

我国执行异议制度基本问题初探 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E6_88_91_E5_9B_BD_E6_89_A7_E8_c122_480576.htm [摘要]

执行异议制度在立法上疏漏颇多，实践中无法充分保护当事人合法权益，其主要原因是对执行异议的含义、性质和特征等几个基本问题没有明确的认识，立法部门缺少应有的重视，学术界未曾明确提出及系统论述。本文对执行异议的几个基本问题作理论上的探讨，以期起到抛砖引玉的作用。 [关键词] 执行异议，诉讼制度；确认之诉 执行异议制度是强制执行制度的一个组成部分，强制执行制度的核心是执行权，执行权因执行工作内容可分为三个方面而分为执行决定权、执行实施权和执行裁判权，执行异议就是与执行裁判权紧密联系的一个制度。在我国，关于执行异议制度的法律规定和司法解释，中华人民共和国民事诉讼法有1条，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》有1条，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）》有5条，最高人法院的批复有2个。（1）这些规定和解释，涉及执行异议的提出条件、审查程序、法律关系、处理方式、法律文书、提出形式、标的物处分规定、保全措施等等诸多方面。如此情形，仅用寥寥无几的条文来规定一个完整的程序，足见我国关于执行异议制度立法的粗疏。目前，已有不少人呼吁要制定强制执行法。其中，关于执行权的分配，有识之士主张法院的执行权限于执行决定权和执行裁判权，而执行实施权由法院以外的机构来负责。（2）然而，执行权的分配也好，制定强制执行法也好，都将涉及健全执行异议

制度的问题，而要健全执行异议制度则有必要首先解决执行异议的含义、实质和特征等几个基本问题。明确了执行异议的含义、实质和特征，在立法实践中才能够准确分配执行权，健全执行异议制度。在这里，笔者不揣浅陋，斗胆对执行异议的这几个基本问题进行粗浅的探讨。

一 什么是执行异议？学者们有不同的认识。例如，杨荣新称：“执行异议是指没有参加执行程序的人，对执行标的主张权利，提出不同的意见。没有参加执行程序而提出不同意见的人，叫作案外人。执行标的是指执行程序当事人之间的法律关系，申请人据以要求人民法院执行法律文书确定的内容，这是当事人应当享受的一种实体权利。”（3）这样的表达，是从提出异议的主体、执行异议的实质和异议的内容的角度给执行异议下定义，其显著特点是认定执行异议是实体权利的异议。张晋红称：“执行异议，是指在执行过程中，案外人对执行标的主张权利或为他人主张权利，从而对执行标的提出不同的意见。所谓案外人，是指执行案件的当事人以外的人。”又解释：“执行异议的实质是权益问题，即案外人对执行的不同意见必须是基于本人或他人的合法权益而提出，如果公仅仅是对执行的程序问题提出不同意见，则不属于执行异议之列。”（4）这种表述，说明了提出执行异议的条件、异议的主体、异议的目的、执行异议的实质和异议的内容，其特点是强调了提出执行异议的条件和异议的目的。金俊银称：“所谓案外人，是指本案当事人以外的人，即没有参加诉讼，但却对执行标的主张权利或提出不同意见的人。在执行过程中，案外人对执行标的提出不同意见，主张实体权利的，称为执行异议。”（5）这个定义，涉及了提出执行异议的条件、异

议主体、异议内容和执行异议的实质，有一个特点是将“提出不同意见”这个内容和“主张实体权利”这个实质更为紧密地结合起来表达。常东记称：“执行异议，是指在执行过程中，没有参加执行程序的案外人对执行标的提出不同意见或主张财产权利的情形。”并说明：“人民法院为防止错案的发生，对案外人的这种异议所产生的抗辩权应予保护，由于执行程序属于民商诉讼程序的一个重要组成阶段，在实质上案外人的这种异议抗辩具有诉的本质属性”。（6）他的表述，指出了提出执行异议的条件、异议的主体、异议的客体、异议的内容，重要的是点明执行异议“具有诉的本质属性”。孙加瑞称：“我国民事诉讼法规定的执行异议是指在执行过程中，案外人对执行标的主张权利，就对该执行标的强制执行提出不同意见。”（7）这个表达，涉及了提出执行异议的条件、异议的主体、异议的客体、提出异议的原因和异议的内容。其明显的特点是将“案外人对执行标的主张权利”认定为提出异议的原因。这些对执行异议的定义，措词颇有区别，理解也各有不同，甚至对执行异议制度的一些要素的理解还存在一定的彼此错位。但是，或多或少都描述了执行异议制度的一些基本要素，这是这些定义共同的特点。也有个别学者在论及民事诉讼法立法与适用时，对执行异议制度这个敏感的话题避而不谈。（8）这确实是令人百思不得其解的。更有甚者，在个别的《法院执行工作手册》中，是这样给执行异议进行定义的：“执行异议，是指人民法院的执行机构，在执行程序进行过程中，执行标的涉及案外人的利益，为避免其遭受损失，而依法提出实体权利的独立主张。”（9）如此违背法律规定，将提出实体权利赋予执行机构，

实在是太令人惊讶了。当然，这些现象还是极少的，不是主流的东西。比较通行的说法是：“执行异议是在执行过程中，案外人对被执行的财产的全部或一部分主张权利并要求人民法院停止或变更执行的请求。”（10）这样的说法，描述了提出执行异议的条件、异议的主体、异议的客体、异议的内容、异议的目的，其特点是用相对严密的逻辑方法明确执行异议的概念，突出了执行异议的功能。但是，这个通说并没有明确指出执行异议的性质。笔者之拙见是：执行异议，是为了保护案外人的合法权益设立的一个完整的诉讼制度，是在执行过程中，案外人对执行标的主张实体权利，并要求人民法院停止执行的独立的请求。笔者认为，这样给执行异议下定义，既能描述其内在实质，即为了保护案外人的合法权益而设立的一个完整的诉讼制度，又能涵盖体现其法律关系的关键要素，即提出异议的主体是案外人，执行异议的客体是执行标的，内容是主张实体权利并要求停止执行。这样下定义，才是比较合乎法理的完整的理解。

二 在对执行异议的含义进行分析和概括之后，笔者认为，执行异议在性质上应当是一个完整的确认之诉。其一、通常认为，诉是指当事人向人民法院提出的保护实体权益的请求。诉这一请求包括程序意义上的和实体意义上的。程序意义上的诉，是指当事人依民事诉讼法的规定，向人民法院提出的诉讼请求；实体意义上的诉，是当事人请求法院依照法律规定来保护他的实体上的合法权益（11）。依当事人请求目的和内容的不同，可以把诉分为确认之诉、给付之诉和变更之诉三种。实践中，案外人所主张能够排除法院强制执行的权利主要是物权，即所有权、担保物权（抵押权、质押权、留质权等）或其他

物权，如土地使用权。其中，所有权异议是最常见的。异议的权利也可能是债权，如案外人可能对执行的标的物有租赁使用权、买回权、借用使用权，或者有请求被执行人向自己交付这个标的物的权利（12）。在执行异议中，案外人往往请求法院在确定标的物的实体权益归属自己而不是属于债权人而达到阻却强制执行的目的。依此看来，执行异议是确认之诉。在实践中，还有因错误采取强制措施（如错误扣押）等程序问题而提出异议的情形，但这种异议的目的仍然是通过确认执行标的权属以解除强制措施而达到阻却强制执行。可见，程序上的异议并不影响执行异议作为确认之诉的定性。从诉的要素来看，执行异议的诉讼，是发生在申请执行人、被执行人和异议人之间的法律关系。对于执行的标的物，在没有异议的情形下，申请执行人有权要求被执行人交付的权利，被执行人也有以标的物履行义务的权利。但是，在存在异议的情况下，异议人（第三人）是无法容忍强制执行当事人的这种特定的权利的实现的，他必然通过标的物权属确认归自己而阻止这种实现。所以，执行异议具备确认之诉的要素，即执行异议具有确认之诉的性质。其二，从诉讼程序（审判程序）的模式分析，执行异议必须经历提出异议（起诉）与审查、立案（受理），送达执行异议书和提出答辩状、告知当事人诉讼权利义务及听证组织组成人员等（审理前的准备），听证（开庭审理）几个阶段。再从执行异议听证程序看，也是采用审判普通程序的模式：准备开庭，接着法庭调查，再接着法庭辩论，最后是评议和宣判（裁定中止执行或通知驳回异议）。应当承认执行异议是一个完整的确认之诉。在司法实践中，就因为因为没有将执行异议的性质定位为

确认之诉，才出现以下几个问题：第一，执行异议的审理采用听证的程序和独任审查的形式，亦即没有采用审判的程序和极少采用合议的形式。第二，缺省救济的方式，亦即立法上不允许复议，更没有允许上诉和申诉的规定，实践中无法充分保护异议人（第三人）和执行程序当事人的合法权益。第三，执行异议案件的监督权仅属上级人民法院，连检察院也无权抗诉，故有部分人士感叹：“按照现行规定审查处理案外人异议，是赋予了执行机构最大的一项权力。”（13）

三 执行异议的特征体现在哪些方面？目前，这个问题在学界未得到应有的重视。然而，要准确把握和理解执行异议这个制度，仅掌握执行异议的含义和性质是不够的，还必须回答执行异议的特征问题。因此，笔者对执行异议的特征作如下尝试性的简单概括：（一）执行异议启动主体限于案外人（第三人）。执行当事人，包括债权人或债务人，都不能提出异议。案外人即执行程序中的第三人，又称利害关系人，是指执行当事人以外的与执行案件有法律上利害关系的人。首先，第三人是区别于申请人，也有别于被执行人，是执行当事人以外的其他人。其次，第三人与执行事件有法律上的利害关系，执行行为的实施会影响该第三人法律上的权利的实现。第三，第三人必须同时具备上述两个方面的要件。一般地，认为自己非本案被执行人而误为执行人，以及对执行标的物主张权利（包括所有权、担保物权、债权等）的人，都是利害关系人（14）。（二）执行异议的客体是实体权利。案外人对执行提出的不同意见是多种多样的，但不一定都是“执行异议”。执行异议的实质是权益问题，即案外人对执行的不同意见是基于本人或他人的合法权益而提出，如果仅

仅是对执行的程序问题提出不同意见，则不属于执行异议之列。归纳实践中有关执行异议的情况，一般分为两类：一是对被执行的财物为自己或他人主张权利，即认为被执行的财物的全部或一部属于自己或他人所有或占有；二是认为法院实施的执行措施侵犯或可能侵犯自己或他人的合法权益（15）。

（三）执行异议的内容是案外人请求人民法院确认执行标的实体权益而阻却强制执行行为。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第208条规定，在执行过程中，案外人对执行标的提出异议的，执行员应当按照法定程序进行审查。理由不成立的，予以驳回；理由成立的，由院长批准中止执行。对案外人提出的异议一时难以确定是否成立，案外人已提供担保的，可以解除查封、扣押措施。申请执行人提供确实有效的担保的，可以继续执行。因提供担保而解除查封、扣押或继续执行有错误，给对方造成损失的，就裁定以担保的财产予赔偿。如果发现判决、裁定确有错误，按照审判监督程序处理。（16）这就概括地说明了人民法院、执行当事人、异议人和其他参加在执行异议程序中的权利和义务。

（四）执行异议的时效是在执行过程中。执行程序开始前，不存在对案外人权利造成损害的问题，也就不存在提出异议的问题，执行程序结束后，除非另行取得执行依据，不得对原已结束的执行行为撤销并恢复原状，提出执行异议已无实际意义，故也不能再提出。执行结束后，案外人再对执行标的提出异议的，属于新的争议，应通过新的诉讼程序处理，不是执行异议（17）。简言之，执行异议的时效是执行开始后，执行结束前。当然，笔者在此论及时效问题，并非将执行异议时效纳入程序法立法之意，仅指执行异议在时效上的特征。总

之，明确了执行异议的含义、性质和特征，在立法上才能正确分配执行权，才能将执行异议的立法提到独立立法的高度，才能将执行异议纳入实体权益处理的法制轨道。司法实践中，才能依法审理异议，公正裁判纠纷，充分保护异议人、申请执行人和被执行人的合法权益。注释：（1）（12）（13）《人民法院执行实务》，沈德咏主编，知识产权出版社2001年10月第一版，第（一）册第52-54页，第（二）册第77-78页。（2）《执行权的正确分配与执行难的解决》，孙加瑞著，《政治与法律》1998年第5期，第5-6页。（3）《民事诉讼法学》（修订本），柴发邦主编，法律出版社1987年6月第一版，第394页。（4）（15）《中国民事诉讼法教程》，江伟主编，中国政法大学出版社1994年6月第1版，第358页。（5）《民事诉讼法学》（修订本），柴发邦主编，北京大学出版社1992年5月第一版，第388页。（6）《现代民商程序法原理与实务》，毕玉谦主编，中国民主法制出版社1995年11月第1版，第509-510页。（7）（14）（17）《中国强制执行制度概论》，孙加瑞著，中国民主法制出版社1999年12月第1版，第334-335页。（8）《民事诉讼法立法与适用》，唐德华著，中国法制出版社2002年1月第1版。（9）《法院执行工作手册》，宋纯新主编，人民法院出版社2000年1月第1版，第62页。（10）（11）（16）《民事诉讼法学》（修订本），刘家兴主编，法律出版社1998年7月第1版，第533页、第399页；《民事诉讼法与仲裁法学》，陈桂明主编，法律出版社2000年6月第1版，第129页。（作者：罗庆锋，维日律师事务所。kingfong_law68@163.com）100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问

