**基于新形势下的强制管理制度探析**

栗俊海＊ 郭凤云＊＊

**【摘要】**

强制管理是指执行法院对于已经查封的财产，选定管理人实施管理，以其所得收益清偿债务的执行行为，进而实现债权人利益。随着被执行人财产保存类型的多样化及市场对使用权重视程度的提高，传统的物权转移变价措施难以满足执行实践多元需求。强制管理作为强制执行措施的一种，在新的社会发展和经济形势下，其独立价值凸显，是现行执行措施的有益补充。如何通过有效手段对被执行人财产进行变价以实现申请执行人之债权即是本文讨论的问题。

**【关键词】 新形势 强制管理 强制执行 形态分析 执行措施**

一、问题提出背景

为进一步回应社会公众对“执行难”问题的关切，着力维护人民群众合法权益，破除实现公平正义的最后一道藩篱。司法执行实践中，通过不断加速对被执行人财产的信息化、网格化、自动化查控；持续拓展对失信被执行人联合惩戒的范围和深度，“查人”“找物”“惩戒”等手段充分提高了执行效率和威慑力，基本解决执行难取得明显成效。同时，司法理论层面也对执行难和执行不能进行了区分。执行难是指被执行人有财产可供执行，但被执行人规避执行、抗拒执行、拒不向法院报告财产，有关人员或部门干预法院执行以及法院内部消极执行。执行不能是指被执行人没有财产可供执行，在法院穷尽各种财产调查和措施之后仍不能执行到位。而司法实践中，对于某些案件，被执行人有财产或财产权，但通过现有执行手段难以有效变价，实现利益最大化。

随着经济社会的飞速发展，有关财产及财产权的积累及保存形式也更加丰富多样。对于普通大众来讲，财产常见形式存在于房产、银行存款、车辆所有权、对外投资等形式。这也是在民事强制执行中对被执行人进行财产调查时“四查”要求的理论及现实基础。**[[1]](#footnote-2)**尽管随着执行力度的不断加强、执行措施的不断丰富和社会诚信体系的不断完善，执行案件的实际结案率、执行标的到位率不断提高，然而执行案件的实际结案率、执行标的到位率总体偏低的情况并没有得到根本改变。而在实际执结案件中，强制执行被执行人银行存款而使申请执行人债权得到实现的比例并不高，因此被执行人除银行存款之外的其他财产及财产权类型（尤其是不动产及特殊动产）能否得到变价、案件顺利执结变得极其重要。

司法实践中，上述财产处置的难点在于：第一，广泛触及物权法、不动产管理法等多个部门法，对该类财产的执行也遇到了大量疑难、复杂的法律问题。第二，对不能及时或不宜拍卖、变卖以及经拍卖流拍后[申请](http://fllw.gy.bj:808/psearch?rjs2=申请&dbsType=chl)执行人又不愿（或不能，比如债权金额较小，拟处置财产价值较大且申请执行人无力补足拟处置财产价值多于债权金额部分）按以物抵债的形式接受的被执行人财产的变价。**[[2]](#footnote-3)**第三，关于农村宅基地房屋及“违章建筑”的执行。现有法律条件下农村宅基地房屋支配权的缺损，弱化了农民的债务履行能力和社会信用能力。而对于一些没有合法的手续而无法予以拍卖但又产生较大使用价值的“违章建筑”的执行手段更是捉襟见肘。第四，在执行标的较小的情况下，对于一些无法分别查封、拍卖的整体建筑强制执行困惑。第五，一定程度上受时令政策的影响。新形势下，针对房产不同程度的限购政策及少数一线城市出台的车辆限购政策，都不同程度的影响到民事强制执行中对被执行人房产、车辆变价的效率和价格。甚至会产生对已查封、扣押的被执行人财产能否变价的问题及因此而引发的更多问题。**[[3]](#footnote-4)**

基于上述情况，其不良后果是显而易见的：一方面，在申请执行人经过“漫长”的诉讼程序获得确认其权利的生效法律文书后却无法实现债权，形成传统意义上的“执行难”，这正是“司法白条”“一纸空文”等词汇形容生效法律文书的重要原因之一；另一方面，执行法院付出巨大人力、财力、物力并已实际控制被执行人财产的情况下却无法变价，对司法资源形成巨大浪费。再者，在执行法院对被执行人上述财产采取控制性措施的情形下，财产的市场交换价值必将受限，对物资资源形成巨大浪费。此外，执行难，执行不到位客观上弱化了司法权威。

**二、方法的引入**

为了解决上述问题，更加有效地、最大程度地保护[申请](http://fllw.gy.bj:808/psearch?rjs2=申请&dbsType=chl)执行人及被执行人的合法权益，笔者认为对该类型财产的执行，可引入实施强制管理。通过对该类财产的使用收益权的执行，兼顾[申请](http://fllw.gy.bj:808/psearch?rjs2=申请&dbsType=chl)执行人和被执行人双方的利益，实现执行经济原则，同时也最大限度地保护了双方的合法权益。

（一）强制管理内涵

强制管理是指执行法院对于已经查封的财产，选定管理人实施管理，以其所得收益清偿债务的执行行为。**[[4]](#footnote-5)**在金钱给付的执行中，拍卖、变卖不动产或以不动产折价抵债不能顺利进行时，由执行法院选任管理人，对查封的不动产实施强制管理，以管理所得收益清偿债务的措施。由于强制管理既能解决某些情况下出现的被执行人的财产虽经拍卖、变卖而未能卖出而申请执行人又不愿意折价的问题，又能够在被执行的财产价值远远高于债权总额而不宜采取拍卖措施时，有效平衡当事人的利益。因此，其成为许多国家强制执行法中的一项重要执行措施。如《德国民事诉讼法》《日本民事诉讼法》《意大利民事诉讼法》都有关于强制管理制度的设计。

（二）与强制拍卖差异表现

强制管理作为一项针对被执行人财产的使用收益权而设定的执行措施，与强制拍卖方式存在明显差异，表现为以下几个方面。**[[5]](#footnote-6)**  
　　第一，强制管理是以不动产的使用价值及其收益为对象的，它执行的是不动产的孳息，而不涉及不动产本身；强制拍卖则针对财产（动产或不动产）的交换价值，该执行措施会直接影响财产所有权本身。  
　　第二，强制管理是一种长期缓慢性的债务偿还机制，其数额较少的经常性收益无法即时清偿债务；强制拍卖则是一项迅速终结执行程序的方式，因为拍卖往往可以换得巨额金钱即时抵偿债款。  
　　第三，强制管理可以兼顾债权人和债务人双方的利益，实现执行经济原则。特别是在不动产价值巨大而债权金额不多的情况下，通过该程序既可使债务人保有财产所有权，节约拍卖费用，又能以租金满足债权人的请求。而强制拍卖在拍卖终结前通常不妨碍债务人的使用、收益。  
　　第四，强制管理是强制拍卖的有益补充。例如在不动产禁止移转所有权，或者存在高额担保，使普通债权人并无拍卖实益，或其市场价格暂处低迷状态应待其价格上涨方可拍卖时，显然不可或不宜以拍卖、变卖方式实施强制执行。而此时强制管理则尽显其优势，扬长避短，最大地限度保护了双方的合法权益。

此外，强制管理与强制拍卖虽然都是执行法院的强制执行方法，均带有“强制”性质，但方法的不同会导致财产变价的效率、阻力的不同，从而也会对强制执行的法律效果和社会效果产生不同的影响。

**三、我国立法现状及强制管理形态分析**

**（一）现行立法现状**

**我国现行立法上对强制管理制度没有明确的规定**，民诉解释第492条的规定过于简略，我国最高人民法院《关于适用民事诉讼法若干问题的意见》第302条简单确立了该制度，该条规定：“被执行人的财产无法拍卖或变卖的，经申请执行人同意，人民法院可以将该项财产作价后交付申请执行人抵偿债务或交付申请执行人管理；申请执行人拒绝接收或管理的，退回被执行人。”关于该条规定与强制管理的区别，已有学者从制度的适用对象、财产的管理方式、启动的程序，管理人的选任、监管要求方面作出了详细的区分。**[[6]](#footnote-7)**因此，相较传统、真正意义上的强制管理，我国民诉法对强制管理的方法和程序未做任何规定。

**（二）强制管理形态种类**

关于强制管理的程序启动条件，依据开始的原因及目的分类，主要有三种形态：

一是单纯性强制管理，即对不动产查封后，不进入拍卖程序，仅就查封的不动产收益实施强制管理。单纯性的强制管理被赋予了独立的地位，执行法院可依申请或者以职权根据所拟执行财产的性质和特点选择适用该措施；

二是并行性强制管理，在查封拍卖不动产的同时，实施强制管理。拍卖程序系以拍卖财产的所有权为标的进行处置，强制管理程序系以其使用收益为对象。该种形态认为两种强制执行措施之间并无妨碍，可并行不悖。当拍卖成交时，执行财产因所有权转移而由买受人取得收益权，债务人的收益权丧失，强制管理因标的丧失而当然终结。德国和日本，都规定了民事执行中强制管理与拍卖措施可以并用。如日本《民事执行法》第43条规定：“对于不动产（不能登记的地上附着物除外）的强制执行，以强制拍卖或强制管理的方法执行，两者可以并用。此种形态弥补了拍卖周期内拟处置财产的价值浪费问题，但仅适用于拍卖周期较长的财产，否则不仅会导致司法及社会资源的浪费，还会在一定程序上影响拍卖程序的进行。

三是辅助性强制管理，即经过法定次数的拍卖流拍，执行债权人又不愿接受以物抵债的情况下，应当实施强制管理，以被强制管理物所得孳息满足执行债权人的债权。只有在执行财产不可或不宜拍卖之时，才可适用强制管理。如我国台湾地区《强制执行法》中规定，经过两次减价拍卖仍未拍定的不动产，债权人不愿承受时，应实施强制管理，这种强制管理是在拍卖无效果时实施的，是一种辅助性的强制管理。该形态并未赋予强制管理独立的地位，也即大多数情况下必须经过“强制拍卖”的前置程序考虑。不宜拍卖或拍卖未果时，方可进入强制管理程序。该形态将强制管理定位于强制拍卖的从属地位，忽略了强制管理的独立价值。

**（三）强制管理独特价值**

笔者认为，强制管理作为强制执行程序中的一种执行措施，应当赋予其独立地位。

第一，强制执行的根本目的是为了保护债权人的债权得以实现，无论是强制拍卖还是强制管理，均系为达目的之手段。而手段本身各有其独立优势和独立价值。因此，将强制管理措施列于强制拍卖之后，不仅不利于债权的实现，反而可能将执行案件推入左右为难的“尴尬境地”。比如,有些财产不易评估甚至无法评估，而评估又是拍卖的前置程序，这样一来不仅降低财产变价的效率，还会进一步增加当事人的负担（评估费的预付和承担问题，即使评估未果，也可能产生评估费用）。

　第二，由于当今社会财产权类型多样，财产权形式与种类不断涌现，出现许多新的财产形式，如知识产权、经营特许权、企业经营权等。针对不同财产权之特点，应灵活适用不同的执行措施，以实现最大的社会效益，而不应拘泥于拍卖优先。如具有市场潜力的专利权，通过强制管理，将其强制[许可](http://fllw.gy.bj:808/psearch?rjs2=许可&dbsType=chl)他人使用，以收取使用费偿债等。

第三，当代社会侧重财产权的利用，而非归属。强制管理也是一种对财产权的利用方式，符合社会发展趋势。强制管理的关键在于管理人能否充分有效利用财产权获取其新增经济价值。为了适应社会对财产保值增值的需求，出现了许多专业机构，如资产投资管理机构、信托机构等。若能选取这些专业机构为管理人，由其行使财产之使用收益权，结合此制度的优势，将使更多的财产可优先选择强制管理。**[[7]](#footnote-8)**

第四，随着我国政府对某些财产类型（比如房产、车辆）出台的各种限购措施，强制拍卖已或多或少受到了不同程度的不利影响，一味的强调拍卖优先，会导致“可预期的资源浪费”。而对于一些主流观点认为不能拍卖的财产（比如违章建筑）并非没有变价价值，而强制管理制度可以弥补现有执行手段的缺位，从而实现债权人的债权，降低社会矛盾。**[[8]](#footnote-9)**

需要强调的是，有关强制管理这一执行措施的适用对象、管理人的任免和权力义务及法院监督等事项，现行法律及司法解释均没有做出规定。故在强制执行程序中适用强制管理措施应注重适用强制管理的条件，筛选适合管理的标的，设置清晰的管理人权力义务及管理期限，明确强制管理措施的解除条件，公示权利人或利害关系人及第三人的权利救济方式，制定操作性较强的整体方案。同时，应注意避免损害其他债权人合法权益及公共利益。

**四、结语**

综上，在新的社会发展和经济形势下，强制管理制度独立价值凸显，能更加有效地、最大程度地保护申请执行人及被执行人的合法权益，弥补现有执行手段缺位，解决执行监督困境，更好维护司法公正和司法权威，保障国家法律的统一正确实施。

**作者简介：栗俊海，北京一分院执行二庭；郭凤云，沧州市人民检察院法律政策研究室。联系电话18103172880，邮箱286972999@qq.com**

1. 随着社会经济的不断变化发展及财产类型的不断更新，各执行法院对被执行人的财产调查手段也更加丰富。 [↑](#footnote-ref-2)
2. 相关法律规定，除可进行变卖或者在市场行情发生重大变化时重新启动拍卖程序等情形外，应将该财产解除查封、扣押措施退还被执行人。 [↑](#footnote-ref-3)
3. 至于因此而可能产生的“司法权”与“行政权”冲突问题，本文不予讨论。 [↑](#footnote-ref-4)
4. 陈计男：《强制执行法释论》，台湾元照出版社2002年版，第454页。 [↑](#footnote-ref-5)
5. [戴玉龙](http://fllw.gy.bj:808/psearch?rjs2_id=44769)：《强制管理之于不动产执行的困惑与突破——兼论债权实现与被执行人生存权之平衡》，】《法律适用》  第2008-11期  第 34 页。 [↑](#footnote-ref-6)
6. 张榕,杨兴忠《执行强制管理制度的反思与重构》，载于《人民司法》，2004年第6期。 [↑](#footnote-ref-7)
7. [张榕](http://fllw.gy.bj:808/psearch?rjs2_id=13107),[杨兴忠](http://fllw.gy.bj:808/psearch?rjs2_id=20977)：《执行强制管理制度若干基础理论研究——兼评我国<民事强制执行法（草案）>相关规定》，《现代法学》  2004年第6期。 [↑](#footnote-ref-8)
8. 实践中经常遇到这类情况，申请人认为被执行人有财产而执行法院无法予以变现，这不仅导致申请人将矛盾指向执行法院，还会造成被执行人“逍遥法外”的恶劣影响。 [↑](#footnote-ref-9)