

Repräsentative Deutsche Rechtsliteratur der Gegenwart



当 代 德 国 法 学 名 著

德 国 强 制 执 行 法

(下册)

[德] 弗里茨·鲍尔 霍尔夫·施蒂尔纳 亚历山大·布伦斯/著
王洪亮 郝丽燕 李云琦/译

法 律 出 版 社

德国强制执行法
(下册)

【当代德国法学名著】

编译委员会主任

米 健

编译委员会成员

王洪亮 冯 军

田士永 米 健

邵建东 张 彤

郑永流 舒国滢

本书责任编辑

米 健

编辑部主任

张 彤

编辑部副主任

沈建峰 刘 铭

编辑部成员

刘 铭 沈建峰

张 彤 钟云龙

颜晶晶 傅广宇

王 萍

选题推荐人、顾问

伯阳/科隆大学

Björn Ahl, Universität Köln

乌韦·布劳洛克/弗莱堡大学

Uwe Blaurock, Universität Freiburg

何意志/科隆大学

Robert Heuser, Universität Köln

罗尔夫·克努特尔/波恩大学

Rolf Knütel, Universität Bonn

赫尔穆特·科尔/法兰克福大学

Helmut Kohl, Universität Frankfurt

罗士安/明斯特大学

Sebastian Lohsse, Universität Münster

孟文理/帕骚大学

Ulrich Manthe, Universität Passau

胜雅律/弗莱堡大学

Harro von Senger, Universität Freiburg

当代德国法学名著
Repräsentative Deutsche Rechtsliteratur der Gegenwart

德国强制执行法

(下册)

Zwangsvollstreckungsrecht II

[德] 弗里茨·鲍尔 霍尔夫·施蒂尔纳 亚历山大·布伦斯/著

F. Baur / R. Stürner / A. Bruns

王洪亮 郝丽燕 李云琦/译

法律出版社

Zwangsvollstreckungsrecht, 13. Auflage

By Baur/Stürner/Bruns

© 2006 C.F. Müller, Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm GmbH,
Heidelberg, München, Landberg, Berlin

All rights reserved.

This simplified Chinese translation is published by Law Press China in 2020
through arrangement with C.F. Müller GmbH.

原著著作权归属于穆勒出版集团。

中译本经由穆勒出版有限公司授权法律出版社有限公司独家出版发行。
所有权利保留。

著作权合同登记号

图字：01-2019-4520

本书翻译得到德意志学术交流中心
和德国科学基金协会的支持

**Die Übersetzung erfolgte mit
Unterstützung des DAAD und des
Stiferverbandes für die Deutsche Wissenschaft**



当代德国法学名著总序

当代德国法学名著译事之缘起,在乎“取法人际,天道归一”之理念。

天地渺渺,众生芸芸;然天地何以长存不灭,众生何以繁衍不息?此中必有亘古于今之一般法则。天地者,自然之谓;众生者,乃自然所赋生灵之长,人也。而人所以居万物之首而为生灵之长,概因其不仅是生于自然,而且还能领悟于自然,进而以理性和智慧的劳动创造受益于自然。由此而论,天地间至真至善至美,莫过于人与自然之和谐融合。正如庄子所说:“知天之所为,知人之所为者,至也。”而中国哲人所言“天人合一”,实际表明着人类的最高智慧和境界。但是,最高的智慧未必是功利的智慧,最高的境界往往不是现实的境界,此乃人类虽为万物灵长,但又归于万物的本性使然。尽管不无缺憾,但却理所当然。纵观古往今来,可知人类始终是在理想与现实、理性与物性的矛盾状态中存在发展。不过,人出于其自然本性但又以其理性确认的社会秩序,又使之在这种永远不会解消的矛盾状态中生存发展成为可能。

自古以来,食色之性、交往之需、名利之求、功德之义,无论国人洋人、权贵庶民,众生莫不

有之;唯每人认取之价值,或此或彼因人因地因时而异。但基于人之本性所产生的社会,无论东方西方,必然有其共性。于是有老子古训:“人法地,地法天,天法道,道法自然。”而古希腊斯多噶哲人亦云:“按照自然而生活。”由此可知,同属自然之人类,本有其共同的理念与法则。以法律而言,中国、西方法律虽文化传统各异,然毕竟都是人类社会的法律;必然有其共同的人性内涵。所以,考察法律,应着眼超越地域、国度和民族,甚至超越时空的人际层面,努力发现本来属于整个人类的理念和规范,并在此基础上寻求并促进人与人、民族与民族、国家与国家之间越来越普遍深入的交往。吾人之规可为他人所取,他人之法可为吾人所用,概其皆出乎人之本性。所以“取法人际,天道归一”,当为人类社会法律进步之最高思想境界。以迄今历史度之,人类生存发展的必然趋势是越来越普遍深入地相互结合和依赖,经济的全球化和文化的世界化正在相辅相成地迅速演进。在人类发展进程中,产生于人类本性的共性愈多愈充分地为人所认识,则人与人之间、国家与国家之间的交往就愈可能有效和平地进行。作为人类社会的行为规范,任何国家的法律都是人与人之间实现交往、确定关系及秩序的最重要途径。就此而论,可断言未来人类的发展与和平,很大程度上将取决于全人类在法律法则上的沟通与趋同。

本着取法人际或取法自然的理念,当代德国法学名著译事拟系统全面地翻译当代德国法学具有代表性的学术成果。因为德国法不仅为可取之一方法律,而且还与当代中国法制有着特殊的关联。事实上,当代中国大陆与台湾地区的法制是基于清末民初之际的法律改制发展而来。当时采纳了欧洲大陆法系法制模式,而其中又以汲取德国法律,特别是民法、刑法居多。不仅如此,20世纪以来中国法制和法学的发展还颇受德国法制和法学的影响,现今中国法制和法学的不少思路实际都与后者有关联。因而,中国法制建设和法学进步自然更容易从德国法制与法学中获得启发。

此外,由于近代德国历史法学派和学说汇纂学派对罗马法和罗马普通法的系统研究与整理,近现代德国法学形成并获得了其本身独有的特色,其丰富成熟的法律理论与教条,恰恰是目前乃至 21 世纪我国法学与法制建设所迫切需要的。

当代德国法学名著的选题范围包括法哲学和法的基本理论、国家法、法律史、民法和商法、经济法、刑法、国际私法等内容。选题标准是:德国乃至欧洲法律界已经普遍公认为经典的名著,或在德国普遍使用的有代表性的教科书。与此同时,亦根据我国的实际需要翻译介绍一些有关法律文化背景方面的工具书和著名法学家的传记。初步选题首先由德国学者提出,然后由编委会综合各方面意见,最后根据我国实际需要确定翻译选题。为保证翻译质量,翻译工作严格采取译、校和二审程序。每部译著由一责任编辑审阅或校对。译稿一审通过后,编委会和编辑部就一审提出的问题召开由德国教授和有关译者参加的翻译工作会议;在此基础上,译者还专程前往德国与作者或有关学者探讨翻译的疑难和细节问题。在此方面,德意志学术交流中心(DAAD)提供了有力的支持。在赴德改稿基础上提出的第二稿通过二审后,由译者进一步修改、润色定稿,复经审阅后交付出版社出版。

系统翻译德国法学名著的想法由来已久,但正式酝酿于 1997 年秋,经过近一年的准备筹划,于 1998 年秋开始实施,拟于 2005 年完成全部选定书目的翻译。应该说,德国文化交流中心的霍恩贝格尔先生(U. Hornberger)和法律出版社社长贾京平先生对促成此项翻译计划起了重要作用,黄闽总编亦助之鼎力。而此项翻译计划能够顺利实施,亦诚有赖编委会和编辑部各位同仁的同志趣和辛勤工作。六位德国著名学者:考夫曼(A. Kaufmann)、克茨(H. Kötz)、克努特尔(R. Knütel)、何意志(R. Heuser)、孟文理(U. Manthe)和胜雅律(H. von Senger)教授在计划拟定、选题推

荐和具体翻译工作中均给予我们宝贵帮助。德国大使馆柯灵博士(T. Klinner)和李雅思先生(M. Licharz)以多种方式推动此项翻译计划。德意志学术交流中心驻京办事处主任史翰功先生(H. Schmidt.)和施密特-多尔博士(T. Schmidt-Dörr)和他的同事们亦为此计划付出了劳动。德国跨国基金会(Inter Nationes)对部分书目的出版提供了支持。特别要提及的是,江平、谢怀栻、潘汉典等法学界前辈对于此项工作始终给予着关注和支持,中国政法大学有关部门亦对我们的工作提供了帮助。法律出版社张波、卞学琪先生对出版工作兢兢业业、认真负责。在此,谨对上述所有法律界同仁和有关机构表示由衷的谢意。我之所愿,所有参与此项计划和给予该计划关注和支持的人,都能从此处呈献的工作成果中得到虽非物质的,但却真实诚恳并有长久价值的酬劳。因为,倘若这些成果能够在21世纪和中华崛起之际被赋予些微历史和现实意义的话,那么它将胜于所有致谢和嘉言。

米 健

2002年于京城蓟门

前 言

强制执行法教科书第 12 版出版于 1995 年,本次新版不仅在包装上进行了改善,而且进行了许多新的革新。

阿多夫·舍恩(Adolf Schöne)是强制执行法教科书的奠基人。弗里茨·鲍尔(Fritz Baur)增加了破产与和解法部分并首先将二者合为一体。在霍尔夫·施蒂尔纳(Rolf Stürner)承担部分修订工作时,出版的教科书作者冠名为鲍尔/施蒂尔纳(Baur/Stürner),书名为《强制执行、破产与和解法》(第 11 版)。接下来,随着支付不能法在诸多改革尝试框架内产生重大发展,只能将该书分为两册,才能符合原有出版系列“大教科书”之名。所以,第 1 册(第 12 版)于 1995 年出版,命名为《强制执行、破产与和解法》;第 2 册(第 12 版)于 1990 年出版,命名为《支付不能法》。两册教科书均致力于正确对待该法律领域及其法教义学的传统体系思想,还原其法律文化上的沉淀。在基础部分,首先完整地展示了历史、一般学说、社会意义以及宪法上的归属,而对于欧洲化问题、比较法及其历史关联则有专章处理。纳入这些内容,不仅有助于科学研究,而且大大地支持了司法实践。

新版教科书将统一名称一分为二,不仅仅是为了减轻引注工作,也是因为考虑到了,这两个法律领域不管是在实践中还是在构造上都逐渐各成体系。至于其共同的科学基础,将来两册教科书都会特别予以关注。本版次的强制执行法教科书修订工作完全由亚历山大·布伦斯(Alexander Bruns)承担,在上一版的修订工作中,他作为弗莱堡研究所的研究助理已经参与了。所以,应当在首页冠名鲍尔(Fritz Baur)、施蒂尔纳(Rolf Stürner)、布伦斯(Alexander Bruns)。有理由寄予希望,《支付不能法》教科书的新版也有新的合作作者,并会在不久后问世。

“强制执行法”新版的各章中均考虑了大量最新的高等法院判例以及法律变更,尤其是第二次强制执行法修正案。欧洲的法律发展也特别引人注目,自上一版起,欧洲法律产生了翻天覆地的变化(尤其是《欧洲审判籍与执行法》《欧洲执行名义条例》《欧洲婚姻条例》),因此部分章节需要重写。外国仲裁裁决执行的情况也是类似。作者们希望,亚历山大·布伦斯修订的作品能与上一版一样,受到理论界与实践界的欢迎。

新版教科书的完成,如果没有哥廷根研究助理的协助,是不可能的。在这里,感谢候补文官黑斯(Michael Heese)先生,他承担了修订的主要准备工作,尤其是不动产执行、法律救济、暂时权利保护以及欧洲强制执行部分;感谢施拉姆(Annina Schramm)女士,她参与了国际与外国强制执行法的修订工作,并参与了准备阶段的组织协调工作。对于资料收集与整理方面的支持,还要感谢普法夫(Sebastian Pfaff)先生、贝拉胡赛(Claudia Belarousi)女士、盖斯特(Andreas Geist)先生、霍尔特曼(Sebastian Holtmann)先生以及赖希(Christoph Reich)先生。黑得里希(Katharina Hedderich)、舍尔普(Julia Caroline Scherpe)彻底地修订了条文对照表。也要感谢基希霍夫(Susanne Kirchhoff)女士,她校对了文本。

前 言

3

新版参考了 2005 年 12 月之前的判例与文献,也尽可能地参考了之后的文献。

弗莱堡、哥廷根,2006 年 5 月
霍尔夫·施蒂尔纳、亚历山大·布伦斯

中文版前言

德国强制执行法教科书的作者们非常高兴,该作品能以中文形式出版并先出版上册。德国强制执行法与德国物权法关系紧密。物权法规定的主要是通过法律行为的出让以及取得过程、通过法律行为设定担保等,而强制执行法以国家公权形成的处分与取得行为取代通过法律行为的处分,并产生与相应的通过法律行为的处分相同的效果。因此,将部分作者相同的物权法与强制执行法同时列入“当代德国法学名著”系列,好处多多。两部作品之所以诞生,要归功于图宾根的弗里茨·鲍尔,他是物权法教科书的奠基人,在强制执行法教科书奠基人阿多夫·舍恩去世后连续修改了多个版次。霍尔夫·施蒂尔纳自其老师弗里茨·鲍尔处承接了物权法以及强制执行法教科书,并修订增补了数章,自2006年第13版起,亚历山大·布伦斯,也就是弗里茨·鲍尔的“徒孙”照管该书。中文版翻译的就是这一版,但有所增补。

作者们非常感谢来自澳门的、曾经在中国政法大学执教的米健教授,并感谢“当代德国法学名著”的编者将本书选入该系列。也特别感谢清华大学的王洪亮教授以及其合作译者辛勤的劳动。了解比较法的人一定知道,这样的

工作不仅仅是简单的翻译,常常需要将在中国法律文化中比较陌生的法律观念在语言上恰当地进行转化。在许多情况下是极富挑战的独立科学研究工作。尽管中国法已经开始探索未来的独立之路,但是将德国强制执行法翻译成中文作为参考,对于中国学者以及实践者也不无裨益,尤其是在对困难的法律问题或者是否有改革必要产生疑问时,会更有意义。基于中国物权法与德国法的“亲属关系”,对于强制执行法而言,在许多问题上也会产生比较紧密的关联。在此方面,本教科书也对比较法层面比较感兴趣,在基础部分,专章论述强制执行法历史、单个执行的基本原则及其宪法问题。在本书下册也有专章论述西方重要国家的强制执行法,这些国家的强制执行法对中国法也产生过影响。

本书作者们希望中文版本能广为接受,并希望中国法律文化能在此较为疑难的法律领域开辟良好而独立的道路。

弗莱堡,2016年5月

霍尔夫·施蒂尔纳、亚历山大·布伦斯

译者前言

强制执行法是诉讼法制度最为重要的组成部分,服务于诉讼权利人权利的最终实现。可以说,实体权利制度构建得再好,要实现权利,还需要有效的强制执行制度予以保障。由此,也可足见强制执行法在民事法律体系中的重要地位。在这一领域,德国法较早地完成了法教义学化,构建了体系完整、概念精准、行之有效的强制执行法制度。对于我国的立法以及理论研究,有很大的借鉴意义。

本书是一本对强制执行法进行研究的教科书,共分十个部分:第一部分解决强制执行法的基本问题,涉及强制执行法的目的、功能、基本原则、历史发展等;第二部分着重对执行机构和执行过程两方面进行探讨;第三部分解决强制执行的前提要件的问题,详细讨论各种执行名义、执行判决、执行条款之类型与本质;第四部分讨论强制执行之客体,同样采取总分结构,在一般理论的基础上分别讨论了不可抵押财产的强制执行问题以及债权人抵销的情况;第五部分详细研究了强制执行的不同类型,如金钱债权与非金钱债权、动产与不动产债权的强制执行问题;第六部分从被执行人和第三人的角度出发,讨论在强制执行过程出现瑕疵