是各个历史时期预防和解决纠纷重要组成部分。以国家公权力为后盾、以文明科学的方式实现私权，在人类历史上不是从来就有的，而是漫长发展的结果。概括起来，民事强制执行的历史发展分为以下几个阶段：

#### (一) 从私力救济到公力救济

从人类社会的蒙昧时代直到国家的产生，私权的解决手段主要是私力救济，即当事人的私权受到侵害时，通过当事人自身的力量迫使对方停止侵害或强行从对方那里取得弥补从而实现自己的私权。在奴隶社会，即使国家暴力工具已经足够强大，以私力作为救济手段仍受奴隶制国家的法律保护。如古印度《摩奴法典》规定：“债权人强制债务人还债，可以使用各种收回债务的例行手段。债权人可以利用符合伦理义务的手段，利用诉讼、诈术、危难，以及利用强暴措施，使债务人归还欠债。债权人强制债务人归还借给他的东西，是为了收回自己的财物，不应当被国王责难。”<sup>①</sup> 这里的“例行手段”、“符合伦理义务的手段”、“诈术”、“危难”、“强暴措施”等就是私力救济的典型形式。然

<sup>①</sup> 马香雷译：《摩奴法典》，商务印书馆1982年版，第172~173页。



而，以牙还牙、同态复仇式的私力救济往往伴随着野蛮的暴力，其后果必然是弱肉强食和无政府状态。

随着国家公权力的不断强大，人类社会逐步确立了应用国家公权力实现个人私权的法律制度，这就是现代民事强制执行制度，即国家公力救济制度的起源。国家公力救济的发展步伐，在民事强制执行方面明显落后于民事裁判方面。奴隶社会，民事裁判基本上实现了国家公力救济，即以国家公权力对民事纠纷进行裁判；但在民事强制执行方面，私力救济仍然十分普遍。许多奴隶制国家法律规定允许债权人自己执行民事裁判，债务人不按民事裁判规定的内容履行义务时，债权人可以直接获取债务人的财物。古巴比伦王国的《汉穆拉比法典》规定，法院判决在特定场合，不由法院执行，而是由受害者及其家属和有关人员按照立法的规定直接处理。也就是说，民事裁判实行国家公力救济，民事执行实行私力救济。到了封建社会末期，特别是在13世纪以后，欧洲大陆国家放弃了由债权人自己执行民事裁判的制度，法律规定债权人不得擅自扣押债务人的财产，债权人申请债务人破产时，应由作出裁判的机关批准并由其派员扣押。至此由国家机关执行民事裁判的强制执行制度方告确立。在我国，许多封建王朝的法律对私力救济并不禁止。如《唐律·杂律》规定：“诸负债不告官司，而强牵财物，过本契者，坐赃论。”<sup>①</sup>只要债权人的私力救济不超过一定的范围法律就不禁止。明朝的《大明律》规定：“若豪势之人，不告官司，以私债强夺去人畜产业者，杖八十。若估价过利者，计多余之物，坐赃论，依数追还。”<sup>②</sup>明朝法律所禁止的“不告官司面牵制财物”，显然是对私力救济的一种限制。

---

① 薛允升：《唐明律合编》，法律出版社1999年版，第685页。

② 张晋藩总编：《中国法制通史》，法律出版社1998年版，第242～246页。