

论个人破产中的破产可撤销行为

冯璐瑶

宁波大学法学院, 浙江 宁波

收稿日期: 2023年4月27日; 录用日期: 2023年5月9日; 发布日期: 2023年7月12日

摘要

破产撤销权是关系到债权人与破产申请人利益平衡的关键问题, 被喻为破产法律条文的心脏。与企业破产相比, 个人破产制度中可撤销行为的种类更加复杂、数额标准不易统一, 在其规则制定时只参照企业破产法列举可撤销行为的情形是远远不够的, 应增加概括性、兜底性条款对欺诈行为与偏颇行为的列举类型加以补充。同时需要将债务人对低价随意性物品的转让、公益捐赠和同时发生新价值等行为作为个人破产制度中可撤销行为的例外情形, 以此达到债权人公平受偿和促进诚信债务人经济再生间的利益平衡。

关键词

个人破产, 欺诈行为, 偏颇行为, 例外行为

Bankable Revocation in a Personal Bankruptcy

Luyao Feng

School of Law, Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Received: Apr. 27th, 2023; accepted: May 9th, 2023; published: Jul. 12th, 2023

Abstract

The bankruptcy cancellation right is a key issue related to the balance of creditors and bankruptcy filing, which is regarded as the heart of the bankruptcy law. Compared with the enterprise bankruptcy, the types of revocable behavior in the personal bankruptcy system are more complex and the amount standard is not easy to unify. It is not enough to only refer to the enterprise bankruptcy law when the rules are formulated. Therefore, the general and bottom clauses should be added to supplement the types of fraud and biased behavior. At the same time, it is necessary to take the debtor's transfer of low-price random goods, public welfare donation and the simultaneous oc-

currence of new value as the exceptions of the revocable behavior in the personal bankruptcy system, so as to achieve the equity of the creditor's fair compensation and promote the economic regeneration of the honest debtor.

Keywords

Personal Bankruptcy, Fraudulent Behavior, Prejudicial Behavior, Exceptional Behavior

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

无论是个人破产法律制度还是破产撤销权制度,其根本出发点都在于平衡债务人的有限责任与债权人的公平有序受偿,利益的平衡便是破产撤销权行使的最终目的。个人破产中对撤销权的相关规定亦不能直接照搬《中华人民共和国企业破产法》(以下简称《企业破产法》)的现有条文,必须兼顾个人处分行为的特征,严守多角度保障公民权利、防止债务人恶意逃债这一重要环节。而破产撤销权又以破产可撤销行为为追溯对象,因此本文将从个人破产中可撤销行为的具体情形与例外情形展开,为个人破产中撤销权的制度构建提供方案。

2. 个人破产中可撤销行为的独特性

在日本,破产撤销权被称为否认权,损害债权人的行为如果发生在破产前便得否认予以收回一时流失的财团的财产[1]。即否认可撤销行为并使财产回归破产债务人的财产。可撤销行为是行使破产撤销权的基础性核心内容,是个人破产撤销权行使中最基本的问题,只有准确识别可撤销行为,才能顺利行使破产撤销权。从债权人的角度言,在适用破产程序前一段时间内,恢复因破产人不当处分而失去的利益,保护全体债权人公平受偿的机会,是亟待解决的价值问题[2]。个人破产在我国还处于发展阶段,加上破产撤销权的适用本身就存在诸多难以克服的困境使得个人破产制度中撤销权的构建问题更为复杂,本文将从个人破产的撤销权制度构建中的可撤销行为与例外情形展开,从欺诈行为和偏颇行为入手,构建个人破产中的撤销权规则。

2.1. 个人破产中可撤销行为更为隐蔽

企业有着很强的组织性与公开性,往往有独立清晰的账册与公开性文件,可以在破产环节作为各项法律要素的判断依据。个人破产制度与企业破产制度最明显之不同是个人行为作为集民事行为、商事行为、经济行为等于一体的社会行为,属性更为复杂,难以如企业运营般“朗若列眉”。个人的经济活动种类频繁、性质复杂,又没有统一的企业账簿和运营流水,使得对个人行为的定性难上加难。

首先表现在个人对其财产去向并无准确记忆。即便本人也很难理清个人的财产支出情况,尤其是小额多次的生活性开支。其次,个人支出重点表现在人情支出方面,往往体现为份子钱、礼品、红包等赠与形式。债务人的各项处分行为中,人情支出很难被发现,尤其是现金等种类物更加难以被认定是否是当事人通过人情赠与得来,实物赠与也很难确定其性质是否属于赠与。由此,债务人处分行为的隐蔽性增强了债权人公平受偿的风险。

2.2. 个人破产中可撤销行为种类复杂

破产撤销权最核心的问题也就是可撤销行为的判断问题，即哪些行为属于可撤销行为以及对应的识别标准如何，这不仅是个人破产的制度难点，即便在已经相对成熟的《企业破产法》中，也并未有足够完善的制度体验。《企业破产法》崇尚列举式的规定方法，但只将破产撤销权行使的情形予以列举是无法涵盖债务人的所有可撤销行为。个人行为的复杂性使得立法难以列举穷尽，加重了双方的举证负担。

除了处分行为的类型外，个人处分行为的客观方面还有两层含义：一方面是该行为对应的财产的数额，在企业破产中只要满足法定要件，无论其数额多寡理论上都应被撤销。在个人破产中，个人的处分行为难以判断是否存在欺诈或偏颇，需要借助数额来界定处分行为的性质；另一方面则是该行为发生的时间，时间决定了该处分行为的合法性与合理性。在个人破产案件中，债务人的处分行为发生在生活的每时每刻，且较强的人身属性，因此可撤销行为发生的时间是否需要更严格的限制，以及发生时间是否能用统一的标准都是值得讨论的难题。

2.3. 个人破产中可撤销行为的例外情形

如果仅按照行使的情形来判断某行为是《企业破产法》否应被撤销，加上在破产原因出现时，稍不留神的举动都可能对公平受偿有所损害，那么债务人的多数行为都会被包含在内，甚至影响其正常生活往来。纵观现行《企业破产法》只有 32 条的但书中有对可撤销行为进行例外的规定，但其一条略显单薄，且对“收益”二字表述含糊不清，几乎没有现实操作的余地，也许单设一条或多条来明确规定例外情形尚为最佳选择。又因个人破产立法制度构建还在探索中，债权平等秩序是利益衡平的出发点和落脚点，破产法与其他债权规则的重要性也应一并兼顾，例外情形的设定就显得尤为重要。

3. 个人破产中可撤销行为的具体情形

从《企业破产法》来看我国崇尚单纯的列举式立法，具有指向明确、可操作性较强的优点。但在个人破产制度中，债务人作为独立的个人，行为种类和方式复杂，其损害债权人利益的行为种类也随着社会生活的多样性而不断变化，列举式的立法模式已远远满足不了司法实践的需求，也限制了法官的自由裁量，缩小了可撤销行为的范围。在个人破产的撤销权制度中适当增加原则性、概括性条款以及兜底条款不失为上选。概括性条款对法官的业务能力和破产管理人的实务水平有较高的要求，采用概括式和列举式相结合的规定方式也是学界的基本共识。

总之在个人破产的撤销权问题上依然应通过列举的方式来规定债务人可撤销行为的具体情形，并采用概括式来抽象出可撤销行为的普遍特征用以补充列举的不足，满足列举条款的即为可撤销行为，不在列举条款之内的可撤销行为可通过概括式立法加以规定，方显周延。

3.1. 概括式规定

概括式条款的优势在于能直观表明可撤销行为的具体特征，具体内容也应按照欺诈行为和偏颇行为的本质进行表述。破产法为人们提供了保障债权债务关系公平最终实现的法律途径。从对债权人的保障看，它不在于满足个别债权人的利益，更不是要使债权人都获得全额清偿，而是要做到对全体债权人公平和有序地清偿[3]。

3.1.1. 欺诈行为的概括式要件

《美国破产法典》(United States Bankruptcy Code)将欺诈行为表述为“欺诈性转让”。欺诈行为又称诈害行为，不只包括转让行为，尤其在个人破产中债务人的行为比企业更加复杂，诈害行为种类更繁，

但本质都是通过转移债务人责任财产或增加债务人梯队的行为来降低自己的清偿能力，损害债权人应得部分，妨碍、延迟债权人正常清偿，是债务人作为或不作为的转移财产或增加债务的行为。欺诈行为的客观方面有：1) 债务人做出了合法的转移财产或增设债务的行为；2) 该行为降低了债务人自身的清偿能力；3) 行为有害于债权人整体，妨害、延迟了债权人的正常清偿。

那么在可撤销行为具体情形的判断中是否应考虑债务人的主观因素呢？不同国家持不同态度，我国企业破产撤销权制度中没有采主观过错，采用的是客观实质的判断标准，这也是与民法撤销权得以区别的一点，即在理论上要求发生了债权人利益因该行为而受损的事实这一客观要件。客观要件是各国破产撤销权的构成要件中统一且必要的，但纯粹的客观主义会导致债权人利益被极度优先化，此时无论何种与债权人受偿相违背的来往行为将会都被视作可撤销行为，破产撤销权已然凌驾于其他交易所产生的相对权利义务之上，拥有了绝对的优先性，因此引入主观要素是学界所公认的。

不明确规定考虑主观因素会使得个人的合理处分行为同可撤销行为难以区分。例如《美国破产法典》中规定：“债务人构成欺诈的条件是其行为对任何在转让行为或义务发生之前或之后债务人负债的实体具有阻碍、迟延或欺诈的实际意图……”。¹便是主观要件在破产撤销权制度中的明确体现。而主观要件并非所有情形下的必然条件，有偿行为因其对价性应考虑债务人的主观条件。无偿行为既不涉及第三人利益的保护也不妨害交易安全，也就无需考虑其主观要件，这也已通说。

现实中，判断主观因素是极其困难的。个人行为难以捉摸，判断是否有诈害债权的意图一直是实务中的难点。参考域外破产法律法规，如《美国破产法典》中普遍采用的是举证责任倒置和客观推定的认定方式。通过交易相对人与债务人之间的亲密程度、交易方式等客观因素来判断是否存在欺诈的目的。通过行为本身和造成的客观结果之间的因果关系链来推定交易双方是否恶意本身就是合同关系中常用的且较为熟练的判断方式。这样不会增加太多实务操作上的难度，交易当事人可以提供证据证明其行为客观上是否必须、是否合理及主观上的非恶意^[4]。再如《德国破产法》第 130 条第 2 款和第 3 款分别规定：“知道必然得出无支付能力或破产程序开始申请的推定的情况，视同知道无支付能力或破产开始申请。”相对于一个在作出行为时与债务人关系密切的人(本法第 138 条)，推定其知道无支付能力或破产程序开始申请^[5]。以及王欣新教授所言的：“当债务人不具备清偿能力时，任何无偿转让财产的行为必将损害多数债权人利益，无需强调主客观标准，该行为本身即可证明债务人具有恶意。”^[6]其实也是一种客观推定。由此，可凭交易相对人与债务人之间的亲密程度、交易方式等客观因素来推定主观恶意与否，并使交易当事人承担举证责任，证明其行为在客观上的必需性和非恶性。

3.1.2. 偏颇行为的概括式要件

《美国破产法典》第 547 条(b)对偏颇性清偿进行了详细界定，要求当债务人处于无力清偿状态的转让行为是对债权人或者为了债权人的利益作出的，并是基于债务人先前存在的债务；转让发生在破产申请前 90 日内，如果接受转让的债权人是关系人则临界期要求在一年内；转让使债权人获得的清偿多于没有转让时债权人依据第 7 章所能获得的破产财产分配^[7]。该表述对偏颇行为的各项对应要求描写得较为细致，同时可以看出，一个行为是否属于偏颇行为本质上还是看是否破坏了债权人整体的公平有序受偿。这样不仅方便司法实务，更避免了间接性偏颇清偿成为漏网之鱼。

对于有偿的欺诈行为应当考虑主观要件这一观点已被论证，而对于偏颇行为是否需要考虑主观要件各国则观点不一。在个人破产中，债务人实行的偏颇行为很容易基于私人或种种利害关系以串通或协商的形式来伪造出合法的偏颇理由，并以此主张偏颇行为的合理性。如果要求行为人主观上必须有偏颇的想法不但增加了判断的难度，更限制了偏颇行为的范围，且破产法成熟的英美两国未将主观要素纳入偏

¹ 参加《美国破产法典》第 11 篇，548 条(a)(1)。

颇行为的判断中，可见主要要件并非偏颇行为的必要要件。但若一点都不考虑主观要素是否适合我国国情呢？现实中也往往真的存在形式上符合偏颇行为的客观要件但不应被撤销的具体情况，为此本文主张对偏颇行为进行例外的规定，即可避免此类情况发生，后文将详细论述。

3.2. 欺诈行为

列举式规定的分类方法主要以债的发生类型为主，辅之以典型的民事法律行为。不争论物权行为无因性问题，依据请求权基础将个人行为做如下列举。

根据《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第一百一十八条之债的发生原因：有单方允诺、侵权行为、不当得利、无因管理、合同行为。合同行为中典型特征的有买卖、赠与等。典型的物权行为有担保、设立居住权等。以上情形中除不当得利外，其他行为均是可能有损债权人公平受偿的。其中合同行为和物权行为是引起个人民事活动的主要债务类型，单方允诺类型的较为少见，生活中以惠施行为和奖励为代表。侵权行为则体现为损害赔偿的形式。

列举式是将符合概括式构成要件的可撤销行为明确以法条的形式罗列出来，下文将从行为的种类、行为涉及客体价值的数额大小、行为发生的时间、行为涉及的主体关系来论述具体的可撤销情形。

在个人破产中，欺诈行为应主要包括无偿转让、放弃债权或放弃期限利益、不合理价格交易、不合理的单方允诺等行为。

3.2.1. 无偿转让

无偿转让多体现为赠礼、随份子、发红包等人情支出的形式。在所有的可撤销行为中，人情支出是最模糊隐蔽的。一是现金等种类物难以被认定是否是通过人情赠与得来，二是当行为表现为有形动产或者有价证券等无形的财产性利益形式时，应由债务人举证说明该无偿转让行为由来的必要性和合理性。

数额方面，应根据其收入水平和人关系的亲疏远近来确定何种数额为限。再者人的亲疏远近不仅决定了人情支出的数额大小，同时增加了用人情开支掩盖诈害债权行为的风险。因此亲疏关系较近的人可以存在一定的人情往来，但与之对应亲疏关系较近的人也应有更高的注意义务，不应接受破产申请人大幅度的无偿转让，否则需要通过证明责任予以约束。

3.2.2. 放弃债权

放弃债权是不积极收回应得财产的表现，如借给他人使用的财物不积极主张返还、豁免他人对自己的债务、放弃原有的期限利益等行为。放弃债权的行为不应有数额要求，因为理论上无论是大额债权还是小额债权都不应在有破产情形时被免去。但在此基础上也应综合衡量放弃该债权是否会影响债务人的偿债能力，比如当事人口头豁免了一笔五元的债，整体说来并不会损害债权人的利益，追回该笔债权更是耗费巨大的人力物力，显得得不偿失。

3.2.3. 不合理条件交易

不合理条件交易的行为种类多样，《企业破产法》中的表述是以明显不合理的价格进行交易的。但在个人的交易行为中，不是所有行为都有规定明确的价格，表面价格与实际价值不同的不胜枚举，本文认为规定为不合理对价或不合理条件显得更加准确。不合理交易的本质即不合理的非正常交易行为，此时与债务人有关联的合作伙伴或亲朋好友都应承担更高的注意义务，在举证责任方面对债务人的应规定更强的举证义务。如果单笔生活交易存在不合理的对价，即标的价值与价款出入较大，应属可撤销行为。行为相关人的性质也是需要考虑的一点，直接投给第三方平台或直接购买股票的已经进入资本市场，很难取回。如果是因私人交情投资的项目款类别则应根据当事人间关系来判断其中是否有不合理的交易行为。

3.2.4. 单方允诺

近现代民法理论对通过法律行为发生的债，强调以合意的契约为基石，甚至认为：“凡为单独行为之效果，单独行为固可成立之，但当事人亦概可以契约为之成立。反之，法律若未准许，则契约之效果，当事人即无从以单独行为促成之”；“债之关系因法律行为而发生者，原则上应基于契约，单独行为属例外，例外规定则应从严解释。”^[8]因此本文对于单方允诺的讨论限于法律承认的单方允诺的效力形式。

单方允诺是撤销权制度中还未曾涉及的一部分，单方允诺分为两种，一种是允诺人向不特定的多数人为负担债务之意思表示，不特定多数人作为受诺人的公开之单方允诺。生活中常见的包括悬赏广告、“假一罚十”、提供免费项目等。对象是不特定多数人，往往无需相对人对允诺者进行意思表示，该允诺就对发出者产生拘束力。因为涉及交易安全和多数人的信赖利益，此类单方允诺不能简单被撤销，是否应被撤销关键应看该允诺行为是否对债务人的偿债能力造成明显影响，应在信赖利益和债权人保护上达成利益的衡平。另外一种是不公开之单方允诺，如私下向某人承诺定期资助其学业直至其大学毕业，或向某机构允诺捐赠了一大笔资金，针对以上类型的行为是否能要求撤销，本文认为应分情况讨论。

其一是有对价性的单方允诺，债务人主体多为创业者、企业员工、个体户，此类人群往往有较好的收入能力，需要员工奖励激励一类的单方允诺来支持事业发展，一般属于需要应诺人做出相应行为的单方允诺，具有对价性。如果该单方允诺金额不大并且应诺人已经做出了符合要求的行为或达到要求，其本质上是合理的对价行为，一般不予撤销。但如果该单方允诺是无条件的，即受允诺人是纯获利益的行为，我们可类比参照前文的无偿转让来认定。

3.2.5. 设立用益物权

一般的设立用益物权的行为可参照前文中对于无偿转让或不合理条件交易等做出判断，只居住权是需要单独考虑的问题。《深圳经济特区个人破产条例》(以下简称《深圳个人破产条例》)第四十条第四款中体现的是以自有房产为他人设立居住权。居住权的用益性使其设立会影响到第三人利益，为了维护交易的安全，立法规定居住权自登记时设立，可见居住权的设立是有案可查的，便于考证。其次居住权是支配权，居住权人可以基于生活居住的需要对房屋进行广泛的正常使用，且居住权的期限为权利人终身，权利人可以长期稳定地享有居住权益，不像租赁权是短期的权利^[9]。居住权具有占有、使用、收益的权能，因此设定居住权极大地影响了房屋本身的价值。因此在申请个人破产临界期内以自有房产设立居住权的，应属可撤销行为。

3.2.6. 为亲属和利害关系人以外的第三人提供担保的行为

该项在《深圳个人破产条例》首次明确提及，也是同偏颇行为中为无财产担保的债务追加设立财产担保相区别的。增设担保改变的是原来债权人的受偿地位，而该项规定限制的则是为他人之债务提供担保的行为并非针对自身的债务。其中对“利害关系人”的表述可参考美国破产法典中提到的关系人，亲属应扩张解释为同个人间有亲密关系的主体，而不仅仅是同债务人有亲属关系，因为关系匪浅而以个人财产为他人设置担保的行为必然会减损债务人的清偿能力，无需必然有血缘亲属关系。美国破产法典中列举了债务人与债权人之间的关系来对关系人作出了描述。如 101(31)规定的“关系人”如下：A) 如果债务人是个人，那么关系人的范围包括——1) 债务人或者普通合伙人的亲属；2) 债务人作为普通合伙人的合伙企业；3) 债务人的普通合伙人；4) 债务人充任董事、高级职员或者负责人的有限公司。²同时指出债务人的代管人也是债务人的关系人。然而关系人是无法列举穷尽的，尤其是个人的人际关系远比企业间的联系要复杂许多，更不能仅仅因为存在亲友关系就断定是符合破产法中的“关系人”。对此美国

² 参见美国破产法典第 11 篇第 101 第 31 款：“这个列表是列举性的，而非排他性的。关系人的意思不限于列举的这些例子；关系人是一个包容性而非排他性的术语，破产法典的列举表明该术语是未穷尽的。”

法院采取的做法是向关系人的范例作扩张解释和扩张适用。例如，在 *Matter of Montanino* 案中，法院裁决债务人的未婚妻(她与债务人共同生活了 5 年多)和未婚妻的父母是关系人，因为他们是债务人的“亲属”。法院解释：国会无意对关系人是血亲还是姻亲的划分进行限制。“关系人”的真正标准应当是该人与债务人之间存在一种关系从而无法把它们之间进行的交易作为正常的一笔交易看待。³

3.3. 偏颇行为

许德风教授认为，偏颇性清偿最大特征在于保护了个别债权人利益而损害多数债权人利益，债务人实施的转移财产的行为导致了债务人之间的受偿份额分配不均，该行为在破产法之外被评价为正当合法、不具有撤销必要性的行为，是“破产法上特有的撤销”[10]。如果没有细致的规定会徒增审判难度。因此在个人破产的撤销权制度中应有更加细致周严的规定。

3.3.1. 提前清偿与个别清偿

提前清偿的主要表现特征是放弃期限利益是一种不正当的清偿，破产法的目标和原则是实现公平有序清偿，即便一笔债务是形式上正当的应当偿还的，但只要破坏了清偿次序具有实质危害性的清偿便不可原谅。且提前清偿没有对象之分，只要是提前清偿都是损害全体债权人有序公平受偿的，均无需考虑主观要件。而个别清偿因债权已到期，本来就应当予以偿还，不具有责难性。如果将所有的个别清偿都一网打尽不利于经济市场运行，更会助长债务人通过申请破产来逃避债务的风气，因此后文将到期债务的清偿作为例外规定。然而对“关系人”的个别清偿，是不能免于撤销的，应依照前文所述对主观要件依据客观推定的方式，依据债权债务人间亲密关系的外观程度、偏袒性质来判断主观恶意。提前清偿与增设担保行为不考虑主观方面是因为这两种情形可直接推定证明当事人的主观是恶意的。

清偿对象不同也应有时间限制上的区别。如《深圳个人破产条例》在 41 条的财产交易行为中规定的债务人对普通债权人清偿的时间限制为六个月，而向其亲属和利害关系人进行个别清偿的时间要求为两年。由此可大概总结出个别清偿的要件有：1) 行为需在特定的破产临界期内，如条例中六个月/两年临界期；2) 债务合法且到期；3) 该行为不属于个别清偿的例外情况，如后文详细列举的公益捐赠、同时发生新价值等。

3.3.2. 事后担保

在个人破产中，事后担保行为指的是债务人为原有的未设定财产担保的债务又立新设担保。需要注意的是，在此仅指债务人为自己的债务设定担保的行为，而不是为他人作保，为第三人设担保的行为可构成前文的不正当交易行为或者无偿行为，不属于这里的事后担保。由于新设立担保的行为使得某一或某个债权人的清偿次序得以改善，违背了破产法公平有序清偿的原则，因而属可撤销行为。在判断时要重点把握主债务设立时间与财产担保设立时间的先后顺序。

3.3.3. 间接偏颇性清偿

除了可以直接改善某部分债权人的清偿地位外，债务人还可能会通过形式上不偏颇但实际上偏颇的行为来进行清偿。如财产的受让人非债权人本人而清偿结果却归于本人。美国破产法典中有明确提到并将之命名为“间接性偏颇清偿”，因为偏颇性清偿并未限制对象只能是对“债权人”，现实中也可以视为“债权人的利益”，将偏颇性清偿等同于清偿债权人的债务本身实际上是限缩了偏颇行为的范围。例如：甲对乙负有义务，乙对丙负有义务，甲通过清偿乙对丙所负的义务从而清偿自己对乙所负的义务。甲对乙的清偿不是对丙的偏颇性清偿，因为丙本身不是甲的债权人，此时甲的行为就是间接偏颇性清偿

³Matter of Montanino Code. 15B.R.307 (D.N.J.1981).

[7]。无论债权人直接接受转让还是从直接接受转让的第三人处间接地获得利益，偏颇性之都十分明显，其本质都是相同的都是不可免于撤销的偏颇行为。只要该转让行为使部分债权人从直接受让的第三人处获益，就是一种偏颇行为。

4. 个人破产中可撤销行为的例外

辩证唯物法证明，事事皆有例外，破产撤销权亦然。一则个人行为复杂，可撤销行为的种类和数额无法一一列举，认定标准更是难以统一，设置可撤销行为的例外情形可以缓和标准不统一的不足，使得形式上符合法律规定，但并未达到破产法否定的法理上的可撤销标准的行为不予撤销。二则，破产撤销权不恰当的行使往往是对债务人处分权的过分限制和对交易安全的过分损害，使得全体债权人和个别债权人之间的矛盾加深，设置例外规定自然是破产撤销权制度中不可或缺的一部分。然而我国现行《企业破产法》仅在 32 条对个别清偿的规定设置了例外条款。但问题是，破产法第 32 条的规定本身就存在逻辑表述不通的问题，因为在债务人已知其不能清偿到期债务时，任何对个别债权人进行的清偿都会造成破产财产的减少而不会使其增益[11]。对债务人有利的行为其实并未造成偏颇结果，本质上就不符合可撤销行为的基本要求，那么这条规定便形同虚设，与其说是一种例外，不如说是一种提醒，仅此一句没有达成预期目标，明确规定可撤销行为的例外情形是十分必要的，且例外条款同一般规定是相辅相成的作用，能更好地补充可撤销行为的情形。

本文认为，例外情形应适用于善意相对人。无论是债务人做出欺诈行为还是偏颇行为，所对应行为的一般相对人在善意的情况下是没有义务去仔细衡量该行为是否确属欺诈行为或偏颇行为，尤其在清偿一些生活常习性债务时，通常不会过多的追问调查债务人当前财务状况，也不会意识到某种偏颇行为会导致其他债权人的受偿顺位发生变化，如果加重了一般善意相对人的注意义务且不规定例外情形将严重阻碍经济生活效率。因此，对于善意的相对人而言，像 32 条一般简单而模糊的规定是远远不够指导司法实践的，显然个人破产制度中缺失例外情形，不仅不能便利破产程序的进行，反而妨害了正常人与人之间的交易秩序，损害了债权人或第三人的合法权益，因此本文结合域外个人破产的相关规定特别是破产撤销权制度成熟的国家，为以后个人破产中可撤销行为的例外情形以借鉴。

4.1. 欺诈行为的例外情形

如前文所述，欺诈行为往往包含无偿转让、不合理条件交易等，与企业之不同在于，人的此类行为在生活中可大可小，影响有更明显的轻重之分，是难以同个人的生活开支区分开来，例外规定便是在不对债务人整体责任财产造成损害的前提下，支持债务人的正常生存与人际交往，兼顾民事主体个人的交往需求与生活质量。

4.1.1. 低价随意性物品的转让

在个人的社会经济行为中，往往有许多消费行为或转让行为是基于对生存资料或生活往来的要求而建立起来，如节假日间亲朋好友相互之间互赠礼品，婚礼升学互赠红包等，一般情况下，这些行为往往表面上是满足欺诈行为中无偿转让或不合理价格交易的形式条件的，但明显无撤销的必要，且此类支出不会影响经济与司法秩序。正如德国破产法中规定的：无偿赠与的低价常见的随意性物品不得撤销，因为处分这些物品也并不会对债务人的整体财产造成明显的损害，如生活中邻里之间常有的相互赠与常见的随意性的物品的行为便没有撤销的必要性。英国也规定了无偿赠与的传统节日的礼物不能被撤销，此条同德国法有异曲同工之妙。

那么又该如何理解对低价随意性物品的定义呢？首先，“低价”要求该转让行为所涉及的价款不能超过一般正常人人际交往或生活开支的一般水平，可以设置单笔转让价值不得超过一定额度。其次“随

意性”应理解为具有常见的、符合当地习惯性的、有利于债务人生存发展的属性，是一般人可以预见、可以接受、可以承担的。最后，应综合考察该行为是否影响了正常生活经济秩序，如若都满足便不应被撤销。

4.1.2. 公益捐赠

公益捐赠是无偿行为中具有代表性的行为之一，对应民法中的赠与行为，特点是，民事主体通过一些非营利的社会团体来向公益组织、国家机关来进行捐助。捐赠形式自然也是多种多样，赠与要约、单方赠与允诺、公益捐赠等都是捐赠的法律形式。一般来说，公益捐赠符合社会主义核心价值观，体现中华民族的传统美德，是值得提倡和褒奖之举，然而在债务人陷入个人破产之际，公益捐赠是否就要同无偿处分一样回归破产责任财产中去呢？前文讨论过，恶意的无偿转让行为和不当的单方允诺都是可撤销的情形，而此处提到的公益捐赠便是同欺诈行为区别开来的合理的不应被撤销的公益捐赠。

公益捐赠与普通赠与行为的区别决定了公益捐赠应作为可撤销行为的例外。赠与行为的无偿性，使得赠与人无对价而支付了利益，造成双方地位不均等，违反了公平正义，因此赠与人本身就享有民法上的任意撤销权以均衡各方利益。然而《民法典》中也规定了公益性赠与、道德义务性赠与不适用任意撤销权，其中的法理与本文思路一致。公益捐赠的特殊性是公益性赠与排除撤销权的深层的原因，首先公益捐赠的直接对象不是个人而是合法的公益性组织，多是非营利性的，往往需要先订立捐赠合同再择期履行，非即时性造成了公益捐赠往往有更多的反悔机会。其次，站在受赠人的角度，非公益性的赠与有着对价不均等且违反公平正义的前提，如若捐赠人失信反悔，法理上不具有责难性，受赠人无损失更不能强行索要。而公益性捐赠中受赠人作为公益组织代表的是不特定多数人的利益，如果可撤销而不履行承诺，便违背了公益捐赠设置的初衷，公益组织形同虚设。

4.2. 偏颇行为的例外情形

偏颇行为的例外情形更为多样，根源在于撤销该行为债务人的偿债能力不一定增强，债权人的利益也不一定就得到平衡的保护。甚至需要付出很大的人力物力财力，增加了诉讼成本，与效率价值背道而驰。

4.2.1. 消费案件中的小额转让

消费行为是个人破产工作中最不可避免的处分行为，《美国破产法典》547条(b)明确规定了消费案件中的小额转让为可撤销情形的例外，且仅仅适用于“主要因为消费负债的个人债务人申请破产的案件”，(注意此项是主要适用个人债务人申请破产中的消费债务，即主要因为个人、家庭或者家属生活所引起的债务。⁴并规定了如下细节：1) 它所保护的免于作为偏颇性清偿的转让不超过600美元。2) 因此，只要在此价值限额之内，(c)款(7)项就保护消费者债务人作出的任何转让，包括现金清偿、在任何财产上设定的协议担保利益。3) 对扣押担保的任何不自愿转让等^[7]。但尽管(c)款(7)项规定适用于消费案件，实务中也并不限制该行为必须是为了消费，而不考虑转让的目的，所以基于商业目的的转让亦可适用。至于行为对应的数额，美国破产法547条中对债权人因此类给付获得的累计清偿总额也是没有限制的。(c)款(7)项规定的“对偏颇性清偿的总额没有限制，只要每一笔转让的价值没有超过600美元，这些转让就都可以获得保护”。因此各地区可以依据当地消费人均收入水平，设置单笔的小额消费额度，使消费案件中一定额度以下的小额消费免受破产撤销权的干扰。

4.2.2. 必要的正常清偿行为

生活中存在许多不可规避且不违背个人破产立法意图的清偿行为，如常见的对公共事业费用的清偿、

⁴美国破产法典第11篇第101条(8)。

对生活资料消费的清偿、因其他法律纠纷而产生的非破产法上的债务等，此类行为或是基于公共管理的需要，或是基于当事人生产生活的必需，抑或是其他破产法不能对抗的法律要求，都使得破产撤销权的行使应让出一条方便之路。我国最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定(二)》(以下简称《企业破产法解释二》)也列举了3项必要的个别清偿，包括债务人为维系基本生产需要而支付的水电费等、债务人支付劳动报酬和人身损害赔偿金，并以13、14、15做了三条补充^[12]。

对于“必要的正常清偿行为”进行理解时，首先应理解“正常”二字所代表的核心意义，“正常”即并没有偏离偏颇性清偿条款阻止债务人反常行为的一般政策，是常习可以预见和接受的并不反常的行为。⁵其次，理解“必要”二字应根据当事人情况，发挥法官自由裁量权来衡量该项支出是否是当事人的必要之选。由此引申至我国个人破产制度中，必要正常清偿可以具体表述为债务人维系基本生活需要而清偿的生活性债务、对他人的人身损害赔偿、对公共事业费用的清偿等。

4.2.3. “同时发生新价值”的行为

除了提到正常清偿，《企业破产法解释二》还补充了以下例外情形：对担保价值高于债权额的以自有财产设定担保之清偿(14条)、对生效法律文书或执行行为的个别清偿(15条)。14条之但书可以看出，实际担保物的价值往往大于或等于债权额，且有担保的债权最后也是提前顺位被清偿的，因此该行为即便表面上造成了破产财产的减少也并不会影响其他债权人的有序受偿。该规定的落脚点与美国破产法中“同时产生新价值”这一表述不谋而合，美国破产法第547条(b)规定，满足以下两个条件的偏颇性清偿行为不被撤销：A) 债务人和债权人进行转让的目的就是为了给债务人同时交换新价值；B) 事实上这种交换基本上是同时发生的。其中“转让”的本质，应是交换新价值的转让行为并没有本质地减少可供分配的破产责任财产，也没有影响到债权人的原始应得份额与顺位，仅仅是财产形式的替换，例如，用商品代替货款，或者前文提到的对设定担保的债务的个别清偿。试想，在个人破产中个人的经济往来之频繁，特别是商品的现货买卖是个人生活无法避免的。如果将此类行为也撤销，又因多数交易人知道债务人有破产原因时便不再愿意与其有现货交易，结果就是加速了债务人的经济困难使之走向破产的深渊，更不利于拯救破产申请人。

至于《企业破产法解释二》15条中规定排除了经诉讼执行等程序产生的个别处分行为，本文认为其合理性有待商榷，当初制定15条的出发点应该是为了确保生效裁判下的交易秩序、维护司法权威。但本质上司法清偿与普通清偿在结果上没有区别，不同的是司法清偿加入了国家强制力，但国家强制力的加入并不会进一步提升个别清偿行为的正当性。本文认为，如果保留此项可能会鼓励债权人通过诉讼方式达到优先受偿的目的。因此在个人破产中可以保留14条规定的对以自有财产设定担保物权的债权进行个别清偿，因此本文认为可暂不考虑将15条的意见采纳进入个人破产的撤销权中。

4.2.4. 法定的担保

法定的担保是基于特定强制力而产生的担保物权，体现为法定留置权，其设立的本意与撤销权的出发点是冲突的，留置权的目的是在当事人不能及时清偿债务时给予债权人及时有效的担保措施，使其留置动产达到一种保障债权的目的，如果留置担保可被撤销，等于宣告陷入破产的个人可以肆无忌惮地消费交易而不用承担留置之责任，因为无论如何，行为被撤销后留置物也要进入债务人责任财产的梯队，那么留置又有何意义。再者，法定的担保也是优先于任何担保物权的，绝对的优先性也使得它在后续公平有序清偿中处于绝对有利地位，将其排除在可撤销行为之外是完全合理的。

因此，本文认为以下行为可以作为个人破产撤销权中可撤销行为的例外情形：首先是欺诈行为中对

⁵这在美国破产法撤销权一章中具体表述为以下三点：1) 要求是正常商业经营中或者正常财务事项即消费者的非商业行为中产生的债务；2) 是发生在债务人和受让人在正常商业经营中或者正常财务事项中的清偿；3) 必须基于正常的交易习惯和规则。

低价常见的随意性物品的转让以及公益捐赠；偏颇行为中包括消费案件的小额转让、正常清偿、同时发生新价值和法定担保。以此既保证了债务人的正常生活水平又保护了债务人的信用和偿债能力。

5. 结语

破产撤销权，是多角度保障公民权利，防止债务人恶意逃债的重要环节。结合《深圳经济特区个人破产条例》的相关规定和美国、德国、日本等国家对破产撤销权制度的现有规定，对个人破产中债务人的处分行为进行分析，对不同法律属性的处分行为给予不同的对待方式和标准，将主观要素纳入可撤销行为的判断中来，明确规定可撤销行为的具体情形、例外情形，用以完善个人破产中撤销权的行可撤销行为的认定标准与限度。同时个人破产和个人信用是相辅相成的，一方面，完善的个人征信体系可以很好地激励债务人树立良好的信用意识，有助于渡过难关；另一方面，征信系统的建立，也为处理不诚实的债务人提供了惩罚方式。适当降低个人信用，用以限制其经济生活往来，不失为个人破产撤销权行使的后果之一。综上，有完善的信用体系来维护市场经济的秩序，以个人信用体系作为个人破产撤销权行使的配套任务才能使其发挥其更大的价值。

参考文献

- [1] 邹海林. 破产法——程序理念与制度结构解析[M]. 北京: 中国社会科学出版社, 2014: 202-207.
- [2] 韩长印. 破产撤销权行使问题研究[J]. 法商研究, 2013, 30(1): 136-143.
- [3] 齐树洁. 破产法[M]. 厦门: 厦门大学出版社, 2007: 5.
- [4] 林申平. 美国破产法典[M]. 北京: 法律出版社, 2021: 6.
- [5] 王欣新. 破产法[M]. 北京: 中国人民法学出版社, 2002: 13-14+171.
- [6] 李飞. 当代外国破产法[M]. 北京: 中国法制出版社, 2006: 123.
- [7] [美]大卫·G·爱泼斯坦. 美国破产法[M]. 韩长印, 等, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 280.
- [8] 王泽鉴. 王泽鉴法学全集·第六卷——民法学说与判例研究[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 78.
- [9] 王利明. 论民法典物权编中居住权的若干问题[J]. 学术月刊, 2019, 51(7): 91-100.
- [10] 许德风. 论偏颇清偿撤销的例外[J]. 政治与法律, 2013(2): 22-33.
- [11] 王欣新. 破产撤销权研究[J]. 中国法学, 2007(5): 23-27.
- [12] 胡利玲. 如何理解破产临界期内个别清偿使债务人财产受益——对我国偏颇清偿例外的重释与情形补足[J]. 人民司法, 2019(22): 76-80.