

中国强制执行制度概论

图书在版编目(CIP)数据

中国强制执行制度概论/孙加瑞著. —北京:中国民主法制出版社, 1999. 12

ISBN 7-80078-447-9

I. 中… II. 孙… III. 执行(法律) — 研究 — 中国 IV. D926.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(1999)第 68804 号

中国强制执行制度概论

孙加瑞 著

*

中国民主法制出版社出版发行

(北京市西交民巷 23 号)

河北省迁安市印刷厂印刷

新华书店经销

*

850×1168 毫米 32 开 29.5 印张 65.6 千字

1999 年 12 月第 1 版 1999 年 12 月第 1 次印刷

印数:1—5100 册

ISBN7-80078-447-9/D·347

定价:66.00 元

联系电话:63097459

前 言

令人欣慰的是,我们终于认识到了执行制度的重要性,然而令人尴尬的却是,这种认识要归功于“执行难”的出现。我们很多人对执行的认识,是因为“执行难”的现实迫使其不得不正视这个问题。如果“执行难”的出现能促使我们认识并很快解决现实执行中存在的问题,对于法治事业来说,也不能算是坏事。但是,未执行案件的不断增多,“执行难”状况的不断严重,群众对“空调”、“白判”的日益不满,都实实在在地向我们说明,我们对执行制度的认识还远未达到解决执行难的程度,或者说我们现行的执行体制还存在着严重制约执行质量和效率的因素,或者两者兼而有之;而这种认识的深化和体制的改革,都离不开对执行制度的深入研究。

很多人认为,执行仅是一个方法问题,解决“执行难”仅是一个力度问题。如果真是如此,各地法院不断召开的执行经验交流会应该早已解决了这个问题,各地法院的执行大会战(集中执行)也应该早已解决了这个问题,报刊上不断刊登的执行心得之类的执行技巧也应该解决了这个问题。但是,所有这些都没有,或者说基本上没有解决“执行难”的问题,可见搞好执行工作不仅是一个方法问题,或者说是技巧、艺术问题,也不仅是一个力度问题。强制执行是一项法律制度,它有自己的原理,有自己的原则,有自己的组成部分和不同部分间的相互联系,而这一切都有待我们去认真地研究。所有希望通过走捷径而不是认真研究就能解决执行中存在问题的想法,都注定要一事无成。

要准确地理解强制执行制度,首先需要了解执行制度在整个

法律制度中的地位。一般认为,强制执行是保障债务人履行债务的制度,其实不然。强制执行制度其实是保障债权人债权的制度(关于这一点,本书第一章有较详细的论述),是保护公民财产权的重要制度之一。国家对公民财产权进行保护的制度有三个方面:其一,对公民所享有的财产权在立法上作出规定,规定公民享有的财产权的内容,表现为一种立法活动;其二,对公民的财产权在发生争议时进行裁判,以确定争议的权利是否存在及其范围,表现为一种司法(审判)活动;其三,对已经确定的债权(重要的财产权之一),在其实现遇到障碍时,交由执行机关强制执行,表现为一种执行活动。保护公民财产权的这三种制度,相辅相成,共同构成维护公民财产权益的法律制度体系。其中,对公民财产权的立法活动是整个财产权保护制度的基础,没有这个基础,整个保护制度就不复存在;对财产权的确认过程则是整个保护制度的核心环节,没有这个环节,对财产权的保护规定就不能得到实现;而对已确定债权的执行过程则是财产权保护最终实现的保证,没有这种执行制度,整个财产权保护制度,包括立法制度和司法制度,都只能是空谈。

要准确地理解强制执行制度,还需要将强制执行与法治的目标相联系。在现代社会,“以人为本”是一个重要的价值准则,对人的尊重和关爱是社会合乎理性存在的基础和目标。同样,在一个法治社会里,确保对人的尊重和关爱,就表现为对作为人的各种权利的尊重和保护,没有这种对人的各种权利的尊重和保护,人的价值和尊严就无法实现。而在人的各种权利中,财产权无疑是十分重要的权利,这是人能够生存和体面地生存的基础。而强制执行制度,如前所述,是法律制度关于财产权保护的重要方面,这种制度本身在多大程度上体现着理性和科学,以及实践中在多大程度上切实得到实现,不仅仅关系着这项制度本身的成败,也关系着法治国家目标实现的可能性和程度。

本书对强制执行制度从理论上进行了系统的研究,同时也对

实践中经常遇到的问题进行了探讨。本书在总论部分研究了执行制度的基本原则、基本制度,研究了执行制度中的基本原理和基本作用机制,反映了我们对执行制度的总体认识;在分论部分,主要按照执行内容的不同,分别研究了对不同案件的执行制度,包括执行标的、执行方法、执行中存在的问题和要注意的事项等。作者曾在《政治与法律》杂志 1998 年第 5 期中首次提出了关于执行权的科学分配问题(见附二);在今年五月在国家法官学院执行学习班的授课中首次提出了目前法律体制下如何实现执行权的科学分配问题;对这两次提出的观点予以进一步发挥,成为本书的有机组成部分。

自 1994 年我出版第一本强制执行方面的著作《强制执行实务研究》,至今已近五年,从目前的情况来看,这仍是解放以来我国大陆上唯一一本成体系地研究强制执行制度的理论性较强的书(该书的书名引人误解为单纯研究实务的书,其实不然,只是当时应出版社的要求定了这个并不恰当的书名);本书在该书的基础上,结合最新的执行实践和对执行理论的最新研究,在内容上进行了较大的修改和充实,希望能在强制执行制度的理论研究和实践探讨方面起到一定的作用。

作 者

1999 年 8 月于北京(中国社科院研究生院)

目 录

第一编 绪 论

第一章 强制执行制度概述

第一节 强制执行·····	9
第二节 强制执行法·····	28
第三节 执行法律关系·····	37
第四节 强制执行制度的作用·····	44
第五节 我国强制执行制度的现状 ——“执行难”及其原因·····	47

第二章 强制执行制度的历史发展

第一节 强制执行制度的演进·····	61
第二节 中国强制执行制度的历史发展·····	66

第三章 强制执行制度的基本原则

第一节 概述·····	75
第二节 基本原则·····	76

第二编 总 论

第四章 执行主体

第一节 执行机关·····	90
第二节 执行权的正确分配与执行机关制度之改革·····	107

第三节	执行管辖	119
第四节	执行辅助机关	132
第五节	执行当事人	135
第六节	强制执行请求权	145
第五章 执行标的		
第一节	概述	150
第二节	财产执行的标的	158
第三节	人身执行的标的	163
第六章 执行依据		
第一节	概述	166
第二节	执行依据的种类	178
第三节	执行依据的效力	205
第四节	执行依据的证明文件	223
第五节	附条件附期限的执行依据	228
第七章 执行过程		
第一节	执行开始	232
第二节	执行调查	245
第三节	实施执行	253
第四节	暂缓执行	260
第五节	执行中止	268
第六节	执行结束	279
第七节	执行和解	283
第八节	不予执行	290
第九节	执行撤销	297
第十节	执行回转	302
第八章 执行救济		
第一节	概述	309
第二节	程序上的执行救济	310

第三节 实体上的执行救济·····	315
第四节 我国民事诉讼法中的有关规定 ——执行异议·····	334
第五节 关于我国现行执行救济制度的思考·····	338
第九章 参与分配	
第一节 概述·····	348
第二节 参与程序·····	363
第三节 分配程序·····	374
第四节 并案分配程序·····	385
第十章 委托执行与协助执行	
第一节 概述·····	391
第二节 委托执行·····	395
第三节 协助执行·····	404
第十一章 对妨害执行的强制措施	
第一节 概述·····	408
第二节 妨害执行行为·····	413
第三节 强制措施·····	420
第四节 刑事责任·····	428
第十二章 执行费用	
第一节 概述·····	435
第二节 执行费用的预交和负担·····	438

第三编 分 论

第十三章 关于金钱债权的执行

——对动产的执行

第一节 关于金钱债权的执行概述·····	445
----------------------	-----

第二节	动产执行概述·····	452
第三节	查封 扣押·····	457
第四节	拍卖·····	480
第五节	变卖·····	503
第六节	对船舶的执行·····	507
第七节	强制管理·····	514
第十四章	关于金钱债权的执行	
	——对不动产的执行	
第一节	概述·····	515
第二节	查封·····	518
第三节	拍卖·····	524
第四节	强制管理·····	543
第十五章	关于金钱债权的执行	
	——对财产权的执行	
第一节	概述·····	552
第二节	对被执行人债权的执行·····	555
第三节	对其他财产权的执行·····	594
第十六章	关于物的交付请求权的执行	
第一节	概述·····	600
第二节	交付动产的执行·····	602
第三节	交付不动产的执行·····	611
第十七章	关于行为请求权的执行	
第一节	概述·····	619
第二节	为一定行为的执行·····	621
第三节	不为一定行为的执行·····	629
第四节	意思表示请求权的执行·····	632
第十八章	保全执行	
第一节	概述·····	635

第二节 执行程序	638
第十九章 概括执行——破产制度	
第一节 概述	647
第二节 破产程序的开始	658
第三节 债权人会议	674
第四节 和解与整顿	683
第五节 破产宣告	690
第六节 破产清算	697
第七节 破产人的责任	728
第二十章 涉外涉港台强制执行	
第一节 涉外执行概述	734
第二节 我国处理的涉外案件在国内的执行	742
第三节 司法协助	750
第四节 涉港台案件的执行	777

第四编 行政案件的强制执行

第二十一章 行政案件的强制执行	
第一节 概述	782
第二节 人民法院对行政案件的执行	794
第三节 行政机关对行政案件的执行	808
附一：执行权的正确分配与执行难的解决	842
附二：有关主要法规	846
一、中华人民共和国民事诉讼法(节选)	846
二、最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定(试行)	857

三、最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的意见(节选)	878
四、中国人民银行、最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于查询、冻结、扣划企业事业单位、机关、团体银行存款的通知	889
五、最高人民法院关于人民法院依法有权查询、冻结和扣划邮政储蓄存款问题的批复	893
六、最高人民法院 最高人民检察院 公安部 关于对冻结扣划企业事业单位、机关、团体在银行、非银行金融机构存款的执行法活动加强监督的通知	894
七、最高人民法院关于对尚未到期的财产收益可否采取财产保全措施的批复	895
八、最高人民法院关于人民法院能否对信用证开证保证金采取冻结和扣划措施问题的规定	896
九、最高人民法院关于冻结、划拨证券或期货交易所、证券登记结算机构、证券经营或期货经纪机构清算帐户资金等问题的通知	897
十、最高人民法院关于产业工会、基层工会是否具备社团法人资格和工会经费集中户可否冻结划拨问题的批复(节选)	899
十一、最高人民法院关于人民法院扣押铁路运输货物若干问题的规定	900
十二、最高人民法院关于海事法院诉讼前扣押船舶的规定	901
十三、最高人民法院关于海事法院拍卖被扣押船舶清偿债务的规定	905
十四、最高人民法院 司法部关于已公证的债权文书	

依法强制执行问题的答复	909
十五、最高人民法院关于人民法院受理破产案件后 对以破产案件的债务人为被执行人的执行 案件均应中止执行批复	910
十六、最高人民法院关于人民法院相互办理委托 事项的规定	911
十七、公安部 最高人民法院关于执行民事诉讼法 (试行)第七十八条有关拘留的规定的联合通知	915
十八、最高人民法院关于处理行政机关申请人民 法院强制执行案件分工问题的通知	916
十九、中华人民共和国行政诉讼法(节选)	916
二十、最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国 行政诉讼法》若干问题的意见(试行)(节选)	917
主要参考书目	922

第一编 绪 论

第一章 强制执行制度概述

第一节 强制执行

一、强制执行的概念

(一)对强制执行的一般理解

强制执行简称执行。关于执行的概念,其生活用语与法律用语有所不同。生活用语中的执行,其含义是“实施;实行(政策、法律、计划、命令、判决中规定的事项)”^①,包含的范围较广。法律意义上的执行概念,仅指对法律规定的实施和生效法律文书的实施;这两种法律意义上的执行仍有较大差别:前者,在表示对法律规定的执行时,通常简称为执法;而后者,在表示对生效法律文书的执行时,才属于本书所要讨论的执行问题。也可以说后者是狭义上的执行。

(狭义的)法律意义上的执行也有广义与狭义之分。狭义的强制执行仅指民事强制执行,是指国家执行机关实施已生效的民事

^① 《现代汉语词典》,商务印书馆出版,1983年第2版,第1486页。

法律文书的活动。本书所述的强制执行主要是指狭义的执行,即民事强制执行。

广义的执行除包括民事执行外,还包括行政执行和刑事执行。关于行政强制执行,本书最后一章中另有专门的阐述。

刑事案件中也涉及到执行问题,刑事诉讼法第四编是专门规定刑事诉讼的执行问题,其中涉及财产的判决(罚金和没收财产)由法院执行,其方法与民事执行基本相同。但刑事案件的执行在习惯上一般不称为强制执行,其原因是:强制执行本是与自愿履行相对应的一个概念,也只有在与自愿履行的对应中才有存在意义;在民事执行和行政执行中有自愿履行与强制执行之分,而在刑事执行中则没有这种区别,所有的刑罚都是由国家执行机关依法执行的(罚金刑例外),不存在当事人自动履行的问题,故将刑事执行称为强制执行也就没有实际意义。

(二)关于强制执行概念的不同认识

什么是强制执行?学者间有不同的认识。许多学者认为,强制执行是强制义务人履行义务的行为。例如:

高等学校法学教材称:“执行是人民法院的执行组织依照法律规定的程序,对生效法律文书确定的内容,运用国家的强制力量,依法采取执行措施,强制负有义务的当事人完成义务的行为。”^①

法院业大教材中称,“民事诉讼中的执行,是指人民法院根据民事诉讼法的规定,运用国家强制力,强制义务人履行生效的法律文书所确定的义务的行为。”执行的条件是“必须负有义务的一方当事人拒不履行法律文书确定的义务。”^②

全国高等教育自学考试教材中称:“民事执行,是指人民法院的执行组织,依照法定的程序,行使司法执行权,强制义务人履行

^① 柴发邦主编《民事诉讼法学新编》,法律出版社1992年6月第一版,第423页。

^② 王怀安主编:《中国民事诉讼法教程(新编本)》,人民法院出版社1992年12月第1版,第440页。

已经发生法律效力的人民法院的判决、裁定或其他法律文书所确定的义务的活动。”^①

大专业法学试用教材称：“执行，是指人民法院的执行组织按照法定程序，对已经发生法律效力法律文书，在负有义务的一方当事人拒不履行义务时，强制其履行义务，保证实现法律文书内容的活动。”^②

高等政法院校规划教材称：“执行，是指人民法院按照执行根据，运用国家司法执行权，依据执行程序迫使被执行人实现法律文书确定的内容的行为。”^③

这些对执行的定义虽然在措词上略有区别，但基本内容是一样的，即认为执行是由执行机关依照执行依据，运用国家强制力，强迫债务人履行已确定的义务的行为。

也有许多学者认为，强制执行是实现债权人已确定债权的活动，迫使债务人履行义务则是实现债权人债权的方法。

例如：台湾学者杨与龄认为，“强制执行者，国家机关依据执行名义，使用国家强制力，强制债务人履行义务，以实现已确定之私权之行为也。”^④

台湾学者陈世荣认为，“强制执行者，乃执行机关，依执行名义，使债权人之权利，得收实行之效果，而对债务人适用国家强制力之法定程序也。”^⑤

台湾学者耿云卿博士认为，“强制执行，乃国家机关即地方法院之民事执行处（或称执行法院），基于执行名义，运用国家之强制

① 柴发邦主编：《民事诉讼法学（修订本）》，北京大学出版社1992年8月第一版，第349页。

② 周道鸾主编：《民事诉讼法教程》，法律出版社，1992年6月第二版，第331页。

③ 常怡主编：《民事诉讼法学（修订本）》，中国政法大学出版社，1999年1月修订版，第380页。

④ （台湾）杨与龄著《强制执行法论》，台北宏德印刷厂承印，第1页。

⑤ （台湾）陈世荣著《强制执行法论》，国泰印书馆有限公司承印，第1页。

力,使债务人履行其义务以实现债权人之私权内容之行为。”^①

台湾学者陈荣宗认为,“强制执行,系国家执行机关基于统治关系,为债权人,利用国家强制力,强制债务人履行其义务,以实现或确保私权之民事程序。”^②

上述学者的观点,可以概括为:强制执行,是执行机关依执行名义(执行依据),行使国家强制力,通过强制债务人履行已确定义务,实现债权人的债权的行为。

可见,上述两类学者在对执行的定义上,有相同的部分,即执行机关按照执行依据行使强制力;也有不相同的地方,即有的认为强制执行是为了强迫债务人履行已确定的义务,有的认为强制执行是为了实现债权人已确定的债权,而强迫债务人履行义务只是手段。究竟哪一种定义更准确,则在于何者关于强制执行的目标(功能)的理解是正确的。

当然,也有的学者走了“中间道路”,把上述两种观点兼收并蓄,认为“强制执行,就是人民法院……按照执行根据,运用国家强制力量,迫使执行义务人实现执行权利人的权利的强制性活动。”^③但是,这样表述并没有解决问题,反而更让人困惑,债务人能做的只是履行义务,如何能“实现执行权利人的权利”呢?这在文字上颇值得推敲。也有人认为,“执行程序是实现民事权利义务的程序”^④,但实现民事权利可以理解,“实现义务”却难以说得通。并且,履行义务与实现权利之间,毕竟应有主次之分,把两者笼统地并列一起,容易造成理解困难。

(三)强制执行的目标(功能)

如果强制执行就是为了强制义务人履行义务,那么:第一,是

① (台湾)耿云卿著《强制执行法释义》(上册),黎明文化事业公司印行,第2页。

② (台湾)陈荣宗著《强制执行法》(大专用书),三民书局印行,第1页。

③ 常怡主编《强制执行理论与实务》,重庆出版社1990年11月1版,第1页。

④ 齐树洁著《制定执行法势在必行》,载于《政治与法律》1998年第5期第4页。