

案外人执行异议之诉审理中应注意的四个问题

执行异议之诉研究



◇ 中国政法大学教授 王毓莹

一、案外人执行异议之诉的程序性质

案外人执行异议之诉需要区别于案外人执行异议。前者属于审判程序，后者属于执行程序。前者遵循的是公平优先，兼顾效率的理念，后者遵循的是效率优先，兼顾公平的理念。前者以实质审查为原则，以形式审查为例外，后者以形式审查为原则，以实质审查为例外。在审执分离的语境下，二者存在较大差异。执行程序中，执行名义已经产生，争议的实体法律关系已经确定，迅速经济地实现债权成为程序的主要目的。故而，在案外人提出执行异议的情况下，执行机关原则上只从形式外观上审查案涉执行标的是否属于案外人的财产。比如，依照《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案

件若干问题的规定》（以下简称《执行异议复议规定》）第二十五条，当案外人提出执行异议时，判断案外人是不是不动产的权利人，应当按照如下标准判断，即已登记的不动产，按照不动产登记簿判断；未登记的建筑物、构筑物及其附属设施，按照土地使用权登记簿、建设工程规划许可、施工许可等相关证据判断。从法律依据上来看，案外人执行异议制度的实施主要是依据《执行异议复议规定》等规范。

案外人执行异议之诉则不同，其属于审判程序，解决的是案涉执行标的是否属于案外人的责任财产的问题，进行的是复杂实体事项的判断，依据的是民法典、《最高人民法院关于审理执行异议之诉案件适用法律问题的解释》（以下简称《执行异议之诉解释》）等民商事实体法律规范。案外人执行异议之诉中的“实体权利审查”，是指人民法院按照法定诉讼程序，根据当事人的诉讼请求，对双方之间就执行标的上所属实体权利状况进行全面审查的审判活动。其中，对执行标的上实体权利属性的判断，是实体权利审查中最为重要的内容。

此外，审判程序必须严格遵循程序正当的理念，民事程序本身具有独立的价值和意义。法官必须保障双方当事人辩论权的行使，基于证据进行事实认定，综合考虑双方当事人提出的请求和理由，作出实体判断。比如，在商品房消费者作为案外人提出排除执行的主张时，法院要审查判断查封前案外人是否已与房地产开发企业等签订合法有效的书面买卖合同；是否已支付全部价款，或者已按照合同约定支付部分价款且查封后至一审法院辩论终结前已将剩余价款交付法院执行；以及所购商品房系用于满足家庭居住生活需要等构成要件是否齐备。这就使得法官不仅需要当事人提供证据作为判断的材料，还需要在事实真伪不明的情况下适用证明责任规范作出判决。由此可见，案外人执行异议之诉的程序本质和一般诉讼程序相同。其属于执行衍生诉讼，并不属于执行程序，需要和执行异议制度相互区别。

二、案外人执行异议之诉的裁判依据

案外人执行异议之诉作为进行实体判断的诉讼程序，其主要依据的是民商事法律规范。但是案外人执行异议之诉属于执行衍生诉讼，其判决事项主要针对的是案外人就执

行标的是否享有足以排除强制执行的民事权益，进而能否排除执行。故而，案外人执行异议之诉的裁判规则又与传统民商事实体法律规范不完全相同，或者说结合执行实践作出了更精细的建构。

一方面，案外人执行异议之诉的裁判规则需要尊重民商事实体法律规范。比如，依据《执行异议之诉解释》第十五条，以物抵债权利人只能排除金钱债权的执行，这是因为以物抵债权利人充其量享有的是物权期待权，其性质与所有权较为接近。因此，权利人不得对抗抵押权人等担保物权人的执行申请。但是，如果权利人进行以物抵债的债权是建设工程价款债权，由于民法典第八百零七条和《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释（一）》第三十六条规定了建设工程价款优先受偿权。故而《执行异议之诉解释》第十七条规定，在符合法定要件的情况下，案外人以其与被执行入约定以不动产折抵工程债务为由，提起执行异议之诉，请求排除抵押权和一般金钱债权的强制执行，人民法院应予支持。

另一方面，案外人执行异议之诉的裁判规则需要结合民事执行的特殊性进行通盘考虑。按照民法典规定的物权变动模式，依据法律行为的不动产物权变动以登记为准，一般动产的物权变动以交付为准。原则上，被执行人占有的动产和登记在被执行人名下的不动产，通常应属于被执行人所有。但是，执行异议之诉中对于能否排除执行不能遵循表面判断原则。这是因为，在案外人执行异议之诉中如果僵化地适用物权变动的形式主义规则，会导致利益显著失衡。比如，若消费者购房人在交付全部购房款用于购买新建商品房，而房地产开发商急于履行变更登记义务。此时如允许房地产开发商的债权人将房屋用于实现债权，将导致消费者购房人“房财两空”，这不仅不符合司法为民的理念，也不符合人民群众朴素的正义观念，可能导致社会秩序的不稳定。故而，《执行异议之诉解释》第十一条明确规定，商品房消费者可以提起案外人执行异议之诉，在一定条件下，其可以排除对登记在被执行的房地产开发企业名下的新建商品房实施的强制执行。

三、案外人执行异议之诉的审理焦点

案外人执行异议之诉的目的，是排除执

行机关对于执行标的的强制执行。案外人执行异议之诉的审理焦点，也体现在判断案外人是否享有足以排除执行的民事权益。具体又可以划分为两个层次，第一个层次为案外人对执行标的是否享有民事权益以及享有何种民事权益；第二个层次为案外人所享有的民事权益是否足以排除执行。案外人执行异议之诉，正是围绕案外人排除执行的主张是否合理而展开的。

通常而言，对执行标的享有民事权益的案外人不仅希望能够排除执行，更希望让被执行人返还原物、返还价款、交付标的物或办理转移登记手续，以保障案外人的权利能够完满实现。学理上，执行法院能否在受理案外人执行异议之诉中审理案外人提起的确权请求、给付请求存在争议。如果案外人的确权请求、给付请求不能合并审理，那么案外人只能另诉。这意味着案外人将要通过多次诉讼才能实现最终的目的。最高人民法院基于纠纷一次性解决的理念，在《执行异议之诉解释》第五条中规定：“案外人提起执行异议之诉并以被执行人等为被告提出返还原物、返还价款或者交付标的物、办理转移登记手续等给付请求的，人民法院可以合并审理，法律另有规定不宜合并审理的，应当分别立案。”这一定程度上消除了程序空转和虚假诉讼的隐患，推进案结事了，体现了以人民为中心的司法理念。除非案件可能存在专属管辖或者级别管辖的规定，使得受理案外人执行异议之诉的法院没有管辖权，此时由于案件的管辖法院不同，执行法院无法进行牵连管辖，才让案外人另诉解决。原则上应当一次解决案外人的诉请。

《执行异议之诉解释》立足于诉讼程序的高效运行，强化了对案外人的程序保障，扩张了关联纠纷解决的限度，使得案外人执行异议之诉和确认之诉或给付之诉可以一并审理，明确了程序上的法律适用问题。

四、案外人执行异议之诉与其他程序的衔接

法院在审理案外人执行异议之诉的过程中，需要注意案外人执行异议之诉和其他程序的衔接。第一，依据《执行异议之诉解释》第七条，如果执行案件已经结案，且执行法院对执行标的的执行处分且执行措施已经解除的，那么无论是正常进行的案外人执行异议之诉还是对再审申请的审查程序均应当

停止。这是因为，案外人执行异议之诉的目的是判断案外人提出的排除执行的主张能否得到支持。如果执行标的未被处分且执行措施也已经全部解除，意味着案外人的目的在提起诉讼前已经得到了实现，案外人执行异议之诉没有必要继续进行，因此法院应当裁定终结诉讼或者终结审查。但是，与案外人执行异议之诉合并审理的给付之诉和确认之诉并不因为执行措施的解除而丧失审理的必要性。作为独立的诉讼，给付之诉和确认之诉应该继续进行，不随着案外人执行异议之诉的终结而终结。

第二，案外人执行异议之诉是在申请执行人已经取得了执行名义后，依据执行名义申请执行的过程中产生的执行衍生诉讼。如果法院对作为执行依据的原判决、裁定等依法决定再审，则需要区分情形对案外人执行异议之诉作出处理。如果原判决、裁定所涉争议标的与执行标的不一致，无论再审结果如何，均不改变执行标的的权属认定，也不会对案外人提出的排除执行主张是否成立产生决定性影响。为了程序的高效有序运行，案外人执行异议之诉应当继续进行。如果原判决、裁定涉及的争议标的和执行标的一致，意味着原执行依据进入到审判监督程序后，执行依据的内容可能会发生变化。申请执行人能否继续对该特定执行标的申请执行暂不确定，故而符合诉讼中止的原理。法院应当裁定中止案外人执行异议之诉的审理或者审查。但是，如果案外人可能享有足以排除担保物权等优先受偿权的强制执行民事权益的，则没有必要等待审判监督程序的结果。因为无论结果如何，案外人享有权利的位阶均高于担保物权和所有权，法院在案外人执行异议之诉中应支持案外人排除执行的主张。

第三，如果在案外人执行异议之诉案件审理或者再审申请审查期间法院裁定受理被执行人破产案件，则案外人执行异议之诉应当中止审理或审查。企业破产法第二十条规定：“人民法院受理破产申请后，已经开始而尚未终结的有关债务人的民事诉讼或者仲裁应当中止；在管理人接管债务人的财产后，该诉讼或者仲裁继续进行。”中止的目的主要是为管理人接管债务人事务、了解债务人的基本情况预留充足的时间。待管理人确定后且管理人接管债务人的财产后，诉讼和仲裁可以继续。不过，特定类型的案外人执行异议之诉是否适宜在管理人接管后继续进行，需要结合破产法理论进行判断。



如何理解和适用违约获益赔偿

问题探讨

◇ 张 力 彭 玮

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉合同编通则若干问题的解释》（以下简称《合同编通则解释》）第六十条、第六十一条明确了可得利益损失的计算方法，并在第六十二条规定：“非违约方在合同履行后可以获得的利益难以根据本解释第六十条、第六十一条的规定予以确定的，人民法院可以综合考虑违约方因违约获得的利益、违约方的过错程度、其他违约情节等因素，遵循公平原则和诚信原则确定。”其中，如何理解和适用违约获益赔偿值得分析探讨。

一、违约获益赔偿的适用条件

立足《合同编通则解释》第六十二条的规范意旨，违约获益赔偿责任的成立须同时满足以下要件：主观故意性、实际获益状态、行为与获益之间存在因果关系，以及可得利益难以确定。

1. 主观要件：违约方存在故意。传统违约损害赔偿采严格责任原则，主观状态非属责任构成要件。《合同编通则解释》在违约赔偿责任中引入了违约获益赔偿，对以往完全赔偿理论有所突破。有观点认为，要在主观要件层面限制违约获益赔偿制度，既维系与

已有违约责任体系的协调，亦防止违约获益赔偿的泛化适用风险，确保该制度的审慎实施。此种语境下的故意违约一般是投机牟利型，例如房价上涨背景下出卖人“一房二卖”，其本质是通过二次处分标的物获取溢价收益。此类行为因存在明显可责难性，应直接纳入违约获益赔偿的规制范畴。

2. 客观要件：违约方获有利益。违约获益赔偿的考量重点在于违约方是否有违约获益，而不在于守约方是否遭受损失。因此，违约方获有利益是违约获益赔偿的客观条件。违约获益可表现为两种不同的表现形式。一是财产的积极增加，即违约方因违约行为导致的财产积极增加。二是财产的消极减少，即违约方因瑕疵履行导致的成本节余。比如，违约方以低廉劣质材料代替合格优质材料，其正常履行成本与瑕疵履行成本之差额即构成可赔偿的消极收益，属于通过降低履行质量实现的隐性违约获益。此外，赔偿的违约获益应是违约方的净利润，即应扣除违约方所支出的必要成本。

3. 因果要件：行为与获益之间存在因果关系。违约获益赔偿要求违约行为与违约获益之间存在因果关系，不仅表现为事实上的因果关系，也可以表现为在法律上的因果关系，即责任成立上的因果关系及责任范围上的因果关系。验证该因果关系时，可以采用“剔除法”和“替换法”。“剔除法”是指剔除某一违约行为来观察违约获益的存续状态，若违约获益随之消失，则可判定该违约行为系获益之必要条件。“替换法”则是倘若违约方正常履约，如若仍发生违约获益，则说明违约获益与违约行为之间不存在因果链条。

4. 前提要件：可得利益难以确定。《合同编通则解释》第六十二条明确规定以“非违约方在合同履行后可以获得的利益难以根据本解释第六十条、第六十一条的规定予以确定的”作为适用前提。换言之，违约获益赔

偿仅作为赔偿责任的补充性确定方式，若通过替代交易等方式可以确定可得利益损失，足以救济守约方的，则无须另行寻求违约获益赔偿。

二、违约获益赔偿与其他违约救济方式的适用关系

1. 违约获益赔偿与继续履行。一方面，若守约方可以主张继续履行，其合同目的可以实现，违约方无法获得违约获益，自然不存在适用违约获益赔偿的空间。另一方面，若守约方诉诸违约获益赔偿责任，就已包含了无法继续履行的前提条件。比如，在特定物的“一物二卖”中，因合同标的物已经被违约方转卖给善意第三人，因涉及善意第三人对交易安全的可期待性和合同的相对性，此时第一买受人也无法请求继续履行。

2. 违约获益赔偿与违约损害赔偿。违约获益赔偿以剥夺违约方“获益”为核心，区别于传统损害赔偿以守约方“损失”为基础的救济逻辑，二者并存时需厘清适用关系。依“获益”与“损害”的对比关系，可区分三种情形。其一，当获益等于损害时，此时二者的法律效果实质趋同。其二，当获益大于损害时，若守约方选择违约损害赔偿救济后仍无法填补全部损失，则因违约获益赔偿兼具填补损害与遏制不法获益的双重功能，应允许其继续主张违约获益赔偿。此种情形是违约获益赔偿的典型适用场景。其三，当获益小于损害时，若守约方主张违约获益赔偿后仍有未获填补的损失，则可参照民法典第五百八十五条关于“违约金低于损失可请求增加”的规则，允许其继续请求损害赔偿，以实现完全救济。

3. 违约获益赔偿与违约金。根据民法典第五百八十五条的规定，约定的违约金不足

以弥补损害的，法院可以根据当事人的请求予以酌增。此时，违约获益可以作为酌增违约金的考量因素，这符合司法实践中的通常做法。

三、违约获益赔偿的典型适用场域

《合同编通则解释》第六十二条将违约获益作为确定可得利益损失的考量因素，结合违约获益赔偿的裁判实践，通过分析既有裁判逻辑，可提炼出四类典型适用场域。

1. 特定物的“一物二卖”。“一物二卖”被普遍视为违约获益赔偿的典型适用场域，可以适用违约获益赔偿的是以下两类特殊情形。一是特定物交易。当标的物古董、字画、股权、特殊劳务、NFT虚拟资产等市场替代性较差的特定物时，由于守约方的损失难以依据《合同编通则解释》第六十条、第六十一条量化，故可适用违约获益赔偿责任。比如，在涉及演员、歌手、主播等提供不可替代性劳务人员的合同纠纷中，由于上述人员提供的服务或劳务具有独特性，继续履行又因合同义务具有人身性难以实现，加之上述人员市场价值的不确定性使得法院难以确定守约方的可得利益损失。此时，原经纪公司或直播平台公司可以主张适用违约获益赔偿。二是类似“一物二卖”的擅自转租情形。尽管出租人可依据民法典第七百一十六条要求承租人赔偿，但出租人的损害往往难以确定。此时，若承租人因转租获益的，出租人可请求违约获益赔偿。

2. 违约方瑕疵履行。瑕疵履行系指违约方在合同履行过程中未全面遵循约定内容的行为。此种情形下，违约方常以守约方未实际遭受损失为由抗辩，而守约方就损害的存在及范围的举证亦面临显著困难。比如，承包人在隐蔽工程中擅自以不符合约定的建筑

材料施工，开发商建设房屋的层高未达到合同约定的标准等，即便发包人或者购房者可以请求减少价款，但显然远不足以保护其权益。据此，在瑕疵履行情形下，违约获益赔偿责任既可充分保障守约方的权益，亦能有效降低守约方的证明负担。

3. 违反信义义务。在信托、委托等信义关系型合同中，违约获益赔偿对违反信义义务具有无可替代的救济价值。信义义务的核心在于禁止利益冲突，要求受托方完全为委托方利益行事。若受托人利用信义地位谋取私利，将侵蚀委托方商业机会并破坏信任基础，此时传统损失赔偿难以充分救济，需通过获益归入实现矫正正义。对于信托关系案件，依据信托法第二十六条，受托人不得从信托事务、信托财产中牟取私利，否则所获利益应归入信托财产。此系法定归入权，委托人可直接主张违约方返还全部违约获益。对于委托关系案件，依据民法典第九百二十七条，受托人处理委托事务取得的财产应转交委托人。当受托人隐匿转售差价、佣金等利益时，委托人可基于该条主张违约获益赔偿。

4. 违反不作为义务。不作为义务主要是指当事人双方约定的保密义务、竞业禁止义务等。针对不作为义务的违约救济，因涉及人身自由限制难以强制执行，且违约行为常具隐蔽性、损失后果难以量化，传统损害赔偿面临现实困境。赋予守约方违约获益赔偿请求权，既契合该类义务预防性保护的缔约目的，亦能通过剥夺违约方获利（如泄密所得报酬、竞业所得收益）实现有效威慑与实质公平。

【本文系2025年度重庆市社会科学规划课题“‘数字法治’协同赋能超大城市治理现代化研究”（2025FX10）的阶段性研究成果】

（作者单位：西南政法大学民商法学院）