破产程序中担保物的变价与别除权的实现

变价权限的分配与价值的分层归属

赵跃

（安徽国运律师事务所，安徽 合肥 230000）

摘要：担保物在破产程序中具有双重身份：既是别除权的标的，也是破产财产的组成部分。企业破产法第一百零九条、第一百一十条确认了别除权的优先性，第一百一十三条又规定了破产财产的分配顺序，两条规范的交叉处，留下若干未决问题：变价由谁主导，费用由谁负担，担保物价值超出担保债权的部分如何归属，担保物在重整中的处置受何限制。本文主张，变价权宜采管理人主导、担保权人参与的构造：管理人负责变价的程序组织与信息公开，担保权人享有变价方案的表决权与优先购买权，双方对变价结果共同监督。在费用上，担保物的保管、变价、税费等直接费用应由担保物优先负担，破产费用与共益债务不得就担保物优先受偿，仅在其价值超出担保债权与直接费用时，方可及于超额部分。在价值归属上，应采分层结构：第一层为变价直接费用，第二层为担保债权，第三层为破产费用与共益债务中因担保物的维护而生者，第四层为普通债权。在重整中，担保权的行使受自动中止的限制，但限制须有对价：担保物的价值应受相当于充分保护的保障，担保权人可请求恢复行使，法院应审查担保物是否属于重整所必需。

关键词：破产；担保物；别除权；变价；重整；充分保护

中图分类号：D922.291.92　**文献标识码：**A　**文稿编号：**WJLT(2021)03-0038-12

Realization of Collateral and the Secured Creditor's Priority in Insolvency Proceedings

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

Abstract: Collateral in insolvency proceedings has a dual status: it is both the object of a secured creditor's separate priority and a component of the insolvent estate. Articles 109 and 110 of the Enterprise Bankruptcy Law confirm that priority, while Article 113 prescribes the order of distribution, and their intersection leaves several questions open: who controls realization, who bears the costs, how the surplus value is allocated, and what limits apply in reorganization. This article argues that realization should be manager-led with secured creditor participation: the manager organizes the procedure and discloses information, the secured creditor holds voting rights on the realization plan and a right of first refusal, and both monitor the outcome. As to costs, direct expenses of custody, realization and taxation should be borne first by the collateral; administrative expenses and common benefit debts may not be satisfied from the collateral unless its value exceeds the secured claim and direct expenses. Distribution should be layered: direct expenses, secured claim, administrative and common benefit claims arising from preservation of the collateral, and finally unsecured claims. In reorganization, the automatic stay limits the secured creditor, but the limitation requires consideration in the form of adequate protection; the creditor may seek relief from the stay, and the court should examine whether the collateral is necessary for the reorganization.

Key words: insolvency; collateral; separate priority; realization; reorganization; adequate protection

说明：（本文为作者个人研究观点，不代表所在单位意见）

作者简介：赵跃，安徽国运律师事务所执业律师，主要研究商事诉讼与破产案件审理。

一、问题的提出

一家制造企业破产，厂房抵押给银行，设备抵押给融资租赁公司，土地抵押给另一家银行。管理人接管后，须将财产变价，按顺位分配。此时，最先遇到的问题不是分配的顺序，而是变价的主导权。

由管理人变价，则担保权人失去对处置过程的控制；由担保权人变价，则管理人失去对破产财产的统一管理。两种选择，各有其理，立法未予明确。

企业破产法第一百零九条规定，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。此即别除权，其效力及于特定的担保物，不及于其他财产。

第一百一十条规定，享有本法第一百零九条规定权利的债权人行使优先受偿权利未能完全受偿的，其未受偿的债权作为普通债权；放弃优先受偿权利的，其债权作为普通债权。此即别除权与普通债权的转换。

第一百一十三条规定了破产财产的分配顺序：先破产费用与共益债务，再职工债权，再社会保险费用与税款，最后普通债权。此条的顺序，适用于无担保的破产财产。

两条规范的交叉，留下未决问题。担保物变价所得的价款，是否应先支付破产费用与共益债务；担保物的保管费用、变价费用、税费，由谁负担；担保物价值超出担保债权的部分，如何归属。

实务中的做法，并不一致。有的法院认为，担保物的变价所得应先扣除变价费用，再清偿担保债权，剩余部分归入破产财产；有的法院认为，担保物不属于破产财产，其变价所得不承担破产费用。

分歧的根源，在于对担保物法律地位的理解。若认为担保物仍属破产财产，则其变价所得应承担相应的费用；若认为担保物已因担保权的设定而脱离破产财产，则其变价所得不应承担费用。

本文的立场是：担保物属于破产财产，但其变价所得在担保债权与直接费用的范围内，不承担破产费用与共益债务。此一立场，兼顾了破产程序的整体利益与担保权的优先效力。

另一处难点，是重整程序中对担保权的限制。破产法一方面允许担保权在重整期间暂停行使，另一方面又为其留有恢复行使的出口，两项规则的衔接，尚有解释空间。

暂停行使期间，担保权人无从获得清偿，其利益如何保障，法无明文可依。比较法上的充分保护原则，可资参照。我国实务中的做法，多以担保物是否为重整所必需、担保权人的利益是否受到实质损害为标准。

本文试图回答三个问题。其一，担保物变价的主导权如何分配，管理人与担保权人的权限边界何在。其二，变价所得如何在担保债权、直接费用、破产费用之间分层归属。其三，重整中对担保权的限制须满足何种条件，担保权人如何救济。

三个问题，层层递进。权限是前提，归属是核心，限制是例外。前提不明，核心难定；核心不立，例外无据。

方法与材料上，本文以企业破产法及其司法解释为规范基础，以比较法上的别除权制度与充分保护原则为参照，以我国法院的破产裁判为经验素材，力求在担保权的优先性与破产程序的整体性之间取得平衡。

二、担保物在破产财产中的地位

担保物是否属于破产财产，学理上有两种主张。其一为否定说，认为担保物已因担保权的设定而特定化，不属于破产财产的范畴，管理人不得处分。其二为肯定说，认为担保物的所有权仍属债务人，只是负担了担保物权，故仍属破产财产。

我国立法采肯定说。企业破产法第三十条规定，破产申请受理时属于债务人的全部财产，以及破产申请受理后至破产程序终结前债务人取得的财产，为债务人财产。担保物为债务人所有，自属债务人财产。

肯定说的意义，有三。其一，管理人得对担保物行使管理权，包括保管、维护、保险。其二，担保物的变价须经破产程序，不得由担保权人自行处置。其三，担保物价值超出担保债权的部分，归入破产财产，用于清偿其他债权。

否定说的意义，亦不可忽略。它强调了担保权的优先性，防止破产程序以整体利益之名侵蚀担保权。此一关切，在实务中确有其现实基础。

本文采肯定说，但主张对管理人的权限作限缩。管理人的管理权，限于维持担保物的价值与组织变价的程序，不及于实体处分的决定。实体处分，须经担保权人的同意或者法院的许可。

限缩的理由，在于担保权的物权属性。担保权虽不能使担保权人取得担保物的所有权，但可使其在债务人不履行时优先受偿。此种优先，不应因破产程序的开始而被实质剥夺。

担保物进入破产程序后，其上的权利负担如何处理，须予明确。担保权、留置权、优先权等，均在破产程序中继续存在，其顺位依设定或者法律规定的先后确定。

但有一项例外：破产申请受理前一年内，债务人对没有财产担保的债务提供财产担保的，管理人有权请求人民法院予以撤销。此即偏颇清偿的撤销，其目的在于防止债务人在临近破产时优待特定债权人。

撤销的后果，是担保权消灭，该债权人回复为普通债权人。但其已受领的清偿，是否应返还，须依具体情况判断。若清偿使债务人财产减少，且受让人明知破产原因，则应返还。

另一项例外，是担保权的无效。债务人为逃避债务而虚构债务或者承认不真实的债务，并设定担保的，该担保无效。管理人或债权人可请求确认无效，并追回担保物。

担保物的范围，须予界定。抵押物、质押物、留置物，均属担保物。所有权保留买卖的标的物，在买受人破产时，出卖人可主张取回；在出卖人破产时，买受人可主张继续履行。此一问题，另有规则。

让与担保的标的物，其地位较为特殊。让与担保在我国民法典中未设明文，但司法解释与裁判实践予以承认。债务人以标的物所有权移转于债权人以担保债务的，在破产程序中，债权人得就该标的物优先受偿，但须经清算程序。

融资租赁的标的物，在承租人破产时，出租人可主张取回；但承租人已支付大部分租金，且出租人收回租赁物将造成重大损失的，承租人可主张继续履行。此一规则，体现了对承租人使用价值的保护。

担保物中的期待利益，亦须处理。如尚未建成的房屋、尚未收割的农作物、尚未取得的应收账款。此类财产，可作为担保物，其变价须待利益实现后进行。

担保物在破产程序中的增值，归属如何，须予明确。担保物的增值，或源于市场的变化，或源于管理人的维护。前者归担保权人，后者宜在担保权人与破产财产之间合理分配。

分配的方法，可按增值的原因区分。市场因素造成的增值，归担保权人；管理人的投入造成的增值，先补偿投入的成本，剩余部分归担保权人。此一处理，兼顾了双方的利益。

担保物在破产程序中的毁损灭失，其后果如何，须予明确。担保物因不可归责于管理人的原因毁损的，担保权及于保险金、赔偿金或者补偿金；因管理人的过错毁损的，管理人应承担赔偿责任，担保权人就赔偿金优先受偿。

此即物上代位，为民法典第三百九十条所确认。破产程序中，物上代位的适用不受影响。担保权人可就代位物优先受偿，无须与其他债权人按比例分配。

担保物被征收的，补偿金适用同样的规则。担保权人就补偿金优先受偿，超出部分归入破产财产。征收的程序，由管理人配合，担保权人有权参与协商。

担保物在破产程序中的地位，至此可以归纳：属于破产财产，但负担担保权；管理人有管理权，但实体处分须受限制；担保权继续存在，但受撤销权与无效规则的约束；担保物的增值、代位物，依其性质分别归属。

三、别除权的成立与行使条件

别除权的成立，以担保权的有效存在为前提。担保权的设定，须符合民法典的规定：抵押须登记或者交付，质押须交付，留置须合法占有。欠缺要件的，担保权不成立，别除权亦不成立。

担保权的有效性，还须经破产程序的审查。管理人对担保权有异议的，可请求法院确认；担保权人对管理人的认定有异议的，可提起诉讼。审查的内容，包括担保权的存在、范围、顺位。

担保权的范围，包括主债权及其利息、违约金、损害赔偿金、保管担保财产和实现担保物权的费用。破产申请受理后，利息停止计算，此为民法典与企业破产法的共同规则。

停止计息的规则，适用于有担保的债权与无担保的债权。其理由，在于公平对待全体债权人，避免有担保的债权人因利息的持续计算而获得额外利益。

但担保权的范围，不因停止计息而缩减。受理前已发生的利息，仍属担保的范围；受

理后的利息，虽不再计算，但担保物的价值超出担保债权的部分，仍归入破产财产。

别除权的行使，须以担保物变价为前提。变价的方式，包括拍卖、变卖、折价。拍卖须经法定的程序，变卖须经担保权人与管理人协商，折价须经评估并征得担保权人同意。

变价的时点，受破产程序的约束。破产申请受理后，担保物的变价须在管理人接管财产、完成债权申报与审查后进行。此一约束的目的，在于统一处理，避免个别清偿。

但约束不等于无限期拖延。担保权人可请求管理人及时变价；管理人无正当理由拖延的，担保权人可请求法院许可自行变价。此一救济，是担保权优先性的必要保障。

别除权的行使，不受债权人会议决议的约束。债权人会议是全体债权人的自治机关，其决议不得剥夺个别债权人的法定权利。以决议限制别除权的，该决议对担保权人不生效力。

但重整计划可以对别除权作出安排。企业破产法第八十七条规定，重整计划草案对担保债权未获通过时的强制批准条件，包括担保债权就担保物获得全额清偿，其因延期清偿所受的损失得到公平补偿，或者担保权人同意该计划。

此即所谓的绝对优先原则与充分保护原则。担保债权的清偿，不得低于其在清算程序中的所得；延期清偿的损失，须予补偿。两项原则，构成对别除权的底线保障。

别除权的行使，还受取回权的限制。担保物不属于债务人财产的，担保权无从设定。如债务人占有的他人财产，被错误地设定担保的，真正权利人可主张取回，担保权不成立。

但善意取得的规则，可保护担保权人。担保权人善意、有偿取得担保权的，可依善意取得的规定取得担保权，真正权利人只能向无权处分人请求赔偿。此一规则，平衡了静态安全与动态安全。

别除权的顺位，须依设定或者法律规定的先后确定。同一担保物上存在多个担保权的，先登记者优先；登记者与未登记者并存的，已登记者优先；均未登记的，按债权比例受偿。

法定优先权与约定担保权的顺位，另有规则。建设工程价款优先受偿权优于抵押权；船舶优先权优于抵押权；税收优先权与抵押权的顺位，依税法的规定。此一问题，已在别处讨论，此处不赘。

别除权的行使，须在破产程序的框架内进行。担保权人不得自行变卖担保物，不得自行受领清偿。违反者，其行为对破产程序不生效力，管理人可请求返还。

但担保权人可参与分配。担保物变价后，担保权人有权就变价所得优先受偿；超出部分，归入破产财产；不足部分，作为普通债权参与分配。此即别除权与普通债权的转换。

四、变价主体的权限分配

变价主体的选择，有四种可能的方案：管理人单独变价、担保权人单独变价、管理人

主导而担保权人参与、担保权人主导而管理人监督。四种方案，对应不同的权限分配。

管理人单独变价的理由，在于破产程序的统一性。破产财产的整体处置，可提高变价的效率，避免个别处置造成的价值贬损。尤其是担保物与其他财产具有配套关系时，整体处置的价值更高。

担保权人单独变价的理由，在于担保权的优先性。担保权人最关心担保物的价值，最有动力寻求最佳的变价时机与方式。由其主导，可避免管理人的拖延与低价处置。

两种理由，各有其正当性。立法的选择，须在二者之间取得平衡。本文主张采第三种方案：管理人主导，担保权人参与。

管理人主导的内容，包括：接管担保物、编制财产状况报告、委托评估、拟定变价方案、组织拍卖或者变卖、办理权属变更、分配价款。此即程序的组织权。

担保权人参与的内容，包括：查阅评估报告、参与变价方案的制定、对变价方案行使表决权、享有优先购买权、监督变价的实施、对违法变价提出异议。此即实体的监督权。

表决权的行使，须有规则。变价方案涉及担保物的，应经担保权人同意；担保权人不同意的，管理人可以请求法院裁定。法院裁定前，应听取担保权人的意见，审查方案是否损害其利益。

优先购买权的赋予，有其道理。担保权人对担保物最为熟悉，由其购买可简化程序、减少争议。但优先购买权的行使，须以市场价格为条件，不得低于评估价或者拍卖的保留价。

监督权的实现，须有信息的支撑。管理人应定期向担保权人报告担保物的状况、变价的进展、价款的收支。担保权人有权查阅相关的账簿、合同、凭证。

异议权的行使，须有期限。担保权人对变价行为有异议的，应在知悉之日起十五日内提出；管理人不予纠正的，可请求法院裁定。逾期的异议，不影响变价的效力。

第四种方案，即担保权人主导而管理人监督，在特定情形下可取。如担保物为专业性极强的设备，管理人不具备处置能力；如担保物已在执行程序中查封，由执行法院处置更为便利。

此一方案的适用，须经法院许可。许可的条件，包括：管理人同意、担保权人申请、担保物的处置不影响重整的进行、处置的价格不低于评估价。条件的设置，防止担保权人借主导之名损害其他债权人。

实务中的做法，多采第一种方案，即管理人单独变价。此一做法，符合破产程序的统一性，但忽视了担保权人的利益，容易引发争议。改进的方向，是强化担保权人的参与。

改进的具体措施，包括：变价方案须列明担保物的评估价、起拍价、降价幅度、费用分担；变价方案须提前送达担保权人，给予合理的异议期；变价的实施须公开，允许担保权人到场监督。

变价的公开，须有标准。拍卖应在统一的平台进行，公告的期限不得少于法定的期

限，竞买人的资格不得设置不合理的限制。变卖的，应参照市场价格，不得明显低于评估价。

变价的时机，须有考量。市场行情好时，宜及时变价；行情差时，可暂缓变价，待市场回暖。暂缓变价的决定，应经担保权人同意或者法院许可，并说明理由。

变价的费用，须有预算。评估费、拍卖费、公告费、保管费、税费，均应事先估算，列入变价方案。费用的支出，应以必要为限，不得由管理人任意决定。

五、变价所得的分层归属

破产财产在清偿顺序上的整体安排，即破产费用、共益债务、职工债权、税款与普通债权如何依次受偿，站内破产财产怎么分：破产费用共益债务之后，职工债权、税款、普通债权三队排好一文已作系统梳理；本文所要解决的，是担保物变价所得在这一顺序中的特殊地位。

变价所得的归属，是本文的核心问题。归属的规则，决定了担保权人与普通债权人的利益分配，也决定了破产程序能否顺利推进。

归属的构造，可采分层结构。第一层，变价的直接费用；第二层，担保债权；第三层，因担保物的维护而生的破产费用与共益债务；第四层，普通债权。四层依次受偿，前层不足的，后层不得受偿。

第一层，直接费用。包括担保物的评估费、拍卖费、公告费、保管费、维护费、税费、权属变更的费用。此类费用，为担保物的变价所必需，理应由担保物优先负担。

直接费用优先的理由，在于受益原则。费用的支出，使担保物的价值得以实现，担保权人因此受益。由受益者负担成本，符合公平的观念，也符合不当得利的法理。

但直接费用须以必要为限。管理人的支出，应与担保物的价值相当，不得超出合理的范围。超出部分，由破产财产负担，不得就担保物优先受偿。

实务中的争议，多在于保管费的范围。担保物长期闲置，保管费用累积，可能侵蚀担保物的价值。此时，担保权人可请求及时变价；管理人无正当理由拖延的，超出必要限度的保管费不得优先受偿。

第二层，担保债权。包括主债权、利息、违约金、损害赔偿金。利息计算至破产申请受理之日。担保债权就担保物的变价所得优先受偿，此为别除权的核心内容。

担保债权的范围，须以登记或者合同为准。超出登记范围的债权，不得优先受偿。登记与合同不一致的，以登记为准，但担保权人可举证证明登记错误。

第三层，因担保物而生的破产费用与共益债务。此类费用，指为维护担保物的价值、实现担保物的变价而支出的费用，如诉讼费、评估费、管理人的报酬中与担保物相关的部分。

与第一层的区别，在于费用的性质。第一层为直接的操作费用，第三层为因担保物而

产生的程序费用。二者均应由担保物负担，但第三层的范围较窄，须以与担保物有直接关联为限。

第四层，普通债权。担保物的价值超出前三层的部分，归入破产财产，按企业破产法第一百一十三条的顺序清偿。此即担保物对破产财产的贡献。

分层的意义，在于明确界限。破产费用与共益债务，原则上不得就担保物优先受偿；仅在担保物的价值超出担保债权与直接费用时，方可及于超额部分。此一规则，防止以整体利益之名侵蚀担保权。

我国实务中的做法，与上述规则并不完全一致。有的法院将破产费用与共益债务一概置于担保债权之前，从担保物的变价所得中优先扣除。此一做法，实质上使担保权人承担了本应由全体债权人分担的成本。

此一做法的理由，通常表述为破产费用与共益债务是为全体债权人的共同利益而支出。此一理由，在无担保财产的情形下成立，在担保物的情形下则不完全成立。担保权人并未从破产程序中获得额外利益，不应承担额外的成本。

故本文主张，破产费用与共益债务，原则上不得就担保物优先受偿。仅在两种情形下例外：其一，费用的支出直接维护了担保物的价值；其二，担保物的价值超出担保债权，超额部分可作为破产财产承担费用。

此一主张，与比较法上的做法一致。美国破产法规定，担保债权人的地位不因破产程序而实质减损，破产费用不得从担保物中优先支付，除非该费用为维护担保物所必需。德国法与日本法亦有类似的规则。

分层的操作，须有账目的支撑。管理人应就担保物的变价所得，单独设账，逐项列明收入与支出。分配时，应制作分配方案，说明各层的数额与依据。

分配方案的异议，由债权人会议或者法院处理。担保权人对分配方案有异议的，可请求法院裁定；其他债权人有异议的，亦可提出。异议的处理，应保障各方的听审权。

分层规则的例外，须予规定。其一，担保物与其他财产整体变价，无法区分各别价值的，可依评估的比例分摊费用。其二，担保物的变价使其他财产的价值得以实现的，可适当分摊费用。

例外的适用，须严格。整体变价的利益，应由全体债权人共享；费用的分摊，应按受益的比例确定。不得以整体变价为名，将全部费用转嫁于担保物。

六、重整程序中对担保权的限制

重整与清算，对担保权的态度不同。清算以变价分配为目的，担保权的实现较为直接；重整以挽救企业为目的，担保权的行使须受限制，以免个别执行破坏整体的挽救。

企业破产法第七十五条规定，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。

暂停行使的范围，包括担保物的变价、优先受偿、取回。担保权人不得自行处置担保物，不得请求法院执行，不得主张抵销。此即自动中止的效力。

自动中止的理由，在于维持营业的完整。重整须以企业的整体营运价值为基础，担保物往往是核心资产。若允许担保权人个别执行，企业的生产能力将被肢解，重整的可能随之丧失。

但中止须有对价。担保权人在中止期间得不到清偿，其资金成本与机会成本持续累积。若无补偿，中止即变成对担保权的实质剥夺。此即充分保护原则的由来。

充分保护的内容，包括三项。其一，担保物的价值不得减少；其二，担保权人的顺位不得劣后；其三，担保权人因延期清偿所受的损失应获补偿。

第一项，价值维持。管理人应采取必要的措施，维护担保物的价值，如继续保险、定期维护、防止贬损。担保物价值减少的，管理人应提供替代担保或者补偿。

第二项，顺位维持。重整期间新设的担保权，不得优先于原有担保权；新发生的债权，不得就担保物优先受偿，除非经担保权人同意或者法院许可。

第三项，损失补偿。延期清偿期间的利息，应由债务人负担；利息的计算，可参照同期贷款利率。补偿的方式，可以是现金支付，也可以是增加担保物或者提高清偿比例。

三项内容，构成充分保护的框架。法院在审查是否恢复行使担保权时，应以三项内容为标准：担保物的价值是否维持、顺位是否维持、损失是否补偿。三者欠缺其一，即可认定保护不充分。

恢复行使的条件，须予明确。担保权人申请恢复行使的，应证明担保物有损坏或者价值明显减少的可能，且该可能足以危害其权利。管理人可提出反证，证明已采取充分的保护措施。

法院的审查，须兼顾两方面的利益。一方面，担保权人的优先地位不应被实质剥夺；另一方面，重整的整体利益应予维护。审查的方法，是衡量担保物对重整的必要性与对担保权人的影响。

担保物是否为重整所必需，是判断的关键。若担保物为企业维持营业所必需，如主要厂房、核心设备，则恢复行使将导致重整失败，法院宜驳回申请，但应要求管理人提供充分的保护。

若担保物并非重整所必需，如闲置的土地、非核心的资产，则恢复行使不致影响重整，法院宜准许申请。准许时，可限定变价的方式与时机，以免影响重整的进程。

重整计划对担保权的安排，须符合绝对优先原则。担保债权就担保物获得全额清偿的，不受限制；未获全额清偿的，须经担保权人同意，或者符合强制批准的条件。

强制批准的条件，企业破产法第八十七条已作规定：担保债权就担保物获得全额清偿，其因延期清偿所受的损失得到公平补偿，或者担保权人同意该计划。此条为担保权提

供了底线保障。

实务中的问题，在于全额清偿的判断。担保物的评估价，往往低于担保债权，此时全额清偿无从谈起。法院的处理，多以评估价为准，超出部分作为普通债权。

此一处理，符合清算价值的原则。担保权的保护，限于担保物的价值，不及于债务人的全部财产。担保物价值不足的，差额部分作为普通债权，与其他债权人按比例受偿。

重整中的新融资，须予特别保护。企业破产法第七十五条第二款规定，在重整期间，债务人或者管理人为继续营业而借款的，可以为该借款设定担保。此即新融资的优先权。

新融资的优先，可能影响原担保权人的顺位。故其适用须有限制：新融资须为继续营业所必需，须经债权人会议或者法院许可，须在原担保物之外设定担保，或者经原担保权人同意。

实务中的做法，多以新融资的优先性作为挽救企业的手段。此一做法，在担保物价值充足时可行；在担保物价值不足时，则可能损害原担保权人的利益。平衡的取得，须靠程序的保障与实体的审查。

超额的归属，还须与债权申报的程序衔接。担保物价值超出担保债权的，管理人应在分配方案中列明超额部分的数额与来源，通知全体债权人。债权人对超额部分有异议的，可在异议期内提出，由管理人复核或者由法院裁定。

超额部分的形成，可能源于评估的偏差。评估价低于实际成交价的，超出部分应归入破产财产；评估价高于实际成交价，致担保债权未获全额清偿的，差额部分作为普通债权，不得由其他财产优先填补。此一规则，防止以评估的技术误差转移利益。

担保物为多项财产时，分层归属须逐项计算。不得将多项担保物的变价所得合并计算，否则将以一项担保物的价值弥补另一项的不足，损害该项担保权人的顺位利益。逐项计算，是分层规则的技术前提。

担保物与无担保财产一并变价的，应按评估的比例分摊价款。分摊的比例，以各自评估价占总评估价的比例为准；无法评估的，可参照同类财产的市场价格确定。分摊的结果，须在分配方案中载明。

税费的负担，须予明确。担保物变价产生的增值税、土地增值税、契税、印花税，属于变价的直接费用，应从变价所得中优先扣除。税费的计算，依税法的规定，管理人应协助办理申报与缴纳。

税费的欠缴，可能影响变价。担保物上附有欠缴的税款，税务机关主张优先权的，其顺位依税收征收管理法的规定确定。税收优先于无担保债权，与抵押权的关系则以欠税发生的时间为准。

实务中的处理，多由管理人与税务机关协商，先行缴纳欠税，再行变价。此一做法，可避免变价受阻，但须防止以税收优先为名，侵蚀担保权的顺位。协商的结果，应经担保权人同意或者法院许可。

分配方案的实施，须有期限。方案经法院裁定认可后，管理人应在合理的期限内执行，不得无故拖延。担保权人可就其应得的份额，请求及时支付；管理人拖延的，应承担相应的责任。

分配完成后的追加分配，须予规定。破产程序终结后，发现可供分配的财产的，债权人可请求追加分配。追加分配的顺位，仍依原方案确定；担保权人对新增的担保物变价所得，仍享有优先受偿的权利。

七、救济与责任

担保权人的权利受侵害时，须有救济的通道。救济的方式，包括异议、诉讼、赔偿。三种方式，分别对应不同的侵害形态。

异议，适用于程序性的侵害。如管理人的变价方案未经表决、变价的公告期不足、分配方案未列明担保债权。担保权人可向管理人提出异议，管理人不予纠正的，可请求法院裁定。

诉讼，适用于实体性的侵害。如管理人否认担保权的存在、低估担保物的价值、将担保物低价转让。担保权人可提起诉讼，请求确认担保权、撤销变价行为、赔偿损失。

赔偿，适用于造成损害的侵害。管理人在变价中未尽注意义务，致担保物价值贬损的，应承担赔偿责任。赔偿的范围，包括直接的损失与可得利益的丧失。

管理人的责任，以其过错为限。管理人已尽合理的注意，因市场变化致担保物贬值的，不承担责任。过错的判断，以其是否遵守法定的程序、是否采取必要的措施为标准。

实务中的争议，多在于管理人的注意程度。管理人主张自己已尽一般注意，担保权人主张其应尽更高的注意。本文认为，管理人的注意程度，应以其专业能力为标准，负善良管理人的注意义务。

理由是，管理人多由专业的机构或者人员担任，其受有报酬，应负相应的注意。若仅以一般人的注意为标准，将使管理人怠于履行职责，损害债权人的利益。

担保权人的责任，亦须讨论。担保权人滥用权利，如无理阻挠变价、恶意压低价格、拒不配合交接，致破产财产受损的，应承担赔偿责任。

责任的追究，可通过诉讼或者债权人会议的决议。债权人会议可决议削减担保权人的分配额，或者请求法院予以处罚。此一机制，平衡了双方的权利义务。

第三人恶意取得担保物的，担保权人可主张返还原物或者赔偿损失。第三人善意的，适用善意取得的规定，担保权人只能向无权处分人请求赔偿。

变价行为被撤销的，善意买受人已支付价款的，可请求返还；拍卖程序已完成的，撤销的条件更为严格，须证明存在串通、欺诈、重大误解等情形。此一限制，维护了交易的安定。

担保物被错误分配，担保权人未受清偿的，可请求受益的债权人返还。返还的范围，

以其所受的利益为限。此一请求权，性质上属于不当得利返还。

救济的时效，适用一般规定。担保权人知道或者应当知道权利受侵害之日起三年内，应行使权利。逾期的，丧失胜诉权。

程序的效率，须予关注。破产程序本已冗长，若救济程序再拖延，担保权人的损失将扩大。故救济的审理，宜采简易程序，缩短期限，提高效率。

八、结语

担保物在破产程序中，处于两种利益的交汇处。一方面，它是担保权的标的，承载着担保权人的优先利益；另一方面，它是破产财产的组成部分，承载着全体债权人的共同利益。

两种利益，不可偏废。过度强调担保权，将使破产程序失去整体处置的能力；过度强调整体利益，将使担保权名存实亡。平衡的取得，靠规则的精细。

本文主张的变价构造，是管理人主导、担保权人参与。管理人负责程序的组织，担保权人负责实体的监督。二者分工，既维持了破产程序的统一，也保障了担保权的优先。

本文主张的归属构造，是四层结构。直接费用、担保债权、因担保物而生的程序费用、普通债权。四层依次受偿，破产费用与共益债务原则上不得就担保物优先受偿。

本文主张的重整限制，是中止须有对价。担保物的价值须维持，顺位须维持，损失须补偿。三者欠缺其一，担保权人可请求恢复行使，法院应衡量担保物对重整的必要性。

从更远处看，本问题的实质，是破产法如何在公平清偿与挽救企业之间取得平衡。公平清偿要求担保权的优先，挽救企业要求担保权的谦抑。二者的张力，贯穿破产法的始终。

张力的化解，不能靠一方的让步，而须靠制度的安排。安排的妥当，使担保权人愿意提供融资，使企业有可能获得挽救，使债权人的整体利益最大化。此即破产法的智慧。

愿每一份担保，都能在破产程序中获得应有的尊重；愿每一次挽救，都不以牺牲担保权为代价。此即本文的初衷。

参考文献

[1] 《中华人民共和国企业破产法》第三十条、第三十一条、第三十二条、第七十五条、第八十七条、第一百零九条、第一百一十条、第一百一十三条。
[2] 《中华人民共和国民法典》第三百八十六条至第三百九十三条、第四百零六条、第四百一十条。
[3] 《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）》第三条、第十四条、第二十五条。
[4] 《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）》第二条、第三条。
[5] 王欣新：《破产法原理与案例教程》，中国人民大学出版社2021年版。
[6] 许德风：《破产法论：解释与功能比较的视角》，北京大学出版社2020年版。
[7] 韩长印：《担保物权在破产程序中的实现》，《法学研究》2022年第2期。