

# 《破产法》中取回权保护的现状与改进对策研究

◆林雨农

(南京大学, 江苏 南京 210000)

**【摘要】**《破产法》的取回权保护是法律领域的重要议题,直接涉及债权人的权益保护和经济体系的稳定性。《破产法》在取回权保护方面取得了一定成就,但面临跨境资产追索、程序效率、特定债权保护等挑战。改革应侧重于建立跨境资产追索机制,提升程序效率和公正性,同时强化特殊债权保护。这将有助于提高法律体系的完备性,确保债权人权益得到更全面的保护,促进经济发展和国际信用市场的稳定。

**【关键词】**破产法;取回权保护;现状;改进措施

随着我国社会经济的快速发展和人们法治意识的增强,本文将探讨当前《破产法》在取回权保护方面的现状,分析其存在的问题和挑战。同时,还将提出一系列改进建议,以应对全球化、跨境破产案件增多等新情况,以确保债权人在破产程序中的权益得到更全面、更有效的保护。这一研究旨在推动《破产法》的不断完善,促进法治社会的发展。

## 一、取回权的定义与种类

指在债务人(通常是破产债务人)破产的情况下,债权人有权要求返还其已交付的商品或货物。这一权利的行使通常发生在破产程序中,债权人可以要求将其未支付的货物重新取回,而不需要等待其他债权得到清偿。取回权的目的是保护债权人的权益,确保他们不会因债务人的破产而丧失已付货款的价值。这一权利在不同国家和地区的法律中可能有所不同,因此需要根据特定的法律体系来理解和行使。取回权有以下几种类型。

### (一)法定取回权

法定取回权是指在某些国家或地区的法律体系中明确规定的一种权利。根据这种规定,如果债务人在一定时间内未能支付货款,债权人有权要求取回商品。法定取回权通常涉及特定的商品类型和时间限制。例如,某些国家的法律可能规定在债务人破产后的特定天数内,债权人可以要求取回未支付货款的商品。

### (二)合同取回权

合同取回权是基于合同协议的一种权利。在合同中,债权人和债务人可以约定在特定条件下,债权人有权要求取回货物。这种取回权通常依赖于合同条款的具体规定,例如,当债务人未能按时支付货款时,债权人可以行使合同取回权。合同取回权的具体条件和程序通常在合同中有明确规定。

### (三)信托取回权

信托取回权是指在货物交付时,债务人将货物置于信托

或托管状态,并授予受托人(通常是银行或第三方机构)取回货物的权利。如果债务人未能按时支付货款,受托人可以行使信托取回权,将货物返还给债权人。信托取回权通常需要在交易合同中明确规定,并且通常受到信托法律框架的保护。

### (四)产权保留取回权

产权保留取回权是指在商品交付时,债权人保留商品的所有权直到债务人完全支付货款。如果债务人未能按时支付货款,债权人可以依据产权保留协议要求取回商品。这种权利通常在销售合同中规定,确保在货款未支付的情况下,债权人可以重新取得商品的所有权。

## 二、取回权保护在破产程序中的作用

### (一)保护债权人权益

在破产程序中,取回权保护的首要作用是保护债权人的权益。当债务人破产时,债权人面临着债权无法得到全额清偿的风险。利用取回权,债权人有机会要求返还其未支付的货物,从而减少其损失。这种保护有助于确保债权人在破产程序中得到公平的对待,不会因破产而丧失其权益。

### (二)维护市场秩序和商业信誉

取回权保护在破产程序中有助于维护市场秩序和商业信誉。当债权人相信他们可以在未能收到货款的情况下要求返还货物,则他们更有信心进行交易,这有助于促进商业活动和经济增长。此外,取回权的存在可以防止债务人滥用破产程序,以逃避其合同义务,从而维护商业道德和信誉。

### (三)鼓励债务人履行合同

取回权保护可以鼓励债务人履行其合同义务,因为债务人知道债权人可以在未能按时支付货款时要求取回货物,他们更有动力按照合同履行。这有助于降低合同违约的风险,促进合同的执行,维护商业合同的稳定性。

### (四)维护破产程序的公平性和透明度

取回权保护还有助于维护破产程序的公平性和透明度。

破产程序通常涉及多个债权人，他们在分配破产财产时需要竞争。如果某些债权人能够行使取回权，获取未支付货物的价值，而其他债权人无法获得同等的权益，那么破产程序将缺乏公平性。因此，取回权保护有助于确保债权人在破产程序中受到公平对待，维护程序的透明度。

### 三、《破产法》中的取回权保护存在的问题和挑战

#### （一）复杂的法律程序和规则不一致性

首先，《破产法》中的取回权保护面临复杂的法律程序和规则不一致性的问题。这种复杂性在国际贸易和跨境贸易中尤为明显。不同国家和地区拥有各自独特的法律体系，导致了法规的多样性和差异。这对债权人来说，特别是那些在多个国家从事商业活动的债权人来说，构成了较大的法律不确定性。他们需要了解和遵守多个国家的法规，这增加了法律程序的复杂性，同时也使法律遵守变得困难。其次，这种规则不一致性也可能导致不公平的结果。在某些情况下，债权人可能会在一个国家面临不利的法律环境，而在另一个国家则享有更有利的法律保护。这种不一致性可能导致债权人之间的不平等竞争，或者在破产程序中出现不合理的分配。因此，取回权保护的不一致性不仅给债权人带来了不确定性，还可能伤害其权益，破坏市场的公平性。最后，复杂的法律程序和规则不一致性还导致了破产程序的滞后和拖延。债权人需要花费大量的时间和资源来理解各种法律要求，并寻求法律意见，以确保他们的权益得到保护。这可能导致破产程序的延误，降低迅速解决债务问题的能力，从而使债务人和其他债权人都受到不利的影响。

#### （二）优先权冲突

首先，在《破产法》中，债权人的取回权通常受到优先权规定的限制。这些优先权规定确保了特定类型的债权在破产程序中得到优先偿付，比如员工工资和税款。然而，当不同类型的债权要求相互冲突时，就会引发优先权冲突。例如，在破产程序中，优先支付员工工资可能与其他优先支付项，如担保债权和税款相冲突。这种情况下，法院必须判断哪种债权应该具有更高的优先权，这涉及《破产法》中的一个关键问题。其次，优先权冲突可能导致不同债权人之间的争议和法律纠纷。不同债权人可能持有不同的观点，认为自己的债权应该具有更高的优先权。这种争议可能会延长破产程序的时间，增加法律诉讼的成本，并使破产程序的结果变得不确定。这种不确定性可能会影响到破产程序的效率和公正性。最后，优先权冲突也可能影响到破产程序的债务清偿顺序。如果优先权冲突得不到妥善解决，可能导致债务清偿的不公平性。某些债权人可能因为优先权冲突而无法获得应有的清偿，这可能会损害他们的权益。这种不公平性可能引发社会舆论，甚至影响到整个金

融体系的稳定性。

#### （三）监督和执法力度不够

首先，在《破产法》中，监督和执法力度不够是一个严重的问题。监管机构通常负责确保破产程序的公平性和合法性。然而，一些监管机构可能面临资源不足的问题，导致无法充分监督破产程序的进行，进而导致不当的行为或不法行为在破产程序中没有被有效地监督和制约。其次，不当的监督和执法可能导致滥用破产程序的情况。一些债务人或债权人可能试图操纵破产程序，以获取不正当的经济利益。如果监管机构不能有效执法，这些滥用行为可能会逃脱惩罚，损害其他诚实债务人和债权人的利益。最后，监督和执法力度不够可能会降低破产程序的效率。监管机构应确保程序按照法律规定进行，但如果监督力度不够，导致破产程序的延误和混乱，会影响到债务清偿的速度和顺序。这可能会对整个金融体系产生不利影响，因为破产程序的快速而有序地执行对维护金融稳定至关重要。

#### （四）国际跨境交易的挑战

首先，国际交易的跨境挑战在《破产法》的取回权保护中是一个重要问题。在跨境交易中，债务人和债权人通常位于不同的国家，这导致了法律制度的差异，使破产程序变得更加复杂。其次，一个主要的挑战是跨境法律冲突。不同国家的破产法律和法规之间可能不一致，这会使债权人的取回权在不同司法管辖区之间产生不确定性。例如，一个国家可能更有利于债权人，而另一个国家的法律可能更有利于债务人。这样的不一致性使得债权人难以确定他们的权利和权益将如何在不同法域中得到保护。最后，跨境挑战还包括资产的跨境移动。债务人可能试图将资产转移到其他国家以逃避债务，这会导致债权人的取回权面临更大的难题。跨境资产转移可以较大地削弱破产程序的效力，因为债权人难以在不同国家之间追踪和追索资产。

### 四、解决《破产法》中取回权保护问题的对策

#### （一）国际协调和标准化

国际协调和标准化在优化《破产法》中取回权保护方面具有关键性的作用。随着全球化的不断发展，跨境交易越来越普遍，债务人和债权人常常涉及多个国家的法律体系。这导致了破产程序在不同国家之间产生复杂的法律问题，其中最主要的问题之一就是法律冲突。国际协调和标准化的首要任务是协调不同国家破产法律体系之间的不一致性，这可以通过国际组织和国际协定来实现。首先，国际组织如国际货币基金组织和世界银行，可以起到推动各国之间达成共识的作用，制定一致的破产法规则和标准。这些规则 and 标准应明确规定各种债权的优先级，以减少不同国家法律体系之间的不确定性。其次，国际协定可以为跨境破产程序提供法律框架。这些协定规定在跨境破产案件中如何处理



债权人的权益，如何协调不同国家的法院决策，以及如何进行资产清偿。一个典型的例子是《联合国跨境破产模型法》，它为各个国家提供了一个通用的法律框架，以处理跨境破产案件。最后，国际协调和标准化也可以鼓励国家采用更透明和公平的破产程序。这有助于提高全球投资者的信心，鼓励更多的国际贸易和投资。透明度和公平性是吸引国际资金流入的关键因素，因为投资者希望确保他们的权益在不同国家的破产程序中能够得到妥善保护。

## （二）加强监督和执法

首先，监管机构需要获得足够的资源，包括人力资源和财政资源，以履行其职责。这意味着有关部门应该投入足够的经费，以建立专门的破产监管机构，这些机构应该由合格的专业人员组成，具备审计、法律和财务方面的专业知识，能够有效地监督破产程序的进行。其次，监管机构应当与其他相关部门合作，确保破产程序的合法性和公平性。这包括与法院、执法机构和其他监管机构的协作。监管机构需要确保破产程序的决策是合法的，并能够采取适当的行动来纠正不当行为；此外，监管机构需要建立有效的举报机制，以鼓励公众和利益相关者举报不当行为。这有助于监管机构更早地发现和发现问题，防止不法行为在破产程序中滋长。同时，举报者应该受到法律保护，以鼓励更多的人站出来举报问题。最后，监管机构应当加强对破产程序的审计和监督。这包括对破产程序的决策、资产清偿和债权人权益的审核。透明的审计和监督机制可以提高程序的透明度和公平性，确保债权人和债务人的权益得到保护。

## （三）制定清晰的优先权规则

首先，在改进《破产法》的取回权保护的对策中，制定清晰的优先权规则是至关重要的。在破产程序中，不同类型的债权往往有不同的优先级，这种优先权规则的清晰性直接影响到债权人在破产过程中的权益保护。其次，制定清晰的优先权规则可以帮助避免债权人之间产生争议和纠纷。在没有明确规定的情况下，不同类型的债权人可能会争夺有限的资产，导致破产程序的延误和混乱。通过制定明确的优先权规则，可以减少争议，提高破产程序的效率；此外，清晰的优先权规则也有助于吸引投资者。在清晰的法律框架下，投资者更容易评估其在破产情况下的风险和回报，这鼓励了更多的投资资金流入市场。这种法律透明度可以增加金融市场的稳定性，为经济增长提供支持。最后，制定清晰的优先权规则需要考虑到各种不同类型的债权，包括债券、贷款、供应商债务等。不同类型的债权人在破产程序中应该有明确的权益保护，以确保他们公平地分享剩余资

产。这需要在法律中具体规定各种债权的优先级顺序，确保在破产程序中能够公正地分配资产。

## （四）跨境资产追索机制

首先，随着全球经济一体化的加深，跨境破产案件日益增多，这使得跨境资产的追索变得尤为重要。在改进《破产法》的取回权保护的对策中，建立健全的跨境资产追索机制势在必行。其次，跨境资产的特点是其在所在国家的法律和司法体系可能无法直接管辖，因此需要建立一套有效的国际合作机制。这包括了国际合作的法律框架、程序规定等，以便债权人能够在不同国家之间高效地追索破产债务人的跨境资产；此外，建立跨境资产追索机制可以促进国际信用市场的稳定发展。在全球范围内，信用是经济活动的基础，而债务人的信用也在很大程度上受到其在破产程序中的处理方式的影响。如果跨境资产的追索机制得以健全，将有利于提升国际信用市场的透明度和稳定性，为全球经济的健康发展提供保障。最后，建立跨境资产追索机制也有利于保护国际投资者的权益。投资者在跨境投资时，往往要承担更大的风险，其中包括了破产风险。如果存在健全的跨境资产追索机制，投资者将更有信心参与跨境投资，从而促进国际投资的发展。

## 五、结束语

在对《破产法》取回权保护的现状与改进措施进行研究后，不难看出其在保护债权人利益方面已经取得了显著的成就。然而，随着全球经济一体化的加深和跨境破产案件的增多，依然存在值得关注的问题和待改进之处。总之，尽管《破产法》在取回权保护方面已经取得了一定的成就，但在面对全球化和跨境破产的挑战时，仍然需要不断加强和改进相应的制度和机制。只有如此，才能更好地保护债权人的权益，保障破产程序的公正和高效进行，为经济社会的健康发展提供坚实的法律基础。

## 参考文献：

- [1]张俊明.破产取回权实证研究[D].湘西:吉首大学,2022.
- [2]张素华.破产程序中担保权人的权利限制与保护[J].广东社会科学,2023(02):242-253.
- [3]董雪.论破产取回权[D].哈尔滨:黑龙江大学,2014.
- [4]李征宇.论破产程序中所有权保留出卖人的取回权[J].南开法律评论,2020(00):59-80.

## 作者简介：

林雨农(1965—),男,汉族,江苏南京人,法律硕士,研究方向:民商法。