



法治中国丛书

丛书主编：苏力

The Challenges of
Enforcing Court Judgments

法院执行为什么难

转型国家中的政府、市场与法院

唐应茂 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



法治中国丛书

丛书主编：苏力

The Challenges of Enforcing Court Judgments

法院执行为什么难

转型国家中的政府、市场与法院

唐应茂 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

法院执行为什么难:转型国家中的政府、市场与法院/唐应茂著.

—北京:北京大学出版社,2009.11

(法治中国丛书)

ISBN 978-7-301-15097-9

I. 法… II. 唐… III. 法院-执行(法律)-研究-中国 IV. D926.2

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 046717 号

书 名: 法院执行为什么难——转型国家中的政府、市场与法院

著作责任者: 唐应茂 著

责任编辑: 杨剑虹

标准书号: ISBN 978-7-301-15097-9/D·2270

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印刷者: 三河市欣欣印刷有限公司

经销者: 新华书店

650mm×980mm 16 开本 17.5 印张 248 千字

2009 年 11 月第 1 版 2009 年 11 月第 1 次印刷

定 价: 29.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

《法治中国丛书》序

《法治中国丛书》集中关心当代中国的法律问题。

这因为中国问题的特定性。这些问题发生在当代中国,一个迅速转型并从容崛起的多民族大国;这些定语,以及因中国的崛起而不断改变的中国所处的国际环境,都决定了当代中国的问题以及中国回答这些问题的具体办法,不可能从一般的法治理论中推演出来,也不可能套用某一或某几个外国以往的法治经验。

主要还不是出于知识或思想的考量,而是生存的考量。这些问题就发生在我们周围,直接影响我们,这些就是我们的问题。它们便于我们接近,也需要我们理解。而扎实地理解这些问题,有效解决这些问题,不仅塑造我们的物质性生活世界,也会塑造我们的意义世界。

这不意味着本丛书将无视一般的法治理论或外国的法治经验。相反,我们恰恰考虑到两者之间有重要联系。第一,只有在一般法治理论或外国法治经验的关照下,我们才能理解中国问题的特定性和回应方式的特殊性。第二,研究中国法律问题的特定性将注定修改而不仅是充实所谓的一般法治理论,改变目前主要是基于外

国法治经验而得出的法学的天经地义。

这就规定了本丛书的总体追求和倾向是经验的、实证的和社会科学的；即使运用或触及历史文献资料或学术思想，也趋于以社会科学视角的处理。因为只有基于经验、实证和社会科学，才可能在经验层面发现而不是想象层面塑造中国问题的具体性/特定性，才可能追求有效的法律实践的回应，才可能有可观测的后果。

而基于社会科学的另一个意味则因为我们认为，只有在这一框架内，才可能把中国问题的特定性变成可为人类分享的知识，使中国经验有可能成为中国的软实力，而不是一种学术标榜或风味作料。

更重要的是迈出步伐。

苏 力

2009年7月20日于北大法学院科研楼

序

这两年,我听到法学院对社科法学的批评,已经不再是不是“正宗法学”的问题,而是现有社科法学与规范法学相比,并没有更强的说服力的问题。这一批评是中肯的。社科法学的核心工作是解释因果关系,但如何准确有效地解释因果关系,这不仅需要敏锐的观察力,还需要专业的社会科学训练。而这两点特别是后一点的缺乏,是造成社科法学进展缓慢的重要因素。但一切在变。我将唐应茂博士的这本专著《法院执行为什么难——转型国家中的政府、市场与法院》,视为社科法学正在转向的一个标志。

这种转向首先体现在本书的研究风格上。或许是受苏力的影响,社科法学在整体上给人留下的印象是,比较强调研究者的想象力、修辞的魅力、语言的张力和文字的感染力,但这样的特点反而在因果关系解释力上彰显出不足。在我看来,本书的优势就是有效地解释了法院执行中的因果关系。作者并不是以文字(文学?)来打动读者,而是让事实说话,用数据分析。在具体的分析工具上,除了基础性的田野调查工作以外,主要运用法律经济学方法对假设进行验证。我之所以要特别

强调这一点,也是想批评现有社科法学研究不注重方法的倾向。尽管我们可以说,需要什么样的方法要视所研究的具体问题而定,但这一判断的前提是,研究者已经掌握一种或多种方法。对于目前还缺乏社会科学训练的研究者而言,基础性的工作应该是先进入一种或多种专业的知识传统,例如,法律经济学或法律人类学。如果基于个体经验、直觉、感悟和体会来开展研究,那么社科法学其实就是“法律与文学”,而难以走向真正的“社会科学”。

本书的优势并不仅仅是方法上的,而在于问题的重要性。问题的重要性也不仅仅是体现在,作者所研究的法院执行问题很重要,而是他在研究法院执行的过程中,发现了很多重要问题。这些问题不论对于法学理论还是司法实践而言,都有值得反思的价值。本书讨论的主题是外部因素对于法院执行难的影响,以及法院自我努力解决执行难的效果。这与规范法学将“法院执行”变成“主义之争”或“地盘之争”(第一章)有很大不同,而后者也成为本书的批评对象:法律学者为什么没有能够解决法院遇到的技术难题?这些技术难题在本书中被一一摊开来,例如,为什么会存在申请执行率高和执行中止率高的“双高”现象?(第二章)、合同和当事人行为对执行有何影响?(第三章)、为什么大量案件进入执行程序?(第四章)、为什么执行程序会处理破产问题?(第五章)。

作者在研究这些难题时,运用各种变量来解释因果关系,包括检验市场化理论的变量——重要性、预期差异和信息不对称,检验非市场化理论的变量,具体的衡量指标涉及合同的标的额、合同违约时间、合同要素、审判结案方式、审判时间、原告类型、2001年前后,等等。有意思的是,通过这些讨论,作者提出了很多有悖常识的结论:例如,延长审判时间,有利于减轻执行程序的负担;执行难的一个原因不在于法院不努力,而是法院“太努力”,执行程序表现太好;审执合一可能更有利于纠纷解决;以及,法院的努力很难提高我们期望的执行效果,而法院努力与否,对当事人来讲,也没有太大关系。我推测,作者对于这些变量和推论的分析讨论,其实最想解释也有效解释了的核心问题是:如何衡量法院执行的效果?

也正是由于本书的研究能够比较有效衡量法院执行的效果,这也打破了认为社科法学仅仅是事后解释,但却没有用处的固有成见。在我看来,本书研究对于将来法院执行和破产公共政策的修订会产生积极影响。例如,改变现有执行程序与破产程序的“错位”现象,强化破产制度的市场化功能。此外,本书研究对于如何衡量司法制度改革的效果也有着借鉴意义。例如,最高人民法院正在推行的《关于开展案件质量评估工作的指导意见(试行)》,尽管设计了33个三级指标,但究竟如何科学衡量这些指标所发挥的作用,迄今为止国内还难见有比本书更好的参照。

本书的最大贡献,可能并非仅仅是会有(说服)力地影响司法实践和公共政策制定,而是挑战甚至颠覆既有的司法理论。司法理论通常假定,法院是中立的裁判机构,从而又可以推导出包括司法独立在内的各种原则。作者恰恰挑战甚至否定了法院的本质是裁判、法院的功能是解决纠纷的观念。他的观察表明,很多案件进入法院的目的不是为了裁判、解决纠纷,而是为了执行,法院不过是“一个被动受理案件后按照程序亦步亦趋走完所有规定环节的机构”,而且还效果不好。出现这样的现象,根本上不是由于法院自己的原因,而是外部环境包括国家和市场的变化。即由于交易成本的存在,市场、国家和法院都是可能的选项。在这个意义上,我倒是认为,本书其实研究的是科斯意义上的“法院的边界”。

不过我对本书还是存有一些疑问,或者更准确地说,是期望作者能够给出进一步解释。例如,本书的立论是进入执行程序的案件质量不好,从而导致执行效果不好。尽管对于什么是案件质量不好,作者也给出了衡量指标,但问题是,进入法院的案件包括执行案件,可能本身就是质量不好的案件,换句话说,质量好的案件可能就不需要法院来解决,而是通过其他途径。另外,本书分析指出破产程序成本高,执行程序门槛低,由此执行程序反而处理了破产案件。但问题是,法院在很多程序上都设置了障碍,为什么在执行程序上却没有?

2005年秋天,我在编辑《法律和社会科学》创刊号时,第一次注意到并相当欣赏应茂兄的文章,力主放在创刊号的第一篇。之所以如此,是

想强调有前景的社科法学研究,或许不一定是法律经济学,但一定是能够有力解释因果关系的研究。这本书是他数年来研究的集结,我将其视为向法律人展示社科法学魅力和解释力的一部典型作品,也希望我们这一代人通过努力能够产出更多这样的作品。

侯 猛

2009年7月7日

前 言

本书的目的是说明进入法院执行程序的质量如何影响执行的效果,以及法院在改善执行效果方面存在的局限。

具体来讲,中国法院执行效果不好,原因在于转型社会中国家的作用“过了头”或者不到位,由此导致进入执行程序的案件质量不好。国家的作用“过了头”,本应该通过市场机制处理的问题,比如国有银行不良贷款处理问题,没有通过市场来处理,由此导致司法程序,尤其是执行程序,成为解决这些问题的渠道。国家的作用不到位,对某些司法制度投入不足,司法制度的这方面功能受到抑制,由此造成司法程序在一定程度上出现错位,一种司法程序成为解决另一种看似不相关问题的途径。比如,国家对破产制度的投入不足,由此造成破产问题不通过破产程序来解决,而执行程序成为解决破产问题的渠道。不管是哪一种情况,不管是国家作用“过了头”还是不到位,进入执行程序的案件质量都不好,由此造成执行效果不好。即便法院的努力能够提高执行效率,改善执行作风,法院的努力也很难回收那些本来就很难回收的债权,很难改善本来就难以改善的执行

效果。

从结构来看,本书一共十章,分为上下两编。上编包括第一章至第五章,下编包括第六章到第十章。上编侧重说明国家的作用过了头或者不到位如何影响案件进入执行程序,下编侧重说明执行效果为什么不好,法院的努力为什么存在局限。

在本书的前半部分,我讨论的重点是案件如何进入执行程序。为什么要讨论这个问题?简单来讲,执行纠纷不是“随机”进入执行程序的,它是当事人综合各方面因素,考虑风险和利弊,认真选择后的结果。如何选择,为什么要选择,选择的时候有哪些考虑因素,这些都会影响法院所处理的执行纠纷的特性,并进而影响法院执行的效果。

本书第一章为引论,通过对法律和发展理论以及法和经济学理论的批判,我希望指出,这些传统理论为什么无法解释中国执行中出现的现象和问题。这些理论存在的不足,或者在于忽视了执行纠纷是当事人选择后的结果这一前提,或者在于没有考察这个选择的过程及当事人选择时考虑的因素,或者在于忽视了中国当事人在选择时所考虑的有中国特色的因素。在此基础上,我进一步阐述了国家角色、纠纷筛选机制和法院努力三个因素之间的关系,借此提出全书的观点。第二章和第三章讨论司法程序如何成为国有银行不良贷款管理和呆账核销的渠道,基于不良贷款管理和呆账核销目的的案件如何进入执行程序。第四章和第五章说明大量案件进入司法程序不是为了解决纠纷,而是为了执行,同时,这些纠纷质量不高,造成执行程序实际上在解决破产问题,从而造成执行效果不好。

在讨论案件如何进入执行程序,讨论它如何影响执行效果的问题上,本书前半部分的讨论侧重外部因素的影响。本书的后半部分则侧重法院努力的效果,同时也讨论法院努力存在的局限。

在第六章和第七章中,我讨论了法院采取的某些措施,比如提高调解率或者加大强制执行的力度,在提高执行效果方面为什么存在局限。在第八章里,我比较了金融类执行案件和其他商事执行案件的表现,以此说明执行效果的改善存在“真实”改善和“不真实”改善两种类型。“真实”改善是法院努力带来的,“不真实”改善是外力作用变化引起的。

“不真实”改善容易让人忽略执行存在的问题,同时,如果“不真实”改善现象背后的作用机制仍然存在的话,即便法院很努力,法院整体执行效果的改善也会受到限制。在第九章里,我通过历史的纵向比较,说明法院努力产生了很大效果,比如执行效率大幅提高,执行效果在本世纪初出现好转。但是,我也发现,近年来执行效果出现了徘徊的现象。这种徘徊现象是外来案件构成影响的结果,法院提高执行效果的努力要受到这种外来案件构成变化的影响。

第十章是结束语。在这一章里,我希望说明,看待法院执行的作用和功能,看待法院的努力和效果,应该放在具体的转型社会的背景下来考察。为了进一步说明这个问题,我把执行分成两种类型:作为市场替代机制的执行和作为市场经济制度组成部分的执行。作为市场替代机制的执行,比如处理不良贷款和呆账核销中的执行,它在转型社会中是否应该继续存在,这个问题取决于执行所替代的市场功能是否完善,以及完善程度如何。作为市场经济制度组成部分的执行,比如行使破产功能的执行,根本的问题在于我们应该如何纠正制度的扭曲,理顺不同制度应该承担的功能,为市场经济的发展提供一个像执行一样能够解决破产问题的、有效率的、成本不高的破产制度。

从方法来看,本书主要采用了实证研究的方法,通过报告对具体法院的审判和执行案件数据(主要是沿海和西部两个中级法院的数据)的分析结果,来说明每一章讨论的问题。多数章节侧重对数据的描述性统计分析,部分章节(第三章和第四章)采用了回归的方法,对数据进行更为严格的检验。由于本书主要针对法律背景的读者,为了便于读者阅读,同时兼顾本书采用的方法,所有数字表格作为附录附在每章正文之后。通过这样的处理,我希望既不影响读者的阅读连贯性,同时,也给那些有兴趣阅读数据的读者提供进一步阅读的素材。此外,由于本书的研究仍然是初步的研究,附上数字表格供读者阅读,也有助于读者发现一些本书可能遗漏的发现,提出一些也许更有说服力的解释。

目 录

上 编 什么样的案件进入执行？

第一章 引论——中国法院执行的核心问题	3
一、现有理论的缺陷——法律、发展和纠纷筛选机制	4
二、为什么来自司法实践的声音没有得到关注？	12
三、国家的角色、纠纷的筛选机制和法院努力的局限	21
四、方法	26
第二章 贷款合同执行中的“双高现象”	29
一、引言	29
二、如何检验贷款合同执行中的“双高现象”	33
三、国有企业呆账核销制度对执行的影响	42
四、其他几个可能影响执行的因素	49
五、小结	55
第三章 微观合同要素对执行的影响	61
一、西方诉讼理论、判决执行和非市场化执行理论	63

二、数据和计量模型	74
三、描述统计和回归结果	80
四、小结	86
第四章 解决纠纷还是申请执行？	94
一、问题的提出——解决纠纷和申请执行	95
二、如何验证裁判性影响执行这一假说？	98
三、数据范围、预期差异理论变量和信息不对称理论变量	100
四、裁判性对申请执行的影响——描述性统计结果	102
五、裁判性对申请执行的影响——回归结果	106
六、建筑合同案件和金融合同案件表现的进一步解释	109
七、小结	111
第五章 为什么执行程序处理破产问题？	115
一、问题的提出——执行制度 = 破产制度？	116
二、破产案件进入执行程序	120
三、执行法官讨论破产问题	123
四、执行组织机构的“破产化”	134
五、为什么不申请破产？	140
六、为什么要申请执行？	152
七、小结	157
下 编 法院的努力和局限	
第六章 判决和调解如何影响或者不影响执行？	161
一、为什么要进一步考察判决和调解对执行的影响？	162
二、沿海法院数据的实证研究结果	164

三、外部因素对判决、调解和执行三者关系的影响	167
四、西部法院数据的实证研究结果	171
五、小结	173
第七章 强制执行措施、违约时间对债权回收率的影响	177
一、依法收贷和强制执行	177
二、研究数据、方法和结果	180
三、为什么强制执行率和回收率没有明显关系?	183
四、为什么1年是一个“坎”?	186
五、小结	190
第八章 法院执行效果的真实改善和非真实改善	193
一、研究数据和方法	194
二、法院努力的成效——商事案件的表现	196
三、法院努力的限制——全部案件的表现	199
四、转移效应和抑制效应——法院执行效果的非真实改善	201
五、小结	204
第九章 法院的努力和极限——历史能告诉我们什么?	208
一、执行效果和法院处理能力	210
二、为什么发生在1999年?	218
三、为什么执行不良率高位徘徊?	227
四、小结	231
第十章 结束语——转型中国的执行	236
一、执行的实然性理论	236
二、应然性执行理论的具体社会背景	238

法院执行为什么难——转型国家中的政府、市场与法院	
三、转型社会中的执行	240
四、法院的努力	246
主要参引文献	249
后 记	254

表格目录

- 表 2.1 按照法官分类计算的申请执行率、自动履行率、和解率、中止率和终结率 /57
- 表 2.2 申请执行率和自动履行率、和解率、中止率和终结率的关联关系 /58
- 表 2.3 1999—2003 年不同方式结案的案件数量变化 /58
- 表 2.4 2001 年前两年和 2001 年后三年不同方式结案的案件数量变化 /59
- 表 2.5 1999—2003 年各年度申请执行率和中止率的变化 /59
- 表 2.6 2001 年前后各金融机构中止率的变化 /59
- 表 2.7 1999—2003 年各年度案件审判时间和执行时间 /59
- 表 2.8 2001 年前两年和 2001 年后三年的审判时间和执行时间 /60
- 表 3.1 贷款合同、违约和审判信息 /91
- 表 3.2 担保方式与申请执行 /91
- 表 3.3 申请执行率分析 /92
- 表 3.4 按原告类型分的申请执行率 /92
- 表 3.5 申请执行分析 Logit 模型一(被解释变量:申请执行决定) /93
- 表 4.1 不同类型案件的平均标的额、平均审判时间、结案方式、上诉率、申请执行率和中止终结率 /113
- 表 4.2 申请执行分析 Logit 模型二(被解释变量:申请执行决定) /113