

■关注《民事强制执行法(草案)》(三)

分编结构的优势及完善建议

马登科

- 《民事强制执行法（草案）》立法起草，首先需要考虑的是总则外的编章结构安排。大体而言，存在两类分编模式。一类为按执行依据或其载明的债权类型分编；另一类为按执行标的分编。《草案》则是按照执行依据载明的债权类型，进行编章安排的。
- 因民事强制执行通常都是金钱债权的执行，如果以执行标的确立主体分编结构，很容易让执行机关或执行当事人忽略非金钱债权的执行。《草案》按实现执行债权进行整体分编，可扭转执行机关或执行当事人的原有偏见。
- 建议将“实现非金钱债权的终局执行”编的名称调整为“实现非金钱给付请求权的终局执行”，以避免物的给付只能选择债权而不能选择物权、以及其他请求权基础，这也与第三编“物之交付请求权的执行”和“行为请求权的执行”两章对应。

十三届全国人大常委会第三十五次会议对《中华人民共和国民事诉讼法强制执行法（草案）》（以下简称《草案》）进行了审议，《草案》分为4编17章，共207条，各编依次为总则、实现金钱债权的终局执行、实现非金钱债权的终局执行、保全执行，以及附则。现对《草案》分编结构的优点予以分析并提出进一步完善的建议。

《草案》分编结构的可能选项

《草案》立法起草，首先需要考虑的是总则外的编章结构安排。大体而言，存在两类分编模式。一类为按执行依据或其载明的债权类型分编；另一类为按执行标的分编，即按照实现民事权利所主张的权利，可以分为支配权、请求权、抗辩权、形成权。

1. 执行依据或其所载明的债权类型
执行依据，根据制作主体的不同，可以分为人民法院制作的执行依据、仲裁机构制作的执行依据、公证机构制作的执行依据；根据性质不同，可以分为民事类执行依据、刑事类执行依据、行政类执行依据；根据制作阶段的不同，可以分为终局类执行依据和保全类执行依据。

执行依据，通常是对债权人 and 债务人之间具有给付内容的争议民事法律关系的最终判断。根据双方当事人对争议民事法律关系的产生、变更、消灭过程中所主张的权利，可以分为支配权、请求权、抗辩权、形成权。

根据执行依据所载明的不同债权类型，可分为实现金钱债权的执行依据、实现非金钱债权的执行依据。其中实现非金钱债权的执行依据，可进一步分为实现物的给付请求权的执行依据、行为给付请求权的执行依据。

2. 执行标的
所谓执行标的，是指债务人能用以实现债权人债权的物和权利，即通常所谓的“责任财产”。能够成为责任财产的对象，可以分为物、债权、物权、特殊财产权，等等。其中，物可分为不动产、动产；特殊财产权可分为商标权、专利权、商号权、股东权、共有权，等等。人的身体和自由，在现代法治国家，基于人权观念，一般认为除非间接强制执行的特殊情况外，原则上不能作为执行标的。

《草案》的分编结构选择

最终，《草案》是按照执行依据载明的债权类型，进行编章安排的。具体而言，编章结构如下：

- 以实现执行依据所载明的债权分编**
按实现执行目的，将实现执行依据所载明债权类型，分为两编：即实现金钱债权的终局执行、实现非金钱债权的终局执行。
- 两分执行依据所载明的执行债权**

的分编安排下，再以执行标的或执行债权分章

第二编《实现金钱债权的终局执行》，根据执行标的，区分不动产、动产、债权、共同债权，进行下一级的分章。第三编《实现非金钱债权的终局执行》，根据非金钱债权的分类，区分“物之交付请求权”与“行为请求权”，分别规定两章。

3. 第二、三编与第四编，以终局执行和保全执行分编

第二、三编，共同规定终局执行。第四编，单列规定保全执行。

改变过于重视金钱债权现象

1. 体系完整、规定严谨

原来，无论是《民事诉讼法》执行编还是宏观执行司法解释，往往以执行措施来安排内在结构。不同类型的执行标的，配置不同执行措施。针对执行标的的执行措施，目的通常在于实现金钱债权。

《草案》的分编结构，改变了过于重视金钱债权执行的传统现象，充分照顾非金钱债权执行的独特性。其对物的交付请求权执行、行为请求权的执行等，规定了一系列不同实现金钱债权执行的特殊执行措施。例如，《草案》针对逾期不履行不可替代行为的执行，建立按日予以罚款、拘留，拘留累计不超过180日等特殊制度。针对违反不行为义务或者容忍义务，建立罚款、拘留或者纳入失信被执行人名单、且再犯再处理等制度。

2. 符合民事执行寻找法律的思维规律

无论是执行机关、还是申请当事人，首先面临依据什么法律规定进行民事强制执行，即寻找执行所依据的法律规定问题。以实现执行债权进行整体分编，寻找法律的执行机关或申请当事人，首先可根据实现不同的执行依据所载明的债权，迅速找到是第二编、第三编、还是第四编的规定。例如，如果是实现金钱债权的终局执行，可根据责任财产，即执行标的的类型，依次在第二编，金钱、不动产、动产、债权、股权等其他财产、共有财产的相应章，找到法律依据。如果是实现非金钱债权的终局执行，可根据第三编“物之交付请求权”和“行为请求权”的相应章，找到具体的执行规定。至于保全执行，直接寻找第四章。

3. 理解容易，适用简便

按实现频次，实现金钱债权的执行远远超过实现非金钱债权的执行。而同一责任财产（执行标的），如不动产、动产、债权，既可以通过变价实现金钱债权，也可以不变价实现非金钱债权的物的交付请求权。

如果以执行标的确立主体分编结构，因民事强制执行通常都是金钱债权的执行，很容易让执行机关或执行当事人忽略非金钱债权的执行。《草案》按

实现执行债权进行整体分编，可扭转执行机关或执行当事人的原有偏见。

分编结构下的进一步完善

1. “物之交付请求权的执行”章节的进一步完善

《草案》第十五章“物之交付请求权的执行”，其执行标的大致可分为不动产、动产、债权，与第二编《实现金钱债权的执行》的执行标的中不动产、动产、债权，有相当多的重合部分。不过，实现金钱债权的执行，需要变价或者估价程序，而物之交付请求权的执行不需要。

对于同一执行标的，如果存在两个以上执行依据，可能出现都是为了实现金钱债权之间的冲突，也可能出现实现金钱债权和实现非金钱债权之间不能同时实现的冲突、以及两个以上非金钱债权之间不可能同时实现的冲突。

《草案》针对不同金钱债权执行依据的冲突，在第十四章“清偿和分配”中，作为专门规定加以解决。而对于金钱债权和非金钱债权之间不能同时通过执行加以实现的冲突、以及两个以上非金钱债权之间不能同时实现的冲突，即狭义执行竞合问题，《草案》没有规定。如果不是基于《九民会议纪要》类已有规则不成熟的原因，建议作出相应规定。

2. 第二、三编编名表述的完善

《草案》的第二编和第三编的编名，“实现金钱债权的终局执行”和“实现非金钱债权的终局执行”。整体而言，条文结构是清楚的。

但是，无论是金钱给付还是非金钱给付，追溯其基础权源，可能是物权、债权、知识产权、人格权、身份权、占有保护请求权……等等。尽管金钱给付请求权，绝大多数场合，我国民法理论习惯于解释为债权。但是，非金钱请求权的给付，尤其是物的给付，并非一定要解释为债权。

例如，原告起诉确认所有权并要求给付，依物权请求权进行解释，也非常顺畅。进行物的交付执行，出现执行竞合时，基础权源是物权还是债权，是重要考量因素。

因此，为避免物的给付只能选择债权而不能选择物权、以及其他请求权基础，用“实现非金钱给付请求权的终局执行”比用“实现非金钱债权的终局执行”，更符合民法的基本原理。这样调整，也与第三编的下列两章“物之交付请求权的执行”和“行为请求权的执行”对应。

为此，建议第三编编名改为“实现非金钱给付请求权的终局执行”。基于对称性，第二编编名可改为“实现金钱给付请求权的终局执行”。

【作者系西南政法大学执行研究院教授、博导。基金项目：国家社会科学基金重大项目（20&ZD195）“国家治理体系中民事执行现代化研究”】

最新国际法律动态>>>

芬兰修改《刑法典》

芬兰经修改的《刑法典》已于2023年1月1日生效，本次修改主要涉及《刑法典》第20章关于性暴力犯罪的规定，主要包括：

一是完善犯罪判断标准。新《刑法典》第20章第1条将受害人意志自由作为判断强奸罪构成的重要因素，行为人违背他人意志实施侵犯的，可构成强奸罪，将被判处1年以上6年以下监禁刑。受害人没有以口头或行为表示同意，或行为人对受害人实施暴力、威胁，或受害人因昏迷、疾病、残疾、恐惧、中毒等原因无法自由表达意志的，均可视为违背受害人意志。

二是严厉惩处骚扰行为。新《刑法典》第20章第6条规定，如果行为人不正当地触摸他人，或者以语言、图片等形式对他人实施骚扰，且行为恶劣程度与不正当触摸他人相当，可构成性骚扰犯罪，将被判处有期徒刑或6个月以下监禁刑。

（英语编译：赵博禹）

美国纽约州制定《薪资透明法》

美国纽约州州长于2022年12月21日签署了《薪资透明法》，在该州《劳动法》中补充规定了第194-b节，主要内容有：

一是强化单位披露义务。职业介绍所或雇佣4名以上劳动者的用人单位，在其发布的招聘广告、晋升或调动信息中，应当披露岗位劳动报酬金额或金额范围。职业介绍所和用人单位还应当说明招聘广告、晋升或调动信息所涉工作岗位的情况。用人单位履行信息披露义务后，应当保存相关资料档案。纽约州劳动主管部门应当通过互联网等媒介宣传，向用人单位告知信息披露义务。

二是保障劳动者知情权。如果劳动者请求用人单位披露前述信息，单位不得以拒绝面试、聘用、晋升等方式进行报复。用人单位违反披露义务并造成劳动者损失的，劳动者可以向州劳动专员投诉，专员有权根据州《劳动法》第196-a节开展调查。如果用人单位经查实违反披露义务，该单位应根据州《劳动法》第218节承担民事责任。单位首次违法，可处以1000美元以下罚款；第二次违法，可处以2000美元以下罚款；从第三次违法开始，每次违法可处以3000美元以下罚款。

（英语编译：陆佳华）

日本修法完善养老保险制度

日本《养老保险法》修正案及一系列养老金修正案已于2022年10月1日生效，修正案扩大了养老金制度的覆盖人群，其主要内容包括：

一是完善短时劳动者社保待遇。日本法律规定，该国普通劳动者每周工作时间为40小时，而短时劳动者的工作时间低于同单位的普通员工。根据修正案，如果短时劳动者每周工作超过20小时、累计或预期雇佣期限超过2个月、月薪高于88000日元（约合人民币4518元），且不是全日制在校生的，就有权参加养老保险。自2022年10月起，如果用人单位参加养老保险的劳动者人数超过101人，应将本单位满足以上条件的短时劳动者纳入养老保险制度。

二是完善士业事务所社保制度。日本法律规定，士业是指需具有专门资格的职业，包括律师、注册会计师、公证员、税务师、行政书士、海事代理人等。修正案规定，如果士业事务所日常雇佣劳动者超过5人，则应当参加养老保险。

三是制定过渡性措施。日本退休人员原则上应当从65周岁起领取养老金，但符合提前领取条件的人员可以从60周岁开始领取。修正案规定，在提前领取的情形中，将暂停发放1-3级残疾人、已参保44岁以上人员特别发放养老金的固定部分。

（日语编译：王旭华）

上海法治报理论学术部
上海外国语大学法学院

合作主办