


总主编  
曾宪义  
王利明

21 世纪法学系列教材

主 编 肖建国  
副主编 赵晋山 谭秋桂

# 民事 执行 法

 中国人民大学出版社

总主编 曾宪义 王利明

21世纪法学系列教材

# 民事执行法

主 编 肖建国

副主编 赵晋山 谭秋桂

撰稿人(撰写章节先后为序)

肖建国 谭秋桂 黄忠顺

刘学在 马登科 赵晋山

刘 敏 金殿军 邱星美

赵秀举

中国人民大学出版社

· 北京 ·

**图书在版编目 (CIP) 数据**

民事执行法 / 肖建国主编. —北京: 中国人民大学出版社, 2014. 6

21 世纪法学系列教材

ISBN 978-7-300-19445-5

I. ①民… II. ①肖… III. ①民事诉讼—执行 (法律)—中国—高等学校—教材 IV. ①D925.118.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 116375 号

21 世纪法学系列教材

总主编 曾宪义 王利明

**民事执行法**

主 编 肖建国

副主编 赵晋山 谭秋桂

Minshi Zhixingfa

---

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511770 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京鑫丰华彩印有限公司

规 格 185 mm×260 mm 16 开本

版 次 2014 年 7 月第 1 版

印 张 25.5 插页 1

印 次 2014 年 7 月第 1 次印刷

字 数 553 000

定 价 45.00 元

---

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

## 编审委员会

总主编 曾宪义 王利明

副总主编 韩大元 (常务) 叶秋华 龙翼飞 郑定  
林嘉 刘明祥 刘志

委员 (按姓氏笔画排序)

马小红	王云霞	王作富	王欣新	王轶	王新清	尹立
冯军	史彤彪	史际春	叶林	田宏杰	刘文华	刘春田
吕世伦	孙国华	朱力宇	朱大旗	朱文奇	朱景文	江伟
汤维建	许崇德	何家弘	余劲松	吴宏伟	张小虎	张志铭
张新宝	李艳芳	杨大文	杨立新	杨建顺	邵沙平	陈卫东
陈桂明	周珂	范愉	姚辉	胡锦涛	赵中孚	赵秀文
赵晓耕	徐孟洲	莫于川	郭禾	郭寿康	高铭暄	黄京平
程天权	程荣斌	董安生	谢望原	韩玉胜	黎建飞	戴玉忠

编委会办公室 郝晓明 黄晓蓉 侯静



## 总 序

曾宪义

在人类文明与文化的发展中，中华民族曾作出过伟大的贡献，不仅最早开启了世界东方文明的大门，而且对人类法治、法学及法学教育的生成与发展进行了积极的探索与光辉的实践。

在我们祖先生存繁衍的土地上，自从摆脱动物生活、开始用双手去进行创造性的劳动、用人类特有的灵性去思考以后，我们人类在不断改造客观世界、创造辉煌的物质文明的同时，也在不断地探索人类的主观世界，逐渐形成了哲学思想、伦理道德、宗教信仰、风俗习惯等一系列维系道德人心、维持一定社会秩序的精神规范，更创造了博大精深、义理精微的法律制度。应该说，在人类所创造的诸种精神文化成果中，法律制度是一种极为奇特的社会现象。因为作为一项人类的精神成果，法律制度往往集中而突出地反映了人类在认识自身、调节社会、谋求发展的各个重要进程中的思想和行动。法律是现实社会的调节器，是人民权利的保障书，是通过国家的强制力来确认人的不同社会地位的有力杠杆，它来源于现实生活，而且真实地反映现实的要求。因而透过一个国家、一个民族、一个时代的法律制度，我们可以清楚地观察到当时人们关于人、社会、人与人的关系、社会组织以及哲学、宗教等诸多方面的思想与观点。同时，法律是一种具有国家强制力、约束力的社会规范，它以一种最明确的方式，对当时社会成员的言论或行动作出规范与要求，因而也清楚地反映了人类在各个历史发展阶段中对于不同的人所作出的种种具体要求和限制。因此，从法律制度的发展变迁中，同样可以看到人类自身不断发展、不断完善的历史轨迹。人类社会几千年的国家文明发展历史已经无可争辩地证明，法律制度乃是维系社会、调整各种社会关系、保持社会稳定的重要的工具。同时，法律制度的不断完善，也是人类社会文明进步的显著体现。

由于发展路径的不同、文化背景的差异，东方社会与西方世界对于法律的

意义、底蕴的理解、阐释存有很大的差异，但是，在各自的发展过程中，都曾比较注重法律的制定与完善。中国古代虽然被看成是“礼治”的社会、“人治”的世界，被认为是“只有刑，没有法”的时代，但从《法经》到《唐律疏议》、《大清律例》等数十部优秀成文法典的存在，充分说明了成文制定法在中国古代社会中的突出地位，唯这些成文法制所体现出的精神旨趣与现代法律文明有较大不同而已。时至 20 世纪初叶，随着西风东渐、东西文化交流加快，中国社会开始由古代的、传统的社会体制向近现代文明过渡，建立健全的、符合现代理性精神的法律文明体系方成为现代社会的共识。正因为如此，近代以来的数百年间，在西方、东方各主要国家里，伴随着社会变革的潮起潮落，法律改革运动也一直呈方兴未艾之势。

从历史上看，法律的文明、进步，取决于诸多的社会因素。东西方法律发展的历史均充分证明，推动法律文明进步的动力，是现实的社会生活，是政治、经济和社会文化的变迁；同时，法律内容、法律技术的发展，往往依赖于一大批法律专家以及更多的受过法律教育的社会成员的研究和推动。从这个角度看，法学教育、法学研究的发展，对于法律文明的发展进步，也有着异常重要的意义。正因为如此，法学教育和法学研究在现代国家的国民教育体系和科学研究体系中，开始占有越来越重要的位置。

中国近代意义上的法学教育和法学研究，肇始于 19 世纪末的晚清时代。清光绪二十一年（公元 1895 年）开办的天津中西学堂，首次开设法科并招收学生，虽然规模较小，但仍可以视为中国最早的近代法学教育机构（天津中西学堂后改名为北洋大学，又发展为天津大学）。三年后，中国近代著名的思想家、有“维新骄子”之称的梁启超先生即在湖南《湘报》上发表题为《论中国宜讲求法律之学》的文章，用他惯有的富有感染力的激情文字，呼唤国人重视法学，发明法学，讲求法学。梁先生是清代末年一位开风气之先的思想巨子，在他的辉煌的学术生涯中，法学并非其专攻，但他仍以敏锐的眼光，预见到了新世纪中国法学研究和法学教育的发展。数年以后，清廷在内外压力之下，被迫宣布实施“新政”，推动变法修律。以修订法律大臣沈家本为代表的一批有识之士，在近十年的变法修律过程中，在大量翻译西方法学著作，引进西方法律观念，有限度地改造中国传统的法律体制的同时，也开始推动中国早期的法学教育和法学研究。20 世纪初，中国最早设立的三所大学——北洋大学、京师大学堂、山西大学堂均设有法科或法律学科目，以期“端正方向，培养通才”。1906 年，应修订法律大臣沈家本、伍廷芳等人的奏请，清政府在京师正式设立中国第一所专门的法政教育机构——京师法律学堂。次年，另一所法政学堂——直属清政府学部的京师法政学堂也正式招生。这些大学法科及法律、法政学堂的设立，应该是中国历史上近代意义上的正规专门法学教育的滥觞。

自清末以来，中国的法学教育作为法律事业的一个重要组成部分，随着中国社会的曲折发展，经历了极不平坦的发展历程。在 20 世纪的大部分时间里，中国社会一直充斥着各种矛盾和斗争。在外敌入侵、民族危亡的沉重压力之下，中国人民为寻找适合中国国情的发展道路而花费了无穷的心力，付出过沉重的代价。从客观上看，长期的社会骚动和频繁的政治变迁曾给中国的法治与法学带来过极大的消极影响。直至 70 年代末期，以“文化大革命”宣告结束为标志，中国社会从政治阵痛中清醒过来，开始用理性的目光重新审视中

国的过去,规划国家和社会的未来,中国由此进入长期稳定、和平发展的大好时期,以这种大的社会环境为背景,中国的法学教育也获得了前所未有的发展机遇。

从宏观上看,实行改革开放以来,经过二十多年的努力,中国的法学教育事业所取得的成就是辉煌的。首先,经过“解放思想,实事求是”思想解放运动的洗礼,在中国法学界迅速清除了极左思潮及苏联法学模式的一些消极影响,根据本国国情建设社会主义法治国家已经成为国家民族的共识,这为中国法学教育和法学研究的发展奠定了稳固的思想基础。其次,随着法学禁区的不被打破、法学研究的逐步深入,一个较为完善的法学学科体系已经建立起来。理论法学、部门法学各学科基本形成了比较系统和成熟的理论体系和学术框架,一些随着法学研究逐渐深入而出现的法学子学科、法学边缘学科也渐次成型。1997年,国家教育主管部门和教育部高校法学学科教学指导委员会对原有专业目录进行了又一次大幅度调整,决定自1999年起法学类本科只设一个单一的法学专业,按照一个专业招生,从而使法学学科的布局更加科学和合理。同时,在充分论证的基础上,确定了法学专业本科教学的14门核心课程,加上其他必修、选修课程的配合,由此形成了一个传统与更新并重、能够适应国家和社会发展需要的教学体系。法学硕士和博士研究生及法律硕士专业学位研究生的专业设置、课程教学和培养体系也日臻完善。再次,法学教育的规模迅速扩大,层次日趋齐全,结构日臻合理。目前中国有六百余所普通高等院校设置了法律院系或法律本科专业,在校本科学生和研究生已达二十余万人。除本科生外,在一些全国知名的法律院校,法学硕士研究生、法律硕士专业学位研究生、法学博士研究生已经逐步成为培养的重点。

众所周知,法律的进步、法治的完善,是一项综合性的社会工程。一方面,现实社会关系的发展,国家政治、经济和社会生活的变化,为法律的进步、变迁提供动力,提供社会的土壤。另一方面,法学教育、法学研究的发展,直接推动法律进步的进程。同时,全民法律意识、法律素质的提高,则是实现法治国理想的关键的、决定性的因素。在社会发展、法学教育、法学研究等几个攸关法律进步的重要环节中,法学教育无疑处于核心的、基础的地位。中国法学教育过去二十多年所走过的历程令人激动,所取得的成就也足资我们自豪。随着国家的发展、社会的进步,在21世纪,我们面临着更严峻的挑战和更灿烂的前景。“建设世界一流法学教育”,任重道远。

首先,法律是建立在经济基础之上的上层建筑,以法治为研究对象的法学也就成为一门实践性很强的学科。社会生活的发展变化,势必要对法学教育、法学研究不断提出新的要求。经过二十多年的奋斗,中国改革开放的前期目标已顺利实现。但随着改革开放的逐步深入,国家和社会的一些深层次问题,比如说社会主义市场经济秩序的真正建立、国有企业制度的改革、政治体制的完善、全民道德价值的重建、环境保护和自然资源的合理利用等等,也已经开始浮现出来。这些复杂问题的解决,无疑最终都会归结到法律制度的完善上来。建立一套完善、合理的法律制度,构建理想的和谐社会,乃一项持久而庞大的社会工程,需要全民族的智慧和努力。其中的基础性工作,如理论的论证、框架的设计、具体规范的拟订、法律实施中的纠偏等等,则有赖于法学研究的不断深入,以及高素质人才特别是法律人才的养成,而培养法律人才的任务,则是法学教育的直接责任。

其次, 21世纪是一个多元化的世纪。20世纪中叶发生的信息技术革命, 正在极大地改变着我们的世界。现代科学技术, 特别是计算机网络信息技术的发展, 使传统的生活方式、思想观念发生了根本的改变, 并由此引发许多人类从未面对过的问题。就法学教育而言, 在21世纪所要面临的, 不仅是教学内容、研究对象的多元化问题, 而且还有培养对象、培养目标的多元化、教学方式的多元化等一系列问题, 这些问题都需要法学界去思考、去探索。

中国人民大学法学院建立于1950年, 是新中国诞生后创办的第一所正规高等法学教育机构。在半个多世纪的岁月中, 中国人民大学法学院以其雄厚的学术力量、严谨求实的学风、高水平的教学质量以及丰硕的学术研究成果, 在全国法学教育领域处于领先地位, 并开始跻身于世界著名法学院之林。据初步统计, 中国人民大学法学院已经为国家培养法学专业本科生、硕士生、博士生一万余人, 培养各类成人法科学生三十余万人。经过多年的努力, 中国人民大学法学院形成了较为明显的学术优势, 在现职教师中, 既有一批资深望重、在国内外享有盛誉的法学前辈, 更有一大批在改革开放后成长起来的优秀中青年法学家。这些老中青法学专家多年来在勤奋研究法学理论的同时, 也积极投身于国家的立法、司法实践, 对国家法制建设贡献良多。

有鉴于此, 中国人民大学法学院与中国人民大学出版社经过研究协商, 决定结合中国人民大学法学院的学术优势和中国人民大学出版社的出版力量, 出版一套“21世纪法学系列教材”。自1998年开始编写、出版本科教材, 包括按照国家教育部所确定的法学专业核心课程和其所颁布印发的《全国高等学校法学专业核心课程基本要求》而编写的14门核心课程教材, 也包括法学各领域、各新兴学科教材及教学参考书和案例分析在内, 到2000年12月3日在人民大会堂大礼堂召开举世瞩目的“21世纪世界百所著名大学法学院院长论坛暨中国人民大学法学院成立五十周年庆祝大会”之时, 业已出版了50本作为50周年院庆献礼, 到现在总共出版了80本。为了进一步适应高等法学教育发展的形势和教学改革的需要, 最近中国人民大学法学院与中国人民大学出版社决定将这套教材扩大为四个系列, 即: “本科生用书”、“法学研究生用书”、“法律硕士研究生用书”以及“司法考试用书”, 总数将达二百多本。我们设想, 本套教材的编写, 将更加注意“高水准”与“适用性”的合理结合。首先, 本套教材将由中国人民大学法学院具有全国影响的各学科的学术带头人领衔, 约请全国高校优秀学者参加, 形成学术实力强大的编写阵容。同时, 在编写教材时, 将注意吸收中国法学研究的最新的学术成果, 注意国际学术发展的最新动向, 力求使教材内容能够站在21世纪的学术前沿, 反映各学科成熟的理论, 体现中国法学的水平。其次, 本套教材在编写时, 将针对新时期学生特点, 将思想性、学术性、新颖性、可读性有机结合起来, 注意运用典型生动的案例、简明流畅的语言去阐释法律理论与法律制度。

我们期望并且相信, 经过组织者、编写者、出版者的共同努力, 这套法学教材将以其质量效应、规模效应, 力求成为奉献给新世纪的精品教材, 我们诚挚地祈望得到方家和广大读者的教正。

2006年7月1日





## 序 言

法学教育是高等教育的重要组成部分，是建设社会主义法治国家、构建社会主义和谐社会的重要基础，并居于先导性的战略地位。在我国社会转型的新世纪、新阶段，法学教育不仅要为建设高素质的法律职业共同体服务，而且要面向全社会培养大批治理国家、管理社会、发展经济的高层次法律人才。近年来，法学教育取得了长足的进步，法科数量增长很快，教育质量稳步提高，培养层次日渐完善，目前已经形成了涵盖本科生、第二学士学位生、法学硕士研究生、法律硕士研究生、法学博士研究生的完整的法学人才培养体系，接受法科教育已经成为莘莘学子的优先选择之一。随着中国法治事业的迅速发展，我们有理由相信，中国法学教育的事业大有可为，中国法学教育的前途充满光明。

教育的基本功能在于育人，在于塑造德才兼备的高素质人才。法学教育的宗旨并非培养只会机械适用法律的“工匠”，而承载着培养追求正义、知法懂法、忠于法律、廉洁自律的法律人的任务。要完成法学教育的使命，首先必须认真抓好教材建设。我始终认为，教材是实现教育功能的重要工具和媒介，法学教材不仅仅是法学知识传承的载体，而且是规范教学内容、提高教学质量的关键，对法学教育的发展有着不可估量的作用。

第一，法学教材是传授法学基本知识的工具。初学法律，既要有好的老师，又要有好的教材。正如冯友兰先生所言：“学哲学的目的，是使人作为人能够成为人，而不是成为某种人。其他的学习（不是学哲学）是使人能够成为某种人，即有一定职业的人。”一套好的教材，能够高屋建瓴地展示法律的体系，能够准确简明地阐释法律的逻辑，能够深入浅出地叙述法律的精要，能够生动贴切地表达深奥的法理。所以，法学教材是学生学习的向导，是学生步入法律殿堂的阶梯。如果在入门之初教材就有偏颇之处，就可能误人子弟，学生日后还要花费大量时间与精力来修正已经形成的错误观念。

第二，法学教材是传播法律价值理念的载体。好的法学教材不仅要传授法学知识，更要传播法律的精神和法治的理念，例如对公平、正义的追求，尊重

权利的观念。本科、研究生阶段的青年学子，正处在人生观、价值观形成的阶段，一套优秀的法学教材，对于他们价值观的塑造和健全人格的培养具有重要意义。

第三，法学教材是形成职业共同体的主要条件。建设社会主义法治国家，有赖于法律职业共同体的生成。一套好的法学教材，向法律研习者传授共同的知识，这对于培养一个接受共同的价值理念、共同的法律思维、共同的话语体系的法律共同体，具有重要的作用。

第四，法学教材是所有法律研习者的良师益友。没有好的教材，一个好的教师或可弥补教材的欠缺和不足，但对那些没有老师指导的自学者而言，教材就是老师，其重要作用是显而易见的。

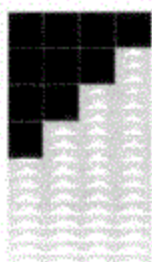
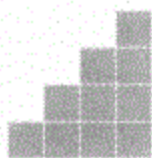
长期以来，在我们的评价体系中，教材并没有获得应有的注重，对学术成果的形式优先考虑的往往是专著而非教材。在不少人的观念中，教材与创新、与学术精品甚至与学术无缘。其实，要真正写出一部好的教材，其难度之大、工作之艰辛、影响之深远，绝不低于一部优秀的专著，它甚至可以成为在几百年甚至更长的时间内发挥作用的传世之作。以查士丁尼的《法学阶梯》为例，所谓法学阶梯，即法学入门之义，就是一部教材。但它概括了罗马法的精髓，千百年来，一直是人们研习罗马法最基本的著述。日本著名学者我妻荣说过，大学教授有两大任务：一是写出自己熟悉的专业及学术领域的讲义乃至教科书；二是选择自己最有兴趣、最看重的题目，集中精力进行终生的研究。实际上，这两者是相辅相成的。写出一部好教材，必须要对相关领域形成一个完整的知识体系，还要能以深入浅出的语言将问题讲清楚、讲明白。没有编写教材的基本功，实际上也很难写出优秀的专著。当然，也只有对每一个专题都有一定研究，才能形成对这个学术领域的完整把握。

虽然近几年我国法学教育发展迅速，成绩显著，但是法学教育也面临许多挑战。各个学校的师资队伍和教学质量参差不齐，这就更需要推出更多的结构严谨、内容全面、角度各有侧重、能够适应不同需求的法学教材，为提高法学教学和人才培养质量、保障法学教育健康发展提供前提条件。

长期以来，中国人民大学法学院始终高度重视教材建设。作为新中国成立后建立的第一所正规的法学教育机构，中国人民大学法律系最早开设了社会主义法学教学课堂，编写了第一套社会主义法学讲义，培养了新中国第一批法学本科生和各学科的硕士生、博士生，产生了新中国最早的一批法学家和法律工作者。中国人民大学法律系因此被誉为“新中国法学教育的工作母机”。半个多世纪以来，中国人民大学法学院为社会主义法制建设培养了大批优秀的法律人才，并为法学事业的振兴和繁荣作出了卓越贡献，也因此成为引领中国法学教育的重镇、凝聚国内法律人才的平台和沟通中外法学交流的窗口，并在世界知名法学院行列中崭露头角。为了对中国法学教育事业作出更大的贡献，我们有义务也有责任出版一套体现我们最新研究成果的法学教材。

承蒙中国人民大学出版社的大力支持，我们组织编写了本套教材，其中包括本科生用书、法律硕士研究生用书、法学研究生用书和司法考试用书四大系列，分别面向不同层次法科教育需求。编写人员以中国人民大学法学院教师为主，反映了中国人民大学法学院整体的研究实力和学术视野。相信本套教材的出版，一定能够为新时期法学教育的繁荣发展发挥应有的作用。

是为序。



## 编写说明

民事执行法是民事诉讼法的重要组成部分。在奉行“审执分立”的日本、奥地利、韩国和我国台湾地区等国家和地区，民事执行法是法学院本科生、研究生的必修课，更是从事法律实务的法官、律师、公证员的必修课，就连民事执行法与民事诉讼法的教材厚度都是一样的。我国民事诉讼法采用“审执合一”的立法体例，执行程序规定在民事诉讼法典之中，加上法学院民事诉讼法课时安排过少（过去是72课时，现在一般为50课时左右），授课老师往往因课时不够而放弃了民事执行制度的讲授。在相当长的一段时间里，许多法学院学生只听说过“执行难”，而不了解民事执行法的具体内容，不少人武断地认为，民事执行就是“体力活”，没有技术含量，只需要身强力壮者打打杀杀，搞搞蹲点守候、“零点行动”就可以了。因此，执行就是“抓人”、“办学习班”，执行就是把人家的车开走、把人家的电视机搬走、把人家的猪赶走！这种误解，不仅在学生群体当中，而且在法院系统有相当大的市场。应当说，这是中国法学教育的悲哀。

相较于德、日、韩等国法学院的一年到两年的民事诉讼法必修课而言，中国法学院的民事诉讼法教学能够传授给学生的信息实在少之又少，这与民事诉讼法的学科性质及其在司法实践中的地位不相匹配。要知道，中国每年近一千万件的民事诉讼案件、二百多万件的民事执行案件，都是依据民事诉讼法处理的。作为一门实践性极强的应用性学科，民事诉讼法包括民事执行法在培养学生实战能力和塑造学生健全的程序法律思维方面，是其他学科无法取代的。当前，民事诉讼法学科中最为薄弱、亟须补强的环节，就是民事执行法。基于上述考虑，我们决定编写本教材。

本书是中国人民大学出版社21世纪法学系列教材中的一种，也是教育部人文社会科学重点研究基地中国人民大学民商事法律科学研究中心的重大课题《中国强制执行法体系》和教育部新世纪优秀人才计划《中国强制执行法研究：理论探索与学科建设》阶段性成果之一。本书的作者是一批多年从事民事执行



法研究的学界和实务界人士，各章节尽可能反映近年来民事执行法研究的最新成果以及民事执行立法和实践的最新进展，在内容上力求做到权威性、规范性，深入浅出地阐述民事执行法的基本范畴和基本理论，系统、准确地传递民事执行法的知识体系，对于法学本科生、研究生以及热爱法学的法官、律师、检察官、公证员等法律职业人士学习和理解民事执行法，均有裨益。

本书的写作分工如下：

肖建国（中国人民大学法学院教授、博士生导师）：第一、二、四、八、九章；

谭秋桂（中国政法大学诉讼法学研究院教授、法学博士）：第三、十六、二十一章；

黄忠顺（中国人民大学法学院博士生）：第五、八、九章；

刘学在（武汉大学法学院教授、博士生导师）：第六章；

马登科（西南政法大学法学院教授、博士生导师）：第七章；

赵晋山（最高人民法院执行局综合室主任、法学博士）：第十、十二、十三章；

刘敏（南京师范大学法学院教授、博士生导师）：第十一、十五章；

金殿军（上海市高级人民法院执行局法官、法学博士）：第十二、十三章；

邱星美（中国政法大学民商经济法学院副教授、法学博士）：第十四、二十章；

赵秀举（上海交通大学法学院副教授、法学博士）：第十七、十八、十九章；

全书由肖建国教授统稿。

由于水平所限，本书在内容及文字表述上，缺点和错误在所难免，欢迎读者诸君批评指正，有关的意见和建议请发邮件到 [jianguoxiao@sina.com](mailto:jianguoxiao@sina.com)。

编者

2014年5月28日



## 本书法律、法规、司法解释及公约缩略语

法律、法规、司法解释及公约名称

缩略语

### ● 法律

中华人民共和国民事诉讼法（2012年修订）	《民诉法》
中华人民共和国海事诉讼特别程序法（1999年）	《海诉法》
中华人民共和国仲裁法（1994年）	《仲裁法》
中华人民共和国公证法（2005年）	《公证法》
中华人民共和国企业破产法（2006年）	《破产法》
中华人民共和国民法通则（1986年）	《民法通则》
中华人民共和国合同法（1999年）	《合同法》
中华人民共和国物权法（2007年）	《物权法》
中华人民共和国侵权责任法（2009年）	《侵权法》
中华人民共和国立法法（2000年）	《立法法》
中华人民共和国森林法（2009年修订）	《森林法》
中华人民共和国海商法（1992年）	《海商法》
中华人民共和国民用航空法（1995年）	《民用航空法》
中华人民共和国刑法（2011年修订）	《刑法》
中华人民共和国担保法（1995年）	《担保法》
中华人民共和国公司法（2013年修订）	《公司法》
中华人民共和国劳动争议调解仲裁法（2007年）	《劳动争议调解仲裁法》
中华人民共和国人民调解法（2010年）	《人民调解法》
中华人民共和国农村土地承包经营纠纷仲裁法（2009年）	《农地承包调解仲裁法》
中华人民共和国刑事诉讼法（2012年修订）	《刑诉法》
中华人民共和国土地管理法（2004年）	《土地管理法》
中华人民共和国城市房地产管理法（2007年）	《房地产法》

中华人民共和国税收征收管理法 (2013 年修订)	《税收征管法》
中华人民共和国人民法院组织法 (2006 年修订)	《法院组织法》
中华人民共和国香港特别行政区基本法 (1990 年)	《香港基本法》
中华人民共和国澳门特别行政区基本法 (1993 年)	《澳门基本法》

### ● 行政法规

诉讼费用交纳办法 (2006 年)	《交费办法》
-------------------	--------

### ● 最高人民法院司法解释和其他规范性文件

关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的意见 (1992 年)	《适用意见》
关于贯彻执行《中华人民共和国民法通则》若干问题的意见 (试行) (1988 年)	《民通意见》
关于适用《中华人民共和国仲裁法》若干问题的解释 (2006 年)	《仲裁法解释》
关于建立健全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见 (2009 年)	《衔接意见》
关于适用财产刑若干问题的规定 (2000 年)	《财产刑规定》
关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释 (2003 年)	《人身赔偿解释》
关于适用《中华人民共和国担保法》若干问题的解释 (2000 年)	《担保法解释》
关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的解释 (2002 年)	《海诉法解释》
关于法院民事调解工作若干问题的规定 (2004 年)	《法院调解规定》
关于审理涉及人民调解协议的民事案件的若干规定 (2002 年)	《调解协议审理规定》
关于人民调解协议司法确认程序的若干规定 (2011 年)	《司法确认规定》
关于对诉前停止侵犯专利权行为适用法律的规定 (2001 年)	《专利诉前禁令》
关于人民法院对注册商标权进行财产保全的解释 (2000 年)	《商标保全解释》
关于诉前停止侵犯注册商标专用权行为和保全证据适用法律问题的解释 (2001 年)	《商标诉前禁令》
关于人民法院扣押铁路运输货物若干问题的规定 (1997 年)	《扣押运货规定》
关于证券监督管理机构申请人民法院冻结资金账户、证券账户的若干规定 (2005 年)	《证券冻结规定》
关于当事人申请财产保全错误造成案外人损失应否承担赔偿责任问题的解释 (2005 年)	《保全赔偿解释》
关于民事诉讼证据的若干规定 (2001 年)	《证据规定》
关于对经济确有困难的当事人提供司法救助的规定 (2005 年)	《司法救助规定》
关于人民法院办理执行案件若干期限的规定 (2006 年)	《执限规定》

- 关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）（1998年） 《执行规定》
- 关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》执行程序若干问题的解  
释（2008年） 《执行解释》
- 关于正确适用暂缓执行措施若干问题的规定（2002年） 《缓执规定》
- 关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的若干规定（2004年） 《查封规定》
- 关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的若干规定（2004年） 《拍卖规定》
- 关于冻结、拍卖上市公司国有股和社会法人股若干问题的规定  
（2001年） 《冻结规定》
- 关于人民法院相互办理委托事项的规定（1993年） 《委托规定》
- 关于高级人民法院统一管理执行工作若干问题的规定（2000年） 《执行统管规定》
- 关于人民法院执行设定抵押的房屋的规定（2005年） 《房屋执行规定》
- 关于加强和改进委托执行工作的若干规定（2000年） 《委托执行规定》
- 关于委托执行若干问题的规定（2011年） 《委托执行规定二》
- 关于人民法院执行公开的若干规定（2006年） 《执行公开规定》
- 最高人民法院、中国人民银行关于依法规范人民法院执行和金融  
机构协助执行的通知（2000年） 《金融机构协助通知》
- 最高人民法院、国土资源部、建设部关于依法规范人民法院执行和  
国土资源房地产管理部门协助执行若干问题的通知（2004年） 《房地产执行通知》
- 关于建立和完善执行联动机制若干问题的意见（2010年） 《执行联动意见》
- 关于限制被执行人高消费的若干规定（2010年） 《限制高消费规定》
- 关于财产刑执行问题的若干规定（2010年） 《财产刑执行规定》
- 关于审理人民法院国家赔偿确认案件若干问题的规定（试行）  
（2004年） 《赔偿确认规定》
- 关于适用《关于民事诉讼证据的若干规定》中有关举证时限规定  
的通知（2008年） 《举证时限通知》
- 关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》审判监督程序若干问题  
的解释（2008年） 《审判监督解释》
- 关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定（2008年） 《诉讼时效规定》
- 关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释（一）  
（2001年） 《婚姻法解释一》
- 关于在审判执行工作中切实规范自由裁量权行使保障法律统一适  
用的指导意见（2012年） 《裁量权意见》
- 关于依法制裁规避执行行为的若干意见（2011年） 《规避执行意见》
- 关于对配偶子女从事律师职业的法院领导干部和审判执行岗位法  
官实行任职回避的规定（试行）（2011年） 《任职回避规定》
- 关于公布失信被执行人名单信息的若干规定（2013年） 《失信名单规定》

- 关于办理申请人民法院强制执行国有土地上房屋征收补偿决定案件若干问题的规定（2012 年） 《征收补偿规定》
- 关于人民法院委托评估、拍卖和变卖工作的若干规定（2009 年） 《委托评估规定一》
- 关于人民法院委托评估、拍卖工作的若干规定（2010 年） 《委托评估规定二》
- 关于审判人员在诉讼活动中执行回避制度若干问题的规定（2011 年） 《回避规定》
- 关于执行权合理配置和科学运行的若干意见（2011 年） 《执行权意见》
- 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（1993 年） 《查询通知》
- 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账户资金等问题的通知（1997 年） 《冻结通知》
- 关于网络查询、冻结被执行人存款的规定（2013 年） 《网络查询规定》
- 关于内地与香港特别行政区相互执行仲裁裁决的安排（1999 年） 《内地与香港执行仲裁裁决安排》
- 关于内地与香港特别行政区法院相互认可和执行当事人协议管辖的民商事案件判决的安排（2008 年） 《内地与香港认可和执行判决安排》
- 关于内地与澳门特别行政区相互认可和执行仲裁裁决的安排（2007 年） 《内地与澳门认可和执行仲裁裁决安排》
- 内地与澳门特别行政区关于相互认可和执行民商事判决的安排（2006 年） 《内地与澳门认可和执行判决安排》
- 关于人民法院认可台湾地区有关法院民事判决的规定（1998 年） 《认可台湾地区判决规定》
- 关于人民法院认可台湾地区有关法院民事判决的补充规定（2009 年） 《认可台湾地区判决补充规定》

#### ● 国际公约

- 承认及执行外国仲裁裁决公约（1986 年加入） 《纽约公约》



## 》\*任课教师调查问卷

为了能更好地为您提供优秀的教材及良好的服务,也为了进一步提高我社法学教材出版的质量,希望您能协助我们完成本次小问卷,完成后您可以在我社网站中选择与您教学相关的1本教材作为今后的备选教材,我们会及时为您邮寄送达!如果您不方便邮寄,也可以申请加入我社的法学教师QQ群:83961183(申请时请注明法学教师),然后下载本问卷填写,并发往我们指定的邮箱(cruplaw@163.com)。

邮寄地址:北京市海淀区中关村大街31号中国人民大学出版社411室收

邮 编:100080

再次感谢您在百忙中抽出时间为我们填写这份调查问卷,您的举手之劳,将使我们获益匪浅!

### 基本信息及联系方式:\*

姓名:\_\_\_\_\_ 性别:\_\_\_\_\_ 课程:\_\_\_\_\_

任教学校:\_\_\_\_\_ 院系(所):\_\_\_\_\_

邮寄地址:\_\_\_\_\_ 邮编:\_\_\_\_\_

电话(办公):\_\_\_\_\_ 手机:\_\_\_\_\_ 电子邮件:\_\_\_\_\_

### 调查问卷:\*

1. 您认为图书的哪类特性对您使用教材最有影响力?( ) (可多选,按重要性排序)
  - A. 各级规划教材、获奖教材
  - B. 知名作者教材
  - C. 完善的配套资源
  - D. 自编教材
  - E. 行政命令
2. 在教材配套资源中,您最需要哪些?( ) (可多选,按重要性排序)
  - A. 电子教案
  - B. 教学案例
  - C. 教学视频
  - D. 配套习题、模拟试卷
3. 您对于本书的评价如何?( )
  - A. 该书目前仍符合教学要求,表现不错将继续采用。
  - B. 该书的配套资源需要改进,才会继续使用。
  - C. 该书需要在内容或实例更新再版后才能满足我的教学,才会继续使用。
  - D. 该书与同类教材差距很大,不准备继续采用了。
4. 从您的教学出发,谈谈对本书的改进建议:\_\_\_\_\_

---

选题征集:如果您有好的选题或出版需求,欢迎您联系我们:

联系人:黄 强 联系电话:010-62515955

索取样书:书名:\_\_\_\_\_

书号:\_\_\_\_\_

---

备注:※为必填项。



# 目 录

## 第一编 绪 论

### 第一章

民事执行基本理论 ..... 3

第一节 民事执行的概念和分类 ..... 3

第二节 民事执行法律关系 ..... 7

第三节 民事执行与民事审判的关系 ..... 9

第四节 民事执行行为 ..... 14

第五节 民事执行权 ..... 20

### 第二章

民事执行法 ..... 27

第一节 民事执行法概述 ..... 27

第二节 民事执行法的基本原则 ..... 34

## 第二编 总 论

### 第三章

执行主体 ..... 49

第一节 执行机关 ..... 50

第二节 执行管辖 ..... 59

**第四章**

执行当事人 .....	66
第一节 执行当事人概述 .....	66
第二节 执行当事人适格 .....	72
第三节 我国执行当事人的变更和追加 .....	85

**第五章**

执行标的 .....	91
第一节 执行标的概述 .....	91
第二节 财产执行的标的 .....	97
第三节 豁免执行的财产 .....	100
第四节 人身执行的标的 .....	104
第五节 责任财产的查明 .....	107

**第六章**

执行依据 .....	113
第一节 执行依据概述 .....	113
第二节 执行依据的要件 .....	117
第三节 执行依据的种类 .....	119
第四节 执行依据的效力 .....	128

**第七章**

执行程序通则 .....	136
第一节 执行开始 .....	137
第二节 执行调查和实施执行 .....	141
第三节 暂缓执行 .....	147
第四节 执行中止 .....	149
第五节 不予执行 .....	151
第六节 执行终结 .....	152
第七节 执行费用 .....	154

**第八章**

委托执行与协助执行 .....	159
第一节 委托执行 .....	159
第二节 协助执行 .....	165

**第九章**

执行担保与执行和解 .....	175
第一节 执行担保 .....	175
第二节 执行和解 .....	185

**第十章**

执行救济 .....	194
第一节 执行救济概述 .....	194
第二节 执行行为异议 .....	196
第三节 向上一级人民法院申请执行 .....	200
第四节 案外人异议及诉讼救济 .....	203
第五节 执行回转 .....	212

**第十一章**

对妨害执行行为的制裁 .....	215
第一节 妨害执行行为 .....	215
第二节 对妨害执行行为的制裁 .....	218
第三节 妨害执行行为的刑事责任 .....	220

**第三编 分 论****第十二章**

金钱债权的执行 ( I ) : 对动产的执行 .....	225
第一节 动产执行概述 .....	225

第二节	查封、扣押 .....	226
第三节	拍卖 .....	234
第四节	变卖和以物抵债 .....	244
第五节	对特殊动产的执行 .....	246

### 第十三章

	金钱债权的执行(Ⅱ):对不动产的执行 .....	249
第一节	不动产执行概述 .....	249
第二节	查封 .....	251
第三节	拍卖 .....	254
第四节	强制管理 .....	262

### 第十四章

	金钱债权的执行(Ⅲ):对其他财产权的执行 .....	267
第一节	对其他财产权的执行概述 .....	267
第二节	对被执行人存款的执行 .....	271
第三节	对被执行人收入的执行 .....	280
第四节	对被执行人到期债权的执行 .....	284
第五节	对特殊财产权的执行 .....	289

### 第十五章

	参与分配 .....	300
第一节	参与分配概述 .....	300
第二节	参与分配的要件 .....	301
第三节	参与分配的顺序 .....	303
第四节	参与分配的程序 .....	306
第五节	对分配方案的异议 .....	307

**第十六章**

执行竞合 .....	311
第一节 执行竞合概述 .....	312
第二节 执行竞合的类型 .....	314
第三节 执行竞合的解决 .....	316

**第十七章**

交付物的执行 .....	322
第一节 交付物的执行概述 .....	322
第二节 交付动产的执行 .....	325
第三节 交付不动产的执行 .....	330

**第十八章**

完成行为的执行 .....	335
第一节 完成行为的执行概述 .....	335
第二节 可替代行为的执行 .....	337
第三节 不可替代行为的执行 .....	340
第四节 不作为的执行 .....	342
第五节 意思表示请求权的执行 .....	344

**第十九章**

保全执行和先予执行 .....	346
第一节 保全执行 .....	346
第二节 先予执行 .....	352

**第二十章**

财产刑执行 .....	355
第一节 财产刑执行概述 .....	355
第二节 罚金刑执行 .....	360

第三节 没收财产的执行 ..... 363

## 第二十一章

区际特殊司法协助与涉外强制执行 ..... 367

第一节 区际特殊司法协助与涉外强制执行概述 ..... 367

第二节 区际特殊司法协助 ..... 370

第三节 涉外强制执行 ..... 381

重要参考文献 ..... 385

## 第一编

# 绪 论

21 世纪法学系列教材  
民事执行法







## 第一章



# 民事执行基本理论



### 本章概要

民事执行是指国家机关依债权人的申请，依据执行依据，运用国家强制力，强制债务人履行义务，以实现债权人的民事权利的活动。民事执行可以根据不同的标准作不同的分类，且其法律关系存在多面性。民事执行行为违反实体法或者程序法的，应当设置相应的救济途径，而民事执行权的科学定性则是设置执行救济制度必须解决的前置性问题。

### 关键术语

民事执行 民事执行法律关系 民事执行行为 民事执行权

## 第一节 民事执行的概念和分类

### 一、民事执行的概念

民事执行，也称民事强制执行，是指国家机关依债权人的申请，依据执行依据，运用国家强制力，强制债务人履行义务，以实现债权人的民事权利的活动。民事执行中，有权根据生效法律文书向人民法院申请执行的人，称为申请执行人；对方当事人，称为被执行人。由于申请人在实体权利义务关系中是债权人，而被申请人则是实体关系中的债务人，所以，执行申请人与被执行申请人，也分别被称为执行债权人和执行债务人。

民事执行的概念有非常丰富的内涵，以下分别从不同角度来分析这一概念。

### （一）行为目的：实现私权

民事执行的目的在于实现其内容已经确定的民事权益。尽管民事权益的实现并非总是需要启动执行程序，但是执行程序在确保已经生效的法律文书确定的权益得以兑现方面具有重要意义。

1. 经由权益判定程序（诉讼程序、仲裁程序、特定公证程序以及非诉调解协议的司法确认程序等）确定的民事权益并非总能通过债务人的自愿履行得以实现，而权益判定程序的目的（含诉讼目的在内）并非仅仅停留在纸上的宣示，而是通过权益判定程序赋予特定请求权以民事执行力，促使其借助国家强制力最终得以实现，因而，民事执行系贯彻保护私权的权益判定程序目的的重要保障。

2. 只有经过权益判定程序确定的义务才能执行，而未经权益判定程序确定的债权不得申请民事执行。权益判定程序大致上可以类型化为基于正当程序保障的权益判定程序（典型权益判定程序）以及基于不存在显著争议的权益判定程序（略式权益判定程序）。前者的正当性基础在于特定权益判定程序（如争讼程序、仲裁程序）已经向当事人提供足以保障其充分行使攻击防御权利之机会，而当事人未（充分）利用该机会而导致的不利权益判定后果由其自己承担；后者的正当性基础在于特定权益判定程序（如特定公证程序、非诉调解协议司法确认程序）鉴于双方当事人在第三方的见证下自愿对相应文书（如公证债权文书、调解协议书）所载明的权利义务关系不存在表面上足以成立的争议并出于及时实现权益之需要，未经当事人充分攻击防御而直接赋予该债权以执行力。据此，本书认为，凡是据以申请民事执行的请求权均事先经过权益判定程序确定，即使是担保物权的非讼实现程序，也须由权利人向法院提出申请并经法院裁定确定其请求权后方可启动执行程序。<sup>①</sup>

3. 只有未经实现的确定私权才能寻求强制执行，而已经实现的私权即使有执行依据加以载明也不得诉诸执行。

4. 必须有必要执行的私权才能申请民事执行。权益判定结论通常会给债务人留下相当履行期间，除存在债务人转移、隐匿、销毁等危及确定债权实现可能的行为而可以申请采取控制性执行措施外，在该履行期间内，未遭到明确拒绝履行的债权人尚不存在申请执行之必要，因为债务人尚且存在自觉履行的时间与可能。

5. 必须是在性质上适宜民事执行的实体请求权才可以诉诸执行。权益判定程序所确定的给付义务在性质上未必适合执行。不适合执行的给付义务包括：（1）绝对不能申请执行

<sup>①</sup> 强制执行须有执行依据的要求，在大陆法系国家（瑞士除外）属于普遍现象。与其他大陆法系国家不同，瑞士强制执行程序的开始不以执行依据的事先取得以及执行正本的发放为前提，开始执行的门槛很低，因此在瑞士强制执行力中，不存在其他大陆法系国家意义上的执行依据概念。《瑞士联邦债务执行与破产法》第38条第2款规定：“债务执行程序自支付令送达之时开始，继之以扣押债务人资产或者变价抵押物或者破产程序。”根据瑞士的法律，执行程序的开始主要分为申请执行——签发支付令——送达支付令——债务人异议——实施执行措施等环节。由上述规定来看，瑞士的执行程序启动不受有无执行依据的制约，往往在无任何执行依据时就可直接发动执行程序。这种不必经由诉讼或其他程序取得执行依据直接开始执行的制度设计，在瑞士这种信用机制高度发达、债务案件数量又不多的国家，具有极强的实用价值，但对于其他大陆法系国家包括我国而言，是难以复制的。

的给付义务。如夫妻同居义务，既不能直接执行，也不能间接执行。(2) 相对不能申请执行的给付义务，即债权人可以申请执行，但是执行法院只能采取间接执行措施，而不能采取直接执行措施。如某明星出席某场活动的确定义务，对其虽然不能直接强制该明星到场，但是可以通过间接执行措施加以执行。因此，这里所谓的性质上适宜执行的确定实体请求权，既包括适宜直接执行与间接执行的给付义务，也包括仅适宜间接执行的给付义务。

需要说明的是，尽管本书所研究的强制执行仅限于民事执行，属于实现私权的民事程序，与行政执行、司法执行以及刑事执行存在本质的区别<sup>①</sup>，但是鉴于民事强制执行规则较为详尽和严密，为谋求立法之简便，行政执行及刑事执行程序领域公法请求权的实现经常参照适用，因而，强制执行程序已经不再专供民事执行适用，而已经成为实现私权、财产刑以及行政处罚等共同适用的程序。<sup>②</sup>

### (二) 行为权源：国家统治权

民事执行的强制性体现在运用国家强制力确保私权的实现，而国家之所以能够介入民事权益的实现过程，则是因为其享有国家统治权。国家试图通过民事权益判定程序与民事权益实现程序的完善来取代私力救济解决民事纠纷、保护民事权益。私力救济原则上被禁止。

### (三) 行为主体：国家机关

基于私法自治及人权保障的需要，只有法律规定的国家机关才能实施执行行为。各法域基于对执行权属性认识的不同，分别将执行权授予司法机关、行政机关或者特设机关行使。而我国法律将执行权授予人民法院，只有人民法院才有权实施执行行为，凡是需要通过民事执行程序加以实现的民事权益都需要由法院统一执行。

### (四) 行为发动：债权人申请

执行程序原则上需要由权利人申请启动。只有在案件涉及国家利益或者社会公共利益的情形下，执行程序由执行机关依职权启动或者由其他国家机关申请启动。

### (五) 行为依据：执行依据

民事执行以执行依据为前提，无执行依据的执行构成违法执行。法律采取权益判定与权益执行分离原则，判定程序的任务是裁决当事人之间的纷争，确认债权人的民事权利；而执行程序的使命则是将生效法律文书的内容付诸实施，从而实现债权人的权利。

## 二、民事执行的种类

### (一) 对人执行与对物执行

根据执行标的或者执行对象的不同，民事执行可以类型化为对人执行和对物执行。前者是指以债务人的身体、名誉或自由等为执行对象，从心理上迫使其履行债务，因而也称“人身执行”；后者则是指以债务人的财产权利为执行对象的民事执行，因而也称“财产执

<sup>①</sup> 参见谭秋桂：《民事执行法学》，2版，8~9页，北京，北京大学出版社，2010。

<sup>②</sup> 参见赖来焜：《强制执行法总论》，8页，台北，元照出版公司，2007。

行”。在自力救济为主的年代，对人执行是主要的强制执行方式。但是，现代社会尊重个人人格，民事执行以对物执行为原则，以对人执行为补充。

对人执行所针对的对象是诸如身体、人身自由等私人权益，而这些私人权益与法律的基本价值密切联系在一起而带有公益色彩。有些立法例（如日本）完全禁止对人执行，而一律采取对物执行；有些立法例（如美国）则概括性地允许法院通过追究债务人藐视法庭罪，以将其监禁的方式迫使债务人履行义务；有些立法例（如德国）则规定执行机关在迫不得已并限于法律规定的情形下，可以适用对人执行，如交付未成年子女的执行、不可替代行为或不作为义务的履行等。

### （二）一般执行与个别执行

根据执行债务人财产范围的不同，强制执行可以分为一般执行与个别执行。前者是指债务人的财产不足以清偿总债权时，全体债权人就债务人的全部财产所进行的概括的执行，因而其仅适用于债务人资不抵债的情形；后者则是指债权人为满足或保全其个别债权，而对债务人财产所为的执行，因而其仅以债务人拒绝履行确定债务为前提，而不以债务人不能清偿全部债务为条件。在参与分配的情形下，从表面上看似乎是对债务人的全部财产采取执行措施，但是鉴于参与分配程序并非对被执行人的所有责任财产进行概括性执行，而仍然系对于债务人的各项动产、不动产、船舶及航空器、公法人财产或者其他财产权个别地进行执行程序，因而，其属性仍然属于个别执行。<sup>①</sup>此外，在某些情形下的个别执行似乎也对债务人所有财产采取执行措施，但这只是偶然地一次性实施的个别执行，而并非一般执行。<sup>②</sup>在我国，这一分类的意义在于确定是适用《民事诉讼法》还是《破产法》的规定。

### （三）直接执行、间接执行与替代执行

根据执行方法与手段的不同，民事执行分为直接执行、间接执行与替代执行三种。直接执行是指以执行机关的执行行为直接实现民事权利内容的执行，如查封、扣押、拍卖债务人的财产，并以拍卖所得价款满足债权人的债权；间接执行是指执行机关不直接以强制力实现债权人的权利，而给债务人施加一定的不利益，迫使债务人履行债务，如罚款、拘留债务人或拘传债务人的法定代表人（以罚促执方式在行政法理论中称为“执行罚”）；替代执行是指执行机关责令第三人代债务人履行债务，而由债务人负担费用的执行，如可替代行为请求权的执行。<sup>③</sup>要言之，直接执行所指向的行为能够直接实现民事权益；间接执行所指向的行为并不能确保民事权益得以实现，而只是向被执行人施加履行义务的压力，增加民事权益得以实现的可能性；替代执行所指向的行为虽然不能直接实现民事权益，但是足以确保该民事权益得以实现。直接执行系由国家直接强制，债务人仅需忍受强制执行、

<sup>①</sup> 参见赖来焜：《强制执行法总论》，23页，台北，元照出版公司，2007。

<sup>②</sup> 参见[韩]姜大成：《韩国民事执行法》，朴宗根译，13页，北京，法律出版社，2010。

<sup>③</sup> 民事执行和行政执行中均存在“间接强制”这一概念，但二者的内涵不同。行政执行中的间接强制包含执行罚、代执行（参见博士成：《行政强制研究》，158页以下，北京，法律出版社，2001）。而民事执行中的间接强制除包含执行罚的意义外，还包含了拘留、拘传、限制出境等方式，后者非行政执行中的间接强制概念所能涵盖。

无须积极地协助，不直接压迫债务人的意志，符合当代尊重人格的法律精神，并且其执行效果最明显。因此，只要能够直接执行的，执行机关一般不会适用间接执行与替代执行。

#### （四）本旨执行与赔偿执行

根据执行方法内容的不同，民事执行可以分为本旨执行与赔偿执行。前者又称为原物执行、本来执行，是指执行结果与执行依据内容相符的执行，即根据执行依据的内容，使债权人获得合乎债务本旨的给付；后者又称为代偿执行、金钱执行，是指在执行程序中，法院将非金钱债权请求权的执行转化为金钱赔偿的执行方法。<sup>①</sup> 赔偿执行涉及赔偿金额的实体判断，而执行机关所享有的实体判断权限以当事人不存在显著争议为前提，如债权人与债务人就赔偿标准、赔偿金额、赔偿方式等达不成合意（即执行和解协议），那么执行机关通常被认为不具有判断权，而应由当事人另寻诉讼或者仲裁解决。

#### （五）金钱执行与非金钱执行

根据执行依据所载债权性质的不同，民事执行可以分为金钱执行与非金钱执行。前者是指实现执行依据上所载金钱债权的执行；后者则指非为实现金钱债权请求权而进行的执行，包括交付物的请求权的执行以及完成行为的执行。在执行方法上，金钱执行的执行标的只能是财产，执行机关只能采取直接执行、对物执行的方式对债务人的财产采取执行措施。而非金钱执行的执行标的则既可以体现为财产，也可以体现为行为；执行机关既可采取对物执行，也可采取对人执行；既可采取直接执行，也可采取间接执行。此外，非金钱债权因为其具有独占性、排他性而不产生参与分配问题，所以，只有金钱执行才适用参与分配制度。

#### （六）终局执行与保全执行

根据执行效果的不同，民事执行可以分为终局执行与保全执行。前者也称满足执行，是指使债权人的债权获得实现或满足的执行；后者是指维持债务人财产现状，以保全将来的终局执行的执行。民事执行原则上指终局执行，保全执行为其例外。

## 第二节 民事执行法律关系

### 一、民事执行法律关系的界定

民事执行法律关系是由民事执行法调整的，执行机关、执行当事人和其他执行参与人之间因为执行事件、执行行为所引起的权利义务关系。具体而言，包括以下含义：

#### （一）民事执行法律关系的本质是进入民事执行法调整领域的社会关系

并非所有在民事执行过程中所发生的社会关系都属于民事执行法律关系，只有经过民事执行法调整的社会关系才是民事执行法律关系。

<sup>①</sup> 参见赖来焜：《强制执行法总论》，27页，台北，元照出版公司，2007。

## （二）民事执行法律关系具有时空特定性

民事执行法律关系通常发生在民事执行的过程中，并且以有执行机关在场为前提。

## （三）民事执行法律关系发生在多个执行法律关系主体之间

民事执行法律关系既可以发生在执行机关与执行当事人、利害关系人之间，也可以发生在执行当事人、利害关系人之间。

## （四）民事执行法律关系是基于执行事件或者执行行为所引发的

执行事件是不以民事执行法律关系主体的意志为转移而能够引起民事执行法律关系变动的客观情况，具体包括社会事件和自然事件；执行行为是基于民事执行法律关系主体意志所发生的能够引起民事执行法律关系变动的活动，可以分为作为与不作为，也可以分为合法行为与不合法行为，还可以分为执行机关的执行行为、执行当事人的执行行为、其他执行程序参与人的执行行为等。

（五）民事执行法律关系的内容是权利义务关系，其客体是不同民事执行法律关系主体的相应行为

民事执行法律关系的内容是债权人的民事执行请求权、执行机关的民事执行权、债务人及利害关系人的抗辩权相契合而产生的权利义务关系。民事执行法律关系的客体则根据不同主体之间权利义务关系内容的不同而指向不同的对象，具体包括：（1）执行机关与执行当事人之间以及执行当事人之间的法律关系客体是债务人履行义务的行为；（2）执行机关与协助执行人之间的法律关系客体是协助执行行为；（3）执行机关与利害关系人之间的法律关系客体是执行机关的执行行为；（4）执行代理人与执行当事人之间的法律关系客体是代理人的代理行为；（5）人民检察院与执行机关之间的法律关系客体是执行机关的执行行为。<sup>①</sup>

## 二、民事执行法律关系的学说

民事执行法律关系在学界存在一面关系说、二面关系说、三面关系说以及多面关系说四种不同主张。

### （一）一面关系说

这种学说将民事执行法律关系理解为执行债权人与执行债务人之间关于私权实现的私法关系，而认为执行机关居于第三人地位，其是就债权人业已取得的执行依据加以执行。一面关系说注重民事执行实现私权的目的，但却无视执行行为的国家强制性，不能说明债权人对国家所享有的执行请求权，也无法阐明执行机关对债务人所享有的民事执行权，因而，其妥当性不足。

### （二）二面关系说

这种学说认为民事执行法律关系是由债权人与执行机关之间的申请关系及执行机关与债务人之间的干预关系构成的公法关系。二面关系说尽管能够很好地解释执行机关与债权

<sup>①</sup> 参见谭秋桂：《民事执行法学》，2版，48~49页，北京，北京大学出版社，2010。

人之间形成的私权保护法律关系，以及对执行机关与债务人之间形成的执行法律关系作出合理解释，但却无视执行当事人之间所形成的法律关系，因而，此种观点也存在不妥之处。

### （三）三面关系说

这种学说将一面关系说与二面关系说加以调和，认为民事执行法律关系由债权人与执行机关之间形成的申请关系、执行机关与债务人之间形成的干预关系，以及债权人与债务人之间形成的执行关系等三方面关系构成，并将申请关系、干预关系界定为公法关系，而将执行关系界定为私法关系。

### （四）多面关系说

我国学者谭秋桂教授认为，在民事执行程序中所发生或者存在的法律关系，不仅是执行机关与债权人、执行机关与债务人、债权人与债务人之间的三面关系，还包括参与人与执行机关、参与人与当事人、参与人相互之间的多面关系。<sup>①</sup>

本书认为，不同学说的提出与其特定的法治背景存在密切的联系：一面关系说适用于私力救济较为盛行的年代，基于对私力救济的惯性思维而将民事执行等同于债权人的其他收债方式；二面关系说适用于高度集权的法治背景，基于对国家权力的迷信而无视执行当事人之间明显带有私法关系的执行关系；三面关系说则系对前两种学说的反思和折中，既重视国家高权，也尊重当事人的处分权，因而，其成为大陆法系国家普遍认可的通说。但是，伴随民事执行理论研究的深入与实务改革的推进，仅将目光集中在执行当事人与执行机关的做法显然已经无法解释民事执行法的所有制度，也无法适应当前执行实务的客观需要。执行法律关系主体不再仅限于执行当事人与执行机关，而且涉及执行第三人、协助执行人、执行代理人、人民检察院等其他参与人。这些参与人一旦介入执行程序，就必然与执行机关、执行当事人或者其他执行参与人发生受到民事执行法调整的权利义务关系，并且这些权利义务关系的发生均符合民事执行保护私权的目的，将这些关系纳入民事执行法律关系理论体系具有正当性，因而，本书赞成多面关系说。

## 第三节 民事执行与民事审判的关系

### 一、民事执行与民事审判的共通性原理

民事诉讼包含判决程序和执行程序两种类型的司法程序，审判与执行历来被视为车之两轮、鸟之双翼，须臾不可分离。民事审判的任务在于确认发生争议的民事权利关系，给双方当事人一个“说法”；民事执行的使命则是运用国家的司法强制力，保障生效法律文书中所确认的民事权利的最终实现。二者性质上同属于民事权利的司法救济，均具有司法性的特点，是司法权作用于民事诉讼领域所呈现的两种不同的程序类型。是故，判决程序和执行程序都必须按照司法权固有的质的规定性予以制度上的安排，执行行为也必须依据司

<sup>①</sup> 参见谭秋桂：《民事执行法学》，2版，42页，北京，北京大学出版社，2010。



法权行使的一般规律进行调整。

### (一) 不告不理

与审判程序一样，执行程序一般只有申请人提出申请以后才开始，当事人不申请执行即不得开始执行；一旦申请执行，法院就应尽快进入执行程序。

### (二) 执行请求权与裁判请求权性质上的共通性

债权人的执行请求权与裁判请求权同属公法上的请求，具有公法性质，它们指向的是代表国家的法院，而非对方当事人，故不同于当事人之间发生的实体请求。<sup>①</sup>表现在：(1) 债权人不能任意处分执行请求权与裁判请求权，即使实施了处分行为也归于无效；(2) 债权人不能放弃或抛弃执行请求权与裁判请求权，即使抛弃，也不产生预期效力；(3) 债权人撤回执行和诉讼申请，也不妨碍其执行请求权与裁判请求权的行使；(4) 债权人与债务人达成诉讼和解或执行和解协议，也不妨碍其执行请求权与裁判请求权的行使。<sup>②</sup>

不过，早期的民事裁判请求权和执行请求权属于私法上的权利。在历史上，执行请求权与裁判请求权都经历了由早期私法上权利向公法上权利的演变。18世纪至19世纪上半期，以法国民诉法典为代表，所有的欧洲国家均将民事诉讼看作当事人的私事，属于当事人私力处分的范围，法官在诉讼中居于次要地位，通常无权干预或加速案件的审理。就当时情况而言，“司法权要么不存在，要么充其量不重要”<sup>③</sup>。直到19世纪后期（美国到20世纪初），欧美国家的民事诉讼才逐步具有公法色彩，法官不再是程序终了时作出评判的一个超然的旁观者，而是主导和控制诉讼程序的积极参与者。

在执行请求权方面，德国1877年民诉法要求法院在执行中保持中立立场，执行程序采取开庭的方式，执行法官听取债权人和债务人两方面的意见；日本1890年民诉法也采取了这种做法，直到20世纪二三十年代执行法院都采取中立立场。执行人员原来是自由职业者，可设立事务所，接受当事人的私人委托，主要按执行标的额的一定比例收取费用。后来，由于认识到这种做法拖延执行，对法院强制执行不利，故德国、日本、法国等大陆法系国家普遍加强了执行的力度，将执行人员由原来的自由职业纳入国家正式的公务员序列，成为国家工作人员，在基层法院内部设立专门的办公室。债权人申请执行，不再是私人之间的民事请求权关系，而成为公法上的关系。

### (三) 保护民事实体权利上的共通性

西方法治国家对民事权利尤其是债权的保护可谓不遗余力，究其原因，在于市场经济条件下交易的基本形式就是债权债务关系，保护债权，就是保护交易，就是保护市场秩序。当债权保护不力时，交易关系就遭到破坏，信用制度就会扭曲，市场也随之发生变形，秩序会顷刻土崩瓦解。国家用以保护债权的诉讼和执行制度，如果在设计上有严重缺憾，不

<sup>①</sup> 参见童兆洪主编：《民事强制执行新论》，25页，北京，人民法院出版社，2001。

<sup>②</sup> 参见刘敏：《裁判请求权研究——民事诉讼的宪法理念》，19~25页，北京，中国人民大学出版社，2003；杨与龄：《强制执行法论》，7页，北京，中国政法大学出版社，2002。

<sup>③</sup> Mauro Cappelletti and Bryaut G. Garth, *International Encyclopedia of Comparative Law, Civil Procedure, Introduction* p. 23, 1986 by Martinus Nijhoff Publishers.

能达到保护民事权利的目的，就会失去其存在的正当性基础。

首先，保护对象具有同一性、同源性。民事审判和民事执行是为实现民法等实体法上的权利而设置，只要存在实体权利，民诉法就应按照权利的内容、期限、形态、责任财产的范围保障它的实现；反之，实体权利不存在时，就不能通过审判程序获得确认，也不能通过执行程序实现生效法律文书所确认的债权。在许多情况下，审判和执行在保护阶段上还具有相继性：民事诉讼通过判决明确当事人之间的权利及法律关系，当义务人不履行义务时，就强制性地实现该裁判的内容。

当然，民事审判和执行对于民事权利的保护并不采取机械的、一一对应的保护方式，通过诉讼程序的相关制度设计可以加强或者削弱对某一民事权利保护的力度，比如说使普通债权变成具有优先受偿地位的、有别于一般民法债权的权利。典型的制度如审判程序中的判决抵押权制度<sup>①</sup>、执行程序中的查封质权制度。<sup>②</sup> 判决抵押权在执行开始之前就使执行债权获得了物的担保（抵押权），其效力及于债务人的所有财产；而查封质权是在执行过程中产生的担保，其效力仅及于被查封的财产，二者分别在审判和执行的阶段强化了对民事债权的保护。

其次，当事人有实体处分权。从民事诉讼的处分权主义出发，为尊重当事人自治，保护私权，应承认对于债权的分割请求。尤其是在现代社会中，由于分期付款合同纠纷和大规模侵权纠纷的发生愈来愈频繁，特别是在侵权损害赔偿诉讼中，虽然赔偿数额不易确定，但对于医疗费、误工补贴等能够直接特定化的请求应允许受害人先诉请法院解决，而对于余额赔偿请求则可以另行起诉。而执行债权的实现与否、实现的程度大小，以及在执行中是否作出妥协或让步、进行执行和解，同样取决于债权人的意志。

最后，二者统一适用诉讼时效，赋予被告或被执行人以实体抗辩权。大陆法系对于诉讼中的权利主张与执行债权一体看待，认为都属于民法上的请求权，统一适用消灭时效制度。而且，由于执行债权已获得有权机关的确认，故大陆法系国家对执行债权的消灭时效期间的规定要远远长于诉讼中有争议的债权。债权人于一定期间不行使权利，其权利（请求权、诉权）归于消灭。大陆法系国家对债权的保护大多规定了较长的时效期间，比如《德国民法典》、《法国民法典》规定其普通消灭时效期间为30年，《日本民法典》规定为20年和10年两种，《瑞士债务法》和《泰国民法典》规定为10年，我国台湾地区“民法典”规定为15年。对于实体法规定不足5年消灭时效的，执行债权的时效延长为5年。开始执

<sup>①</sup> 这种制度规定，法院一经作出确定的终局判决，就能在债务人的所有财产上设立判决抵押权，执行债权人可优于其他普通债权人而受偿。参见刘文涛：《判决优先权问题的研究》，载沈德咏主编：《强制执行法起草与论证》，402页，北京，中国法制出版社，2002。

<sup>②</sup> 按照该制度，执行债权人依生效法律文书向法院申请执行后，法院对债务人某项财产的查封或扣押行为，会使执行债权人在债务人的该财产上取得查封质权，由此可产生优先于其他债权人就该财产获得清偿的地位。参见肖建国：《我国强制执行平等与优先原则论纲》，载《法律科学》，1996（2）。

行行为或者申请民事执行是中断诉讼时效的法定事由之一。<sup>①</sup>按照我国《民事诉讼法》第239条的规定,申请执行的期间为2年。申请执行时效的中止、中断,适用法律有关诉讼时效中止、中断的规定。

## 二、民事执行与民事审判的差异性原理

在民事执行法律关系中,用于调整申请执行人与执行法院、申请执行人与被执行人之间关系的法律规则,与民事审判法律关系中调整原告与法院、原告与被告之间的关系的准则,具有高度的一致性,所谓审执关系的共通性原理即建立在这两层关系之上。然而,执行法律关系中法院与被执行人之间关系的准则,却与审判法律关系中法院与被告之间关系的准则有天壤之别,所谓审执分立的原理即与这一层关系的法律规制有关。具体表现在:

### (一) 民事执行的单向性与审判的多向性、互动性

执行机构针对被执行人采取的执行行为,无论是查封、扣押、冻结等控制性执行行为,还是拍卖、变卖、分配等处分性执行行为,均以被执行人的责任财产为执行标的,均以限制或禁止被执行人处分执行物、最终满足债权的清偿为目的。尤其是控制性执行行为,体现的是执行机构的强力和意志,而被执行人的人身自由、财产自由和意志自由受到限制。审判权是消极的、被动的权力,在审判中始终存在着需要原、被告双方的协商、交涉、辩论、辩驳、质证、对抗,诉讼信息不停地法院、双方当事人之间交流,司法者所作的裁判,必须是在受判决直接影响的有关各方参与下,通过提出证据并进行理性的说服和辩论,以此作为制作相关裁判的基础。

### (二) 民事执行的不平等性与审判的平等性

民事执行以保护执行债权人的债权为己任,奉行债权人与债务人不平等原则。<sup>②</sup>债务人只有接受或忍受强制执行的义务,没有拒绝执行的权利,也无资格要求在民事执行中与债权人平等,这一点不同于民事审判程序中的当事人权利平等原则(《民事诉讼法》第8条)。

### (三) 民事执行主体的主动性与审判主体的中立性

在审判中,司法者必须保持中立、不偏不倚。否则,司法者离开中立立场,僭越司法权限,就会丧失司法所固有的要求。正如托克维尔所言:“从性质上来说,司法权自身不是主动的。要使它行动,就得推动它。向它告发一个犯罪案件,它就惩罚犯罪的人;请它纠正一个非法行为,它就加以纠正;让它审查一项法案,它就予以解释。但是,它不能自己

<sup>①</sup> 参见《德国民法典》第209条、《日本民法典》第147条、《法国民法典》第2244条、《意大利民法典》第2943条、《瑞士债务法》第135条。

<sup>②</sup> 参见齐树洁主编:《民事司法改革研究》(修订版),392页,厦门,厦门大学出版社,2004。有人认为执行程序与审判程序都遵循债权人和债务人平等原则,因为“任何人都不能因为欠债而受歧视”,主张债权人与债务人不平等有违“法律公平原则”,等等。诚然,现代社会中,债务人的基本人权和基本保障是法律的底线,任何法律都不能漠视它,否则就是“恶法”。不过,执行债权人毕竟是生效法律文书所确认的享有债权的一方,而执行债务人毕竟是生效法律文书所确认的负有债务的一方,说“执行债权人与债务人平等”,无异于在说“债权与债务是平等的”一样。

去追捕罪犯、调查非法行为和纠察事实。”<sup>①</sup>但是执行就像打仗，执行人员须审时度势，随机应变，伺机出击，充分发挥执行的主动性。如果说法官像裁判员的话，那么执行官就像猎人。

#### （四）民事执行的形式化与审判活动的实体判断性

大陆法系执行理论中有执行的形式化（formalization）原则。意思是：只要债权人依生效法律文书提出执行申请，执行官就视为申请人有实体权，只能依申请进行机械的执行。不涉及任何实体问题，不允许执行官听取债务人的任何申辩，听了也没有用。在扣押动产时，只需根据动产为债务人占有的外观，就可扣押，不去了解动产是否为债务人本身所有；在查封不动产时，只要不动产登记在被执行人名下，就可查封。如果案外人主张动产为其所有，执行官也不停止执行，案外人只能向法院提起异议之诉。

#### （五）民事执行的强制性与审判的和平性

任何法律都有强制力，无强制力即无所谓法律，也无所谓司法。缺乏强制力的法，“就如同一堆没有点燃的火，一盏没有光亮的灯”<sup>②</sup>。强制性在法律上有其特殊的含义，是指人们在一特定的场合，不能依其想要选择的方式作为或不作为，它包括对现实行为的直接控制或对行为后果的间接威吓两种形式。正如 E. A. 霍贝尔所言，任何法律都是有牙齿的，需要时它能咬人，虽然这些牙齿不一定必须暴露在外。<sup>③</sup>执行必须采取物理性强制力量，民事执行法是“咬人”的法律。与执行不同的是，审判尽管以国家强制力作为后盾，但它采取非暴力的、和平的、理性的方式来解决当事人双方之间的纷争，具有和平性，反映了文明社会的特点。

#### （六）民事执行的职权主义与审判的当事人主义

民事执行属于单方行为、主动行为，必然带有强烈的职权主义色彩。尤其在被执行人财产的调查、查封、扣押和冻结方面，执行的职权主义不仅不能削弱，而且应当加强。谢怀栻教授在评论审判与执行的差异时就明确指出，执行是民事诉讼中职权主义色彩至为浓厚的领域。在我国当前进行的执行工作改革中，民事执行职能不断强化，执行机构也形成了统一管理、上下联动的态势，这也反映出执行的职权主义的内核。审判活动中则奉行当事人主义，当事人决定诉讼程序的开始和结束；当事人对自己权利所为的处分行为，对法院产生约束力；法院认定案件事实的有关诉讼资料只能由当事人提出，否则不能作为法院裁判的根据。

#### （七）民事执行的效率取向与审判的公正取向

民事执行以快速、及时、不间断地实现生效法律文书中所确认的债权为己任，在价值取向上注重效率；而审判以公平地解决双方的纷争为基点，在价值取向上以追求程序公正和实体公正为其基本使命。

① [法]托克维尔：《论美国的民主》（上卷），110页，北京，商务印书馆，1991。

② 鲁道夫·冯·耶林语。Rudolf von Jhering, *Law as Means to an End*, trans. I. Husik, New York, 1924.

③ 参见 [美] E. A. 霍贝尔：《初民社会的法律》，27~28页，北京，中国社会科学出版社，1993。