



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

新破产法别除权制度的特点

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

[作者] 程相锋

[单位]

[摘要] 别除权是指债权人不依破产程序，而由债务人财产中的特定财产或者按法律规定优先受偿的权利。别除权实际上是民法担保制度在破产法上的延伸。作为破产法上一项重要的法律制度，别除权在新破产法中有了比较大的突破，其价值取向已经由极端保护模式转变为保护和限制相结合的模式。

[关键词] 新破产法;别除权;担保制度

别除权是指债权人不依破产程序，而由债务人财产中的特定财产或者按法律规定优先受偿的权利。别除权实际上是民法担保制度在破产法上的延伸。作为破产法上一项重要的法律制度，别除权在新破产法中有了比较大的突破，其价值取向已经由极端保护模式转变为保护和限制相结合的模式。

1. 别除权的范围和权利行使规定得更科学破产法（试行）规定，别除权的标的属于破产财产。新破产法第三十条规定，破产申请时，属于债务人的全部财产，以及破产申请受理后至破产终结前债务人取得的财产为债务人的财产。新破产法把别除权的标的纳入破产财产的范围，这就意味着别除权人权利的行使受到破产程序各个阶段的调整。破产法（试行）规定，必须在法定期限内申报债权，否则视为放弃权利。这种规定是对债权人权利的不当剥夺，既不合理也不可行。许多国家的破产法均规定有债权的申报期限，但是逾期不申报不视为放弃权利，在分配完毕之前仍可以申报，只是该债权人就已经进行的破产程序和事项无权再提出异议，且须自行承担债权的调查确认费用，只能参加补充申报时尚未分配完毕财产的清偿。我国新破产法对原来的规定进行了修正，采用了与国外一致的立法规范，客观上符合法律原理，有利于人民法院的司法实务操作。

2. 对别除权的程序性权利作了适当的限制新破产法对别除权的程序性权利的限制首先体现在重整程序。破产法第七十五条规定，在重整期间，别除权暂停行使，除非别除权的标的物有损坏和价值减少的可能，足以危害别除权人利益的，别除权人可以向人民法院请求恢复行使权利。根据新破产法第八十七条的规定，按照重整计划草案，别除权将获得足额清偿，其因延期清偿所受到的损失将得到公平清偿，而不是优先清偿。这里将别除权因延期清偿所受到的损失纳入普通债权清偿的范围，重整计划一旦经法院裁定批准，别除权人在重整期间不得行使权利。其次，在和解程序中也对别除权进行了适当的限制。别除权人虽然是债权人会议的成员，但是没有表决权，债权人会议通过和解协议的决议，取决于出席会议的有表决权的债权人过半数同意，并且其代表三分之二以上的债权额。别除权人是否同意，别除权标的物的多寡均不影响和解协议的通过。

3. 对别除权的实体权利实行一定的剥夺新破产法对别除权实体权利的剥夺，主要体现在劳动债权与别除权的冲突上。劳动债权属于民法上的债权，一般是指雇员基于劳动关系，而对于雇主享有的各种请求权的总和，包括工资、各种非工资形式的报酬和福利。按照我国旧的破产法律规范，劳动债权的范围仅限于职工工资和劳动保险费用，新破产法扩大了劳动债权的范围。新破产法第一百三十二条规定，本法施行后，破产人在本法公布之日前所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金，依照本法第一百一十三条的规定清偿后不足以清偿的部分，以本法第一百零九条规定的特定财产优先于对该特定财产享有担保权的权利人受偿。这里的“特定财产”就是别除权的标的。该规定是对别除权人的权利剥夺，也是现阶段立法者在劳动债权和担保债权博弈时的无奈选择。这有利于解决我国经济转型时期靠市场经济规则难以解决的破产企业职工劳动债权的清偿问题，对企业职工劳动债权的保护极为有利。该条同时规定，在新破产法颁布后，产生的劳动债权不适用该规定，从而使别除权的受损程度降到可以预期的范围。随着我国市场经济的日益健全，国家保障机制的完善，劳动债权将不再优于担保债权，才有利于别除权人权利的行使，有利于市场交易的信用和秩序。因此，新破产法施行后的担保债权的实现，将按照我国新破产法第一百一十三条的规定顺序行使，即劳动债权为第一清偿顺序，但劣后于有财产担保的债权、破产费用和共益债务。这样规定符合破产法原理，有利于社会诚信体系的建立。

