

论执行力主观范围的扩张及其正当性基础

肖建国 刘文勇

(中国人民大学法学院 北京 100872)

摘要: 执行力主观范围的扩张与既判力主观范围的扩张并不相同。执行债权实现的迅速、经济, 实体权利义务关系的依存性、实体利益归属的一致性, 第三人的程序保障、权利人对特定债务人享有权利的高度盖然性是执行力主观范围扩张应予以考虑的重要因素。执行力主观范围的扩张包括执行债权人主观范围的扩张和执行债务人主观范围的扩张两大基本类型, 二者的正当性基础存在差别, 值得加以精细化分析。

关键词: 执行力; 既判力; 执行债权人; 执行债务人

中图分类号: D915.2 文献标志码: A 文章编号: 1009-8003(2016)04-0017-08

一、执行力及其主观范围的内涵阐释

(一) 执行力的内涵界定

执行力属于判决等执行名义作为执行案件解决基准的通用效力。张卫平教授认为, “所谓判决的执行力, 是指判决生效后, 在义务人没有履行义务时, 权利人可以向法院申请强制执行, 法院依法强制债务人履行其义务的效力和作用。判决执行力的作用对象也包括客体和主体两个方面, 客体方面, 即判决的强制执行力所针对的对象, 即需要通过执行予以实现的实体权利和义务。例如对于返还给付标的物的给付请求权和相应的给付义务。在判决的执行中, 不仅权利和义务是特定的, 从主体方面看, 执行力的主体也是特定的, 即特定的行使执行申请权的人和应当履行义务的被申请执行入。”^①翁晓斌教授则认为, “判决的执行力是就给付之诉所作出的判决所具有的特有的效力, 指的是以强制执行手段实现给付判决所宣告的给付义务的效力。”^②其实, 执行力不限于具有给付内容的判决, 其他生效法律文书也可以具有执行力, 例如仲裁裁决、具有强制执行力的公证债权文书等。总而言之, 执行力属于执行名义所具有的通用效力, 是通过强制执行来实现生效法律文书所确定内容的效力。

(二) 执行力之主观范围的界定

执行力的主观范围, 是指执行力所及的主体界限, 亦即基于具体的执行名义(执行依据), 哪些人可以申请强制执行, 可以对哪些人进行强制执行。通常情形下, 执行力仅及于执行名义中载明的当事人。也就是说, 通常情况下只有执行名义中载明的债权人可以申请强制执行, 只能对执行名义中载明的债务人可以实施强制执行。但是, 在某些情形下, 执行力会发生扩张。执行力主观范围的扩张, 是相对于执

收稿日期: 2016-06-15

基金项目: 本文系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》以及教育部人文社会科学重点研究基地重大项目《中国强制执行法体系研究》(12JJD820012)的阶段性成果。

作者简介: 肖建国(1969-), 男, 河南信阳人, 法学博士, 中国人民大学法学院教授、博士生导师, 中国人民大学民商事法律科学研究中心研究员, 主要研究方向: 民事诉讼法、强制执行法; 刘文勇(1991-), 男, 江西赣州人, 中国人民大学法学院博士研究生, 主要研究方向: 民事诉讼法。

①张卫平《判决执行力主体范围的扩张》, 载《现代法学》2007年第5期。

②翁晓斌《论既判力及执行力向第三人的扩张》, 载《浙江社会科学》2003年第3期。

行名义所确定的权利义务关系主体而言,是在此范围之外,执行力效力及于其他主体。

(三) 执行力主观范围与既判力主观范围的关系

在执行力主观范围与既判力主观范围的关系上,存在“同一说”和“不同说”两种观点。“同一说”认为,既判力的主观范围与执行力主观范围是一致的,确定执行当事人适格的范围必须以既判力主观范围的射程为准。“不同说”则认为,执行力与既判力是两种不同的制度,即既判力对双方当事人均有作用,但执行力主要针对败诉的被告而言的,至于胜诉原告,则拥有强制执行请求权,在没有法律明文规定的情况下,不得任意转让、放弃。因此,在确定执行力主观范围时,不宜简单以既判力主观范围为限。从结果上来看,执行力扩张的主观范围包括两个层次:一是与既判力扩张的主观范围相同的主观范围;二是在既判力扩张的主观范围之外扩张的主观范围。也就是说,执行力扩张的主观范围大于既判力扩张的主观范围。笔者认为,虽然既判力的主观范围是执行力主观范围的基础,但是执行力的主观范围已经不完全以既判力的主观范围为基础,而有其自身独立的存在价值。因此,执行力的主观范围及其扩张与既判力的主观范围及其扩张是有区别的,这可以从以下几方面进行阐释。

第一,既判力与执行力制度分别发挥着不同的作用与功能。既判力旨在调整后诉与前诉的关系,要求后诉维持前诉生效判决所作的判断,以确保法的安定性;执行力则旨在规制前诉(或取得执行依据的程序)与强制执行的关系,强制实现判决所判定的给付内容以保护债权人的权利。既判力的扩张,因系前诉与后诉关系的范畴,故对于被扩张人所提起的新诉发挥作用,被扩张人在后诉中不得争执已发生既判力的权利判断;但执行力的扩张,被扩张之人成为适格执行当事人,可以享有执行依据中的债权或者必须承担执行依据中的债务。正如台湾学者许仕宦所说:“既判力系与前诉与后诉之关系上,在后诉维持前诉确定判决之公权判断,以确保法的安定性者。执行力则系于前诉与强制执行关系上,强制实现判决所命给付之内容,而受合目的性的理念指导者。”^①

第二,既判力和执行力在执行依据中的分布不同。有的执行依据具有既判力和执行力(如给付判决),有的执行依据无既判力但有执行力(如公证债权文书)。即使就兼备既判力和执行力的判决而言,也仅限于给付判决,而形成判决、确认判决一般没有执行力,尤其对于无既判力但有执行力的执行依据来说,如果以既判力的扩张来解释执行力的扩张,那么就存在理论上的障碍。具体来说,执行力扩张的主观范围包括两个层次:一是与既判力扩张的主观范围相同的主观范围,主要包括当事人的继承人、为当事人或其继承人利益占有请求之标的物的人和诉讼担当时的被担当人。二是在既判力扩张的主观范围之外扩张的主观范围,主要包括执行力自行扩张时的其他第三人,如同执行当事人具有实体法上依存关系的第三人或者不具有程序保障必要性的第三人。

第三,执行力对第三人的扩张存在着有别于既判力扩张的实质正当性要素。既判力主观范围的扩张主要考虑的是法秩序的安定性、充分的程序保障以及纠纷的一次性解决。执行力主观范围的扩张则有更多的考虑,包括民事权利实现的迅速、经济,第三人与执行依据载明的当事人之间实体权利关系的依存性,第三人与当事人实体利益归属的一致性,执行依据中未载明的第三人获得程序保障的必要性以及权利人对特定债务人享有权利的高度盖然性等。其中生效法律文书所确定的民事权利实现的迅速和经济是执行力主观范围的扩张所需要考虑的首要因素。

第四,既判力扩张与执行力扩张的内容不同。既判力主观范围扩张不会导致既判力客观范围扩张,而在执行力主观范围扩张时,执行力客观范围也通常会发生扩张。所以,在既判力主观范围扩张的情形下,其客观范围并没有扩张;而在执行力主观范围扩张的情形下,可以说其客观范围也被扩张了。^②

二、执行力主观范围扩张的考量因素

执行机关在强制执行时,需要最大限度的尊重生效法律文书(执行依据)中关于当事人的记载,不得随意变更、追加申请执行人或者被执行人。不过在涉及到执行力主观范围扩张时,则应主要考量以下

^①许仕宦《执行力扩张与不动产执行》,新学林出版股份有限公司2014年版,第23页。

^②参见[日]竹下守夫《日本民事执行法理论与实务研究》,刘荣军、张卫平译,重庆大学出版社1994年版,第62页。

因素,这些因素可以是单独考量,也可以是综合考量,以保障执行力主观范围之扩张的正当性。

(一) 执行债权实现的迅速、经济

执行债权人获得具有执行力的生效法律文书后,就产生了通过强制执行程序实现执行名义中确定的实体权利的期待利益,对这种依照法定程序获得的执行名义,法院也有义务确保其中载明的实体权利得以实现,并且其权利的实现必须是迅速和经济的。不过,司法实践中却可能出现生效法律文书所确定的权利义务由第三人承继的情形,在这种情形下,实际上该第三人与权利义务关系的一方当事人具有同样的利害关系,如果僵化地固守执行力的相对性,不允许执行力扩张及于该特定第三人,那么执行债权人的期待利益就面临着被剥夺的可能。“如果债务人故意将生效判决指定交付的特定物交第三人占有,此时如执行力不能扩张至第三人,而要求债权人必须重新取得由第三人返还该物的判决,则只要债务人不诚信,不停地将物转移,每一份判决都将无法执行,债权人永远陷于诉讼而无法实现权利。如此一来,人们势必怀疑公权力解决纠纷制度的效果,从而重新寻求无序乃至血腥的私力救济。”^①因此,将执行力的主观范围扩张至权利义务承继人,能够大大提高执行效率,迅速、经济的实现执行债权,是执行力向特定第三人的扩张最重要的正当性根据,也是其能够向特定第三人扩张所需要考虑的主要因素。

(二) 实体权利义务关系的依存性、实体利益归属的一致性

所谓实体权利义务关系的依存性,是指前后执行当事人之间具有权利义务上的依存,即后执行当事人(第三人)的权利义务是从前执行当事人处承继、转移而来,这是执行程序中当事人变更、追加最为常见的情形。例如债权人死亡、被宣告失踪或者被宣告死亡的,其继承人或者财产代管人可以被变更为执行申请人。^②这些情形扩张了执行力的主观范围,其明显具有正当性基础。和实体权利义务关系的依存性相同,实体利益归属的一致性也是执行力主观范围扩张的正当性基础之一,例如在执行过程中,作为被执行人法人或者其他组织名称变更的,可以裁定变更后的法人或者其他组织被执行人。既然该第三人^③与执行当事人实体利益归属是一致的,那么其受到执行力的约束即具有实体正当性的基础。

(三) 第三人的程序保障

民事诉讼中所说的程序保障,是指在民事诉讼程序中,应当保障当事人双方作为对等的诉讼主体平等地参与诉讼程序,并能够充分地提出主张和证据。在诉讼过程中,当事人和法官均应当充分发挥能动性,共同主导程序的进行,确保各种权利主张能够充分提出,围绕权利主张所需要的各种证据能够充分展现。^④执行力扩张使债权人省略了另行取得新执行名义的烦劳,省略了繁杂的诉讼程序,从而使债权人能够迅速、简易地实现权利,极大地提高了债权保护的实效。然而,从第三人角度观察,执行力扩张却意味着第三人可能面临被强制执行的不利益。因此,执行力扩张及于特定第三人是否具有正当性,是必须要考量的一个问题。如果受执行力扩张的特定第三人没有得到应有的程序保障,那么就意味着其应当享有的程序保障权被不当剥夺,执行力的主观范围向其扩张也就失去了正当化根据。尤其是针对法人人格否认和夫妻共同债务追加第三人情形时,更需要保障第三人的程序权利,避免损害其实体权利,这也是执行程序中公正的要求。

(四) 权利人对特定债务人享有权利的高度盖然性

权利人对特定债务人享有权利的高度盖然性虽然不是所有执行力主观范围扩张所需要考量的因素,但是其也是在某些情形下所需要考量的,这样才能周全地保障执行力主观范围扩张的正当性。例如“对被执行人到期债务人的执行”,其实质是原生效法律文书的执行力向被执行人到期债务人的扩张,其正当性根据之一就在于借用或者转用了申请执行人对被执行人所取得的执行名义,而执行名义又是

^①傅松苗《论执行力的扩张》,载最高人民法院执行工作办公室编《强制执行指导与参考》(总第16期),法律出版社2006年版,第117页。

^②此时,无论是在执行程序开始前或者开始后,执行机关可以不作变更或者追加的裁定,这种情形可以归纳为广义的执行当事人变化,即执行力主观范围的扩张。

^③在很多情形下,该第三人本来就是先前的执行当事人,实际上不能认定是执行力主观范围的扩张,但是为了论述的方便,将其归为广义的执行力主观范围的扩张也是可以的。

^④参见陈桂明《程序公正与诉讼保障》,中国法制出版社1996年版,第84页。

以高度盖然性应以强制执行实现的权利存在的公文书。^① 因为享有权利的高度盖然性,因而不需要经过诉讼程序,而通过执行程序即向第三人扩张执行力,是具有正当性基础的。不过,为了保障第三人的权利,可以赋予该第三人提出异议进行争执的权利。

三、执行债权人主观范围的扩张及其正当性基础

执行力主观范围的扩张包括执行债权人主观范围的扩张和执行债务人主观范围的扩张两大基本类型,由于其正当性基础有所差别,因此分别予以具体的论述。执行债权人主观范围的扩张主要包括债权人的继承人^②以及其他情形。

(一) 债权人的继承人

债权人的继承人,首先指的是债权的继承人、权利承受人,即一般继承人,该一般继承人是概括的而承受人当事人一切权利义务的人。执行力的主观范围扩张至其名下,主要是基于实体权利义务依存关系的考量。这主要包括作为债权人的自然人死亡后的继受和作为债权人的法人分立、合并等的继受。具体来说包括以下情形:第一,作为自然人的债权人死亡、被宣告死亡或者被宣告失踪的,除了专属于债权人人身以外的债权,执行力扩张至其的继承人、遗嘱执行人或者财产代管人。第二,作为自然人的债权人,用遗嘱的方式将他的胜诉债权赠与他人,他人接受的,执行力扩张至该受遗赠人。第三,作为法人或者其他组织的债权人,其分立或者合并的,执行力扩张至分立或者合并后的法人。第四,作为法人或者其他组织的债权人,被注销的,如果依照有关实体法的规定有权利承受人的,执行力扩张至该权利承受人。第五,债权人离婚的,按照离婚协议或者生效法律文书取得该债权的原配偶,执行力扩张至该原配偶。至于特定继承人,即因买卖、赠与等法律行为,或因法院拍卖或转付命令等公法行为,或依据法律规定,而受让诉讼标的权利和义务的人。至于特定继受,继承人继受生效法律文书确定的实体权利的,继承人也就具有相应的维护和实现该实体权利的程序权利;继承人继受生效法律文书确定的实体义务的,就必须按照生效法律文书的规定履行义务,否则就可通过国家公权力强制其履行义务。也就是说,生效法律文书确定的实体权利义务发生特定继受的,执行力原则上应扩张至继承人。^③ 在执行债权的特定继受中,需要特别加以探讨的是债权转让情形,这将在下文具体展开讨论。

此外,除了实体权利义务依存关系外,还存在基于实体利益归属的一致性,而将执行力主观范围扩张的情形,主要包括为当事人或者其继承人利益占有请求标的物的人和诉讼担当时的被当事人两类。

所谓的诉讼担当,是指本来不是民事权利或者法律关系主体的第三人,对他人的权利或者法律关系有管理权,以当事人的地位,就该法律关系所产生的纠纷而行使诉讼实施权,所受判决的效力及于原民事法律关系的主体。根据是否由法律明确规定,诉讼担当可以分为法定的诉讼担当和任意的诉讼担当。其中法定的诉讼担当还可以分为职务上的当事人和为了当事人利益的诉讼担当。职务上的当事人是为了被当事人的利益而进行诉讼,例如请求给付海难救助费用的船长、遗嘱执行人等,基于实体利益归属的一致性,执行力向被当事人扩张具有正当性。而为了当事人利益的诉讼担当,例如代为诉讼中的债权人,其执行力是否也一并向债务人扩张?笔者认为,执行力向债务人扩张是基于既判力向债务人扩张的缘故,如果债务人认为其权利受到了损害,可以通过第三人撤销之诉等救济途径推翻原生效法律文书的既判力,从而使其不受既判力和执行力扩张的约束。因此在事后赋予该债权人相应的程序保障的前提下,执行力向被当事人扩张具有正当性。

至于任意的诉讼担当,权利主体通过自己的意思表示授予第三人行使诉讼实施权、担当诉讼的资格,那么基于实体利益归属的一致性,执行力向被当事人扩张具有明显的正当性。只不过任意的诉讼担当,大多数国家并非一概承认其合法性,而是以法律明文允许为限。

(二) 生效法律文书所确认债权转让的受让人

债权转让时,其执行力能否扩张至债权人的受让人?这一问题涉及的是受让人是否可以申请强制

^①参见常廷彬《民事判决既判力主观范围研究》,中国人民大学出版社2010年版,第113页。

^②该继承人为广义的概念,包括继承人、权利承受人等一般继承外,还包括特定继承等。

^③参见谭秋桂《民事执行当事人辩护的程序构建》,载《法学家》2011年第2期。

执行以及在执行中是否可以变更执行债权人。债权转让情形下的上述两个问题实际上可以归纳为一个问题,即诉讼中所确认的实体权利在转让后,受让人是否可以获得执行的程序权利,这包括开始执行前债权转让和开始执行后债权转让两种情形。对此有理论界和实务界两种截然不同的观点。肯定者认为,如果实体权利可以转让,那么受让人就应该获得实现该实体权利的程序保障,也当然应该享有相应的程序权利;否定者认为,作为程序权利不能因为实体权利的转让而转让,因为生效法律文书确认的债权属于国家公权力对当事人之间权益争议干涉调整后的债权,当事人不能自由转让,如果转让不仅受合同法调整,还应受诉讼程序的约束。而且,强制执行请求权这种程序权利是不能转让的。^①笔者认为,基于实体权利义务的依存关系,受让人从转让人那获得债权,受让人获得的权利与转让的权利应当是同一的,因此其申请强制执行的权力或者变更其为执行债权人的权利也应一并获得。生效判决所确认的权利与未通过判决确认的权利之间的差异仅在于通过判决所确认的权利已被赋予了司法上的既判力和强制执行力,从判决的既判力角度看,当事人不得就已经确认的权利再行争执,不得再向法院要求进行裁判,这是判决既判力对法院和当事人约束作用。^②如果债权转让的受让人不能够通过执行程序实现自己的权利,那么其必须通过另行起诉获得执行依据的话,不仅严重影响执行效率,而且也是不必要的。之所以认为不必要,是因为生效法律文书所确定的实体权利并非存在争议,仅仅是实体权利的实现问题,没有必要再通过诉讼进行确认。至于债权转让的合法性问题,如果当事人之间产生争议,则属于另外的问题,因涉及到实体权利义务争议,应通过诉讼程序解决。

对于债权转让,执行力扩张及于受让人的问题,最高人民法院指导性案例第34号“李晓玲、李鹏裕申请执行厦门海洋实业(集团)股份有限公司、厦门海洋实业总公司执行复议案”进行了肯定。与执行程序开始前或者开始后所不同的是,如果是判决、调解书生效后,当事人将判决、调解书确认的债权转让给他人,债权受让人对该判决、调解书不服申请再审的,人民法院将不予受理。^③不允许债权受让人申请再审的主要理由有以下几点:一是维护生效裁判的既判力;二是保护原审诉讼中对方当事人的诉讼信赖利益;三是债权让与人转让的是判决、调解书确定的债权,不是原审诉讼争议诉讼标的所涉及的债权,因此不受理债权受让人的再审申请,并不损害其正当利益;四是若受理受让人提出的再审申请,对方当事人提出债权债务转让无效的抗辩,因该项事实系原审生效后新发生的事实,不属原判既判力时间范围之内,不是再审审查程序或者再审审理程序能够解决的事项,若将债权受让人纳入再审申请人范围之内,不利再审程序的依法进行。^④

四、执行债务人主观范围的扩张及其正当性基础

(一) 债务人的继受人

债务人的继受人,同债权人的继受人相同,执行力向其扩张是基于实体权利义务的依存关系,只是具体情形存在一定的差异。具体包括以下情形:第一,作为自然人的债务人死亡、被宣告死亡或者被宣告失踪的,其执行力扩张至继承人、遗产管理人或者财产代管人。遗产继承人没有放弃继承,该继承人只在遗产的范围内偿还债务。继承人放弃继承的,人民法院应直接执行被执行人的遗产。第二,作为法人或者其他组织的债务人,其分立或者合并的,执行力扩张至分立或者合并后的法人。第三,作为法人或者其他组织的债权人,被注销的,如果依照有关实体法的规定有义务承受人的,执行力扩张至该义务承受人。第四,作为其他组织的债务人,如果其在执行中不能履行法律文书确定的义务的,执行力扩张至对该其他组织依法承担义务的法人或者公民,包括作为个人独资企业不能履行义务的,执行力扩张至该企业开办人,作为合伙企业不能履行义务的,执行力扩张至该合伙企业的合伙人,企业法人的分支机

^①参见张卫平《判决执行力主体范围的扩张》载《现代法学》2007年第5期。

^②参见[日]高桥宏志《民事诉讼法:制度与理论的深层分析》林剑锋译,法律出版社2003年版,第483页。

^③参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(以下简称《民诉法解释》)第375条第2款。

^④参见沈德咏主编《最高人民法院民事诉讼法司法解释理解与适用》,人民法院出版社2015年版,第994页。

构不能履行义务的,执行力扩张至该企业法人等。^①至于特定继受人,上文已经论述了其一般也为执行力所及。在执行债务中,特定继受需要特别加以探讨的是债务转移情形,这比债权转让情形复杂,将在下文具体展开讨论。

在基于实体利益归属的一致性而发生的执行力主观范围的扩张主要包括为债务人或者继承人占有请求标的的人以及诉讼担当时的被担当人的情形。

为当事人或者其继受人利益占有请求标的的人,例如保管人、代管人、受托人等,持有标的物对他们来说并不具有独立的地位,而真正的利益仍归属于当事人或其继受人,在法律地位上,标的物占有人显然应当视同当事人。执行力向这些人扩张,既不会损害其固有的实体利益,也不会损害其程序利益。不过需要注意的一点是直接占有、间接占有与自己占有、辅助占有的区分。在受雇人为雇主占有请求标的物时,受雇人为辅助占有人,雇主为自己占有人,此时因为辅助占有人本来就不具有独立地位,因此执行力不需要向其扩张而可以直接强制执行。只有在直接占有与间接占有情形下,如保管人为直接占有人,寄存人为间接占有人时,执行力才会扩张至间接占有人。对于为了自己利益而占有请求标的物的人,例如承租人、质权人等,因为其具有自己的独立利益,与当事人的实体利益并不完全一致,因此执行力不能向其扩张,否则将损害这些人的程序保障和实体权益。至于诉讼担当的情形,与上文债权人执行力主观范围扩张相同,在此不再展开具体的论述。

(二) 生效法律文书所确认的债务转移时的债务承担人

我国台湾学者骆永家认为,自负有实体义务的当事人处受让单纯的债务的特定继受人,因该债务人根本上附着于债务人行为,故执行人应扩及于债务之特定继受人,当无疑义。^②笔者认为,债务承担包括并存的债务承担和免责的债务承担两种类型,应当分别进行讨论。并存的债务承担,又称债务加入,是指第三人加入既存的债权债务关系而为新债务人,而原债务人仍与债权人继续维持原有债的关系。成立并存债务承担后,通常由单一债务人变为多数债务人,该债务也由单一之债变为多数人之债。承担人的债务与原债务具有同一性,任何一方的完全清偿行为都将产生使原债务消灭的法律后果。并存债务承担属于新的债务负担,承担人承担的债务的相对独立性,虽然法院对原债务判决的既判力并不及于并存的债务承担,但是,并不妨碍执行力扩张于债务承担人。这一方面是因为新加入的债务人自愿承担债务,其程序保障并未受到侵害;另一方面,新加入的债务人使得责任财产得到了增加,对债权人迅速、经济的实现其权利是有利的。

免责的债务承担,是指第三人替代原债务人,原债务人退出债权债务关系。如果是执行程序开始前,发生免责的债务承担。根据《合同法》第84条的规定,此时如果要使执行力扩张及于债务承担人,那么必须经过债权人的同意。如果债务承担经过债权人的同意,那么基于对债权人程序保障和实体权利义务的依存关系,执行力扩张及于债务承担具有正当性。如果是在执行程序开始后,发生免责的债务承担,其是否属于执行和解值得探讨。如果属于执行和解,涉及的是变更生效法律文书确定的履行义务主体问题,此时在当事人不履行执行和解协议时,申请执行人可以向法院申请恢复原生效法律文书的执行。如果不属于执行和解,此时如果债权人同意,那么原债务人将退出执行程序,即使是债务承担人不履行义务时,债权人也只能向法院申请执行债务承担人的财产,而不能向法院申请执行原债务人的财产。笔者认为,鉴于我国当前执行难的环境,将执行程序开始后所谓的“免责的债务承担”归入到执行和解的范畴更加合适,即执行力不仅扩张至债务承担人,而且在债务承担人不履行义务等情形时,执行力仍然对原债务人具有约束力。

(三) 一人公司的股东(法人人格否认)

对于法人人格否认制度能否在执行程序中适用,其执行力能否扩张至公司的股东,大多数学者持否定态度。其理由在于,企业是否具备法人资格,是实体问题,而实体问题只应通过审判机构来审理确定,

^①根据《民事诉讼法解释》第52条的规定,其他组织是指合法成立、有一定的组织机构和财产,但又不具备法人资格的组织,具体包括八种符合该条规定的其他组织,均可以发生执行力的扩张。

^②参见骆永家《既判力之研究》,台湾三民书局1991年版,第106页。

有执行机构直接审查确定超出了执行机构的职责范围。“为尊重被揭开面纱的股东的诉讼权利(如举证权、质证权、辩论权、上诉权等),为维护程序正义,债权人请求人民法院揭开公司面纱的案件应通过审判程序,以判决形式解决,而不宜在执行程序中解决”。^①笔者认为,从程序保障角度方面来看在执行过程中不能够通过执行机关否定公司法人人格,而追加公司的股东为被执行人;而从实体利益归属的一致性角度来看,将否定公司法人人格,将执行力扩张至公司股东又具有正当性基础。鉴于我国当前的执行难问题,笔者认为,可以在立法上适度开放经由执行程序的法人人格否认,明确规定执行程序中否认法人人格的标准、条件和判断程序,即有条件的追加公司股东其为被执行人,同时应赋予其相应的后发性程序保障,其中执行异议和债务人不适格异议之诉是较为可行的方案。

(四) 公司中未依法出资或者抽逃出资的出资人以及股权转让中的受让人

对于未依法出资的出资人,执行力能否扩张至该出资人。笔者认为,在实体利益归属的一致性和出资人的程序保障上,可以将执行力扩张至该出资人,从而追加其为被执行人,同时赋予其相应的后发性程序保障,以资救济。

对于抽逃出资的出资人,执行力能否扩张至该出资人。笔者认为,与出资不实相比,抽逃出资的问题比较复杂,执行程序中直接认定不利于充分保护各方当事人的诉讼权利。尤其是近年来,抽逃出资的方式越来越隐蔽,情况越来越复杂,认定越来越困难,很多抽逃出资纠纷在审判中也是难点问题。因此,申请执行以抽逃出资为由申请追加出资人为被执行人的,应通过另行提起诉讼予以解决。

被执行人的出资人未履行或未全面履行出资义务即转让股权的,如何追加被执行人,实践中有不同做法:有的只追加原出资人,有的只追加受让人,有的将原出资人和受让人均追加为被执行人。笔者认为,通常情况下只能追加原出资人为被执行人;作为例外,如果受让人知道或应当知道出资人出资不实的,可以同时追加该受让人为被执行人。之所以例外情形下,允许执行力扩张及于股权转让中的受让人,其正当性基础在于实体权利义务关系的依存性。不过受让人的程序保障更加重要,只有在受让人知道或应当知道出资人出资不实的情形下才可以追加其为被执行人,否则执行债权人只能通过另行起诉的方式获得对受让人的执行依据。

(五) 夫妻共同债务中的配偶

对于夫妻共同债务,执行力能否扩张至被执行人的配偶,涉及到夫妻关系存续期间夫妻一方的债务是否为夫妻共同债务的问题。对此,学界一般认为,夫妻之间的财产关系如何,是约定财产制还是法定财产制,均系实体判断,应该通过审判程序来解决,并在执行依据中体现出来。从夫妻共同债务中配偶的程序保障角度来说,通过审判程序加以解决属于恰当。但是基于夫妻共同债务实体利益归属的一致性,将执行力扩张至配偶则具有正当性基础。

如果生效的法律文书仅将夫妻一方列为债务人,但是债权人有证据证明债务发生在婚姻存续期间的,应推定为夫妻共同债务,法院可以对夫妻共同财产或者夫妻任何一方的财产强制执行。夫妻财产由生效的法律文书确定的被执行人的配偶占有或者执行其配偶的个人财产时,可以追加其配偶为被执行人;被执行人与配偶离婚的,离婚协议或者生效法律文书对夫妻共同财产所作的分割,不影响法院就夫妻共同财产的执行,法院对被执行人的原配偶的财产执行时,可以追加其原配偶为被执行人。^②因此,执行力可以扩张至夫妻共同债务中的配偶,即执行依据只确定夫妻中一方债务人的,执行中可以追加另一方为被执行人,同时赋予被追加的配偶相应的程序参与与救济的权利。如此一来,既能够迅速、经济的实现执行债权人的债权,又能够兼顾保障执行债务人的程序利益和实体利益。

(六) 对债务人负有到期债务的第三人

理论上对于到期债权的执行的性质,主要有两种不同的观点:第一种观点认为被执行人的债务人即不在执行依据效力扩张的范围内,执行根据对其产生的抗辩也不是绝对效力,第三人可就其与债务人之

^①刘俊海《新公司法的制度创新:立法争点与解释难点》法律出版社2006年版,第98页。

^②参见《最高人民法院关于变更和追加执行当事人的若干规定(征求意见稿)》第4.5条。

间的债权债务关系提出抗辩,因此明显不属于执行依据效力的扩张。^①另一种观点则将此情形作为追加执行债务人看待。^②笔者认为,对被执行人到期债权的执行是执行力扩张的表现,是申请执行人在执行程序中代位行使被执行人对第三人的债权而使生效判决的执行力向第三人扩张。执行力向次债务人扩张的正当性基础在于实体权利义务的依存关系、权利人对特定债务人享有权利的高度盖然性以及相应的程序保障,从而产生了一个与原债权债务的实现有关的新的执行依据。这一新的执行依据,以略式程序确认了申请执行人与第三人之间、被执行人与第三人之间的权利义务关系。^③对于此问题,《民诉法解释》第501条已予以明确规定。

关于何为对申请执行人与第三人之间、被执行人与第三人之间权利义务关系进行判定的执行依据,学界有三种观点:第一种观点认为是法院向第三人发出的履行债务的支付通知。债务人第三人在支付通知的期限内没有提出异议,或者债务第三人的异议被裁定驳回的,则支付通知发生法律效力,可以成为强制执行的依据,申请执行人于此对债务第三人获得执行依据,次债务人成为被执行人。^④第二种观点认为是债务按冻结裁定书。在人民法院裁定冻结被执行人对第三人所享有的债权后,第三人如在规定的期限内未提出异议或者异议的理由不成立时,人民法院即应以该项冻结裁定作为执行依据而开始对第三人实施强制执行。^⑤第三种观点是强制执行裁定书。新的执行依据是第三人对履行到期债务通知书无异议又不履行或者异议被裁定驳回的情况下,法院向第三人发出的强制执行裁定书。^⑥笔者认为,法院将次债务人作为执行债务人,对其实施执行措施的执行依据是人民法院作出的对到期债权予以冻结的裁定和对第三人强制执行的裁定,正是这两个裁定使第三人和被执行人受到约束,使申请执行人与第三人发生权利义务关系,亦即第三人不能向被执行人履行,被执行人也不得接受第三人的履行,第三人应向申请执行人履行其对被执行人的到期债务,申请执行人有权代位接受第三人的履行。民事裁定是法定的执行依据,因此对到期债权冻结的裁定和对第三人强制执行的裁定可以作为对被执行人到期债权的执行依据。据此,在执行程序中,如果债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产等,对债权人造成损害的,人民法院可以依职权执行程序直接执行该债权或者被无偿转让的财产;在执行程序开始前,债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产等,对债权人造成损害的,债权人可以向人民法院提起撤销权之诉。此外,当第三人被另一生效法律文书确定为债务人的,在执行程序中可以追加该第三人为执行债务人,该第三人不得提出异议。

Subject: Extension of Subjective Scope of Enforcement Force and Its Justness Foundation

Author & unit: XIAO Jianguo LIU Wenyong (Law School of Renmin University of China , Beijing 100872 ,China)

Abstract: Extension of subjective scope of enforcement force is different from Extension of subjective scope of res judicata. Executing creditor's rights realize economic and fast ,the dependency of entity rights and obligations ,the consistency of entity benefits ,the due process of the third party ,the creditor shall enjoy the rights of the debtor for the particular high probability are important factors should be considered when extension of subjective scope of enforcement force. Extension of subjective scope of enforcement force including extension of subjective scope of executing creditor and extension of subjective scope of executing debtor two basic types ,there is a difference of the two types' justness foundation ,it deserves refinement analysis.

Key words: enforcement force; res judicata; executing creditor; executing debtor

[责任编辑:刘加良]

①参见杨荣馨主编《民事诉讼原理》,法律出版社2003年版,第685-686页。

②参见童兆洪主编《民事强制执行新论》,人民法院出版社2001年版,第141页。

③参见江必新、贺荣主编《强制执行法的起草与论证(三)》,中国法制出版社2014年版,第263页。

④参见谢春和、黄胜春《代位执行制度的理论与实践》,载《现代法学》1995年第6期。

⑤参见赵钢、占善刚《代位执行中的几个基本问题》,载《政治与法律》1998年第1期。

⑥参见李霞《代位执行的适用条件及其立法完善》,载《法学杂志》1997年第5期。