

非诉法律文书的执前审查不可或缺 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__E9_9D_9E_E8_AF_89_E6_B3_95_E5_c122_480996.htm 无论是律师在执行程序中的代理执行还是人民法院对非诉讼法律文书的执行，都不能省缺必要的法律审查。实践中由于未能尽到审查责任而出现各种各样负面问题或执行回转难题也为数不少。这类话题很少有人提解但执行实践中却并不少见。依据民事诉讼法规定，行政机关的裁决、劳动部门的仲裁、公证机关赋予强制执行力的债权文书及政府的拆迁决定等非诉法律文书，义务人不主动履行时，均可申请人民法院强制执行，但非诉法律文书毕竟没有经过严密的法庭审理程序，不少的非诉文书或多或少存在着程序或实体上的欠缺，直接进入执行时，执行前的再审查不得免除，对确有问题的执行文书做出不予执行裁定或建议通过诉讼等其他程序处理，会避免很多不必要的矛盾。依据《民事诉讼法》第二百一十七条第二款、第二百一十八条二款的规定对仲裁裁决和公证文书须经执前合议审查，尤其在被执行人一方提出异议的情况下更应审查细仔，必要时可举行执行听证。对非诉法律文书在执行程序中被被执行人提出异议的审查以及申诉如何处理，目前法律还没有这方面的明确规定。笔者借一宗公证债权文书的执行案件，展说执前审查的必要性。执行申请人是一家联社，被执行人是县农电局，早在一九九五年时，农电局下属三产为一家食品厂的借贷承担了还款保证，执行的正是具有强制执行力的贷款公证文书，但经过初步审查，这份非诉法律文书出现了不予执行担保人的法定事由，农电局依据最高院《关于人民

法院执行工作若干问题的规定（试行）》[法释(1998)15号]第131条规定以及《担保法》相关条款内容向人民法院提出了执行异议。执行申请人联社自1995年10月19日与良种繁殖场清真肉食加工厂签订了二十万元借款合同，清真肉食加工厂（下称债务人）以自有资产四十四万四千元做为借款抵押，农电局电器修造厂做担保，约定还款日在1995年12月19日，该合同的签订在《担保法》施行后第九天，应当适用《中华人民共和国担保法》。债权人联社（下称联社）以非诉法律文书（公证）为执行申请依据，申请人民法院执行，法院未经执前审查，直接进入执行程序，担保法规定担保人的责任承担疏予履行时以诉讼或仲裁为必经程序，非诉文书的执行未被法律规定为担保责任的强制条件。依据《担保法》第二十五条二款的规定，在合同约定的保证期间和法定的保证期间，债权人未对债务人提起诉讼或者申请仲裁的，保证人免除保证责任。自1995年12月19日至今债权人始终没有提起诉讼，保证人的担保责任早已免除。从执行程序上认定，债权人的要求是欠缺法律要件的，根据最高人民法院司法部《关于公证机关赋予强制执行力的债权文书执行有关问题的联合通知》第一条（三）、第三条第二款、第四条、第六条、第七条之规定，债权人对债权文书申请执行应当持有公证机关签发的“执行证书”，债权人凭原公证书及执行证书可以向有管辖权的人民法院申请执行。原债权凭证上应当明确债务人接受强制执行的意思表示。而债权人申请执行时只有借款合同而没有出具信用社的现金出账单(债权凭证)，更没有在凭证上做出明确接受强制执行的意思，债权人在申请执行时也没有向法院提交公

证机关签发的“执行证书”，由此可见，其执行申请在程序上尚不具备强制执行法定条件，非诉法律文书一般应经做出机关执前协调程序。没有取得执行证书的，债权人应当在债务履行期届满时通过诉讼程序主张债权，其没有按诉讼程序主张债权，八年后申诉人的担保责任时效期早已超过。债权人提出申请执行公证文书的时间是1996年6月7日，但至今并未交纳执行费，在申请书中只列了债务人为被执行人，八年之后的2003年6月26日才申请执行农电局，该债权人的申请执行对担保人不再产生法律效力。虽然法院于1996年6月18日在申请人没有加列担保人为被执行人的情况下主动追加担保人为被执行人，但是这个追加行为违背了《担保法》第二十五条二款和本法第二十六条二款规定，根据最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第53条规定：因保证合同纠纷提起的诉讼，债权人向保证人和被保证人一并主张权利的，人民法院应当将保证人和被保证人列为共同被告；债权人仅起诉保证人的，除保证合同明确约定保证人承担连带责任的外，人民法院应当通知被保证人作为共同被告参加诉讼；债权人仅起诉被保证人的，可只列被保证人为被告。债权人与债务人之间的债权债务法律关系同债权人与担保人之间的关系虽然是主从合同关系，但又是不同的两种法律关系，债权债务事件不能必然启动担保责任。而人民法院在债权人只列被保证人并没有申请保证人为被执行人时，根据诉讼是以债权人发动和谁主张谁举证的司法原则，法院不能超越申请执行人的申告而主动追加，法院执行部门的依职权主动追加行为超越诉权，不符合法律规定，对被保证人不能产生法律效力。

从这点判断，法院强制执行申诉人的财产也是没有法律依据的，应当裁定不予执行。从实体法上判断，根据《担保法》第二十八条规定，同一债权既有保证又有物的担保的，保证人对物的担保以外的债权承担保证责任。债权人放弃物的担保的，保证人在债权人放弃权利的范围内免除保证责任。该执行案件中，债权人与债务人在借款合同第七条中自愿约定债权人对债务人享有四十四万四千元的物的抵押担保，有担保抵押财产清单，并且在1996年6月7日对该物的担保法院做了财产保全裁定，至1999年1月20日债权人放弃了对该“物保”的执行，而是将所有该抵押物做价二十三万六千多元转让给了良种繁殖场，〔（98）巴民初字第145号裁定书，财产分配协议，1999年1月20日对良种场所有的设备合款二十三万元划归良种场11.9万，划归王洪军2.3万，划归常永庆6.2万，划归石飞峰2万〕。债权人的这一放弃物保的行为与其债权数额完全一致，根据《担保法》第四十七条、第五十三条及最高人民法院关于适用《中华人民共和国担保法》若干问题的解释第三十八条第三款规定，债权人在主合同履行期届满后怠于行使担保物权，致使担保物的价值减少或者毁损、灭失的，视为债权人放弃部分或全部物的担保。保证人在债权人放弃权利的范围内减少或者免除保证责任。根据担保法明确规定防止加大保证人的保证责任，体现“物保优先”的原则，在执行程序中出现了债权人放弃物的担保的情势，保证人在债权人放弃权利的范围内免除保证责任，联社早年放弃对肉食加工厂的大于贷款数额的财物抵押权，申诉人依法免除保证责任。执行程序中的审查始终贯穿于整个执行过程，人民法院在执行非诉法律文书时应当慎审

。并对确无法定执行理由的及时做出不予执行裁定或建议以诉讼或其他程序处理。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com