



大陸台商 運用強制執行法律解析

文 / 李永然

台商在大陸做生意，出售貨物，買受人須支付貨款；如雙方於「合同」內訂有「仲裁協議」，一旦因合同履行發生爭議，固可透過仲裁機構仲裁；倘未有「仲裁協議」，則可向管轄人民法院提起訴訟。如於訴訟或仲裁獲得勝訴確定判決或裁決，而債務人仍拒不履行，則債權人只能透過法院的強制執行程序來實現權利；所以，大陸台商應多加了解如何運用強制執行程序來維護自身的權益。

關於強制執行，中國大陸係規定於《民事訴訟法》中，大陸《民事訴訟法》於2007年間及2012年間均有修正；所以，大陸台商進行強制執行，則須適用最新修正的規定。大陸強制執行係規定於《民事訴訟法》第3編「執行程序」，包括第19章「一般規定」（第224條～第235條），第20章「執行的申請和移送」（第236條～第240條），第21章「執行措施」（第241條～第255條）及第22章「執行中止和措施」（第256條～第258條）（註1）。

Q 大陸台商取得「執行根據」後，如何申請強制執行？

A 大陸台商於獲得法院的勝訴判決、確定的「支付令」或仲裁機構的勝訴裁決，而債務人卻拒不履行，迫不得已要採取強制執行的法律行動，依規

定涉及執行程序的開始。

依大陸《民事訴訟法》的規定，執行程序的開始分成「申請執行」及「移送執行」。後者是指人民法院製作的法律文書發生法律效力後，由審理該案的審判人員依「職權」直接交付「執行機構」強制執行的行為；此為執行程序啟動的特殊方式（註2）。

至於一般是「申請執行」；此乃指根據生效法律文書享有權利的當事人，因義務人逾期拒不履行義務，為實現其合法權利，向人民法院提出申請，請求人民法院依法強制執行，從而實現其權利的行為（註3）。

其次大陸台商申請執行，原則上應提出「申請執行書」，「申請執行書」內應當寫明申請執行的理由、事項、執行標的以及申請執行人所了解之被執行人的財產狀況。另應檢附下列文件：(1)生效法律文書副本；(2)申請執行人的身分證明；(3)繼承人或權利承受人申請執行的，應當提交繼承或承受權利的證明文件；(4)其他應當提交的文件或證明。

而台商申請執行時，尚須注意「執行期間」的規定，大陸《民事訴訟法》第239條規定：「I、申請執行的期間為二年。申請執行時效的中止、中斷，適用法律有關訴訟時效中止、中斷的規定。II、前款規定的期間，從法律文書規定履行期間的最後一日起計算，法律文書規定分期履行的，從規定的每次履行期間的最後一日起計算，法律文書未規定履行期間的，從法律文書生效之日起算。」；足見大陸的「執行期間」是有「二年」執行時效的規定，大陸台商務必注意。

Q 大陸台商申請強制執行時，對於債務人之財產究竟要如何處理？

A 按大陸《最高人民法院關於人民法院執行工作若干問題的規定（試行）》第20條第1款規定：「申請執行，應向人民法院提交下列文件和證件：(1)申請執行書。申請執行書中應當寫明申請執行的理由、事項、執行標的，以及申請執行人所瞭解的被執行人的財產狀況。」，所以大陸台商申請強制執行時，應向法院提交被執行人（即債務人）之財產狀況。

又中國大陸並不像台灣可以向國稅局聲請查詢債務人財產之機制，大陸台商若無法瞭解被執行人的財產狀況，則依大陸《民事訴訟法》第242條規定：「被執行人未按執行通知履行法律文書確定的義務，人民法院有權向有關單位查詢被執行人的存款、債券、股票、基金份額等財產情況。…」，由中國大陸人民法院依「職權」向有關單位查詢被執行人的存款、債券、股票、基金份額等財產情況。

綜上，大陸台商申請強制執行時，可依其所掌握債務人財產情形向法院說明被執行人（即債務人）之財產情況；若無法說明財產情況時，則由大陸人民法院依職權主動進行調查。

Q 大陸台商進行法院的強制執行，法院會如何「查封」、「扣押」、「凍結」債務人的財產？

A 台商既已向法院申請強制執行，法院於立案後，啟動強制執行程序，進行對債務人財產的「查封」、「扣押」、「凍結」。

大陸《民事訴訟法》第242條第1款規定：「被執行人未按執行通知履行法律文書確定的義務，人民

法院有權向有關單位查詢被執行人的存款、債券、股票、基金份額等財產情況，人民法院有權根據不同情形扣押、凍結、劃撥、變價被執行人的財產。人民法院查封、扣押、凍結、劃撥、變價的財產不得超出被執行人應當履行義務的範圍。…」；而前述的「查封、扣押、凍結」均屬「執行措施」。

「查封」、「扣押」、「凍結」的法律意義乃指：

- 1. 查封**：乃指人民法院對相關當事人的不動產或者難以移動的動產，加貼「封條」、張貼「公告」或以其他適當方法，禁止相關人員處分該財產的「執行措施」。
- 2. 扣押**：乃指人民法院將債務人的財產轉移到另外的場所，予以「扣留」，避免債務人占有、使用、處分該財產的「執行措施」。
- 3. 凍結**：乃指人民法院要求有關單位，禁止債務人在「一定期限」內提取或者轉移、處分其存款、基金、股票、股權等的「執行措施」（註4）。

中國大陸為規範民事執行中的上述執行措施，其最高人民法院於2004年11月4日公布《關於人民法院民事執行中查封、扣押、凍結財產的規定》，並自2005年1月1日起施行。

大陸台商於法院進行對債務人財產之查封、扣押、凍結時，須注意以下三點：

1. 查封、扣押、凍結的財產不得超過「被執行人」應當履行義務的範圍；另外法院執行時，依法須保留「被執行人」及其所扶養家屬的生活必需品（參見大陸《民事訴訟法》第244條第1款但書）；
2. 法院對有產權證照的「動產」（如：汽車）或「不動產」的查封，會向有關管理機關發出「協助執行通知書」（見大陸《民事訴訟法》第242條第2款）；
3. 申請人須盯緊查封、扣押、凍結期限，如已將屆滿時，應即時辦理延期手續，避免執行措施因逾期而失效（註5）。

Q 大陸台商進行法院的強制執行，法院會如何拍賣、變賣債務人的財產，使台商的債權得以獲得清償？

A 在該執行程序，除非控制的財產是「金錢」，否則通常都要進行「變價」，變價的主要方式

有「拍賣」和「變賣」兩種方式（註6）。

現行大陸《民事訴訟法》第247條是規定：財產被查封、扣押後，執行員應當書令被執行人在「指定期間」履行法律文書確定的義務。被執行人逾期不履行的，人民法院應當「拍賣」被查封、扣押的財產；不適用於「拍賣」或者「當事人雙方同意」不進行拍賣的，人民法院可以委託有關單位「變賣」或者自行變賣。政府禁止自由買賣的物品，交有關單位按照「政府規定的價格」收購，此一規定是於2012年間修改《民事訴訟法》時修改原第223條的規定，修改後內容主要是規定了「拍賣優先的原則」即「人民法院」首先應當拍賣被查封、扣押的財產，只是對於不適用於拍賣或者當事人雙方同意不進行拍賣的財產，「人民法院」才可以進行「變更」處理；這種的修改，有利於充分發揮被查封、扣押財產的價值，最大化實現權利人的權利（註7）。故該修正也確立將「變賣」的適用，限於「不適用於拍賣」和「雙方當事人同意不進行拍賣」兩種法定情形（註8）。而進行此一程序，台商究竟應注意那些問題？

1. 注意評估、拍賣機構的選擇：

由於大陸最高人民法院《關於人民法院民事執行中拍賣、變賣財產的規定》第8條規定：拍賣應確定「保留價」，「拍賣保留價」由人民法院參照「評估價」確定。目前如何確定評估機構？自2012年1月1日大陸最高人民法院《關於人民法院委託評估、拍賣工作的若干規定》實施之前，各省「高級人民法院」一般會編製委託評估機構的名冊，供當地法院及當事人參考；但自前開司法解釋實施後，明確規定法院不再編製相關名冊，並規定法院採取「隨機方式」確定評估、拍賣機構。「高級法院」或「中級法院」可以根據本地的實際情況，統一實施對外委託；亦即在雙方當事人無法就評估、拍賣機構的選擇達成一致意見，法院不能直接指定，而必須報請當地統一管理評估、拍賣事項的法院採取「隨機」方式確定（註9）。

2. 那些情形要適用變賣？

如前所述，「變賣」不同於「拍賣」，變賣僅適用於「不適用於拍賣」和「雙方當事人」同意不進行拍賣，兩種情形；而何謂「不適用於拍賣」？

此可由大陸最高人民法院《關於人民法院民事執行中拍賣、變賣財產的規定》第34條的規定予以理解，即「、金銀及其製品、當地有公開交易價格的動產、易腐爛的物品、季節性商品、保管困難或者保管費用過高的物品，人民法院可以決定變賣」，因而「不適用於變賣」主要包括以下兩種情形：

- (1) 金銀及其製品、當地市場有公開交易價格的動產：除前述物品外，上市公司流通股、公司債券等有價證券，也可以直接變賣。
- (2) 執行標的有價值減損的危險或不易保管的。

3. 能否將拍賣財產抵債？

如拍賣財產在拍賣時無人競買或者競買人的最高應價低於「保留價」，即「流拍」時，即可進行將拍賣財產抵債。

由以上解析，大陸台商遇上賴帳的債務人，除先取得「執行根據」外，還要進行法院強制執行的申請，藉以確保債權；而進行強制執行時，掌握法律規定絕對必要，這也是筆者經常強調的「入境問法」！

（作者為永然聯合法律事務所所長、海基會台商財經法律顧問、兩岸經貿交流權益促進會理事長）

註1 參見張衛平主編：《新民事訴訟法專題講座》，頁269，2012年12月第1版，中國法制出版社出版。

註2 參見齊樹潔主編：《民事訴訟法【第七版】》，頁372，2013年7月第7版，廈門大學出版社出版發行。

註3 齊樹潔主編：《前揭書》，頁370。

註4 沈志先主編：《強制執行》，頁204，2012年12月第1版第1刷，法律出版社出版。

註5 陳浮著：《律師辦理民商事訴訟案件操作指引》，頁220，2013年8月第1版第1刷，法律出版社出版。

註6 江必新主編：《民事訴訟法》修改條文解讀與應用，頁466，2012年9月第1版第1刷，法律出版社出版。

註7 全國人大常務委員會法制工作委員會民法室編著：《2012民事訴訟法修改決定條文解釋》，頁316，2012年9月第1版第1次印刷，中國法制出版社出版。

註8 張衛平主編：《前揭書》，頁272。

註9 陳浮著：《前揭書》，頁221。