

企业破产撤销情形下 经济补偿应如何计算

朱忠虎

《劳动合同法》第四十四条规定：“有下列情形之一的，劳动合同终止：（四）用人单位被依法宣告破产的；（五）用人单位被吊销营业执照、责令关闭、撤销或者用人单位决定提前解散的。”第四十六条规定：

“有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿金：（六）依照本法第四十四条第四项、第五项规定终止劳动合同的。”第九十七条第三款规定：“本法施行之日存续的劳动合同在本法施行后解除或者终止，依照本法第四十六条规定应当支付经济补偿的，经济补偿年限自本法施行之日起计算；本法施行前按照当时有关规定，用人单位应当向劳动者支付经济补偿的，按照当时有关规定执行。”

有一种观点认为，根据《劳动合同法》的上述规定，2008年1月1日以后用人单位发生破产、被吊销营业执照等情形的，劳动合同终止支付经济补偿金的年限从《劳动合同法》施行之日起计算，《劳动法》未对用人单位发生破产、被吊销营业执照等情形作出劳动合同终止的规定，且未规定终止劳动合同支付经济补偿金的，根据《劳动合同法》第九十七条的规定，用人单位破产、被吊销营业执照、责令关闭或者用人单位提前解散的，终止劳动合同经济补偿金仅需计算2008年1月1日后的工作年限，此前的工作年限无须支付经济补偿。

笔者认为，全面对《劳动合同法》的立法宗旨和有关条款的立法本意进行综合的分析理解，是贯彻执行《劳动合同法》的基本前提条件。下文以企业依法宣告破产情形下，对职工经济补偿金待遇应如何计算，发表个人意见，供商榷。

《劳动法》对企业破产情形下职工劳动合同是解除还是终止，未进行规范，因此，实务中企业破产后，对职工劳动合同一般是按照《劳动法》第二十六条第（三）项，界定为“劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化（企业主体灭失），致使原劳动合同无法履行”进行解除处理的。如最高人民法院《关

程中适用就高原则。

第二，制定联动机制，规范企业异地经营行为与用工方式。《公司登记管理条例》明确除依法应由国家工商行政管理局或省、自治区、直辖市工商行政管理局核准注册的公司之外，其他公司由所在市、县（区）工商局核准登记。相关规定另明确企业经营地与注册地应该相一致，异地经营的应该变更注册登记地或另行登记、备案。比如，劳动仲裁机构一旦发现

有本地企业存有异地经营的情况，可以通知工商、税务等部门，由其对企业进行查处。同时，可以协同劳动保障监察部门，主动对其进行普法宣传，提高其规范用工意识。针对境外企业，一旦发生群体性劳资纠纷，劳动仲裁机构可以联系公安、外事办等部门，由其与外资企业负责人进行沟通联系，从而督促企业解决劳资纠纷。

第三，建立横向沟通渠道，加快案件处理进程。建议在省市之间建立企业经营

和用工、社会保险缴费、仲裁、劳动监察等情况的沟通渠道，在处理劳资纠纷时信息共享，以便涉案企业住所地相关部门尽早介入，有效展开调处工作，也便于跨省市移送案件，同时，可以保证信息及时对接，减少案件调查时间，加快案件处理进程。

作者单位

上海市黄浦区劳动人事争议仲裁院

于审理企业破产案件若干问题的规定》(法释[2002]23号)第五十六条规定,因企业破产解除劳动合同,劳动者依法或者依据劳动合同对企业享有的补偿金请求权,参照企业破产法第三十七条第二款第(一)项规定的顺序清偿。为填补《劳动法》对企业破产等情况下职工劳动合同没有规制的空白,《劳动合同法》规定的“用人单位被依法宣告破产的”劳动合同终止,更符合法理。

那么,如何理解《劳动合同法》第四十六条第六项以及第九十七条第三款的规定呢?笔者认为,虽然从字面上理解,《劳动合同法》对破产企业职工劳动合同规制为终止,且终止劳动合同应支付经济补偿金的,需要分别按照《劳动合同法》施行前后的规定执行。《劳动法》未规定劳动合同终止应支付经济补偿金,也未对企业破产情形下劳动合同规制为终止。因此,在《劳动合同法》施行前,劳动合同期满只需按国务院原《国营企业实行劳动合同制暂行规定》(2001年10月19日废止)及有关规定支付职工生活补助费,此外,没有对劳动合同终止给付经济补偿的规定,故而有固定期限劳动合同签订权被用人单位滥用。《劳动合同法》为了更好地保护劳动者的权益,在许多的法条上应当更具有法理上的进步意义。一方面,加强了对劳动者签订无固定期限劳动合同的保护,另一方面,规定劳动合同终止情形下,用人单位应当按照其法律责任给予劳动者经济补偿。这充分体现在《劳动合同法》第四十六条第(五)项:“除用人单位维护或者提高劳动合同约定条件续订劳动合同,劳动者不同意续订的情形外,依照本法第四十四条第一项规定终止固定期限劳动合同的”应当支付经济补偿的规定中。而对于企业破产主体消亡情形下,《劳动合同法》亦规制为劳动合同终止,明确规定给予劳动者经济补偿,且明确了新旧规定的分别适用问题。

那么,在《劳动法》未规定劳动合同终止应支付经济补偿金的情况下,是否就意味着《劳动合同法》施行前的工作年限无需支付经济补偿呢?回答应当是否定

的。

第一,不符合《劳动合同法》更加有效保护劳动者合法权益的立法宗旨,该法明确规定劳动合同终止,应支付经济补偿。

第二,《劳动合同法》施行前的司法实践中,企业破产等主体消亡情形下劳动者是享有获得经济补偿权的。如前述最高人民法院的司法解释中的规定。

第三,实务中,企业破产后,因其用工主体消亡致使劳动合同不能继续履行,《劳动合同法》规定为劳动合同终止,但从法律规定的破产企业管理人全面接管企业及保管和清理破产财产的两大职责上看,管理人将代替企业履行相对于劳动者的给付清算期间的生活费、缴纳社会保险等相关义务,在管理人按照《劳动合同法》第五十条的规定向劳动者提供终止劳动合同证明,以及办理档案和社会保险关系转移前,劳动者与企业破产管理人之间的依存关系依然存在,劳动者与破产企业之间的劳动保障权益,不可能随着人民法院作出的企业破产裁定文书而终止,因为,破产清算是要有个过程的。所以从法理上讲,企业依法宣告破产情形出现,仅仅是为劳动合同终止提供了法定事由,而实务中,劳动者劳动关系终止的时点,则由破产管理人根据破产清算进展的情况决定。也就是说,在企业破产情形下,劳动合同因为企业依法破产终止,但劳动关系并没有随破产裁定而终止,而是在清算期间某个不确定的时间点上,根据清算进展表现为解除劳动关系。

综上,笔者认为,根据《劳动合同法》第四十六条第六项、第九十七条第三款以及其它有关规定,用人单位出现《劳动合同法》第四十四条第四项、第五项情形的,劳动合同在破产宣告破产日、营业被吊销日、被责令关闭日、企业撤销或者是决定解散日时终止,但在清算过程中,应当按照劳动合同解除的有关规定,分别向劳动者支付其劳动合同法施行前后在本单位工作年限的经济补偿。

作者单位
江苏省泰州市海陵区劳动人事争议仲裁委员会

jingjibuchang