

# 第一编

## 民事执行中程序性 问题研究



# 债权人代位提起案外人执行异议之诉的规则



## 引 言

民事执行中，法院依据权利外观查封被执行人名下财产后，案外人如对该财产，也即执行标的主张享有足以排除强制执行的民事权益，则需以申请执行人为原告、以被执行人为被告或第三人提起执行异议之诉<sup>[1]</sup>，以排除法院对该执行标的的强制执行。那么，在该案外人对他人负有债务的场合，案外人怠于提起执行异议之诉，影响其债权人到期债权的实现时，其债权人可否代位提起这一诉讼？

回答上述问题的关键，在于明晰“足以排除强制执行的民事权益”是否可成为债权人代位权的客体。

根据《民事诉讼法解释》第310条之规定，案外人如欲排除法院对执行标的的执行，则需对执行标的享有足以排除强制执行的民事权益。而“足以排除强制执行的民事权益”为集合概念，所涵盖的民事权益甚广，泛泛而谈其可否成为债权人代位权的客体，恐难以说透，故笔者拟以实践中颇受热议的一般不动产买受人的“物权期待权”为例，在《民法典》实施的背景之下探究其代位行使的可行性与法律效果，为债权人代位权在案外人执行异议之诉中的嵌入适用提供更为周延的解释方案。

### 一、《民法典》视野下“物权期待权”代位行使的可能情境

债权人代位权，是指债权人为了保全自己的债权，以自己的名义行使属于债务人权利的权利。<sup>[2]</sup>而债权人代位权的客体，则是指可由债权人代位行使的债务人对其相对人的权利范围。

#### （一）债权人代位权客体扩张何以影响案外人执行异议之诉？

自1999年《合同法》设立债权人代位权以来，我国法律和司法解释有关代位权客体的规定几经变迁。关于代位权的客体，《合同法》第73条将其限定为债务人怠于行使的“到期债权”。<sup>[3]</sup>《合同法解释（一）》在此基础上进一步限缩

[1] 因篇幅有限，本章对作为案外人执行异议之诉前置程序的案外人执行异议搁置不议。

[2] 韩世远：《合同法总论》，4版，433页，北京，法律出版社，2018。

[3] 具体的条文表述为：“因债务人怠于行使其到期债权，对债权人造成损害的，债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人的债权，但该债权专属于债务人自身的除外。”参见《合同法》第73条第1款。

为“具有金钱给付内容的到期债权”。<sup>[4]</sup>《民法典》则将其界定为“债权或者与该债权相关的从权利”。<sup>[5]</sup>而《民法典》对债权人代位权客体的扩张，为突破既往金钱债权之限制提供了解释空间。

这一变化究竟如何影响前述问题？《民法典》实施前，债权人代位权的客体仅限于金钱债权。而案外人执行异议之诉中，案外人足以排除强制执行的民事权益则通常为物权或特殊债权。<sup>[6]</sup>这是因为，案外人执行异议之诉的实质是判断案外人与申请执行人分别对执行标的享有的民事权益何者应予优先保护。基于债权的平等性，案外人对执行标的若仅享有普通金钱债权，则通常无法在与申请执行人的较量中胜出；且基于债的相对性，案外人与被执行人之间的债权债务关系仅能约束其二者，无法对第三人产生效力。故在此阶段，金钱债权虽可被债权人代位行使，但其无法在案外人执行异议之诉中排除强制执行；“足以排除强制执行的民事权益”则因通常为物权或特殊债权，而无法被债权人代位行使。换言之，这一时期，债权人代位提起案外人执行异议之诉的实益几乎无从谈起。而《民法典》关于债权人代位权客体的表述则可使非金钱债权亦纳入其中，案外人执行异议之诉便有了代位提起的可能。<sup>[7]</sup>

## （二）不动产买受人“物权期待权”的规范内涵

需着重说明的是，不动产买受人“物权期待权”有其特定内涵。在强制执行法领域，金钱债权执行中，法院对登记在被执行人名下的不动产实施强制执行，此时若有符合特定条件的买受人请求排除强制执行，则法院应予支持。学

[4] 具体的表文表述为：“合同法第七十三条规定的‘债务人怠于行使其到期债权，对债权人造成损害的’，是指债务人不履行其对债权人的到期债务，又不以诉讼方式或仲裁方式向其债务人主张享有的具有金钱给付内容的到期债权，致使债权人的到期债权未能实现。”参见《合同法解释（一）》第13条。

[5] 具体的条文表述为：“因债务人怠于行使其债权或者与该债权有关的从权利，影响债权人的到期债权实现的，债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人对相对人的权利，但是该权利专属于债务人自身的除外。”参见《民法典》第535条第1款。

[6] 特殊债权可排除执行的情形包括但不限于：租赁权、优先权等具有一定程度的物权绝对性的债权，当其因强制执行而丧失或受侵害时，当允许相关权利人提起执行异议之诉；当执行法院对不动产采取处分性执行措施时，当允许已就该不动产办理预告登记的买受人提起执行异议之诉；法律予以特别保护的债权，当允许相关权利人提起执行异议之诉。参见肖建国、庄诗岳：《论案外人执行异议之诉中足以排除强制执行的民事权益——以虚假登记财产的执行为中心》，载《法律适用》，2018（15）。

[7] 参见韩世远：《债权人代位权的解释论问题》，载《法律适用》，2021（1）。

界将不动产买受人因同时满足法定条件而获得的足以排除强制执行民事权益称为“物权期待权”。相关法定条件包括：一是在法院查封之前已经签订合法有效的书面买卖合同；二是在法院查封之前已合法占有该不动产；三是已支付全部价款，或者已按照合同约定支付部分价款且将剩余价款按照人民法院的要求交付执行；四是非因其自身原因未办理过户登记。<sup>[8]</sup>

### 1. 权利本质：非金钱债权

一般而言，买受人对出卖人享有的是将不动产登记至自己名下的债权请求权。在特定情形下，法律对此类债权予以特别保护，使之足以对抗申请执行人的普通金钱债权。究其本质，我国强制执行法领域的“物权期待权”仍未脱离债权范畴。该项权利与德国法上的不动产期待权不可画上等号。德国法上的不动产期待权以“物权合意+登记申请”为成立要件，且具可转让性和可抵押性；<sup>[9]</sup>一旦成立，则交易对方受此约束，无法凭一己之力任意挫败期待权人的法律地位。<sup>[10]</sup>而我国的“物权期待权”则缺少直接支配性与排他性等物权特征。<sup>[11]</sup>

### 2. 正当性基础：现实需求下的利益衡量

由于我国现行不动产登记制度不完善，实践中存在大量非因买受人原因未能办理过户登记的不动产，如一律予以执行，则将损害人民群众对法律公平的信心。<sup>[12]</sup>有鉴于此，《异议和复议规定》第28条赋予特定条件下的不动产买受人优先于一般申请执行人的法律地位。由于该规定采取实质审查标准，故执行异议之诉亦予以参照适用。<sup>[13]</sup>《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（一）（向社会公开征求意见稿）》（以下简称《执行异议之诉司法解释一征求意见稿》）第9条更将该规定确定的四项条件作为执行异议之诉中不动产买受人可否排除强制执行的判断标准。

[8] 参见《异议和复议规定》第28条。

[9] [德]鲍尔/施蒂尔纳：《德国物权法》（上册），张双根译，391～393页，北京，法律出版社，2004。

[10] 庄加园：《不动产买受人的实体法地位辨析——兼谈〈异议复议规定〉第28条》，载《法治研究》，2018（5）。

[11] 庄加园：《不动产买受人的实体法地位辨析——兼谈〈异议复议规定〉第28条》，载《法治研究》，2018（5）。

[12] 江必新、刘贵祥主编：《〈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〉理解与适用》，421～422页，北京，人民法院出版社，2015。

[13] 最高人民法院民事审判庭第二庭编著：《〈全国法院民商事审判工作会议纪要〉理解与适用》，641页，北京，人民法院出版社，2019。

### （三）“物权期待权”代位行使的情境预设

如若允许不动产买受人的债权人代位行使“物权期待权”，那么债权人将在何种情境下代位行使该项权利？下面试举两个案例做一预设。

**例1** 甲将A房屋出售给乙后未能及时办理过户登记。后法院因甲被其债权人申请强制执行而查封A房屋，而乙符合“物权期待权”成立的全部条件。与此同时，乙对丙负有到期金钱债务且缺乏清偿能力，但乙怠于提起案外人执行异议之诉以排除法院对房屋的强制执行。那么，丙可否代位乙提起该项诉讼？

**例2** 甲将A房屋出售给乙后，乙在未办理变更登记的情况下又将A房屋出售给丙，在连环交易过程中，法院因甲被其债权人申请强制执行而查封A房屋。已知乙符合“物权期待权”成立的全部条件，但怠于提起案外人执行异议之诉以排除法院对房屋的强制执行。那么，丙可否代位乙提起该项诉讼以求最终获得A房屋？

二案例相似点在于，均为案外人（债务人）乙怠于提起执行异议之诉，影响其债权人丙债权的实现。两者区别在于，在例1中，丙通过代位行使乙的权利所欲实现的是其对乙的金钱债权；例2中，丙所欲实现的是其对乙的非金钱债权（即将A房屋登记至自己名下的债权请求权）。值得一提的是，例2正是实践中分歧较大的“不动产次买受人可否排除出卖人之债权人的强制执行”问题。债权人代位权的引入或可为其提供新解法。

## 二、“物权期待权”代位行使的可行性证成

债权人可否代位行使“物权期待权”，取决于该项权利可否成为代位权的客体。《民法典》第535条系从积极要件与消极要件两方面对代位权客体加以规定。以下，从债权人代位权的基本法理及该项权利的特别属性两个维度着手，结合《民法典》对积极要件和消极要件的规定，就该问题进行论证。

### （一）外观判断——基于债权人代位权的基本法理

#### 1. 逻辑起点：债务人责任财产的保全

从我国《民法典》的编纂体例来看，债权人代位权的相关规定（第535、536、537条）处于合同编通则“合同的保全”一章之中。债权人为保障其债权

的实现，可要求债务人提供物的担保或人的担保（即债权的特别担保）；在无特别担保的情况下，债务人的一般财产，便成为全体债权人实现其债权最后的总担保。债务人的一般财产，并非分别担保各个单独之债权，乃构成全体债权人的共同担保，此即责任财产。<sup>[14]</sup>通常情况下，债务人如何处理其财产，属于意思自治的范围，此为债的相对性原则的应有之义；但当债务人任意处置财产影响一般债权人债权实现时，法律则有必要加以规制，允许一般债权人干预债务人对其财产的处置，债权保全制度由此产生。该项制度是对债的相对性原则的突破。而债权人代位权正是一种债权保全的方法。

## 2. 分析工具：债权保全的必要性

如前所述，债权以相对性为原则，而代位权制度则是对这一原则的突破。代位权的行使涉及债务人之外的第三人，此为“债权的对外效力”。正因为其是对债权相对性原则的突破，故如无必要，不得行使。关于债权保全必要的判断标准，比较法上，以日本和我国台湾地区为例，两地均以“无资力说”为传统观点，后来在实践中又发展出“特定物债权说”的观点。两种观点分别服务于“责任财产保全型”和“特定债权保全型”<sup>[15]</sup>的代位权行使情境。

（1）情境一：“责任财产保全型”（对应“无资力说”）。无资力是指债务人的全部财产不足以清偿全部债务的情形<sup>[16]</sup>。传统债权人代位权制度的规范目的在于债务人责任财产的保全，故以债务人无资力作为代位权行使的必要条件。

（2）情境二：“特定债权保全型”（对应“特定物债权说”）。“特定物债权说”则脱胎于以保全特定债权为目的的场合。典型情境为不动产连环交易。如甲出售房屋于乙后，乙未办理变更登记即又出售给丙。若乙怠于向甲行使登记请求权，则丙可代位乙请求甲将房屋登记至乙名下，以便自己向乙行使登记请求权。此时，乙的资力情况则无关要旨。这一情境下，债权保全必要性的判断标准为债权人可否依约实现其特定债权。需指出的是，为保全特定债权而行使代位权，并非债权保全制度设置的初衷。因为一般而言，代位权的行使是为保全债务人的一般财产，从而实现全体债权人债权，而“特定物债权说”则以实现特定债权为目的。但是，“特定债权保全型”代位权行使，无论对债务人还是

[14] 孙森焱：《民法债编总论》（下册），506页，北京，法律出版社，2006。

[15] 这一分类标准之称谓参考自韩世远：《债权人代位权的解释论问题》，载《法律适用》，2021（1）。

[16] 崔建远：《论中国〈民法典〉上的债权人代位权》，载《社会科学》，2020（11）。

对第三人，都是本来应有事态的重审，并未破坏交易安全，<sup>[17]</sup>且符合实现生活的立法需求，<sup>[18]</sup>因此日本及我国台湾地区等地理论与实务界均对这一类型予以认可。

(3) 两种代位权行使情境与我国立法和实践的关系。立法上，《民法典》的债权人代位权系为“责任财产保全型”情境而设。正因为债权人代位权的规范目的在于保全债务人的责任财产，可成为债务人责任财产的，绝非仅仅是金钱债权，非金钱债权亦应涵盖其中。且从我国《民法典》第535条关于代位权客体的表述（“债权或者与该债权相关的从权利”）来看，亦未排除非金钱债权作为代位权客体的可能。

而“特定债权保全型”情境本不在《民法典》第535条规范目的范围内。但该条的文义本身亦兼容“特定债权保全型”情境的部分情形。依据《民法典》第535条的表述，债权人代位权的行使，服务的是债权人对债务人的到期债权的实现。换言之，该条有关代位权行使条件的安排中，将债权人对债务人所享有权利的设定为“到期债权”，故非金钱债权亦在其文义射程范围内。实践中，承认“特定债权保全型”情境，亦有利于解决我国的司法困境。在由法律行为引起的不动产物权变动中，我国现行法并未采纳物权行为理论，故对于不动产连环交易，并不承认中间省略登记；而实践中法院判决出卖人（下称甲）、在先买受人（下称乙）、次买受人（下称丙）依次办理过户登记的做法，亦面临诉讼法上的解释障碍。有学者指出，在丙为原告、乙为被告，甲为第三人的诉讼格局中，由于乙并未请求甲履行办理过户登记的义务，故法院判令甲将不动产过户至乙名下这一环节缺乏依据；而“特定债权保全型”情境的引入，则可使不动产符合物权公示制度的要求之下，顺利地完成顺次转移登记。<sup>[19]</sup>“特定债权保全型”虽然超出了债务人责任财产保全这一规范目的，但其可为第535条文义所涵盖，亦未损害交易安全，且也有助于解决司法实践中的难题，故可借鉴。

### 3. 对例1、例2的评述

例1中，债权人丙对债务人（案外人）乙享有金钱债权，债务人乙对其相

[17] 参见刘春堂：《特定物债权与撤销权》，载郑玉波主编：《民法债编论文选辑》（中），835页。

[18] 申卫星：《合同保全制度三论》，载《中国法学》，2000（2）。

[19] 戴孟勇：《不动产链条式交易中的中间省略登记——嘉德利公司诉秦龙公司、空后广州办等国有土地使用权转让合同纠纷案评述》，载《交大法学》，2018（1）。

对人（被执行人）甲则享有“物权期待权”。例2中，债权人丙对债务人（案外人）乙享有非金钱债权，债务人乙对其相对人（被执行人）甲则享有“物权期待权”。又因一般不动产买受人的物权期待权实际上是一种特殊的非金钱债权，故上述两种情形均在《民法典》第535条的文义射程范围之内。此外，例1对应上述“责任财产保全型”情境，而例2则对应“特定债权保全型”情境。

#### 4. 小结

经初步判断，因“物权期待权”属于非金钱债权，故该权利的代位行使可嵌入债权人代位权的基本框架内。

### （二）实质考察——基于“物权期待权”的特别属性

以下，将结合“物权期待权”的特殊性，区分不同行使情境，对“物权期待权”可被代位行使的充分性进行论证。

#### 1. “责任财产保全型”情境下的充分性论证

诚如有学者所言，案外人执行异议之诉的结果系从否定的方面来界定。<sup>[20]</sup>换言之，案外人获得胜诉仅能使执行标的免于被归入被执行人责任财产，但不能据此直接得出执行标的归属于案外人的结论。如前所述，债权人代位权制度是一项保全债务人责任财产的制度。因此，如果“物权期待权”的代位行使无法达到保全案外人（债务人）责任财产的目的，那么该项权利作为代位权客体的法理基础将不复存在。

因此，将面临的一个论证难题便是，“物权期待权”的代位行使为何可达到保全案外人（债务人）责任财产的目的。对此，笔者论证如下：

其一，由现行司法解释的规定，在执行程序中，不动产买受人作为被执行人的，其实际占有该不动产且价款已支付完毕的情况下，买受人虽未取得不动产权登记，但法院仍可将该不动产作为其责任财产予以强制执行。<sup>[21]</sup>这一规定中的不动产买受人，甚至尚未达到对不动产享有“物权期待权”的地步（如无

[20] 冉克平：《〈民法典〉视域中不动产买受人的法律地位——以“执行异议复议”的修改为中心》，载《武汉大学学报（哲学社会科学版）》，2021（5）。

[21] 参见《查封、扣押、冻结规定》第17条：被执行人购买需要办理过户登记的第三人的财产，已经支付部分或者全部价款并实际占有该财产，虽未办理产权过户登记手续，但申请执行人已向第三人支付剩余价款或者第三人同意剩余价款从该财产变价款中优先受偿的，人民法院可以查封、扣押、冻结。

需满足“非因其自身原因未办理过户登记”等条件)。举轻以明重,当不动产买受人满足“物权期待权”成立的情形时,如其恰因负债而被申请强制执行,那么该不动产当然可在执行程序中作为其责任财产予以强制执行。既然在执行程序中可对符合“物权期待权”构成要件的买受人购买的未过户不动产予以强制执行,那么便没有理由不允许债权人在进入执行程序前通过代位行使此项权利保全该不动产。毕竟责任财产的保全本就是强制执行的预备过程。<sup>[22]</sup>

其二,在认可非金钱债权可作为代位权客体这一前提之下,在未有法院强制执行介入时,若债务人债务已到期但缺乏履行能力,在债务人与相对人之间订有不动产买卖合同、已支付全部价款但怠于办理过户登记的场合,债权人即可代为请求办理过户登记。但因法院查封介入,债权人无法通过通常的代位权诉讼请求相对人将不动产变更登记至债务人名下,故而应当准许其代位提起案外人执行异议之诉,以排除法院的强制执行。

其三,允许“物权期待权”的代位行使亦是对法律解释体系观的贯彻,可防止“物权期待权”的特别规定沦为不动产买受人进行“制度套利”的工具。具体而言,此种“制度套利”表现为,当不动产买受人作为执行案件的案外人时,其可基于“物权期待权”而获得优先于一般债权人的特殊保护;而当其作为债务人时,则又以自己并未办理过户登记而对不动产仅享有债权为由,使该不动产排除在其责任财产之外。这显然有违制度设计的初衷。

## 2. “特定债权保全型”情境下的充分性论证

不动产连环交易中的次买受人可否排除出卖人之债权人的强制执行,一直是理论界争议的热点问题。既往的讨论往往围绕合同权利继受角度进行。反对者的主要理由如下:其一,次买受人的合同权利虽继受于在先买受人,但两者对不动产享有的权利并不完全相同(例如,在先买受人受让之后转让之前不动产被设定抵押、查封的情形);其二,这种权利具有明显的身份属性,不应被次买受人通过合同权利的转让所承继,否则对出卖人的金钱债权人失公平;其三,现行法对在未办理权属登记的情况下物权人处分不动产的效力进行了减损性的规定。<sup>[23]</sup>上述反对观点中最有力的主张为不动产买受人的“物权期待权”具有身份属性。即便是在债权人代位权理论框架下,专属于债务人自身的权利

[22] 孙森焱:《民法债编总论》(下册),507页,北京,法律出版社,2006。

[23] 司伟:《房屋次买受人权益排除出卖人的债权人强制执行的审查规则》,载《人民法院报》,2021-02-04。

亦不可由债权人代位行使。

但是，笔者认为，“物权期待权”并非专属于债务人自身的权利。理由如下：

其一，如果该项权利只可由债务人行使，而不可由其债权人代位行使，那么在“责任财产保全型”情境下亦应如此。但是，前已论述，在符合“物权期待权”的构成要件的情况下，不动产已事实上成为买受人的责任财产而可在执行程序中强制执行。相反意见认为该项权利应当专属于案外人，系出于对出卖人的债权人利益之保护；但不允许代位，损害的则是买受人的债权人的利益。“物权期待权”的制度安排已经形成了新的利益格局，不应对此种情形下买受人之债权人的利益置若罔闻。

其二，在连环交易的情况下，亦可假定如下情形：如在先买受人符合“物权期待权”的全部条件，但次买受人不符合相关条件，则二人可先约定解除合同，由在先买受人提起案外人执行异议之诉排除法院对不动产的强制执行；当在先买受人完成过户登记后，其再将不动产出售于次买受人。此种情形下，次买受人仍然可获得该不动产。既然相关司法解释已经赋予了特定情形下不动产买受人排除强制执行的权利，那么对于出卖人的金钱债权人之保护，便不应当建立在买受人不提起案外人执行异议之诉来排除执行这种或然性上。

解决该权利是否为债务人专属的权利问题后，余下的问题便可迎刃而解。因笔者从权利代位行使的角度进行解释，此时次买受人所行使的是在先买受人对出卖人的权利，故不存在权利继受过程中的减损问题。至于在先买受人受让不动产后，该不动产被出卖人设定抵押的情形（即在先买受人与次买受人签订买卖合同在先，抵押设定在后），此时在先买受人本就无法排除抵押权人的强制执行。这是因为，在案外人执行异议之诉的权利保护顺位中，抵押权优先于一般不动产买受人的“物权期待权”，<sup>[24]</sup>即便一般不动产买受人的“物权期待权”成立在先，抵押权人的抵押权设立在后，前者亦无法排除后者的强制执行。如在先买受人无法排除强制执行，则代位其行使权利的次买受人自然也无法排除

---

[24] 参见《全国法院民商事审判工作会议纪要》第126条：“根据《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》第1条、第2条的规定，交付全部或者大部分款项的商品房消费者的权利优先于抵押权人的抵押权，故抵押权人申请执行登记在房地产开发企业名下但已销售给消费者的商品房，消费者提出执行异议的，人民法院依法予以支持。……买受人不是本纪要第125条规定的商品房消费者，而是一般的房屋买卖合同的买受人，不适用上述处理规则。”换言之，在案外人执行异议之诉的权利保护顺位中，抵押权优先于一般不动产买受人的“物权期待权”。

强制执行。

### 3. 小结

当不动产买受人成立“物权期待权”时，该不动产已事实上成为其责任财产；且该权利并非专属于该买受人自身的权利。因此，不动产买受人“物权期待权”的特殊性亦不妨碍其作为债权人代位权的客体。

## 三、“物权期待权”代位行使效果的程序法规则调整

债权人代位权是否成立，涉及对债权人与债务人、债务人与相对人三者之间两重权利义务关系的判断。在两重关系均为金钱债权债务关系的场合，法院若认定代位权成立，则依照《民法典》第537条<sup>[25]</sup>判决由相对人向债权人履行相应金钱债务即可。但在两重关系并非都是金钱债权债务关系的场合，上述规定则难以直接适用。债权人代位提起的案外人执行异议之诉即属于这种例外。对此，笔者认为应回溯债权人代位权的基本法理，对代位权行使效果的程序规则作相应调整，以契合该项诉讼的特殊性，下文将详述。

### （一）诉讼标的之界定：一诉讼标的

在债权人代位提起的案外人执行异议之诉中，法院如认定代位权成立，即债权人对案外人（债务人）确享有到期债权，且案外人（债务人）对被执行人（相对人）名下不动产确享有“物权期待权”，则显然无法照搬上述规定判决由被执行人向债权人履行义务。而判决主文具体如何表述，实际上取决于对这一诉讼的诉讼标的如何界定。作为在判决主文中应当被作出判断之事项的最小基本单位，诉讼标的决定了是否发生请求的合并、是否存在诉的变更、是否违反“禁止二重起诉”原则以及既判力客观方面的范围大小等问题的判断。<sup>[26]</sup>

#### 1. 债权人代位权存否仅为起诉条件，而非诉讼标的

笔者认为，债权人代位提起的案外人执行异议之诉虽涉及两重法律关系，其中，债权人对案外人（债务人）是否享有到期债权，即债权人的代位权是否

[25] 该条规定：人民法院认定代位权成立的，由债务人的相对人向债权人履行义务，债权人接受履行后，债权人与债务人、债务人与相对人之间相应的权利义务终止。债务人对相对人的债权或者与该债权有关的从权利被采取保全、执行措施，或者债务人破产的，依照相关法律的规定处理。

[26] [日]高桥宏志：《民事诉讼法制度与理论的深层分析》，林剑锋译，22页，北京，法制出版社，2003。

存在，仅应作为判断债权人原告主体资格是否适格的起诉条件，而非诉讼标的。即，因代位权的存在，债权人获得程序法上的诉讼实施权，从而成为适格主体，得以担当案外人（债务人）的地位而提起执行异议之诉。尽管理论界不乏将其视为独立的诉讼标的的观点<sup>[27]</sup>，但笔者认为将其作为起诉条件更具解释力。

其一，在债权人代位提起的案外人执行异议之诉中，债权人的当务之急是排除法院对执行标的的强制执行以保全案外人（债务人）的责任财产。将代位权存否作为起诉条件，意味着法院仅需查明这重关系存在即可，降低了审理的难度；且由于法院的这一判断仅存在于判决理由之中，并不产生既判力，因此也能避免当事人对此进行过于严格的争议而浪费司法成本，并促使当事人作出自认，从而推动法院快速对案外人可否排除强制执行作出裁判。<sup>[28]</sup>

其二，将代位权存否作为起诉条件，亦符合既往司法解释的精神。《合同法司法解释（一）》第15条允许债权人同时分别起诉债务人与相对人，可见其并未将代位权存否作为债权人代位权诉讼的诉讼标的，否则有违诉讼系属后禁止重复诉讼的基本诉讼法理。

其三，将代位权存否单独作为诉讼标的的观点，仅将两重关系均为金钱债权债务关系的常见情形作为考察对象；相比之下，将其作为起诉条件的观点，亦可整合代位权客体为非金钱债权或其他权利的情形。后文将详述。

因此，建议立法拟制条文如下：

债权人代位提起案外人执行异议之诉，除符合《民事诉讼法解释》第304条规定外，还应当具备下列条件：

- （1）债权人对债务人的债权合法；
- （2）债务人怠于行使其足以排除强制执行的民事权益，影响债权人的到期

[27] 认为应将代位权存否之主张作为独立的诉讼标的的观点，主要基于以下理由：1. 在债权人提起代位权诉讼时，代位权本身存在与否即成为法院裁判的一个对象，而代位权又是实体法上的权利，因而按照传统的诉讼标的理论，应当将代位权看作一个独立的诉讼标的；2. 在代位权诉讼中，将代位权本身存在与否问题作为一个诉讼标的是客观上存在的，只有对这一诉讼标的作出判断，才有必要对另一个诉讼标的，即债务人与次债务人（即相对人）之间的民事法律关系加以判断；3. 从代位权行使效果（即“由次债务人向债权人履行清偿义务，债权人与债务人、债务人与次债务人之间相应的债权债务关系即予消灭”）来看，代位权诉讼中法院的裁判对象，不仅包括债务人与次债务人之间的法律关系，而且还包括债权人与债务人之间的法律关系；4. 如此界定便于纠纷统一解决，符合诉讼经济原则。参见赵钢、刘学在：《论代位权诉讼》，载《法学研究》，2000（6）。

[28] 关于判决理由中的判断不产生既判力的原因，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，506页，北京，法制出版社，2003。

债权实现；

(3) 债务人享有的足以排除强制执行的民事权益不是专属于债务人自身的民事权益。

## 2. 诉讼标的应为债权人排除执行的诉讼请求

笔者认为，债权人代位提起的案外人执行异议之诉，诉讼标的为债权人要求法院停止对执行标的的强制执行的请求。如法院认定代位权成立，判决停止对该执行标的的强制执行即可。因为向债权人履行并非相对人履行义务的唯一方向。

关于代位权的行使效果，传统大陆法系国家和地区奉行“入库规则”，即代位权行使的结果是归债务人所有，为全体债权人的总担保，代位债权人无优先受偿权。<sup>[29]</sup>我国《民法典》第537条则规定，在代位权成立的情况下由债务人的相对人向债权人履行义务。但这并非在法律上赋予债权人优先受偿权，而是在两重关系均为金钱债权债务关系的情形下，借助抵销制度，使债权人代位权制度发挥简易的债权回收功能。<sup>[30]</sup>值得一提的是，正是对这一问题理解上的不同，导致了与前述持“二诉讼标的说”学者观点上的差异。持“二诉讼标的说”的学者认为，我国大陆地区的这一规定与日本、我国台湾地区等地奉行的“入库规则”存在明显差异。在这些国家和地区，其判决主文一般只对债务人与相对人之间的债权债务关系作出判断，对于债权人与债务人之间的债权债务关系，则仅在判决理由中加以说明。<sup>[31]</sup>但笔者认为，这一规定本身并未打破“入库规则”，且该规定并无法普遍适用于代位权客体为非金钱债权的情形。如探讨的债权人代位提起案外人执行异议之诉即构成这一规定的例外。该项诉讼中，诉讼标的物为不动产，法院无法也无需判决由被执行人（相对人）向债权人交付该不动产。具体而言，在“责任财产保全型”情境中，债权人提起此项诉讼是为了保全不动产的交换价值，而非使用价值；在“特定财产保全型”情境中，债权人虽欲最终获得该不动产，但前已述及，直接判令被执行人（相对人）将不动产转移登记至债权人名下不符合我国现行不动产物权变动规则。故无论是哪种情形，均无法也无需按照上述规定中指引的履行方向进行裁判。此时，因《民法典》第537条无适用余地，故需回归债权人代位权的基本法理，即“入库

[29] 林诚二：《民法债权总论——体系化解说》，414页，北京，中国人民大学出版社，2003。

[30] 韩世远：《合同法总论》，4版，449页，北京，法律出版社，2018。

[31] 赵钢、刘学在：《论代位权诉讼》，载《法学研究》，2000（6）。

规则”，以寻求解决路径。而法院判决停止执行该不动产便可达到保全案外人（债务人）责任财产的目的。因此，法院在认定代位权成立的情况下，在判决主文中判令停止对该执行标的的强制执行即可。如此处理并不与《民法典》第 537 条存在冲突。因为这一规定只是特定条件下相对人履行其义务的路线图，<sup>[32]</sup>而非其履行义务的唯一方向。至于如何避免该财产为被执行人的其他债权人再度申请查封，则可通过诉的合并加以解决，下文将详述。

## （二）诉的合并之应用：执行异议之诉+关联诉讼

债权人代位提起案外人执行异议之诉，仅是保全案外人（债务人）财产的手段，其最终目的是为实现自己的债权。为实现最终目的，债权人往往还需提起其他诉讼。出于诉讼经济价值需求，应允许特定情形下诉的合并。

### 1. “责任财产保全型”情境中的诉的合并

（1）债权人同时起诉债务人（合并给付之诉）。债权人代位提起案外人执行异议之诉的同时，法院应当允许其一并起诉债务人，请求其履行到期金钱债务。如此一来，债权人可在保全案外人（债务人）财产的同时，一并取得对案外人（债务人）的执行依据，以便快速进入执行程序，尽早申请对该财产的强制执行。

（2）债权人同时提出将被执行人名下不动产变更登记至案外人名下的诉讼请求（合并给付之诉）。此种情形下，法院应予审理。一是此为“入库”的应有之义；二是如此可避免该不动产为被执行人的其他债权人再度申请查封。另外值得一提的是，在一般的案外人执行异议之诉中，目前司法实践的趋势也是准予此类诉讼与其他类型诉讼合并处理的。《民事诉讼法解释》第 310 条仅规定，案外人同时提出确认其权利的诉讼请求的，人民法院可以在判决中一并作出裁判。而根据《执行异议之诉司法解释一征求意见稿》第 6 条的规定，案外人同时提出具有债权给付内容的诉讼请求的，人民法院应予审理；并先就排除强制执行的诉讼请求先予判决。

建议立法拟制条文如下：

债权人在代位提起的案外人执行异议之诉中同时起诉债务人或单独起诉债务人的，人民法院应予审理。

[32] 崔建远：《论中国〈民法典〉上的债权人代位权》，载《社会科学》，2020（11）。

债权人在代位提起的案外人执行异议之诉中同时提出被执行人向债务人继续履行合同、交付标的物等具有债权给付内容的诉讼请求的，人民法院应予审理，并可以依据民事诉讼法第一百五十六条的规定，就债权人排除强制执行的诉讼请求先行判决。

## 2. “特定债权保全型”情境中的诉的合并

如前所述，根据《执行异议之诉司法解释一征求意见稿》第6条规定，对于一般的案外人执行异议之诉，案外人同时提出具有债权给付内容的诉讼请求的，人民法院应予审理；并先就排除强制执行的诉讼请求先行判决。那么在“特定债权保全型”情境中，以连环交易为例，债权人代位提起案外人执行异议之诉的同时，一并请求将不动产转移登记至自己名下的，法院应当如何处理？如果债权人的代位权成立，那么法院能否依据“由债务人的相对人向债权人履行义务”的规则，省略中间登记环节，直接判决出卖人（被执行人/相对人）协助次买受人（债权人）办理过户登记？笔者认为不可如此，而应判决当事人依次办理转移登记。理由如下：一是《民法典》第537条之规定主要针对债权人、债务人、相对人三者之间两重法律关系均为金钱债权债务关系的情形，而不适用于这里所讨论的情形；而如前所述，向债权人履行并非相对人履行义务的唯一方向，因此，笔者主张的处理方式与《民法典》第537条并不存在冲突。二是省略中间登记环节与我国现行法关于物权变动的规则不符，应当以登记反映物权变动的真实情况，此处不再赘述。

### （三）参与分配的特殊规则：代为交付执行的剩余价款之处理

#### 1. 代位债权人一般无优先受偿权

关于代位债权人是否享有优先受偿权的观点分歧，系由《民法典》第537条规定的“债务人的相对人向债权人履行义务”这一规定所引发。对此理论界和实践中存在一定争议，有学者主张债权人提起代位权诉讼的效果是，由债务人的相对人向债权人履行义务，债权人接受履行后，债权人与债务人、债务人与相对人之间相应的权利义务终止。由于我国不实行“入库原则”，代位权诉讼不能被视为债权人为债务人而提起，判决的执行力不及于债务人。<sup>[33]</sup>在《民法典》颁布以前，这一问题尚存争议空间，但《民法典》第537条第二句（即“债务

[33] 陈杭平：《中国民事强制执行法重点讲义》，41页，北京，法律出版社，2023。

人对相对人的债权或者与该债权有关的从权利被采取保全、执行措施，或者债务人破产的，依照相关法律的规定处理”）则表明了立法者未赋予代位债权人优先受偿权的立场。当多个债权人向相对人主张权利的情况下，依据债权的平等性原则，代位债权人亦应当按比例受偿。当然，在执行实践中，具体受偿规则因被执行人是企业法人还是公民或其他组织而有所不同，这里不再展开。

## 2. 债权人代不动产买受人交付执行的剩余价款可优先受偿

作为“物权期待权”的成立要件之一，一般不动产买受人在尚未支付全部价款的情况下，如欲排除强制执行，则需将剩余价款按照人民法院的要求交付执行。换言之，买受人剩余价款的支付，不再依据合同约定的期限。此时，执行权作为一种公权力，适当干预对被执行人与案外人之间的民事权利，突出了对被执行人与第三人之间的利益平衡。<sup>[34]</sup>因此，在债权人代位提起执行异议之诉的场合，债权人亦需代案外人将剩余价款交付执行，如此处理可使该案申请执行人（即被执行人的债权人）获得受偿，这是无疑义的。但在该不动产得以保全，且作为不动产买受人（案外人）责任财产经依法变价后，债权人代不动产买受人支付的该笔款项，从变价款中该如何受偿？

笔者认为，该笔款项可认定为共益费用而优先受偿。案外人将剩余价款交付执行方可排除法院强制执行，在此种情况下，该笔费用系维持案外人（债务人）责任财产所支出，最终使该债务人的全体债权人受益，故应作为共益费用优先受偿。另外，参照《中华人民共和国企业破产法》的相关规则，因管理人或债务人请求对方当事人履行双方均未履行完毕的合同所产生的债务为共益债务，<sup>[35]</sup>亦可得出该笔款项应优先受偿的结论。

## 结 语

债权人代位权制度的逻辑起点在于债务人责任财产的保全，而可作为债务人责任财产的，绝非仅有金钱债权，故不应将非金钱债权排斥在代位权客体范围之外。《民法典》对代位权客体的扩张为债权人代位提起案外人执行异议之诉提供了解释空间。而《民法典》就代位权行使效果的规定，则是为债权人与债

[34] 江必新、刘贵祥主编：《〈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〉理解与适用》，212页，北京，人民法院出版社，2015。

[35] 参见《企业破产法》第42条。

务人、债务人与相对人之间均系金钱债权债务关系的典型情形而设，对债权人代位提起的案外人执行异议之诉无法实现有效的裁判规则供给。但司法实务不可能坐等，故笔者结合债权人代位权的基本法理及诉讼法理论，对债权人代位提起的该项诉讼中代位权的行使效果进行了程序性规则调整，以期回应司法实务之现实需求。

需要强调的是，“足以排除强制执行的民事权益”为集合概念。在实践中，案外人怠于提起执行异议之诉时，其债权人究竟可否代位提起此项诉讼，仍需视该项足以排除强制执行的民事权益可否成为代位权的客体而定。笔者仅仅是以“物权期待权”为例，探讨其可否被代位行使。对于其他民事权益，仍应结合《民法典》第535条的规定从积极要件和消极要件两方面去考察。