



执行理论与实务丛书

比较强制执行法

ENFORCEMENT LAW IN
A COMPARATIVE PERSPECTIVE

江必新 / 主编

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

上架建议 司法实务·执行

ISBN 978-7-5093-5150-5



9 787509 351505 >

定价: 86.00元



执行理论与实务丛书

比较强制执行法

江必新 / 主编

撰稿人（以姓氏笔画为序）

付向波 朴宗根 张永红 罗结珍
赵秀举 赵晋山 黄文艺 谢鹏远

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



图书在版编目 (CIP) 数据

比较强制执行法 / 江必新主编. —北京: 中国法制出版社, 2014. 6

(执行理论与实务丛书)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 5150 - 5

I. ①比… II. ①江… III. ①强制执行 - 比较法学 - 研究 IV. ①D915.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 025653 号

策划编辑: 冯雨春 (fyc790901@163.com)

封面设计: 蒋 怡

比较强制执行法

BIJIAO QIANGZHI ZHIXINGFA

主编/江必新

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/710 × 1000 毫米 16

版次/2014 年 6 月第 1 版

印张/29.75 字数/436 千

2014 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 5150 - 5

定价: 86.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66010405

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题,请与本社编务印务管理部联系调换。电话:010-66032926)

强制执行制度建设需要理性借鉴

党的十八届三中全会,在全面深化改革的大背景下,明确提出了完善和发展中国特色社会主义制度,推进国家治理体系和治理能力现代化的总目标。习近平总书记在省部级主要领导干部学习贯彻十八届三中全会精神专题研讨班上的重要讲话中强调,国家治理体系和治理能力的现代化,就是使国家治理体系制度化、规范化、程序化。因而国家治理体系和治理能力的现代化,归根结底体现为制度的现代化。在十八届三中全会东风的鼓舞下,全国各族人民、各行各业掀起了制度建设的新高潮。助推各项制度的现代化将是我国法治建设的重要任务。

制度建设应当以问题为导向,带着这样的“问题意识”,检视当前人民法院的司法审判和执行工作,多年来我们殚精竭虑,念兹在兹,致力于解决而始终未得到根除的执行难问题,自然成为必须关注的焦点。我们曾试图通过强化执行人员的秉公执法、无私奉献的精神解决执行难,但当“五加二、白加黑”工作模式成为常态,当“零点行动”、“年三十蹲守”的舍命付出收效甚微时,我们意识到,执行人员秉公执法、无私奉献固然重要,但执行难是各种“社会综合征”在执行领域的集中反映,仅靠个人或者群体的努力,没有制度的保障,难以撼动其难根困基。针对执行难的成因,我们多年来在其他方面也采取了很多对策,但效果同样差强人意。实践证明,执行难最终需要从体制、制度和机制层面加以解决。也可以说,要彻底根治执行难,就要努力实现强制执行制度的现代化。

不是什么样的制度都能够济其功、成其事,也不是什么样的制度都能解决执行难问题。过去在民事强制执行领域也有制度,但是这些制度由于本身

的缺陷,没有能够或者说不足以解决执行难,因此,必须进一步形成有效的、优良的制度,才能够从根本上解决执行难。有效的制度从何而来,优良的制度体系如何确立?路径无非两条:一是认真研究现实问题,总结自身的经验教训,充分利用本土资源;二是学习、借鉴前人和其他国家、地区的经验,借“他山之石”作为攻玉之手段。当前尤其必须登高望远,认真总结前人和他人的经验,广泛借鉴国内外一切有利于我们优化强制执行制度的成果。不少国家已有几百年的法治传统,在民事强制执行方面,经过长期执行实践的积淀和淘汰,凝结了丰富的经验,闪现着智慧的光芒,值得我们学习和借鉴。

制度借鉴是一个复杂的过程。任何制度本身一般都具有复杂的结构,因此,制度借鉴的前提条件是对他人相关制度进行全面、精准、深入和深刻地分析与把握:第一,要全面把握制度的整体内容,不能知道了一翅一爪,“拿着鸡毛当令箭”,一叶障目,以偏概全;第二,要精准的把握制度的内涵,对制度本身缺乏精准把握或生吞活剥,不仅于事无补,还可能谬种流传,失之千里;第三,要深入把握制度的背景,要把握该制度与其具体的生存环境和社会土壤之间的关系,把握各制度群体之间的相互关系;此外,还要深刻把握制度的运作规律,要把握制度与法律规范之间的内在联系和关系,把握制度在不同国情和环境下的适应性,发现其发挥作用的规律性。

吃透国情是制度借鉴的另一重要条件。制度借鉴和移植必然要求移植的制度能够异地存活并发挥积极作用。要研究制度移植存活的可能性和规律性。正如我们移植一棵树,仅仅把树从其他地方挖过来只完成了第一步,还要对新植地的土壤、气候进行分析,科学施肥、浇水,才有可能让移植树木存活并茁壮成长。在强制执行制度的借鉴和移植过程中,要充分考虑我国民事执行工作的特点,充分考虑法院和民众对新制度接受的可能性,充分考虑所移植的制度与传统法律文化的融合等因素,对他国制度进行适当处理或改造,使其充分接触我国“地气”,适应我国司法实践的需要。

在制度借鉴的方法上,某些零星制度配件可以奉行“拿来主义”,直接为我所用,但大多数制度能否借用,还需要做“制度群”的考量。一个制度得以

生存并发挥作用,往往与其他制度相伴相生,互为依托。比如无财产可供执行案件的退出制度往往和破产制度互为表里。美国近些年每年受理破产案件在 250 万件以上,不存在无财产可供执行案件难退出的问题。而我国每年破产案件才两千件左右,符合破产条件却又无法退出执行程序的却在几十上百万件以上。在研究设立我国的无财产案件退出制度时,仅仅借鉴美国的案件退出制度,不结合其破产制度通盘考虑,效果肯定与初衷南辕北辙、背道而驰。因此,借鉴他国的强制执行制度,不仅要研究强制执行制度本身,破产制度、保险制度、司法救助制度、社会信用制度等等与强制执行密切相关的制度都应该纳入视野,进行比较分析,综合判断,从而找到最适合我国国情的制度设计。

一国强制执行法律制度本身是一国基于强制执行理论研究和强制执行实践经验的充分表达。本书精选了五个国家的民事强制执行制度,进行了详细介绍。因此,本书的内容,无论对实务界还是理论界都具有重要的参考价值。

推动我国民事强制执行制度的积极变迁、不断发展和完善,不仅需要法律工作者戮力同心,而且需要广大社会“利益相关者”的积极参与。我们建构现代化的强制执行制度,离不开人民群众的大力支持。希望读者朋友通过对本书的学习,能够应用这本书的内容,借鉴他国执行制度的优点,思考如何完善我国强制执行制度等问题,并积极参与我国强制执行制度的建构,共同推进我国强制执行制度的完善,尤其是推动我国强制执行法的早日出台,这是我们编写本书的目的和期盼。

囿于水平和时间限制,纰漏错误之处在所难免,恳请读者不吝指正。

江西新

二〇一四年五月

目 录

Contents

第一编 法国民事执行程序法

第一章 法国民事执行程序法的历史沿革	3
第一节 民事执行程序法的历史沿革	3
第二节 简要评述	6
第二章 执行权与执行根据	9
第一节 执行权	9
第二节 执行根据	12
第三章 执行主体	16
第一节 司法执达员	16
第二节 执行法官	24
第三节 行政部门与检察院	29
一、行政机关对民事执行措施的一般协助	30
二、检察机关在民事强制执行程序中的职权和作用	31
第四章 执行程序参与人	36
第一节 债权人	36
第二节 债务人	41
第三节 第三人	54
一、一般第三人	54
二、财产持有第三人	57
三、物的担保第三人	57
四、受扣押第三人 (les tiers saisis)	58

第五章 可以扣押或不得扣押的财产	60
第一节 可以扣押的财产	60
第二节 不得扣押的财产	62
第六章 动产扣押	68
第一节 归属扣押	69
第二节 银行账户扣押	74
第三节 劳动报酬扣押	79
第四节 有形动产变卖扣押	83
第五节 银行保险柜存放财产扣押	90
第六节 待收获作物扣押	91
第七节 陆路机动车辆扣押	93
第八节 动产转移扣押	95
第九节 动产追还扣押	96
第十节 公司股权和有价值证券扣押	98
第七章 不动产扣押	102
第一节 概 述	102
第二节 不动产扣押程序	105
一、对债务人占有的不动产实施扣押	105
二、对第三人持有的不动产实施扣押	108
第三节 不动产变卖前的准备	109
第四节 不动产的变卖与拍卖	114
一、自愿协商变卖	114
二、公开竞价拍卖	115
第五节 拍卖之后的手续	118

第二编 德国民事强制执行法

第一章 德国强制执行制度的历史发展	125
第一节 执行程序的法律渊源	125
第二节 执行程序的法律地位	126
一、强制执行是民事司法	126

二、执行程序与审判程序分离	131
第三节 执行的种类	133
第二章 德国的执行机构	134
一、法院执行员	134
二、执行法院	140
三、受诉法院	143
四、土地登记所	144
第三章 执行要件	145
第一节 执行名义	145
一、概述	145
二、终局判决	146
三、外国执行名义	149
四、其他执行名义	151
第二节 执行文告	152
一、概 述	152
二、执行文告的种类	153
三、救济程序	153
第四章 执行程序的责任体系	155
第一节 瑕疵执行	155
一、概 述	155
二、瑕疵执行的后果	155
第二节 责任主体	157
一、职务责任	157
二、债权人	157
第三节 执行名义变化后的责任	158
一、历史演变	158
二、损害赔偿义务	159
三、返还不当得利	160
第五章 执行程序中的当事人协议	161
第一节 概 述	161
第二节 执行协议的合法性	162

第三节 执行协议的内容	163
一、扩大执行范围的协议	163
二、限制执行范围的协议	164
第四节 法律救济	165
一、救济途径	165
二、违约后果	165
第六章 执行救济	167
第一节 概述	167
一、执行救济的界定	167
二、诉讼强制的意义	169
三、强制执行的中止	169
第三节 执行异议	170
一、执行异议的意义	170
二、执行异议的实质	171
三、异议权人	172
四、执行异议程序	173
五、裁判的效力	174
第四节 即时抗告	174
一、概述	174
二、抗告程序	175
三、法律抗告	175
四、涉司法辅助官的救济	176
第四节 债务人异议之诉	176
一、债务人异议之诉的意义	176
二、执行异议之诉的目标和性质	177
三、实体法异议	178
四、执行异议之诉的时间界限	178
五、异议之诉的程序	179
第五节 第三人异议之诉	181
一、第三人异议之诉的意义	181
二、第三人异议之诉的目标与性质	182

三、第三人异议之诉的适用范围	183
四、阻却让与的权利	183
五、第三人异议之诉的程序	187
六、第三人异议之诉与其他法律救济的关系	189
第六节 优先受偿之诉	191
一、优先受偿之诉的意义与性质	191
二、优先受偿之诉的适用范围	192
三、优先受偿之诉的程序	192

第三编 日本民事执行法

第一章 日本民事执行法及其演进	195
第一节 民事执行的内容	195
一、强制执行	195
二、担保执行	195
三、形式上的拍卖	196
四、债务人财产公示	196
第二节 民事执行权和民事执行请求权	197
一、民事执行权	197
二、民事执行请求权	197
第三节 日本民事执行法	197
一、民事执行法的含义	197
二、日本《民事执行法》的历史沿革	198
第二章 民事执行机关	202
第一节 执行机关概述	202
第二节 日本法规定的执行机关	202
一、执行裁判所	202
二、执行官	204
三、执行辅助人等	206
第三章 执行当事人、代理人及利害关系人	207
第一节 执行当事人	207

第二节 代理人	208
第三节 利害关系人	208
第四章 强制执行概述	209
第一节 强制执行的种类和对对象财产分类	209
一、强制执行的种类	209
二、强制执行的对象财产	210
第二节 强制执行程序的阶段	211
一、开始及终结	211
二、停止及撤销	212
第五章 债务名义与执行文	214
第一节 债务名义的基本内容	214
一、含义	214
二、具有执行力的债务名义的正本	214
三、债务名义的种类	215
第二节 执行文与债务名义的执行力	219
一、债务名义和执行力	219
二、付与执行文	219
三、执行力的范围（界限）	222
第六章 金钱执行	223
第一节 概 述	223
第二节 对不动产的强制执行（不动产执行）	226
一、不动产的范围及执行方法	226
二、强制竞卖程序	227
三、强制管理	233
第二节 对动产的强制执行（动产执行）	236
第三节 对债权及其他财产权的强制执行（权利执行）	239
第七章 不以交付金钱为目的的请求权的强制执行（非金钱执行）	245
第一节 物的交付、强制交付请求权的强制执行（物的交付的执行）	245
第二节 作为、不作为请求权的执行	246
第三节 意思表示请求权的执行	247

第八章 执行救济	249
第一节 概 述	249
第二节 执行抗告	251
第三节 执行异议	252
第四节 付与执行文的救济	253
第五节 请求异议之诉	255
第六节 第三人异议之诉	257
第七节 参与分配程序的救济	259
第九章 担保执行和形式上的竞卖	262
第一节 为实行担保权的竞卖（担保执行）	262
一、担保执行的程序概要	262
二、不动产担保执行程序	263
三、担保不动产收益执行程序	264
四、动产担保实程序	264
五、对债权及其他财产权的担保权的实行	265
第二节 依据留置权的竞卖与以变价为目的的竞卖	265
一、依据留置权的竞卖	265
二、以变价为目的的竞卖（狭义形式上的竞卖）	265
第十章 财产公示程序	267
第一节 概 述	267
第二节 财产公示程序	267

第四编 韩国民事执行法

第一章 总 论	271
第一节 韩国民事执行制度的基本理论	271
一、民事执行的概念和种类	271
二、民事执行的原则	275
三、民事执行权与民事执行请求权	276
四、韩国《民事执行法》的历史沿革	278
第二节 执行权源	281

一、执行权源的概念	281
二、执行权源的法律性质	282
三、执行权源的类型	282
第三节 执行文	287
一、执行文的含义	287
二、付与执行文的范围	288
三、付与执行文的条件	288
四、付与执行文的程序	289
五、付与执行文的救济制度	292
第四节 民事执行主体和责任财产	294
一、执行机关	294
二、执行当事人	299
三、责任财产	303
第五节 强制执行的实施	304
一、强制执行的开始要件	304
二、强制执行的开始	307
三、强制执行的终止	307
四、强制执行的停止	308
五、强制执行的撤销	310
第六节 救济制度	311
一、即时抗告	312
二、执行异议申请	314
三、请求异议之诉	315
四、第三人异议之诉	319
第七节 执行费用	322
一、执行费用的范围和承担	322
二、执行费用的预交和追讨	322
三、执行费用的返还	323
第二章 金钱债权的强制执行	324
第一节 财产明示制度和债务不履行者名簿制度	324
一、财产明示制度	324

二、债务不履行者名簿制度	328
第二节 不动产的强制执行	328
一、概要	328
二、强制竞卖	330
三、强制管理	355
第三节 船舶和车辆等的强制执行	358
一、对船舶的强制执行	358
二、对车辆等的强制执行	361
第四节 动产的强制执行	363
一、有体动产的强制执行	363
二、债权和其他财产权的强制执行	369
三、分配程序	376
第三章 金钱债权之外的以债权为基础的强制执行	378
第一节 有体物交付请求的执行	378
一、动产交付请求的执行	378
二、不动产交付请求的执行	379
三、对第三人占有标的物的执行	379
第二节 作为与不作为义务的执行	379
一、代替执行	380
二、间接强制	380
第三节 意思表示义务的执行	381
第四章 实现担保权等的竞卖	382
第一节 实现不动产担保权的竞卖	382
一、竞卖申请	382
二、对竞卖开始决定的异议申请	383
三、债权人的竞合	383
四、竞卖程序的停止和撤销	383
第二节 实现其他财产担保权的竞卖	384
一、实现船舶和车辆担保权的竞卖	384
二、实现有体动产担保权的竞卖	384
三、债权和债权以外的财产权的担保权的竞卖	385

四、留置权等的竞卖	386
第五章 保全处分	389
第一节 保全处分的概念	389
第二节 假押留	390
一、假押留的概念	390
二、假押留诉讼程序	390
三、假押留命令的撤销	394
四、假押留的执行	395
第三节 假处分	398
一、假处分的概念	398
二、假处分的要件	398
三、假处分诉讼程序	399
四、假处分的方法	399
五、假处分命令的撤销程序	400
六、假处分的执行程序	400

第五编 英国民事强制执行法

第一章 执行方法及程序	405
第一节 概 述	405
第二节 直接使用执行员执行的方法	407
一、执行令状的种类	407
二、执行令状的签发	408
三、法官对签发程序的控制	409
四、法官对暂缓、中止执行的控制	410
五、法官对拍卖等其他重大事项的控制	410
第三节 向法院申请相关命令的执行方法	411
一、执行被执行人的到期债权（包括银行存款）的程序	411
二、在被执行人不动产上强制设定抵押的程序	412
三、扣取被执行人收入的程序	413
四、拘押被执行人及其程序	413

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



五、命令被执行人到法院接受询问的程序	414
第二章 执行员管理体制	417
第一节 高等法院执行官	417
一、郡长职能的历史沿革	418
二、郡长执行体制存在的问题	420
三、高等法院执行体制的市场化改革	421
四、高等法院执行机构的市场化规范	423
五、高等法院执行机构的业务范围	424
第二节 郡法院执行员与治安法院文职执行官	425
一、法院事务管理局	425
二、法院事务管理局的组织体系及宗旨目标	426
第三节 私人执行员及持证私人执行员	427
一、私人执行员与持证私人执行员	427
二、持证执行员主要职能	427
三、执行员证书的申领	428
第三章 强制执行与破产和替代性破产	429
第一节 概 述	429
第二节 强制执行与自然人破产	431
一、自然人破产案件的处理	431
二、强制执行与自然人破产的关系	439
第三节 强制执行与替代性自然人破产制度	441
一、个人自愿安排	441
二、郡法院管理令——穷人的破产程序	446
三、破产管理署债务缓减令	449
第四节 强制执行与公司破产和替代性破产	452
一、强制执行与公司破产	452
二、强制执行与替代性公司破产制度	456

第一编

法国民事执行程序法

第一章 法国民事执行程序法的历史沿革

第一节 民事执行程序法的历史沿革

法国《民事诉讼法典》是拿破仑时代制定的五部著名法典之一,^① 1806年4月14日颁布,1807年1月1日开始实施。这部法典的诞生开创了资产阶级国家现代民事诉讼立法的先声。法典在第五卷“判决的执行”(第517条至第779条)中对支付扣押、动产扣押与不动产扣押做出了详细规范,也就是说,在法国,民事强制执行程序原是《民事诉讼法典》的一个组成部分。

随着时代的变迁与实践的检验,法国《民事诉讼法典》中有关强制执行程序的规定经常修改,1841年6月22日关于不动产司法拍卖的法律即是其中一例。^②

自1935年起,立法机关即开始准备民事诉讼的改革。1971年~1973年间,法国先后颁布了4个法令,^③对《民事诉讼法典》进行了全面修改。1975年12月5日关于制定新民事诉讼法典的第75-1123号法令将4个文件编纂为一个整体,

^① 拿破仑时代制定的五部著名法典分别是:《民法典》、《刑法典》、《民事诉讼法典》、《重罪审理法典》和《商法典》。

^② 法国法律、行政法规的修改极为频繁,《民事诉讼法典》也是如此,仅以最近几年的情况为例,有关修改《民事诉讼法典》相关规定的法令很多,例如:2005年12月29日关于民事诉讼程序以及特定执行程序的第2005-1678号法令,2008年5月22日关于最高法院诉讼程序的第2008-484号法令,2009年12月11日关于民事上诉案件强制代理程序的第2009-1524号法令,2009年12月23日关于对监护法官的判决与亲属会议审议决定提起上诉的第2009-1628号法令,2010年9月29日关于保护夫妻之间家庭暴力受害人的民事程序的第2010-1134号法令,2010年10月1日关于民、商事与社会事务诉讼中和解与口头程序的第2010-1165号法令,2011年11月8日关于法院首席书记员协助司法执达员审核监护账目的第2011-1470号法令,2012年1月20日关于自愿协商解决争议的第2012-66号法令,2012年12月28日关于民事诉讼程序与司法组织若干条款的第2012-1515法令,等等。

^③ 这四个法令分别是:1971年9月9日关于制定旨在构成新民事诉讼法典组成部分的诉讼程序新规则的第71-740号法令,1972年7月20日关于制定新民事诉讼法典通则部分的第72-684号法令,1972年8月28日关于制定旨在编入新民事诉讼法典的第三个系列条文的第72-788号法令,1973年12月17日关于制定旨在编入新民事诉讼法典的第四个系列条文的第73-1122号法令。

定名为《新民事诉讼法典》，共计 1507 条，1976 年开始实施。《新民事诉讼法典》继承了旧法典的“诉讼指导原则”，保留了旧法典的许多条文，尤其是有关不动产扣押的规定。之所以将其称为“新”法典，是因为在此后的一段时间里，有关民事强制执行程序的规范尚未进行改革，《新民事诉讼法典》的全部条文并不包括执行程序，旧法典中有关执行程序的条文仍然有效。这样，就出现了一个《新民事诉讼法典》与旧《民事诉讼法典》的部分规定并存的时期。审判程序与执行程序被分离开来。

民事强制执行程序没有纳入《新民事诉讼法典》的体系，改革势在必行。这项改革在民事诉讼法典之外分三个阶段展开。

第一阶段，以动产扣押为主线的强制执行程序的改革。1991 年 7 月 9 日颁布了关于改革民事执行程序的第 91 - 650 号法律（以下简称“1991 年 7 月 9 日法律”），对各种动产扣押程序做出了详细全面的规定；1992 年 7 月 31 日发布了关于实施该法律的法令（以下简称“1992 年 7 月 31 日法令”）。

第二阶段，不动产扣押程序的改革。法国传统上始终非常重视对不动产的保护，“不动产扣押与价金分配”程序一直是《民法典》规范的重要内容。《民法典》第三卷第十九编即是以此为标题。旧《民事诉讼法典》有关不动产扣押程序的规定多达 75 个条文（第 673 条至第 748 条）。显然，民事强制执行程序的改革，尤其是不动产的强制执行程序的改革，不仅涉及《民事诉讼法典》，而且涉及《民法典》。2006 年 4 月 21 日颁布了关于修改《民法典》第三卷第十九编不动产扣押的“授权法令”（以下简称“2006 年 4 月 21 日法令”），^①同年 7 月 27 日颁布了关于不动产扣押程序的实施法令。

经过上述两个方面的改革，民事强制执行程序的主体构架已经建立起来。2007 年 12 月 20 日关于简化法律的第 2007 - 1787 号法律第 26 条宣告废止 1806 年的《民事诉讼法典》，1975 年 12 月 5 日第 75 - 1123 号法令颁布的《新民事诉讼法典》恢复《民事诉讼法典》的名称。这部已有 200 年历史的著名法典以其新的面貌出现于历史舞台。法典第一卷第 15 编虽然以“判决的执行”为标题，但其中仅有 3 章共 27 个条文，分别对“执行的一般条件”、“宽限期”与“假执行”做出规定；法典虽然保留了“第五卷强制执行程序”的卷目，但其中没有任何条

^① 在法国，法令的名称有两种，其一是“décret”，通常指“行政法规”，其二是“ordonnance”，指立法机关授权行政权力机关制定的法令，在立法机关批准后，与本义上的法律具有相同效力。授权法令原来也称为法律性法令（décret - loi）。

文。强制执行程序完全脱离了民事诉讼法典的框架。

第三阶段，编纂、发布与实施《民事执行程序法典》。^① 2011年12月19日颁布了关于民事执行程序法典立法部分的第2011-1895号授权法令，2012年5月30日发布了关于实施民事执行程序法典的第2012-783号法令。《民事执行程序法典》自2012年6月1日起实施。新编纂的《民事执行程序法典》，如同法国的所有法典一样，分为“立法”与“实施条例”（行政法规）两大部分：立法部分编入的是1991年7月9日法律以及《民法典》第三卷第十九编“不动产扣押与买卖价金的分配”的条文（第2190条至第2216条）。^②

综观法国民事诉讼法的改革过程，我们可以看到其主导思想是：民事执行程序不再是《民事诉讼法典》的“附加结构”，而是朝着编撰一部独立的民事执行程序法典的方向迈进。

自十九世纪初成功制定以《民法典》为代表的5大法典之后，法国人编纂法典的热情从未减退。早在1905年，法国政府就提出了“按照既定法编纂法典”（codification à droit constant）的规划，但是，这种通过行政途径编纂法典的方式并未得到立法权力机关的青睐。1934年开始采用“法律性法令”程序（la procédure des décrets-lois）；1948年成立了一个专门委员会负责法典编纂事务。法国历届政府都怀着雄心壮志，要实现法国法的全面法典化。自1989年以后，经过10年，几经周折，议会终于批准政府采取“授权法令”（ordonnance）的形式编纂法典。

① 罗结珍译：“法国民事执行程序法典”，载最高人民法院执行局编：《执行工作指导》，人民法院出版社2013年第3期、第4期。

② 《民事执行程序法典》的立法部分编纂的是1991年7月9日法律的条文与《民法典》第2190条至第2216条的条文。但是，法典不是法律文件汇编，编纂法典并不是将原单行法律、法令全文照搬，而是按照特定体系、内容与条文顺序，将“既定的法律条文”编纂为一个符合法律逻辑的统一整体。编纂入法典的条文源于不同的法律、法令，法典的条文与原单行法律、法令的有效条文是一致的，例如，1991年7月9日法律第1条成为《民事执行程序法典》第L111-1条，该法第26条成为法典第L111-9条，如此等等。需要说明的是现行的法国法典的条文序号，其中大写字母“L”是法文“loi”（法律）一词的第一个字母，“R”是法文“reglement”（条例）第一个字母，表明该条文是法律条文或者法令条文，阿拉伯字母分别表示卷、编、章、条。依此类推。

法国《民法典》自问世以来的200年里，一直保持着“人法”、“物法”、“债法”三卷体系，而质权、抵押权等始终规定在“债法”编章之内，即原第2062条至第2218条，其中包括“第三卷第十九编关于不动产扣押与买卖价金的分配”的条文——第2190条至第2216条。

经立法机关授权制定的2006年3月23日第2006-346号授权法令对担保法进行了大幅度修改，并将这一部分内容移至《民法典》新增加的第四卷，成为该法典第2323条至第2499-5条，而有关“不动产扣押与买卖价金的分配”的条文则编入《民事执行程序法典》，成为后一法典“第3卷不动产扣押”的条文——第L311-1条至第L334-1条。因此，现行的法国《民法典》第2062条至第2218条没有条文。

自此之后，这股编纂法典的热情延续到所有的部门法，取得的成果也令人叹为观止，按照法国政府法律网站公布的数字，到目前为止，共有 70 部有正式名称的法典。可以说，法国不仅仅是成文法国家，而且是一个“法典化”国家。

第二节 简要评述

强制执行程序是在债务人不自愿执行生效判决或其他法定执行根据的情况下，债权人可据以采取强制措施的全部法定规则的总称。传统上，法国法律将“强制执行程序”称为“voies d' exécution”，1991 年 7 月 9 日法律改用现在的概念——“procédures civiles d' exécution”（民事执行程序）。^① 两种表述的实际含义基本相同，在法律文件与学者著述中往往互用。所谓民事执行程序，作为一个整体概念，就是强制执行程序，而强制执行程序又具体体现为各种扣押程序，因此，法国人有时也将“强制执行法”（droit de l' exécution forcée）称为“扣押法”（droit des saisies）。

1992 年 7 月 31 日关于改革民事执行程序的法律的实施法令第 1 条明确规定：除另有规定外，《民事诉讼法典》第一卷的“共同规定”适用于在执行法官主持下的程序，尤其是第十七编有关司法执达员文书的形式与送达、对不符合形式要件的文书的制裁以及期间等方面的规则在执行争议程序中均应遵守。从这个意义上说，民事诉讼法的“共同规定”构成民事执行程序的普通法。

1991 年 7 月 9 日关于改革民事执行程序的法律和 1992 年 7 月 31 日的实施法令是第一阶段改革的标志性成果。在这部单行法律与法令的条文中虽然没有使用民事强制执行程序的“指导原则”之类的表述，虽然大部分条文都是涉及动产扣押程序的规定，但它实际上奠定了动产与不动产扣押程序的一般规则。2006 年 7 月 27 日关于不动产扣押的法令第 1 条就明文规定：不动产扣押程序受本法令以及 1992 年 7 月 31 日关于实施 1991 年 7 月 9 日法律的法令中与之不相抵触的规定调整。

1991 年 7 月 9 日法律主要有以下革新，该法第 1 条规定，“任何债权人，在其债务人不履行债务时，均得按照法律规定的条件，强制该债务人向其履行债务”。法国学者认为，这一条文实际上表明法国立法上第一次承认“债权人享有执行权”，由此也就承认了“执行权具有私法权利的性质”。在法国传统上虽然始终是

^① Loi n°91 - 650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution , Décret n°92 - 755 du 31 juillet 1992 instituant de nouvelles règles relatives aux procédures civiles d'exécution pour l'application de la loi n° 91 - 650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution.

由司法体系之外的执达员垄断实施强制执行行为，但在1991年7月9日法律之前并无任何法律条文对执行权的性质做出明确规定。

1991年7月9日法律提升了执行根据的价值，使部分动产扣押程序实现了“去司法化”。^①现在，除劳动报酬扣押之外，持有执行根据的债权人无需向法院申请，无需经过诉讼，即可扣押债务人的动产；即使是尚未取得执行根据的债权人，也可以向法官申请批准、采取保全措施。新法在这一问题上对保全措施与执行措施的区分比过去更加明确。

1991年7月9日法律充分考虑了当今时代个人财产的组成状况，进一步给予了债权人选择执行措施的自由，并且没有强制规定任何选择顺序，债权人可以按照自己的意愿做出适当的决定。

1991年7月9日法律完善了执行法官制度。除法律有特定规定之外，所有的执行争议均集中由执行法官管辖，简化了争议处理程序。执行法官是处理执行争议的法官，由大审法院院长担任，大审法院院长也可以授权其他法官行使这一职权。在法国，具体实施执行行为的人是司法执达员，而且在这方面享有垄断性地位，司法执达员是“有特别规范的自由职业”人员。法国法院没有设置类似于我国“执行庭”或“执行局”的执行机关。这种体制与法国传统上的司法执达员制度有着紧密关系。

1991年7月9日法律充分考虑了善意债务人的利益，使强制执行更加人道，增加了强制执行程序的“人情味”。^②现实生活中，不自动执行判决的债务人并非都是同一个类型。不可否认，有些恶意赖账的债务人拒不执行判决完全是为了自己的私利，但有些债务人只不过是暂时遇到困难，暂时无力执行。为此，法律非常强调“鼓励债务人自愿执行”，即使是做最后的努力。因此，债权人在实施强制执行之前，通常应通知债务人，明确告知其享有的权利与义务，保障尊重债务人的基本权利。

法国民事执行程序第二阶段的改革核心问题是不动产扣押，新的不动产扣押程序完全由《民法典》进行规范，执行规则有所简化。扣押程序与价金分配程序被视为同一程序的两个阶段。但不动产扣押仍然为司法程序，不动产所在地的大审法院执行法官有管辖权；凡是涉及不动产扣押与价金分配的所有争议均由执行

^① Voies d'exécution et procédures de distribution, Anne Leborgne, Dalloz, 2009, p17.

^② Voies d'exécution et procédures de distribution, Anne Leborgne, Dalloz, 2009, p15.

法官管辖。执行法官在这一程序中拥有比动产扣押方面更为广泛的权力。改革之前，不动产扣押的唯一结果是公开竞价拍卖，现在规定了公开竞价拍卖的“替代方式”：经法官批准、自愿协商买卖受扣押的不动产。但法国现行的不动产扣押程序仍然比较复杂。

现实生活中，虽然债务人一般都会自动履行其义务，但也会有“拒不执行”的情形。强制执行规则是完全必要的，它是民事诉讼程序的“可能延伸”^①和“必要补充”，是在特定条件下保证司法裁决得到切实执行的重要措施，对保障社会、经济关系的安全，提高司法制度与公共权力的权威与公信力，实现债权人与债务人的权利平衡以及社会安宁都具有重要意义。

但是，强制执行程序有别于本义上的民事诉讼程序，强制执行措施本身并非诉讼，也不是民事诉讼的必然延续。在法治国家，人们的法制观念相对较强，法院判决一般都能得到自动执行，“执行难”、“执行乱”的问题相对要少一些；只有在被执行人拒不执行的情况下，才会发生强制执行的可能性。那种兄弟姐妹、亲戚族人一齐上阵，甚至雇佣打手，暴力抗拒执行法院判决的事件非常少见。对于自动履行义务的债务人，当然无需实施强制程序。在法国，尽管不动产扣押程序仍然属于司法性质，仍然需经司法途径，但也不能与一场诉讼相提并论。因此，强制执行法应当与民事诉讼法区分开来，成为一个独立的法律部门。^②

但是，民事执行程序涉及的问题非常广泛，很难用一部单行法律概揽全部规则。强制执行程序不可能离开其他部门法而独立运作，尤其不能离开民法、民事诉讼法的基本原则；《民法典》有关动产与不动产的基础分类、未成年人与“受保护的成年人”的监护与财产管理制度、动产质权、不动产优先权与抵押权制度，《商法典》关于有限责任个体企业主声明不得扣押的财产，以及《民法典》关于遗嘱人或遗赠人声明不得扣押的财产等制度，都与民事强制执行程序有着直接关系；此外，许多与民事执行程序有关的规范还分散在不同法典当中，例如，《司法组织法典》有关管辖权的规则与执行法官的规定，《劳动法典》有关劳动报酬扣押的规定，《商法典》有关在集体程序（破产法）中停止任何个人追偿债务的规定，等等。总而言之，在基本法律法规的主导下，不同部门法规范相互配合，才能形成民事强制执行程序的完整体系。

① Voies d'exécution et procédures de distribution, Anne Leborgne, Dalloz, 2009, p5.

② Voies d'exécution et procédures de distribution, Anne Leborgne, Dalloz, 2009, p5.

第二章 执行权与执行根据

第一节 执行权

1991年7月9日关于改革民事执行程序的法律第1条（《民事执行程序法典》第L111-1条）规定：“任何债权人均得按照法律规定的条件，强制不履行债务的债务人履行对他的债务。任何债权人均得采取保全措施，以确保其权利。享有免于执行利益的人，不适用强制执行与保全措施。”

学者认为，这一条文采取的表述方式概括了法国法律对执行权的观念变化：从原来的“债务人负担的执行义务”过渡到制定法上明确承认“任何债权人都享有强制执行权”。这也是法国执行程序改革的一项重大改变。法律所宣告的一项“并非仅有特定的债权人才能享有的一般权利”，“执行权是法律赋予每一个债权人的基本权利”。^①

按照西方国家的法律概念，基本权利通常是指公民享有的权利，而不是指国家权力。将民事执行权定性为基本权利，完全是从公民个人权利的视角来看待执行权的。欧洲人权法院在这一问题上的立场更加明确：“任何债权人都享有执行权”。由此看来，按照法国法规定的制度，执行权的主体应当是或者可以是任何债权人。所有的债权人，为了确保实现其权利，均可以主张并运用法律赋予的这项权利。

在法国，动产执行程序，尤其是金钱债权的扣押程序，出现了“去司法化”（*déjudiciarisation*）倾向。动产扣押不牵涉诉讼，不具有司法性质。除劳动报酬扣押之外，实施动产扣押，只要不发生执行争议，法院均不予干涉。债权人对债务人的财产采取强制措施，目的是为了获得债权的实际清偿，而不是为了确认其债权或物权。法国有学者认为，实施动产扣押只不过是收取债权的一种方法，而收

^① Voies d'exécution et procédures de distribution, Anne Leborgne, Dalloz, 2009, p37.

取债权只不过是一种管理行为，只有不动产扣押属于处分行为。无论是管理权还是处分权，都是债权人享有的权利。

法律在承认债权人享有执行权的同时，还承认债权人有选择执行措施的自由。1991年7月9日法律第22条（《民事执行程序法典》第L111-7条）规定：“债权人可以选择有利于确保执行或保全其债权的措施。此种措施的执行不得超出为获得债务清偿所必要的范围。”法律条文所说的“可以”当然不等于“必须”；法律并没有强制规定债权人必须行使其权利；在民事执行方面，也不存在司法官依职权采取执行措施的规则。所谓强制权实际上仅仅是债权人对债务人采取的危害他人利益的态度做出的一种回答，是否采取强制措施，如何运用强制措施，完全取决于债权人的意愿。债权人可以抛弃执行权，可以放弃实现其持有的执行根据所确认的权利。除特定的小额债权外，法律对各种扣押措施没有规定任何层级与顺序，债权人可以选择扣押债务人的金钱债权，也可以选择扣押债务人的有体动产；可以在“保全性扣押”之后再实施“执行性扣押”，还可以同时采取多项执行措施，例如，在实施归属扣押的同时实施动产变卖扣押。这种自由本身也充分体现了债权人作为权利主体的地位。

按照法国法律传统与现行制度，直接实施民事强制行为的主体并非国家，这也是民事判决的执行与刑罚的执行之间的一个根本差别。在法国，具体实施强制执行措施的是司法执达员，而司法执达员是自由职业者，他们在履行职责时，一方面行使法律赋予的权利，另一方面又是债权人个人的委托代理人。很显然，不可能将司法执达员与债权人之间的委托代理关系认定为司法性质或行政性质。只有债权人才享有委托权。如果将执行权认定为司法权或者行政权，债权人就不可能成为权利主体，充其量只能“配合司法权或行政权的实施”。因此，债权人在运用强制权时应当证明债务人有不执行的事实。

我们在研究法国民事强制执行程序时，经常会看到两个既有联系又有差异的概念：“pouvoir de contrainte”与“droit à l'exécution”，前者为强制权力，即强制权；后者为执行权利，即执行权，其意义是指（债权人所）享有执行的权利。如何协调这两个概念，对判断执行权的属性是非常必要的。我国学者通常认为，强制权是一种公权力（pouvoir public），属于国家权力范畴，是国家统治权的一种表现形式，为国家所垄断，因此强制权的主体只能是国家，不承认债权人享有执行权。法国学者则认为，在民事强制执行程序中，国家的对强制权的垄断职能主要体现在制定具有公共秩序性质的规则，如同在民事诉讼程序中一样，诉讼指导原

则与各项程序规则均由法律确定，但诉权或诉讼权利则属于当事人。执行权是法律赋予债权人的权利，而不是国家委托行使的权利。法律规定债权人可以“强制债务人履行债务”，意味着法律确认“对债权人给予肯定的授权”，意味着确认“国家对债权人给予肯定的支持”，有时，甚至必须命令公共权力机关进行直接干预，动用公共力量（警察、宪兵）给予协助。所谓“强制”，有时也可以仅仅是对债务人施加精神上、心理上的压力，使债务人面临丧失财产的威胁，有可能迫使其自行履行债务，这样，也就不会真正进入强制执行程序。实际上，强制权与执行权是一个整体，执行权必然包含着强制权；债权人行使执行权，必然意味着享有强制权。

只有国家法律才能对民事执行程序做出严格规范。国家通过立法，确定民事执行行为必须遵守的各种强制性规则，债权人只能按照法定规则行使其权利。确认债权人享有强制权，并不等于准许债权人采取私人复仇性质的措施。任何个人都不得擅自对其他个人实行强制。禁止债权人运用法定执行措施以外的其他任何执行方式。例如，银行不得自行从客户的账户上直接扣押款项；非经雇员本人同意，雇主不得直接从雇员的工资中扣押钱款，用于清偿没有执行根据的其他债务；有关工资扣押的规范虽然定在《劳动法典》中，但同样具有公共秩序性质，与之相抵触的任何约定条款都无效，否则，扣押就将成为一种强暴行为。特定情况下，债权人并不能自由行使强制权。例如，在债务人实行司法重整程序时，不准许债权人个人对其动产与不动产提出任何执行请求。这也是法国法律将“破产程序”概称为“集体程序”的依据之一。

综上所述，按照1991年7月9日法律第1条（《民事执行程序法典》第L111-1条）的表述，我们完全可以认为，债权人享有强制债务人履行债务的权利，执行权是一种法定的强制权。然而，事情并不如此简单。这是因为，在法国现行的各种扣押程序中，既有“去司法化”的程序，例如归属扣押；也有司法程序，例如不动产扣押；^①还有“处于半途中的、尚未完全去司法化”的劳动报酬扣押程序。劳动报酬扣押程序有其特殊性：《民事执行程序法典》第L121-1条规定“在扣押劳动报酬方面，初审法院法官按照《司法组织法典》第L221-8条规定的条件有管辖权”。债权人持有确认其享有数额确定、可追偿之债权的执行根据，在执行程序开始之前，应做尝试和解之努力。现在，初审法院实施的劳动报酬扣

^① Voies d'exécution et procédures de distribution, Anne Leborgne, Dalloz, 2009, p21.

押，由初审法院主任书记员指挥，初审法院的法官被赋予执行法官的权限。《劳动法典》的实施条例第 R3252 - 11 条则规定：“对以劳动报酬名义取得的款项实施的扣押，有管辖权的初审法官是债务人居住地的法官。如债务人居住在外国或者没有已知的住所，扣押程序由受扣押第三人所在地的初审法官管辖。”

不动产扣押程序是在大审法院（执行法官）实施的程序，经法院批准的不动产自愿协商买卖则由公证人主持，不动产的公开拍卖需要由法官主持开庭进行。管辖权限的这种分散状态，必然使民事强制执行程序的属性呈现出不同的面貌。

民事执行权包含执行实施权与执行争议裁判权。前者属于债权人的基本权利，不会有很大争议，但执行争议裁判权则不然。在法国，所有的执行争议原则上都由执行法官管辖，尽管设置执行法官的目的之一是要尽量减少民事执行程序中的司法干预，但是，执行争议程序本身仍然属于司法程序，而具有司法性质的执行争议裁判权自然不可能属于债权人的个人权利。

上文提到，司法执达员与债权人之间是一种委托代理关系，但是，相对于国家，司法执达员的职责又具有另一种性质。按照 2001 年 1 月 11 日欧洲人权法院在“帕拉塔古诉希腊案”（Platakou/Grèce）的判决中阐述的观点：不论司法执达员的身份如何，是公务员还是司法助理人员，都是作为国家的公共机关开展活动。这一判决确认了执行权另一种基本性质，执行行为似乎应当认定为“行政行为”，从而否定有关“私权委托”的定性。

综上所述，在笔者看来，按照法国现行法律制度，很难对民事强制执行程序的性质做出一概认定，执行权似乎并不具有同一属性。法国法律在这方面是根据财产的不同性质以及实践上的必要做出务实的安排；为债权人提供不同法律途径的民事强制执行法是一种“实效法”（droit de l'effectivité）^①。

第二节 执行根据

1991 年 7 月 9 日法律第 2 条（《民事执行程序法典》第 L111 - 2 条）规定，“持有确认其享有数额确定、可以追偿之债权的执行根据的任何债权人，可以按照每一种执行措施的特定条件，就债务人的财产实施强制执行”。所谓执行根据（titre exécutoire，执行名义）是指确认债权人的权利并可据以对债务人的财产实施强

^① Voies d'exécution et procédures de distribution, Anne Leborgne, Dalloz, 2009, p2.

制措施的法律文书。

实施强制执行措施，特别是以剥夺债务人的财产所有权为直接目的的任何扣押（归属扣押、动产变卖扣押、不动产扣押），必须持有执行根据；但是，法律准许尚未取得执行根据的债权人经法院批准实施单纯的保全扣押。

执行根据应当具备法律要求的各项条件：确认债权人享有数额确定、可以追偿的债权，确认其权利不存在任何争议，确认债务人有应当履行的具体义务，能够赋予债权人实施强制执行的权力。债权人所持的执行根据应当是针对被执行人本人的执行根据，债权人不得仅仅因为某些人之间存在某种法定连带关系就对其其中任何一人实施没有根据的强制执行。例如，仅仅针对合名公司或夫妻一方签发的执行根据，就不能产生扣押该公司股东或配偶另一方财产的权利。公证文书只能由受益人作为执行根据，例如，见证并确认借贷的公证文书，只能作为针对借贷人的执行根据，而不能用来对借贷人设立的合名公司的合伙人实施强制执行。对于已经到期、数额确定的金钱债权，只能按照执行根据写明的数额实施强制执行，不能顺带收取其他款项，更不能顺带收取以后才到期的款项。被执行的债务人应当是自然人或法人，针对招牌实施的强制执行无效。实施扣押的执行人员应当向债务人或接受扣押的第三人出示具有执行力的执行根据，债务人可以核实执行根据是否具有法定条件。

1991年7月9日法律第3条（《民事执行程序法典》第L111-3条）对法律承认的执行根据进行了限制性列举。仅有以下所列，始构成执行根据：（1）司法系统的法院或行政系统的法院具有执行力的判决；（2）经“不准提出具有中止效力的救济申请”的判决宣告其在法国具有执行力的外国法院的文书与判决以及仲裁裁决；（3）经法官及诸当事人签署的调解笔录（和解协议）的节本；（4）加盖执行令印鉴的公证书；（5）在支票不予兑付的情况下，由司法执达员签发的证书；（6）经法律认定有资格的公法法人签发的证书，或者法律赋予其具有判决效力的裁决。这一条文列举的执行根据大体上可以分为3类：法院判决以及类似的法律文书，司法助理人员制作的非司法文书，行政性执行根据。由于历史上法国与德国之间对阿尔萨斯、洛林地区的主权发生的变动，这些地区的法律受德国法及德国民俗习惯的影响很大，因此，法国法对这些地区往往需要做出特别规定（《民事执行程序法典》第L111-5条）。

按照法国《民事诉讼法典》的规定，凡是不准提出具有中止执行之效果的上诉或缺席判决异议的判决，均产生既判力。除命令先予执行的判决之外，判决自