

郝志鹏,周江. 破产程序中扣押船舶费用的优先清偿问题研究[J]. 中国海商法研究,2021,32(4):3-10

## 破产程序中扣押船舶费用的优先清偿问题研究

郝志鹏,周江

(西南政法大学 国际法学院,重庆 401120)

**摘要:**在涉船破产案件中,因扣押船舶费用与破产费用和共益债务的法律认定争议,以及破产案件集中管辖与海事法院专门管辖之间的程序衔接与冲突问题,扣押船舶费用在破产程序中实现优先清偿存在现实困难。把握《中华人民共和国企业破产法》的修订契机,在梳理学理争议、探究立法本意的基础上,综合现有规范并结合司法实践,提出三种解决方案:第一,将扣押船舶费用受偿权视为破产别除权;第二,明确扣押船舶费用为共益债务;第三,将扣押船舶费用细分为破产费用与普通破产债权。经对比,第三种方案为更优路径。

**关键词:**破产程序;扣押船舶费用;优先清偿;争议辨析;费用细分

**中图分类号:**D925.1 **文献标识码:**A **文章编号:**2096-028X(2021)04-0003-08

### Research on the priority payment of the cost of arresting ship in bankruptcy procedure

HAO Zhi-peng, ZHOU Jiang

(School of International Law, Southwest University of Political Science & Law, Chongqing 401120, China)

**Abstract:** In bankruptcy cases involving ships, due to the legal identification disputes of the costs of arresting ship, bankruptcy expenses and common benefits debt, as well as the procedural connection and conflicts problems between the centralized jurisdiction of bankruptcy cases and the specialized jurisdiction of the maritime court, there are practical difficulties in realizing the priority repayment of the claims on the costs of arresting ship in the bankruptcy procedure. Seizing the opportunity of revising *Enterprise Bankruptcy Law of the People's Republic of China*, exploring the original legislative intention, combining existing norms and judicial practice, three solutions are proposed. First, considering the rights of payment of the costs of arresting ship as bankruptcy exemption rights. Second, the claim on the costs of arresting ship is clearly defined as part of common benefits debt. Third, the costs of arresting ship are subdivided into bankruptcy expenses and ordinary bankruptcy claims. After comparison, the third option is the best path.

**Key words:** bankruptcy procedure; costs of arresting ship; priority payment; dispute analysis; subdivision of expenses

扣押船舶是海事司法中常见的财产保全措施之一。根据《中华人民共和国海事诉讼特别程序法》(简称《海事诉讼特别程序法》)第26条和《最高人民法院关于扣押与拍卖船舶适用法律若干问题的规定》(简称《扣押拍卖船舶规定》)第7条的规定,扣押船舶被申请人(通常为船舶所有人或光船承租人)在船舶扣押期间对船舶负有管理责任。当被申请人不履行船舶管理职责时,海事法院可以派员登

轮监护、委托扣押船舶申请人或者第三人(通常为有资质的专业船舶管理公司)代为管理。由此产生的费用由被申请人承担,或在船舶拍卖价款中优先拨付,该部分费用可统称为扣押船舶费用,其性质认定与具体清偿在海事司法实践中一直存有争议。受多种因素影响,在涉及船舶扣押、拍卖的破产案件中扣押船舶费用优先清偿权的依法实现成为困扰船舶财产司法分配的现实难题。

收稿日期:2021-01-23

基金项目:2020年度国家社会科学基金重大专项(20VHQ010)

作者简介:郝志鹏(1987-),男,山西代县人,西南政法大学国际法学院国际公法专业博士研究生, E-mail: hzp0411@sina.com;周江(1980-),男,江西九江人,法学博士,西南政法大学国际法学院教授、博士生导师, E-mail: zhoujiang229@163.com。

## 一、典型案件回顾

以周红斌与钦州市桂钦海运集团有限公司破产管理人船员劳务合同纠纷案(简称“盛安达68”轮船船舶扣押拍卖案)<sup>①</sup>为例,在船舶所有人钦州市桂钦海运集团有限公司(简称桂钦公司)进入破产程序前,宁波海事法院因船员劳务合同纠纷案对“盛安达68”轮进行了扣押。鉴于桂钦公司未能履行船舶管理义务且在船船员(亦为扣押船舶申请人)不愿继续留船工作,宁波海事法院委托第三方海运公司对扣押船舶进行看管。钦州市中级人民法院受理桂钦公司的破产申请后,桂钦公司的破产管理人依据《中华人民共和国企业破产法》(简称《企业破产法》)第19条的规定,要求宁波海事法院中止船舶拍卖程序并解除船舶扣押。宁波海事法院认为已发生的扣押船舶费用属于破产费用和共益债务,要求桂钦公司在移交船舶处置权之前结清前期扣押船舶的费用和享有船舶优先权的船员工资,桂钦公司未予答复。为了防止扣押船舶费用进一步增加,消弭船舶扣押期间的安全隐患,宁波海事法院驳回了破产管理人的异议申请,恢复了船舶的拍卖程序。桂钦公司不服一审裁定,向浙江省高级人民法院提起上诉,主张宁波海事法院在收到破产管理人的中止执行申请后,应无条件解除船舶扣押;桂钦公司递交中止执行申请后发生的扣押船舶费用和其他司法费用,不应由桂钦公司承担。浙江省高级人民法院基本支持了一审法院的裁判观点,认为桂钦公司在申请解除船舶扣押前应当先行解决扣押船舶费用等强制执行费用的清偿问题(可提供清偿担保);一审法院有权在船舶拍卖价款中先行扣除船舶扣押、保管、评估、拍卖等强制执行费用后,再行将余款交由破产管理人进行管理分配。从该案结果来看,当债务人在破产法院启动破产程序后,扣押船舶费用的优先受偿权通过海事法院对船舶扣押与拍卖程序的专门管辖与执行得到了确认,但其逻辑正当性和裁判权威性并未得到广泛认可,类案相关争议仍然存在,有必要在规范与制度层面进行争议梳理和问题解构。

## 二、争议问题解析

现有法律规范对海事法院与破产法院间就扣

船舶的程序衔接与转换规制不明,是形成破产程序中扣押船舶费用优先清偿困境的主要缘由。

### (一)《海事诉讼特别程序法》下对于扣押船舶费用的认定存在争议

船舶具有商业价值大、看护成本高、专业要求强等特点,一旦裁定采取扣押船舶措施,海事法院必须及时与被扣船舶所在地的港口或码头管理人、船舶所有人、船舶管理人以及在船船员、海事管理部门、渔业渔船管理部门(仅限渔船)、外事机构(限涉外船舶)等自然人、法人和行政管理部门进行沟通和联系<sup>②</sup>。作为一项具有较高风险和较强专业壁垒的司法保全措施,扣押船舶必须通过缜密而专业的程序化管理来减轻或消除潜在的保全风险。因此,基于扣押船舶措施而发生的扣押船舶费用,比一般性财产保全费用在认定和清偿方面更为复杂。

#### 1. 法律性质争议

从费用性质划分来看,诉讼费用从广义上可以分为审判费用(诉讼公共成本费用)和当事人费用(诉讼私人成本费用)两大类,具体如何界定,大陆法系和英美法系国家的规制模式略有不同。以德国、日本和美国为例,德国和日本对审判费用的认定范围较广,不仅包括案件受理费,也包括当事人向法院外的人员支付的用于保障诉讼程序顺利进行的其他费用;美国对审判费用认定较窄,一般仅指案件受理费。<sup>[1]</sup>中国对于诉讼费用的整体规制与德国及日本类似(律师费除外),但对具体诉讼费用的性质认定与种类划分仍不明确。扣押船舶费用作为多种诉讼费用的集合体,其法律性质的认定争议可概括为“整体说”和“区分说”两类。

“整体说”坚持程序目的导向,认为扣押船舶的目的是为了保障海事请求保全程序的顺利进行,参照国务院《诉讼费用交纳办法》第12条第1款的规定<sup>③</sup>,在整个扣押船舶程序中(包含诉前扣押、诉讼扣押和执行扣押)因扣押船舶产生的船舶勘验、评估、拍卖、变卖、保管、航行、监管等费用均属于正当程序性费用,应认定为法定诉讼费用。

“区分说”认可实质归类评判,认为船舶扣押费用不属于法定诉讼费用,或者说其大部分内容都不能认定为法定诉讼费用。参照《诉讼费用交纳办

<sup>①</sup> 参见宁波海事法院(2015)甬海法执异字第23号执行裁定书。

<sup>②</sup> 对悬挂与中国签订领事条约或航运双边协定的国家的旗帜的船舶采取保全措施的,同时应执行1994年1月14日发布的《最高人民法院关于执行领事条约中对派遣国船舶实行强制措施时的保护条款的通知》的规定。

<sup>③</sup> 《诉讼费用交纳办法》第12条第1款规定:“诉讼过程中因鉴定、公告、勘验、翻译、评估、拍卖、变卖、仓储、保管、运输、船舶监管等发生的依法应当由当事人负担的费用,人民法院根据谁主张、谁负担的原则,决定由当事人直接支付给有关机构或者单位,人民法院不得代收代付。”

法》第2条第1款<sup>①</sup>和第6条,诉讼费用应当严格认定为当事人依法应当向人民法院交纳的费用,包括案件受理费、申请费和证人、鉴定人、翻译人员、理算人员因出庭产生的交通费、住宿费、生活费和误工补贴四类费用,其他诸如《诉讼费用交纳办法》第12条规定的不属于法院收取费用范畴的各类费用,应当理解为诉讼过程中发生的其他费用,不能认定为法定诉讼费用。依据该观点,船舶扣押费用中的保全申请费属于诉讼费用,其他与扣押船舶相关、但不是由海事法院直接收取的费用,则属于其他费用。

## 2. 优先清偿争议

诉讼费用优先清偿的基理源于法律制度对于司法公共成本承担方式和范围的选择与界定。无论是“税费说”“规费说”还是“折中说”,<sup>[2]</sup>均是基于职权主义审判模式下对司法公共资源使用规则的维系和保障。随着人本主义司法伦理观和司法模式的构建形成,<sup>[3]</sup>传统的职权主义审判模式向混合主义审判模式、进而向当事人主义审判模式过渡的特征愈加明显,诉讼费用中的合理司法私人成本被纳入法定诉讼费用的呼声日渐强烈。<sup>[4]</sup>在此背景下,扣押船舶费用是否可以适用“优先清偿”?就该问题形成了两种观点。

一种观点为“全部优先清偿说”。该观点认为,《海事诉讼特别程序法》第119条第2款<sup>②</sup>、《企业破产法》第41条和第43条第2款<sup>③</sup>、《诉讼费用交纳办法》第39条第(三)项<sup>④</sup>、《扣押拍卖船舶规定》第7条<sup>⑤</sup>、《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)》(简称《执行规定》)第34条第2款<sup>⑥</sup>、《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》(简称《拍卖、变卖规定》)第6条第1款<sup>⑦</sup>已就扣押船舶费用的内容进行了列举式规定,包括保存、拍卖、变卖被扣押船舶产生的费用,与被扣押船舶相关的船载货物、燃油、物料发生的合理费用,保全申请费用,强制执行费用以及为

债权人的共同利益支付的其他费用,其中“为债权人的共同利益支付的其他费用”的规定实为兜底性条款。上述规定已在规范层面对船舶扣押费用进行了全面概括,均应归属为法定诉讼费用,故船舶扣押费用应当全部享有优先清偿权。

另一种观点为“有限优先清偿说”。该观点认为,虽然扩大诉讼费用的保障范围是发展趋势,但是基于法益平衡的角度以及防止滥诉或滥用保全程序的考量,仍应对诉讼费用中非由法院直接收取的费用保障范围进行严格解释。据此观点,《海事诉讼特别程序法》第119条第2款中“为债权人的共同利益支付的其他费用”不能认定为扣押船舶费用的兜底性条款,而应当理解为与扣押船舶诉讼费用(如保全申请费用和执行费用),被扣船舶保存(或称看管),拍卖、变卖和分配费用相并列的三类费用之一,且“为债权人的共同利益支付的其他费用”应当作严格限缩解释。如果扣押船舶程序中产生的费用不属于上述三类费用,并且也不符合《企业破产法》第43条第2款、《诉讼费用交纳办法》第39条第(三)项、《执行规定》第34条第2款和《拍卖、变卖规定》第6条第1款规定的费用种类,则不属于法定诉讼费用,不能予以“优先清偿”。例如船舶扣押过程中产生的非必要性看船费用、看船管理人履行职责不利产生的财产和财产性损失、扣押申请人申请扣押支付的律师费用、提供扣押担保产生的保险费用等,均不能予以优先清偿。

## (二)《企业破产法》下对于破产费用和共益债务的认定存有分歧

1986年发布的《中华人民共和国企业破产法(试行)》曾将共益债务的内容规定到破产费用的范围之中,2006年《企业破产法》将共益债务从破产费用中分立出来与破产费用并列。两种费用制度的法益保障侧重点有所不同,前者偏重于公共费用支出(例如案件受理费和破产人管理费用),后者侧重于

① 《诉讼费用交纳办法》第2条第1款规定:“当事人进行民事诉讼、行政诉讼,应当依照本办法交纳诉讼费用。”

② 《海事诉讼特别程序法》第119条第2款规定:“分配船舶价款时,应当由责任人承担的诉讼费用,为保存、拍卖船舶和分配船舶价款产生的费用,以及为债权人的共同利益支付的其他费用,应当从船舶价款中先行拨付。”

③ 《企业破产法》第43条第2款规定:“债务人财产不足以清偿所有破产费用和共益债务的,先行清偿破产费用。”

④ 《诉讼费用交纳办法》第39条第(三)项规定:“诉讼中拍卖、变卖被扣押船舶、船载货物、船用燃油、船用物料发生的合理费用,由申请人预付,从拍卖、变卖价款中先行扣除,退还申请人。”

⑤ 《扣押拍卖船舶规定》第7条规定:“船舶扣押期间由船舶所有人或光船承租人负责管理。船舶所有人或光船承租人不履行船舶管理职责的,海事法院可委托第三人或者海事请求人代为管理,由此产生的费用由船舶所有人或光船承租人承担,或在拍卖船舶价款中优先拨付。”

⑥ 《执行规定》第34条第2款规定:“委托拍卖、组织变卖被执行人财产所发生的实际费用,从所得价款中优先扣除。所得价款超出执行标的数额和执行费用的部分,应当退还被执行人。”

⑦ 《拍卖、变卖规定》第6条第1款规定:“保留价确定后,依据本次拍卖保留价计算,拍卖所得价款在清偿优先债权和强制执行费用后无剩余可能的,应当在实施拍卖前将有关情况通知申请执行人。申请执行人于收到通知后五日内申请继续拍卖的,人民法院应当准许,但应当重新确定保留价;重新确定的保留价应当大于该优先债权及强制执行费用的总额。”



债权人利益保障。因二者均采用了有限列举的规范方式,随着破产司法实践的发展和新规定、新类型的出现,对于相关规范的理解与适用产生了分歧。

### 1. 关于破产费用

破产费用是指破产程序中为保障破产程序顺利进行而产生的必要费用。广义上讲,只要是基于保障债权人共同利益而支出的用于推进破产程序顺利进行所必需的费用,均可以视为破产费用。依据《企业破产法》第41条以及《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(三)》(简称《破产法司法解释(三)》)第1条的规定,破产费用在《企业破产法》语境下分为两大类:第一类是人民法院受理破产申请后发生的诉讼费用,管理、变价和分配债务人财产的费用,管理人执行职务的费用、报酬和聘用工作人员的费用;第二类是人民法院受理破产申请前已发生的破产费用,包括此前债务人尚未支付的公司强制清算费用,未终结的执行程序中产生的评估费、公告费、保管费等执行费用。第一类破产费用实为破产案件的诉讼费用以及破产管理人的履职费用,从破产案件审理的程序逻辑来看,属于案件内正当程序性费用,可概括为“当然性费用”;第二类破产费用则超出了破产案件本身的诉讼程序范畴,系为了解决司法实践中破产案件受理前已发生未清偿费用的清偿难题而进行的扩张解释和拟制规定,可概括为“拟制性费用”。

明确规定“破产案件受理前”和“破产案件受理后”两个不同阶段的破产费用种类,貌似可以对破产费用的认定与适用进行准确厘定,然而由于破产案件的程序复杂性与问题多样性,司法实践中破产费用的认定仍有诸多争议。例如,破产案件受理后的“当然性费用”(如财产保全费用),有可能在破产案件受理前已经发生并一直持续到破产案件受理后,如果严格按照现行“当然性费用”法律规定(主要是《企业破产法》第41条)的文义解释,这部分具有延续性特点的“当然性费用”就会被“切香肠”,即案件受理后的费用能够予以保障,而案件受理前的同类费用请求则不予支持,与法律规范的初衷相悖。再如,破产案件受理前的“拟制性费用”被严格限定在未支付的公司强制清算费用和未终结执行程序的执行费用之中,该限定是否包含所有应当支付但没有合法途径予以司法保障的受理前破产费用,仍然

存疑。例如,在审判程序中发生的部分合理程序性费用,因案件未进入执行程序而清偿困难。

### 2. 关于共益债务

共益债务是管理人在执行职务中因民事行为而使破产财产承担的债务。<sup>[5]</sup>从该概念界定可以看出,共益债务在制度设计之初即被严格限定了“破产程序中”和“破产管理人履行职务行为”两个基本要件,共益债务的认定更多是基于破产管理人履职行为的“人因性”考量,可以是主动行为,也可以是被动行为。随着立法和司法实践的发展,特别是2007年《中华人民共和国物权法》(已废止,由《中华人民共和国民法典》物权编规范)和2009年《中华人民共和国侵权责任法》(已废止,由《中华人民共和国民法典》侵权责任编规范)的颁布,“物”的独立性特征得到法律确认,《企业破产法》第42条第(二)项和第(六)项中“债务人财产”与共益债务的关系逐步有了新的解读<sup>①</sup>。例如,在2010年法律出版社法规中心出版的《中华人民共和国企业破产法注释本》中有如下表述:“所谓共益债务,是指人民法院受理破产案件后,管理人为全体债权人的共同利益,管理债务人财产时所负担或者产生的债务以及因债务人财产而产生的有关债务。”该表述以“债务人财产所产生”作为对共益债务的概念的扩展补充,<sup>[6]</sup>“物因性”和“人因性”并列成为共益债务的成因之源。强调“人因性”与“物因性”的意义何在?这其中关系到共益债务认定与清偿的“起算点”问题。如果强调“人因性”,则债的发生需限定在破产管理人履职期间;如果依照“物因性”,则债的发生可外延至整个“破产程序中”。同时,如何理解“在破产程序中”,理论界和实务界亦存在一定分歧。因为债的延续性特征,债的行为与后果并不一定同时发生,“在破产程序中”是要求行为和后果均发生在破产程序启动后(可称为“行为后果说”),还是仅要求法律后果发生在破产程序启动后(可称为“单独后果说”),尚无定论。<sup>[7]</sup>从法益平衡角度来看,共益债务破产程序的“单独后果说”更加公平合理。以侵权之债为例,假设债务人名下工厂污水处理系统在债务人进入破产程序前即已发生泄漏却未予发现,到破产程序中损害仍在持续,受害人在破产程序中确定损害结果并向债务人提起索赔。如果按照“行为后果说”,理论上受害人的请求将被人为分割

<sup>①</sup> 《企业破产法》第42条规定:“人民法院受理破产申请后发生的下列债务,为共益债务:……(二)债务人财产受无因管理所产生的债务;……(六)债务人财产致人损害所产生的债务。”

为两个部分,即破产程序启动前的索赔主张为普通债权,破产程序启动后的索赔主张为共益债务,但鉴于损害事实因果关系的复杂性,其认定将极其困难,对于受害人利益保障来说,亦难言公平;如果按照“单独后果说”,则受害人的索赔主张可以作为一个整体得到最大限度的权利保障。

### (三) 现有规范对海事法院与破产法院间拍卖船舶程序的衔接与转换规制不明

依据《企业破产法》第3条和第21条的规定<sup>①</sup>,海事法院对破产案件没有管辖权。依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》(简称《海诉法解释》)第15条的规定<sup>②</sup>,船舶保全申请案件由海事法院专门管辖;破产案件中需要扣押和拍卖船舶的,也应当委托船舶籍港所在地或者船舶所在地的海事法院具体执行。因此,在涉船破产案件的审理和执行过程中,如果涉及船舶扣押或拍卖,破产法院和海事法院间必然会存在扣卖船程序的衔接与转换问题(由上级人民法院指定管辖的除外),但现有法律规范并未对该问题作出明确规定,产生了诸多待决难题,大致可以分为船舶扣押和拍卖两类。

#### 1. 关于船舶扣押

根据《企业破产法》第19条的规定<sup>③</sup>,涉案船舶之前已被海事法院采取扣押保全措施,在破产法院受理破产案件后,海事法院应当立即解除船舶保全措施。如果债务人不能在解除船舶保全措施前及时结清扣押船舶费用或者明确给予优先清偿权,扣押船舶申请人或第三方船舶管理公司等扣押船舶费用权利人是否有权据此提出异议并阻却船舶保全措施的解除?支持者认为,无论是根据前文所述扣押船舶费用“整体说”的观点,还是依据《海诉法解释》第28条的规定<sup>④</sup>认定扣押船舶费用为共益债务的主张,都可以赋予扣押船舶费用法定优先清偿的权利。虽然法律和司法解释没有明文规定解除船舶保全之前扣押船舶费用的给付方式和给付时间,但是

鉴于扣押船舶费用类似于共益债务“物因性”的特点,在面临船舶解扣后存在财产灭失风险的情况下,理应支持扣押船舶费用权利人的优先清偿主张。“盛安达68”轮船舶扣押拍卖案基本采纳了该观点。反对者认为,确保全体债权人对债务人财产公平受偿、避免债务人财产被不当先行偿付,是破产法下破产保全制度的主要立法精神之一。<sup>[8]</sup>拒绝对扣押船舶费用进行先行偿付,并不代表不予偿付,只是暂缓偿付,可以在进入破产财产分配阶段再行认定清偿。

#### 2. 关于船舶拍卖

如果扣押船舶申请人或第三方船舶管理公司等扣押船舶费用权利人根据《海事诉讼特别程序法》第29条的规定<sup>⑤</sup>申请拍卖船舶用以清偿扣押船舶费用,海事法院能否不经破产受理法院和破产管理人的协商认可而径行启动船舶拍卖程序?支持者认为,船舶作为特殊动产,除可能附着正常的担保物权外,还有船舶优先权“随船而走”的特殊法律规制。在船舶被扣押后,相比一般动产保全更为昂贵的扣押船舶保全费用与潜在的船舶优先权债权相加已接近甚至超过船舶价值,海事法院有权行使自由裁量权径行启动船舶拍卖程序。反对者认为,根据《企业破产法》第61条第1款第(九)项和第(十)项的规定<sup>⑥</sup>,对债务人财产的变价和分配,需要经过债权人会议的讨论和许可,并且债权人会议的召开也应当由破产法院负责,因此,海事法院无权径行拍卖船舶。

### 三、应对方案构建

#### (一) 方案一:将扣押船舶费用受偿权视为破产别除权

破产别除权又称破产优先受偿权,是债务人特定财产之上依据民法或其他特别法成立的担保物权和法定优先权的排他性优先受偿效力在破产程序的反映。<sup>[9]</sup>船舶优先权即为《中华人民共和国海商法》(简称《海商法》)规定的法定优先权。根据《企业破产法》第109条<sup>⑦</sup>,船舶优先权人在破产程序中享有

<sup>①</sup> 《企业破产法》第3条规定:“破产案件由债务人住所地人民法院管辖。”第21条规定:“人民法院受理破产申请后,有关债务人的民事诉讼,只能向受理破产申请的人民法院提起。”

<sup>②</sup> 《海诉法解释》第15条规定:“除海事法院及其上级人民法院外,地方人民法院对当事人提出的船舶保全申请应不予受理;地方人民法院为执行生效法律文书需要扣押和拍卖船舶的,应当委托船舶籍港所在地或船舶所在地的海事法院执行。”

<sup>③</sup> 《企业破产法》第19条规定:“人民法院受理破产申请后,有关债务人财产的保全措施应当解除,执行程序应当中止。”

<sup>④</sup> 《海诉法解释》第28条规定:“船舶被扣押期间产生的各项维持费用和支出,应当作为为债权人共同利益支出的费用,从拍卖船舶的价款中优先拨付。”

<sup>⑤</sup> 《海事诉讼特别程序法》第29条规定:“船舶扣押期间届满,被请求人不提供担保,而且船舶不宜继续扣押的,海事请求人可以在提起诉讼或者申请仲裁后,向扣押船舶的海事法院申请拍卖船舶。”

<sup>⑥</sup> 《企业破产法》第61条第1款规定:“债权人会议行使下列职权:……(九)通过破产财产的变价方案;(十)通过破产财产的分配方案;……”

<sup>⑦</sup> 《企业破产法》第109条规定:“对破产人的特定财产享有担保权的权利人,对该特定财产享有优先受偿的权利。”



别除权,可优先受偿。<sup>[10]</sup>而无论英美法系亦或大陆法系,扣押船舶都是船舶优先权行使的先决条件,《海商法》第28条亦对此进行了确认<sup>①</sup>。基于船舶优先权制度集体清偿功能的法益考量,<sup>[11]</sup>扣押船舶费用作为行使船舶优先权必要前置程序的当然性费用,理应享有与船舶优先权同等的破产别除权。而且从各国海商法及国际公约的规定来看,为行使船舶优先权的诉讼费用(包括扣押拍卖船舶的申请费用和执行费用等),为债权人共同利益而发生的费用(包括船舶扣押后的看护费、维护费和保险费等)一般均被列为受船舶优先权担保的海事请求项目。<sup>[12]</sup><sup>49</sup>值得注意的是,《海商法》并没有将上述为行使船舶优先权的诉讼费用和为债权人共同利益而发生的费用规定为受船舶优先权担保的债权项目,但《海商法》第24条规定该两项费用“应当从船舶拍卖所得价款中先行拨付”。从司法实践来看,其清偿顺序尚可排在船舶优先权之前。<sup>[12]</sup><sup>51</sup>可以说,为行使船舶优先权形成的扣押船舶费用虽无船舶优先权担保之名,但已有船舶优先权担保之实。故根据《企业破产法》第109条,尝试将扣押船舶费用视为破产别除权的一种,并不违反船舶优先权制度的司法实践。

该方案的优点在于,通过赋予扣押船舶费用以别除权的方式,将扣押船舶费用的认定与清偿随同船舶优先权一起独立于破产程序之外,可以有效规避扣押船舶费用在通过破产程序实现时与《海事诉讼特别程序法》的衔接与冲突问题。而且别除权不仅优先于普通破产债权,也优先于破产费用和共益债务,可以充分保障扣押船舶费用权利人对破产财产(仅限于被扣船舶)的优先清偿权。

该方案的不足之处在于,将扣押船舶费用列为破产别除权与别除权的理论基础存在一定冲突,且会受到破产别除权自身特别规定的限制。破产别除权与破产程序的关系一直存有“独立说”和“约束说”两种观点。“独立说”认为破产别除权仅是对民事实体法优先权在破产法上的形式转化,其特殊性决定了其程序行使的独立性,不应受破产程序的束缚。<sup>[13]</sup><sup>75</sup>“约束说”认为,别除权的行使,仅赋予了别除权不同于一般破产财产清偿顺序的担保权标的

物优先受偿权,但其权利行使仍应遵循破产程序的其他一般规定,别除权人须根据《企业破产法》的相关规定向破产法院履行债权申报、提供担保权证据等程序性义务。<sup>[14]</sup>无论是“独立说”还是“约束说”,均认可别除权的本质是负有担保物权的特别破产债权的理论基础,<sup>[13]</sup><sup>73</sup>即法定担保物权的依法成立是别除权成立的基本前提<sup>②</sup>。如前文所述,虽然《海商法》第24条将为行使船舶优先权产生的扣押船舶费用列入从船舶拍卖价款中“先行拨付”的范围,但并未赋予其船舶优先权的法律地位,与别除权的理论基础不相符。同时,从权利覆盖范围来看,《海商法》第24条规定的扣押船舶费用并不是扣押船舶费用种类的全部内容,根据《海事诉讼特别程序法》第21条,为行使船舶优先权扣押船舶的海事请求仅是法定22项可以申请扣押船舶的海事请求的一部分。因此,完全类比船舶优先权对扣押船舶费用进行破产别除权拟制,理论基础和规范依据尚显不足。此外,因《企业破产法》第75条第1款<sup>③</sup>明确规定破产重整期间别除权暂停行使,故将扣押船舶费用列入破产别除权范围亦需承担破产别除权因破产重整而暂停行使的风险。

## (二) 方案二:明确扣押船舶费用为共益债务

扣押船舶费用在破产程序中产生认定与清偿问题的重要原因之一,是海事法院对海事海商案件的专门管辖权与破产法院对破产案件的集中管辖权存在冲突。<sup>[15]</sup>基于扣押船舶费用的特殊性,以《海事诉讼特别程序法》第119条第2款和《扣押拍卖船舶规定》第7条为规范依据,应当修改《企业破产法》第42条,将扣押船舶费用作为一个整体上的程序性费用而认定为共益债务,由海事法院根据破产管理人的申请裁定解除船舶扣押时,对扣押船舶费用的合法性与合理性予以审核认定,然后由扣押船舶费用权利人向破产法院以共益债务之名申请在债务人破产财产(不再局限于被扣船舶)中优先受偿。该方案与前述“盛安达68”轮船舶扣押拍卖案的裁判思路相类似,<sup>[16]</sup>但在受偿程序和清偿对象上有明显区别:第一,不再强行要求破产管理人必须在海事法院解除船舶扣押前结清扣押船舶费用,可由扣押船舶费用权利人在破产程序中另行以共益债务之名申

① 《海商法》第28条规定:“船舶优先权应当通过法院扣押产生优先权的船舶行使。”

② 其他别除权承认的法定优先权,如建设工程承包人优先受偿权、船舶优先权、民用航空器优先权等,均属于担保物权的特殊形式或由担保物权演化而来。

③ 《企业破产法》第75条第1款规定:“在重整期间,对债务人的特定财产享有的担保权暂停行使。但是,担保物有损坏或者价值明显减少的可能,足以危害担保权人权利的,担保权人可以向人民法院请求恢复行使担保权。”

请对破产财产予以优先受偿;第二,清偿对象不再局限于被扣押船舶,而是拓展到债务人的所有破产财产。其理论基础系吸收兼并了扣押船舶费用法律性质“整体说”、人本主义导向“全部优先清偿说”和共益债务程序期间认定“单独后果说”的观点内涵,以实现简化审判流程管理、最大范围保障扣押船舶费用权利人利益的目的。

该方案的优点在于,可以整体性地解决扣押船舶费用的认定与清偿争议,大大简化破产法院对于扣押船舶费用的审核与认定工作,同时也能减轻破产管理人在解除船舶扣押前先行结清扣押船舶费用的资金压力,有利于推动破产企业的破产重整。

该方案的不足之处在于,第一,理论基础合理性存疑,说服力不足。共益债务制度设置的目的是为了**保护破产程序中全体债权人的利益**,<sup>[17]</sup>对共益债务认定采用的标准正从“程序标准”逐步向“结果标准”倾斜。<sup>[18]</sup>该方案选取“整体说”和“全部优先清偿说”作为理论基础,虽然可以实现最大范围保障扣押船舶费用权利人利益的目的,但“一刀切”地对扣押船舶费用进行整体性共益债务认定,容易将本不应归属于共益债务认定范围的部分扣押船舶费用纳入到破产程序优先清偿的破产债权范围之中,损害债务人和其他债权人在破产程序中的合法权益。第二,存在清偿目的全部落空的风险。根据《企业破产法》第43条第2款,破产费用的清偿顺序位于共益债务之前,如果债务人财产清偿能力明显不足,则扣押船舶费用的清偿会受到较大影响。第三,存在概念混同的问题。该方案错误混同了《海商法》第24条中“为海事请求人的共同利益而支付的其他费用”以及《海事诉讼特别程序法》第119条第2款中“为债权人的共同利益支付的其他费用”与《企业破产法》中“共益债务”的定义范围,前者仅代表海事请求相关的部分债权人利益,后者则强调破产财产全体债权人的共同利益,且仅局限在《企业破产法》第42条规定的六种情形之内。

### (三)方案三:将扣押船舶费用细分为破产费用与普通破产债权

根据《海事诉讼特别程序法》第119条第2款、《扣押拍卖船舶规定》第7条、《诉讼费用交纳办法》第12条第1款、第39条第(三)项、《执行规定》第34条第2款和《拍卖、变卖规定》第6条第1款的规定,扣押船舶费用可以分为三大类:第一类为案件

申请费,由海事法院直接收取,属于法定诉讼费用;第二类为船舶扣押管理过程中产生的公告、勘验、评估、拍卖、变卖和船舶维持等程序性合理费用,海事法院不予直接收取,由海事法院依职权认可或由当事人协商一致报请海事法院认可的第三方专业机构收取费用,并由海事法院对费用的性质合法性和数额合理性进行审核认定;第三类为扣押船舶申请人为启动船舶扣押司法程序而支付的保险费、律师费、差旅费,以及未被法院认定为合理程序性船舶管理费用,但已由扣押船舶申请人支付的其他扣押船舶费用,例如管理船舶过程中发生的非必要性劳务费、物资费等。

对第一类扣押船舶费用,可按照《破产法司法解释(三)》第1条第2款<sup>①</sup>将其认定为破产债权。鉴于《破产法司法解释(三)》第1条第1款阐明了破产费用的例外适用情况,且其他类型案件的执行款分配,包括破产案件对受理后诉讼费用的认定与清偿规则方面,均赋予案件受理费和执行申请费在执行款中的优先清偿权利,应当对《破产法司法解释(三)》第1条第2款进行修改,将其明确认定为破产费用的一种。

对第二类扣押船舶费用,应当将《海事诉讼特别程序法》第119条第2款规定的部分内容融入《破产法司法解释(三)》第1条第1款规定之中,将该类费用明确规定为破产费用,可以优先清偿。

结合上述第一类费用和第二类费用的修改方案,应当将《破产法司法解释(三)》第1条修改为:“人民法院裁定受理破产申请的,此前债务人尚未支付的案件受理费,执行申请费,公司强制清算费用,未终结的保全程序或执行程序中产生的勘验费、评估费、公告费、保管费、看船费、拍卖和变卖费等合理的程序性费用,可以参照企业破产法关于破产费用的规定,由债务人财产随时清偿。”对第三类扣押船舶费用,可由扣押船舶费用权利人根据《企业破产法》第六章“债权申报”的相关规定进行普通破产债权申报。

该方案的优点在于,第一,相比方案一,该方案将大部分扣押船舶费用规定在破产费用之中,符合破产费用制度“保障破产程序顺利进行产生的必要费用”的法律定位,不存在理论基础冲突问题;虽然清偿顺序位于破产别除权之后,但避免了破产别除权受破产重整限制的暂停行使风险;突破了破产别

<sup>①</sup> 《破产法司法解释(三)》第1条第2款规定:“此前债务人尚未支付的案件受理费、执行申请费,可以作为破产债权清偿。”

除权对法定担保权的范围限制,更有利于全面保障扣押船舶费用权利人的优先清偿权。第二,相比方案二,该方案借鉴扣押船舶费用“区分说”实质归类评判和“有限优先清偿说”法益平衡考量的思维模式,对扣押船舶费用的内容和种类进行法定细化分类,可以更好地对当事人双方的合法权益进行精细化平衡,避免“一刀切”规制模式下不合理扣押船舶费用对债务人财产权益及其他债权人利益造成不当侵害。第三,纠正《破产法司法解释(三)》第1条基于“破产案件受理前”和“破产案件受理后”阶段性划分“当然性费用”与“拟制性费用”所产生的合理费用遗漏问题,将《海商法》和《海事诉讼特别程序法》中的扣押船舶费用优先清偿权相关规定融入《企业破产法》法律体系之中,可以有效化解《海商法》《海事诉讼特别程序法》与《企业破产法》就扣押船舶费用优先清偿的衔接与冲突问题,推进涉船案件破产程序的顺利进行。

该方案的不足之处在于,该方案对海事法院和破产法院提出了更多更细的职能要求,法院需要对扣押船舶费用的产生原因和产生过程进行更为严谨细致的监管与审核,客观上加重了法院的工作负担。

#### 参考文献:

- [1] 廖永安. 论民事诉讼费用的性质与征收依据[J]. 政法论坛, 2003, 21(5): 63.
- [2] 傅郁林. 诉讼费用的性质与诉讼成本的承担[J]. 北大法律评论, 2001(1): 240.
- [3] 曹平, 曹全来. 中国特色社会主义司法模式理论范式创新研究[J]. 法学杂志, 2015, 36(11): 25.
- [4] 汤维建, 李海尧. 《诉讼费用法》立法研究[J]. 苏州大学学报(哲学社会科学版), 2017, 38(3): 54.
- [5] 王东敏. 企业破产法解读[J]. 人民司法, 2006(11): 13.
- [6] 法律出版社法规中心. 中华人民共和国企业破产法注释本[M]. 北京: 法律出版社, 2010: 28.
- [7] 洪燕. 共益债务的理论重构及其实践[J]. 四川理工学院学报(社会科学版), 2019, 34(3): 61.
- [8] 孙静波, 张进. 保全制度在破产案件中的运用[J]. 人民司法, 2014(17): 57.
- [9] 刘子平. 破产别除权的认定标准及其行使[J]. 法律适用, 2007(11): 59.
- [10] 石静霞, 黄圆圆. 跨界破产中的承认与救济制度——基于“韩进破产案”的观察与分析[J]. 中国人民大学学报, 2017, 31(2): 40.
- [11] 彭阳. 船舶优先权在跨境破产中的行使[J]. 国际经济法学刊, 2020(2): 129.
- [12] 司玉琢. 海商法[M]. 4版. 北京: 法律出版社, 2018.
- [13] 徐晓. 论破产别除权的行使[J]. 当代法学, 2008, 22(4).
- [14] 杨春平. 我国“别除权”立法及理论研究[J]. 河北法学, 2010, 28(3): 104.
- [15] 吴胜顺. 冲突与衔接: 当海事诉讼与破产程序并行[J]. 中国海商法研究, 2017, 28(2): 85.
- [16] 章恒筑. “一带一路”倡议推进背景下国际海事司法中心建设与海事破产法制的完善[J]. 法律适用, 2018(23): 101.
- [17] 付翠英. 论破产费用和共益债务[J]. 政治与法律, 2010(9): 26.
- [18] 陈伟. 共益债务的认定——从“绝对程序标准”到“双重标准”[J]. 南京航空航天大学学报(社会科学版), 2017, 19(1): 23.

当事人的权益保障与法院的工作负担相较,更好地保障当事人合法权益无疑是立法与司法的首要目标。综上,采用方案三以解决破产程序中扣押船舶费用认定与清偿的争议问题是最优路径。

#### 四、结语

扣押船舶费用不同于其他一般民事案件中的司法诉讼费用,其既包括海事法院直接收取的财产保全诉讼费用,又包括海事法院依职权或依申请委托第三方专业机构提供的专业性服务费用,还包括报请海事法院同意后由扣押船舶申请人先行垫付的船舶日常管理费用,以及扣押船舶申请人为启动扣押船舶程序支付的律师费、保险费等类诉讼费用。因与破产规范的衔接分歧,在海事诉讼程序中本就存在争议的扣押船舶费用的认定与清偿问题,在破产程序中被进一步凸显。以司法实践中发现的问题为导向,以破产相关优先清偿权理论为基础,把握《企业破产法》的修订契机,吸收《海商法》《海事诉讼特别程序法》的相关规定和立法精神,对《企业破产法》的个别规范和司法解释条款进行小幅修改,是应对破产程序中扣押船舶费用优先清偿问题的有效路径,具备现实可操作性和较强的实践指导意义。