

论破产管理人的合同解除权

慈永庆

山东财经大学, 中国·山东 济南 250014

【摘要】合同解除权不仅仅存在于《民法典》合同编当中, 还散见于各种特别法中, 特别法对合同解除权的规定有其自身的意义考量。《破产法》基于维护全体债权人共同利益, 在其第十八条规定了破产管理人针对双方尚未履行完毕的合同均享有解除权。该条在赋予破产管理人相对于待履行合同的债权人更为强势的权利同时, 不仅损害了债权人的信赖利益, 并且在一定程度上也与未违约方的救济权利产生冲突。因此, 破产管理人有必要结合《民法典》的相关规定合法合理的行使合同解除权, 待履行合同的相对方也可以依据《民法典》相关的规定保障自己的合法权益。在合同双方不断博弈的过程中, 双方利益形成一种平衡, 使合同解除权在民法和商法冲突融合的道路上“踏出”符合中国国情的立法、司法实践的脚步。

【关键词】合同解除权; 破产管理人; 民法典; 权利冲突

On the Contract Rescission Right of Bankruptcy Administrator

Yongqing Ci

Shandong University of Finance and Economics, Jinan, Shandong 250014

[Abstract] The contract rescission right not only exists in the civil Code contract, but also appears in various special laws. The provisions of special laws on the contract rescission right have their own significance considerations. Based on safeguarding the common interests of all creditors, the bankruptcy law stipulates in its article 18 that the bankruptcy administrator has the right to rescind the contract which has not been fulfilled by both parties. This article entrusts the bankruptcy administrator with more powerful rights than the creditor of the contract to be performed, but at the same time, it not only damages the trust interests of the creditor, but also conflicts with the relief rights of the non-defaulting party to some extent. Therefore, it is necessary for the bankruptcy administrator to exercise the right to terminate the contract legally and reasonably in accordance with the relevant provisions of the Civil Code, and the other party to perform the contract can also protect their legitimate rights and interests according to the relevant provisions of the Civil Code. In the process of the continuous game between the two parties, the interests of both parties form a balance, so that the right to terminate the contract "steps" in accordance with the legislative and judicial practice of China's national conditions on the road of civil law and commercial law conflict fusion.

[Key words] contract rescission right; Bankruptcy administrator; The civil code. Conflict of rights

1 破产管理人合同解除权的性质

合同解除权是在合同有效成立以后, 没有履行或没有履行完毕以前, 指合同的一方当事人基于法律的规定或合同的约定而享有的使合同的效力消灭的权利。^[1]根据行使合同解除权的依据不同, 可以分为法定解除权和约定解除权。顾名思义, 法定解除权就是合同一方当事人基于法律规定而解除合同, 其依据的主要是《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)、《中华人民共和国保险法》、《中华人民共和国企业破产法》(以下简称《破产法》)等规定的关于法定解除法律规定。约定解除权指当事人在合同中约定的解除事由发生时解除的权利。不论是法定解除权还是约定解除权, 都属于形成权。因此, 享有解除权的一方仅需按照自己的意愿就可以单方面解除合同, 相对方只得接受合同被解除的效果, 而无需他人同意或者是介入某种行为。^[2]从这一角度分析, 享有合同解除权的一方相对于合同另一方处于强势的地位。所以, 无论是1999年颁布施行的《中华人民共和国合同法》还是2021年施行的《民法典》都对享有主体做出了严格的限制, 规定享有法定解除权的主体主要是未违约方,^[3]以救济因合同相对方的违约行为而造成的损失, 平衡违约方因违约获的利益与未违约方因合同相对方违约而造成的损失。

然而, 在2007年6月1日起施行的《破产法》中规定了破产企业的管理人对双方均未履行完毕的合同都享有合同解除权。无论是《合同法》还是《民法典》, 一般的合同主体

只有在满足相对严苛的条件下才享有法定解除权, 但破产管理人作为破产企业的管理者, 可解除的合同范围是双方均未履行完毕的合同, 可解除的合同范围极其的宽泛。破产管理人解除权的规定赋予了破产管理人相对各类合同的相对方更加强势的地位, 因此, 破产管理人在实践中极有可能滥用《破产法》第十八条的解除权, 给合同相对方的利益造成严重的损害, 对社会公共利益造成了影响。

2 破产管理人合同解除权的正当性基础

2.1 破产管理人合同解除权的正当性的法理基础

既然关于破产管理人的合同解除权有诸多问题, 那么是什么催生了破产法第十八条的诞生呢? 首先, 《破产法》作为商法重要的一部分, 其直接目的就是服务于社会主义市场经济的, 市场经济的特点是崇尚平等、自由和效益, 而《破产法》第十八条就无不体现着出于对效益的考量。在债务人陷入债务危机的情况下, 赋予破产管理人以解除权, 规定其行使期限, 促使破产管理人及时的对待履行合同做出解除与否的决定。因商事交易的市场行情瞬息万变, 被解除方能够根据破产管理人的决定及时的做出改变, 减少债务人破产对自己的不利影响, 并且也可以保障债务人的财产, 实现债权人和债务人利益的最大化。

其次, 《破产法》第一条就明确了其目的之一就是为了公平的清理债权债务, 在债务人不能清偿到期债务时, 通过破产程序合理地协调债权人之间就债务人有限财产如何受偿的利益冲

突。^[4]对于合同双方均已经履行完毕的合同,合同管理人并不享有解除权,在合同相对方不享有优先受偿权的情况下,债权人只能向破产管理人申报债权,然后按比例接受清偿。既然对于已经履行完毕的合同的债权人都只得按照比例接受清偿,那么针对债务人破产时双方尚未履行完毕的合同,如果继续履行,不仅使当前合同债权人获得区别于其他债权人的利益,破坏市场经济中主体之间的平等地位,也很可能会减损债务人的财产,这是有违债权人公平受偿的原则。

并且,破产管理人享有的合同解除权和破产人所处的境况也密切相关,债务人是因为不能清偿到期债务,并且资产不足以清偿全部债务或者明显缺乏清偿能力而进入破产程序的,^[5]此时大多数,的破产人都无法正常地履行合同。如果《破产法》不对待履行合同做出相关规定,破产人将当然地继续履行合同,在债务人仅就同一标的不足以向不同的债权人履行债务,履行的先后顺序无法确定,债权人与债务人、债权人之间则可能会产生更多的纠纷,合同相对方的利益因为企业破产不仅无法得到保障。在债权申报阶段,合同相对方也无法确定具体的申报债权份额,甚至错过申报债权,于债权人自身不利。而且,对债务人自身来说,将会严重影响债务人破产程序的进行。社会中将会出现更多的待处理的“僵尸企业”,债务人的董事、高管等人员长时间受累于破产企业,其也无法东山再起,这不利于社会的正常发展。

3 对破产管理人行使解除权的限制

3.1 破产管理人解除权的直接限制

既然破产管理人拥有的对双方均未履行完毕的合同拥有无因解除权,所以破产管理人相对于合同的相对方处于强势的地位。如果法律将两者的地位置于完全失衡的两端,有违法律的基本原则和初衷。因此,加强对合同相对方权益的保护,平衡双方的权利义务尤为的关键。下面内容主要探讨的便是对破产管理人行使解除权的直接限制。

首先,解除权的行使是一项民事行为,必须符合《民法典》总则编当中原则的规定,尤其是公平原则的规定。公平原则不仅要求双方在进行民事行为时确定好各方的权利和义务,在深层次更是一种法律公正的体现,因此要求破产管理人要考量社会公正,不能仅仅为了实现债权人利益的最大化解除合同。根据《民法典》总则编规定的原则及民事法律行为的规定,破产管理人行使合同解除权作为具体的民事法律行为,不能违反法律、行政法规的强制性规定,也不能违背公序良俗。企业与居民达成的供水、供电、供气、供暖合同,公共交通或网络服务的企业与居民达成的相关服务合同等都涉及公共秩序,这些合同虽然在法律上没有明确规定禁止解除,但是出于对社会公共秩序和公共利益的考量,这类合同不应当被随意解除。

其次,对破产管理人合同解除权另一限制是关于对被解除合同的成立时间条件。《破产法》规定合同要在破产申请受理前成立,如果合同是自人民法院做出破产受理裁定之日之后成立,破产管理人并不享有依据十八解除权。而《民法典》当中并没有对依法定事由解除的合同的成立时间做出要求,根据特别规定优先于一般规定,《破产法》要求合同的成立时间应当优先于《民法典》中的相关规定,破产管理人解除的合同应当是在破产申请受理前成立。

再次,对破产管理人行使解除权规定更为严格的期限限制,《民法典》第五百六十四条规定的享有法定解除权的一方

行使解除权的期限是自知道或应当知道解除事由之日起一年以内。在《破产法》第十八条规定的解除权是破产申请受理之内的两个月内和被催告后的一个月以内,对管理人来说期限利益明显缩短,这极大的减弱了交易的不确定性,不仅仅使破产程序迅速并顺利的进行,也使合同的被解除方能够及时根据当时的形势做出决策,保护被解除方的交易安全。

并且,破产管理人只能针对合同双方均未履行完毕的合同才能行使解除权,如果有任意一方将合同义务履行完毕,那么管理人将不享有合同解除权,这里的合同义务应当是作为合同的主要义务履行完毕,而不应当包括合同的附随义务、次要义务等全部履行完毕。

另外针对个别有名的合同,管理人的合同解除权也可能受限制。最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定(二)》第三十五条规定,在所有权保留买卖合同中,对于买受人已经支付标的物总价款百分之七十五以上的,作为出卖人的管理人不能行使解除权。这里体现了所有权保留买卖合同的特殊性质,在这里通常标的物已经交付给买受人占有,并且买受人已经履行了大部分的款项,此时如果管理人再行使解除权既保护不了相对方的信赖利益,在解除合同之后履行返还义务时会产生更多的交易成本,也不利于商事上利益最大化的实现,因此对管理人的解除权加以了限制。

最后,在破产案件中,破产管理人极有可能为了债权人利益任意行使解除权,将会导致破产管理人直接选择解除合同,取回标的物,从而会使出卖人获得其在破产程序之外本不应获得的利益,造成买卖双方权益的严重失衡。^[6]因此,仅仅这些对管理人的限制是不够的,如果破产管理人仅仅为了使破产财产增加而随意解除合同,这显然与社会公平正义的理念相违背。破产管理人在应当提高自己的职业操守,对合同行使解除权时,要考虑其所要实现的破产法目标与合同所要实现的目标之间进行衡量,^[7]适时适当地决定是否解除合同,以兼顾合同双方的利益。

3.2 破产管理人解除权的间接限制

对破产管理人行使解除权的间接限制就在于通过赋予合同相对方一定的权利来制约破产管理人的合同解除权,以平衡双方的权利义务关系。

首先对于合同的债权人,如果债务人未能够及时履行合同义务,存在违约行为,那么债权人就应当及时的催告债权人继续履行合同并且向管辖法院提起要求债务人继续履行债务的诉讼。基于债务人的违约行为,管辖法院一般会判决债务人继续履行合同义务。破产管理人一般会选择履行判决书的义务,而不会选择解除合同。

在《民法典》合同编的通则第五百六十五条当中,规定了被解除方享有的异议权。根据上面的分析,《民法典》对于被解除方异议权的规定是可以在《破产法》当中被适用的。但是,异议权人应当及时行使异议权,《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释(二)》对此做了关于针对合同相对方解除合同的行使异议权的期间规定,作文义解释是被解除权方没有在约定或者法定的异议期间内以裁判方式提出异议的,即丧失异议权。^[8]后来,《九民纪要》中又对此问题做了统一的解释,异议期间的目的是督促当事人及时提出异议,尽快明确合同效力,确定双方权利义务关系,防止合同关系因相对人的异议而长期处于不确定状态,^[9]这更倾向于将被解除方异议权认定为一种诉权。此规定避免了被解除

方因异议期限过短而未能及时行使解除权, 最终丧失异议权情形, 将异议权看作是一种诉权更加有利于救济被解除方的权益。

既然关于异议期间仅仅是督促的作用, 是不是对于被解除方而言, 何时行使异议权都是一样的呢? 其实不然, 在《民法典》颁布之后, 《合同法解释二》如果得以保留, 那么这里的异议期间应当是有一定作用的。如果异议权人在异议期间内提出异议, 那么将由解除人承担举证责任, 举证证明自己享有解除权, 承担举证的风险。如果被解除方没有异议期间内提出异议, 解除权人仅仅需要证明自己履行了通知解除合同的义务, 对方已知悉, 无须证明自己享有解除权, 举证责任转移到被解除方身上, 由被解除方举证证明解除人不享有解除权, 承担举证责任的风险。^[10] 即使被解除方无法行使异议权, 其作为合同相对方并且作为与起诉案件有直接利害关系的公民、法人和其他组织依据第一百二十九条向管辖法院起诉破产管理人的解除行为, 法院审查认定符合起诉条件就应当审理案件。

对被解除方的救济不仅仅包含被解除方对解除行为的异议权, 也包含合同被解除后, 解除合同后没有违约的一方对方的债权请求权。《破产法》第五十三条规定, 管理人或者债务人依照本法规定解除合同的, 对方当事人以因合同解除所产生的损害赔偿请求权申报债权。并且, 《民法典》第五百六十六条规定了当事人的损害赔偿请求权, 如果有担保人的话, 也可以请求担保人承担保证责任。如果破产人之前并没有违约行为, 破产管理人依据《破产法》第十八条解除合同, 那么被解除方是无法依据合同约定的违约条款向破产管理人申报债权的, 因为此时破产人并没有违约行为, 破产管理人是基于法定原因而解除合同, 顺带着对违约责任的条款也已经解除。但是, 被解除方可以因合同解除所产生的损害赔偿向破产管理人申报债权。

如果, 破产人在合同履行的过程中存在违约的行为, 并且在合同中事先约定了违约条款, 那么未违约的合同相对人可以提前解除合同, 向破产管理人主张违约金条款或者是损害赔偿,^[11] 一般损害赔偿或是违约金大都作为普通债权向破产管理人进行申报。《民法典》不仅在合同编分编的通则中规定了违约金适用的条款, 在编典型合同编中也规定了合同解除后对非违约方的救济的, 像《民法典》第七百五十五条规定的在合同解除后, 出租人拥有的赔偿请求权; 《民法典》第七百八十七条, 定作人解除合同后给承揽人造成损失的, 承揽人享有的赔偿请求权等。

被解除方可以起诉某些解除行为违法, 通过胜诉判决来恢复合同履行。《破产法》第十八条规定了破产管理人只能对双方均为履行完毕合同才能行使解除权, 那么何谓履行完毕? 当然是合同一方履行完毕其主要义务。对有名合同而言, 《民法典》合同编当中有规定有名合同的具体条文, 尤其是每个有名合同的第一条是对其有名合同的定义, 定义当中便包含着双方具体的权利义务。但是, 有名合同很多定义是比较粗浅的, 像《民法典》第七百八十八条关于建设工程合同的规定, 仅仅规定承包人进行工程建设, 发包人应支付价款, 双方具体的权利义务需要双方的协商, 但始终有可能存在有漏洞的地方, 这时双方的权利义务该如何界定? 根据合同自由原则, 符合《民法典》合同规定的合同当然成立有效, 但是如若双方当事人对权力义务的约定不明确或对何为履行完毕没有规定, 那么在诉讼中, 合同的被解除方享有很大的诉讼空间。合同被解除方的可以从合同履行是否完毕的角度提出自己的意见和证据证明合同已经履行完毕以保障自己的债权。此时, 人民法院针对合同的定性及履行状况的认定更加的重要, 这就需要人民法院在认真的听取双方当事人的辩论之后, 权衡债权人的利益和合同相对方权益

之后做出合法合理的判决。

4 从立法、司法上探索规范破产管理人合同解除权路径

仅仅从现行法上寻求保护被解除方的权益的方法是不足的, 我国的立法机关在编纂、修订相关的法律时, 充分的考虑各方的权益关系, 不能使任意一方的权利处于畸强畸弱的状态。在设定权利时, 不仅要考虑对权利享有者的意义, 还要考虑对其他主体的影响, 尤其是要考虑有没有可能和其他主体的发生权利冲突的可能性。如若权利冲突不可避免, 在设定优先性权利的同时, 应充分考量会带来的后果, 保证优先性权利所表达和旨在实现的价值相对于另一权利所表达和旨在实现的价值具有(在法律所确定的价值秩序中的)价值上的优先性。像破产管理人的合同解除权是否应当优先于未违约方请求违约的债务人继续履行合同的请求权? 出于公共利益订立的合同是否能够被任意解除? 立法机关应当充分的论证何者具有价值上的优先性之后在予以立法。当确定优先性权利的时候, 也要考虑给予另一权利主体一定的救济。

对司法机关, 破产案件受理法院在指定破产管理人时应当充分考虑破产管理人的业务水平和职业操守, 保证破产管理人能够顺利、高效的推进破产程序。人民法院、债权人会议和债权人委员会在破产程序中也应当做好监督工作, 在管理人滥用权利时及时提出意见。权利是有边界, 滥用者必须承担责任, 管理人如果不能忠实执行职务, 滥用权利, 人民法院可以依法对管理人处以罚款。如果给债权人、债务人或者第三人造成损失的, 依法承担赔偿责任。在合同的被解除方向法院提起异议之诉时, 法院应充分的审查事实, 判断合同的实质性质, 确定任意一方的义务是否履行完成。在破产管理人解除合同的行为具有明显的不合理性, 严重损害了被解除方权益时, 也要运用《民法典》及相关的解释发掘立法原意, 保障社会公共利益, 以司法实践为立法(包括最高人民法院的司法解释)奠定基础。

参考文献:

- [1] 王利明、杨立新、王轶、程啸著:《民法学》[M], 法律出版社, 第五版, 第637页。
- [2] 郝磊. 合同解除权制度研究[D]. 中国政法大学, 2005.
- [3] 汪渊智. 形成权理论初探[J]. 中国法学, 2003(03): 92-98.
- [4] 赵万一. 后民法典时代商法独立性的理论证成及其在中国的实现[J/OL]. 法律科学(西北政法大学学报), 2021(02): 1-14 [2021-03-25]. <https://doi.org/10.16290/j.cnki.1674-5205.2021.02.001>.
- [5] 施天涛著:《商法学》[M], 法律出版社, 第六版, 第631页。
- [6] 参见崔建远、吴光荣:《我国合同法上解除权的行使规则》, 《法律适用》2009年第11期。转引自《商事合同解除权的特殊限制》。
- [7] 李永军. 论破产管理人合同解除权的限制[J]. 中国政法大学学报, 2012(06): 69-77+159.
- [8] 王欣新, 余艳萍. 论破产程序中待履行合同的处理方式及法律效果[J]. 法学杂志, 2010, 31(06): 50-55.
- [9] 刘凯湘. 民法典合同解除制度评析与完善建议[J]. 清华法学, 2020, 14(03): 152-178.
- [10] 贺剑. 合同解除异议制度研究[J]. 中外法学, 2013, 25(03): 583-597.
- [11] 李永军. 论破产管理人合同解除权的限制[J]. 中国政法大学学报, 2012(06): 69-77+159.