



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

强制拍卖必须重申的五个原则

<http://www.fristlight.cn> 2007-09-17

[作者] 肖建国

[单位]

[摘要] 为了改变法律适用上的这种扭曲状态，2005年1月1日，最高人民法院《关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》（以下简称《拍卖规定》）生效实施，比较全面系统地规定了法院拍卖的原则和程序问题，确立了我国法院强制拍卖的五个基本原则，即拍卖优先原则、及时拍卖原则、委托拍卖原则、拍卖前先评估原则以及拍卖穷尽原则。以下分述之。

[关键词] 强制拍卖;拍卖优先原则;及时拍卖原则;委托拍卖原则

强制拍卖是法院对被执行人财产实施的一种处分性执行行为，现行民诉法只有三个条文涉及强制拍卖（见民诉法第二百二十三条、第二百二十六条、第九十四条），对法院强制拍卖的原则和程序语焉不详。由于无法可依，拍卖实践中法院不得不求助于1996年通过的拍卖法。而参与制定拍卖法的专家学者明确指出，拍卖法是用来规制市场交易中的任意拍卖程序的，不能适用于法院执行中的拍卖。为了改变法律适用上的这种扭曲状态，2005年1月1日，最高人民法院《关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》（以下简称《拍卖规定》）生效实施，比较全面系统地规定了法院拍卖的原则和程序问题，确立了我国法院强制拍卖的五个基本原则，即拍卖优先原则、及时拍卖原则、委托拍卖原则、拍卖前先评估原则以及拍卖穷尽原则。以下分述之。

一、拍卖优先原则所谓拍卖优先原则，是指执行法院在对查封、扣押、冻结的财产进行变价处分时，除法律、司法解释另有规定外，原则上采用拍卖这种方式。拍卖具有公开性、公平竞争性、国际性等特点，各种竞买人通过举牌竞价的方式公开拍卖、不仅有利于卖出高价，实现拍卖物价格的最大化，从而最大限度地保护债务人的合法权益，实现申请执行人的债权，而且有利于杜绝暗箱操作，防范执行人员滥用执行处分权侵害被执行人利益。相反，变卖措施则缺乏公开性、透明度和竞争性，程序上也比较随意，不仅不利于执行财产卖得最高的价格，而且容易导致权力滥用。正是基于这种考虑，1998年最高人民法院《关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》（以下简称《执行规定》）第四十六条明确提出了“拍卖优先原则”，强制拍卖被提高到优越于变卖的地位。拍卖规定第二条强调人民法院在处理被执行的财产时，应当把拍卖作为首选方式，实际上再一次重申了拍卖优先原则。当然，拍卖优先原则的适用也有例外的情形存在。《拍卖规定》在坚持拍卖优先原则的同时，允许采取简便经济的变卖方式迅速作出处理，变卖成为拍卖优先原则的必要补充。

二、及时拍卖原则按照执行不间断原则，法院在查封、扣押、冻结财产后，应当迅速及时采取拍卖措施，此即所谓的及时拍卖原则。及时拍卖原则是《拍卖规定》的亮点之一，符合民事执行的效率取向，意义重大。现行法律制度下，由于查封、扣押基本无期限限制，加上拍卖变卖期间扣除在执行期限之外，导致一些法院执行案件严重迟延，经年累月没有得到执行。一些执行人员存在等待心理，查封、扣押、冻结被执行财产后，迟迟不予拍卖变价，导致被执行人长期无法处分其财产，财产价值贬损，于当事人双方都不利。为了贯彻及时执行原则，《拍卖规定》要求执行法院在查封、扣押、冻结财产后应尽快确定拍卖期日，不能间隔时间过长，务求查封期日与拍卖期日之间保持合理的、适当的时间距离，不能像以往那样过长。查封、扣押财产后，执行员没有必要责令被执行人在指定期间履行法律文书确定的义务（民诉法第二百二十六条），因为在拍卖日之前或者拍卖开始之前的任何时间，被执行人都可以履行债务（《拍卖规定》第二十条第三项、第二十二条）。从这个意义上说，《拍卖规定》对民诉法第二百二十六条作了限制性解释，或者改变了第二百二十六条的立法原意，以达到执行程序与时俱进、适应社会经济发展的目的。不过，及时执行也要适度，不能操之过急，不能要求执行法院查封之后立即进入拍卖变卖程序。确定拍卖期日时，应当与查封期日之间保留适当的时间：对于动产而言，至少7天；对于不动产或者其他财产权，至少保留15天（《拍卖规定》第十一条）。原因有四：债务人有时间筹措现款清偿；提前发布拍卖公告，让更多的人知悉拍卖的情况参与竞买；债务人或第三人提出执行异议或执行异议之诉的时间；其他债权人申请参与分配的机会。

三、委托拍卖原则法院委托拍卖与自行拍卖是法院行使强制执行权对被执行人财产进行变价的两种方式，民诉法第二百二十三条和第二百二十六条首次正式确立了法院的司法拍卖权。《执行规定》第四十六条要求，“人民法院对查封、扣押的被执行人财产进行变价时，应当委托拍卖机构进行拍卖”。《拍卖规定》第三条指出，“人民法院拍卖被执行人财产，应当委托具有相应资质的拍卖机构”。

构进行，并对拍卖机构的拍卖进行监督”，再次强调了委托拍卖原则。应该说，委托拍卖已经成为目前法院强制拍卖的主导方式。理论和实践中对于法院委托拍卖存在着不少有争议的、模糊的认识，比如法院委托拍卖究竟是民事法律行为还是司法行为？法院要不要与拍卖机构签订委托合同？法院撤回拍卖委托时要不要依据该合同向拍卖机构承担违约责任？法院委托拍卖程序是否适用1996年拍卖法的规定？因不可归责于买受人的原因而致使拍卖无效或买受人无法取得拍卖物时如何处理？等等。针对上述问题，《拍卖规定》作出了比较明确的回答。

1.民事执行中的强制拍卖权属于人民法院司法强制执行权的组成部分，必须由法院来行使。法院行使强制拍卖权的方式有多种，可以由法院自行主持拍卖（如法国），无拍卖师参加，执行人员即为拍卖人员；可以由法院聘任或委托拍卖师具体实施拍卖活动，但由法院监拍，受聘的拍卖师成为法院强制拍卖中的拍卖辅助人，其行为构成强制拍卖程序的一部分；也可以依海事诉讼中的拍卖，由执行机构通过组织拍卖委员会作为法院执行机构的延伸，对执行法院负责，受其监督，其行为视为执行机构的行为（《海事诉讼特别程序法》第三十四条）。《拍卖规定》采取了聘任或委托拍卖师进行拍卖的做法。

2.基于强制拍卖权的独占性和不可分割性，聘任或委托拍卖师进行拍卖的行为，性质上属于司法授权行为，拍卖机构成为法院的辅助人，拍卖成为法院执行活动的延伸。这不同于民法上平等主体之间的委托合同，委托合同属于双方法律行为，而委托拍卖则属于法院单方行为，执行法院与拍卖机构之间处于不平等的地位，拍卖机构不得与法院讨价还价，也不能签订委托拍卖合同，拍卖师只能在执行法院授权范围内实施司法拍卖活动。法院只需出具委托拍卖函，或者出具聘任书即可，拍卖师必须在法院的监督下具体实施部分拍卖行为。法院依《拍卖规定》第二十条撤回拍卖委托时也无须向拍卖机构承担“违约责任”，拍卖未成交或者非因拍卖机构的原因撤回拍卖委托的，拍卖机构为本次拍卖已经支出的合理费用，应当由被执行人负担（《拍卖规定》第三十二条第三款）。

3.执行法院的强制拍卖权并非来自债权人的授与，而是国家权力体系中一项独立的司法强制权，其法律渊源不在于拍卖法，而是民事诉讼法或强制执行法。因此，强制拍卖程序不能直接适用拍卖法，而首先适用民事诉讼法以及最高人民法院的司法解释。

四、拍卖前先评估原则对拟拍卖的财产，法院应当委托具有相应资质的评估机构进行价格评估。对于财产价值较低或者价格依照通常方法容易确定的，以及当事人双方及其他执行债权人申请不进行评估的，可以不进行评估（《拍卖规定》第四条）。评估的目的之一是帮助执行法院准确地确定拍卖物的价值，避免出现估价畸高畸低的情形。评估的另一目的是便于法院依据评估价合理地确定拍卖物的保留价，因为按照《拍卖规定》，拍卖应当由人民法院参照评估价确定保留价；法院确定的保留价，第一次拍卖时，不得低于评估价或者市价的百分之八十；如果出现流拍，再行拍卖时，可以酌情降低保留价，但每次降低的数额不得超过前次保留价的百分之二十（《拍卖规定》第八条）。五、拍卖穷尽原则强制拍卖有利于实现债权人和债务人利益的最大化，但在拍卖出现流拍并且拍卖已明显无望的情况下，如果不对法院拍卖的次数加以限制，就会严重影响债权人权利的实现，也会损害债务人的利益，使法院执行的效果大大降低。因此，《拍卖规定》第二十七条确立了动产两次拍卖即视为拍卖穷尽的原则，第二十八条确立了不动产或者其他财产权三次拍卖即视为拍卖穷尽的原则。拍卖穷尽原则有助于执行法院从已明显无变价可能的执行程序解脱出来，因此可以认为是对执行法官和执行人员的一种制度上的保护措施。

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: leisun@firstlight.cn

