

# 豪诚

2019年9月刊 总第 27 期



智库

Haocheng Think Tank



本期看点：

豪诚动态 | 贵州省贵阳市中级人民法院指定我司贵州分公司组成贵州茅台矿泉有限公司清算组

池伟宏 | 重整程序中的股东权益调整与绝对优先原则

【洞见】王欣新 | 用市场经济的理念评价和指引个人

破产法立法



**豪诚集团**  
HAO CHENG GROUP

债务重组与企业重整专业机构

中国 · 成都

# 豪诚智库集团 CONTENTS



成都豪诚企业智库集团有限公司系专业从事 破产管理、并购重组、企业管理咨询、财税咨询、法律服务于一体大型综合性中介服务机构，拥有 经验丰富且具备法律、财务、税务、投融资、管理 等专业知识的核心团队，旗下现有如下 4 家机构：

#### 四川豪诚企业清算事务所有限公司：

西部地区最早从事破产业务的管理人专业机构之一，拥有省内外分公司 14 家，先后入围多家 法院破产管理人名册。系四川省高院、贵州省高院、成都中院、贵阳中院一级破产管理人。

#### 四川行和信投资管理咨询有限公司：

专注危困企业投资，团队凭借对资本市场的精准研判，为企业及时准确的提供财经金融咨询， 优化投资组合方案。

#### 成都中正诚信财税咨询有限公司：

擅长从企业发展战略入手，通过对经营、投资等活动的事先筹划，为纳税人解决税收难题。

#### 四川方法律师事务所：

定位于专业化、精品化发展的专业律所，拥有一批专注于破产业务、债务重组、危困企业投资 和银行不良资产处置业务的高端复合型法律人才。

集团自成立以来，已为近百家企业在债务重组、破产重整（清算）、困境投资等业务领域提供 专业服务，涉及房地产、制造业、新能源等多个行业板块，清理不良资产约 500 亿，解决职工及各类债权人十万余人。

## 豪诚动态

一、豪诚动态 | 贵州省贵阳市中级人民法院指定我司贵州分公司组成贵州茅台矿泉有限公司清算组.....1

二、豪诚动态 | 方法律所张芮律师受邀参加第四届“破产实务前沿”沙龙并致辞 6

## 行业热点

一、个人破产制度能否破“茧”化“蝶” ..... 1

二、【实务】池伟宏 | 重整程序中的股东权益调整与绝对优先原则..... 12

三、【视点】国浩 | 破产债权确认规则的创新与规制..... 16

四、【重磅】解读 | 温州开展与个人破产制度功能相当的试点工作..... 31

## 法院信息

一、各法院指定破产管理人公告信息.. 52

二、【他山之石】江西高院 | 发布破产审判工作十大典型案例..... 4

三、【他山之石】南京 | 破产清算中税

收债权申报与税收征管办法（全文） .....28

## 问题探索

一、【实务】如何认识破产程序中的涉税问题.....1

二、【实务】齐明 | 破产重整案件中的利益冲突与平衡..... 13

三、【实务】任一民 | 质押股权上的权利竞争与平衡..... 17

四、【术业】浅议企业破产案件中职工债权的确认..... 21

五、研究】江西公仁 | 共益债务的认定与清偿.....27

六、【洞见】王欣新 | 用市场经济的理念评价和指引个人破产  
法立法.....30

# 豪诚动态

## 一、豪诚动态 | 贵州省贵阳市中级人民法院指定我司贵州分公司组成贵州茅台矿泉有限公司清算组

时间：2019. 8. 13

2019年7月29日，贵州省贵阳市中级人民法院裁定受理中国贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司对贵州茅台矿泉有限公司的清算申请，并于2019年8月12日指定我司贵州分公司组成贵州茅台矿泉有限公司清算组。

贵州省贵阳市中级人民法院

## 民事裁定书

(2019)黔01清申4号

申请人：中国贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司，住所地：贵州省贵阳市云岩区外环东路东山巷4号。

法定代表人：李保芳，该公司董事长。

委托诉讼代理人：高贵儒，中国贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司律师，工作证号：15201201070721961。

被申请人：贵州茅台矿泉有限公司，住所地：贵州省贵阳市云岩区中山西路2号。

董事长：邹开良。

申请人中国贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司（以下简称茅台集团）以被申请人贵州茅台矿泉有限公司（以下简称茅台矿泉公司）于2005年11月22日被公司登记机关吊销营业执照，出现法定解散事由后未能成立清算组进行清算，且无债权人提起清算申请为由，向本院提出对被申请人贵州茅台矿泉有限公司进行清算的申请。

本院查明，被申请人贵州茅台矿泉有限公司于1992年5月28日注册成立，股东为贵州省茅台酒厂、贵阳侨新企业总公司、

台湾吴衍龙、陈家草，持股比例分别为41%、41%、18%。2005年11月24日，贵州茅台矿泉有限公司被公司登记机关吊销营业执照。至本案审理期间，除茅台集团外，其余股东已无法联系，故该公司未能召开股东会成立清算组自行清算，亦无债权人向人民法院申请指定有关人员成立清算组进行清算。

本院认为，被申请人贵州茅台矿泉有限公司依法被吊销营业执照后，依照《中华人民共和国公司法》第一百八十条第（四）项、第一百八十三条，以及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（二）》第七条之规定，申请人中国贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司作为股东，在其出现法定解散事由后逾期不成立清算组自行清算、亦无相关债权人向人民法院提出清算申请时，有权申请人民法院指定相关人员成立清算组对被申请人贵州茅台矿泉有限公司进行清算。据此，依照《中华人民共和国公司法》第一百八十条第（四）项、第一百八十三条，以及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（二）》第七条第三款之规定，裁定如下：

受理中国贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司对贵州茅台矿泉有限公司的清算申请。

本裁定自即日起生效。

(此页无正文)

本件与原本核对无异

审 判 长 刘 晓 玲  
审 判 员 厉 文 华  
审 判 员 杨 坤

二〇一九年七月二十五日

法 官 助 理 居 丽 卿  
书 记 员 朱 珊 珊



## 贵州省贵阳市中级人民法院

### 决定书

(2019)黔01强清3号之一

2019年7月29日，本院根据申请人贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司的申请受理贵州茅台矿泉有限公司强制清算一案。因该案有重大影响、法律关系及被申请人财产复杂，本院依照《最高人民法院关于印发审理公司强制清算案件工作座谈会纪要》，参照最高人民法院《关于审理企业破产案件指定管理人的规定》第十五条、第十六条、第二十七条之规定，以摇珠方式选定四川豪诚企业清算事务所有限公司贵州分公司组成贵州茅台矿泉有限公司清算组，并指定清算组负责人为该公司总经理刁涛。

清算组应当勤勉尽责，忠实执行职务，履行《中华人民共和国公司法》规定的清算组的各项职责，向人民法院报告工作。清算组职责如下：

- （一）接管被申请人的财产、印章、账簿、文书档案、证照等资料；
- （二）调查、清理被申请人财产，分别编制资产负债表和财

- 产清单，组织被申请人财产的评估、拍卖、变现；
- (三) 通知已知债权人、公告未申报债权的债权人；
  - (四) 决定被申请人的内部管理事务；
  - (五) 决定被申请人的日常开支和其他必要开支；
  - (六) 处理与强制清算有关的被申请人未了结的业务；
  - (七) 清缴所欠税款以及清算过程中产生的税款；
  - (八) 清理债权、债务；
  - (九) 管理和处分被申请人财产，并处理被申请人清偿债务后的剩余财产；
  - (十) 向人民法院提交清算报告；
  - (十一) 以被申请人名义参加诉讼、仲裁或者其他法律程序；
  - (十二) 办理被申请人注销登记等终结事宜；
  - (十三) 人民法院认为清算组应当履行的其他职责。



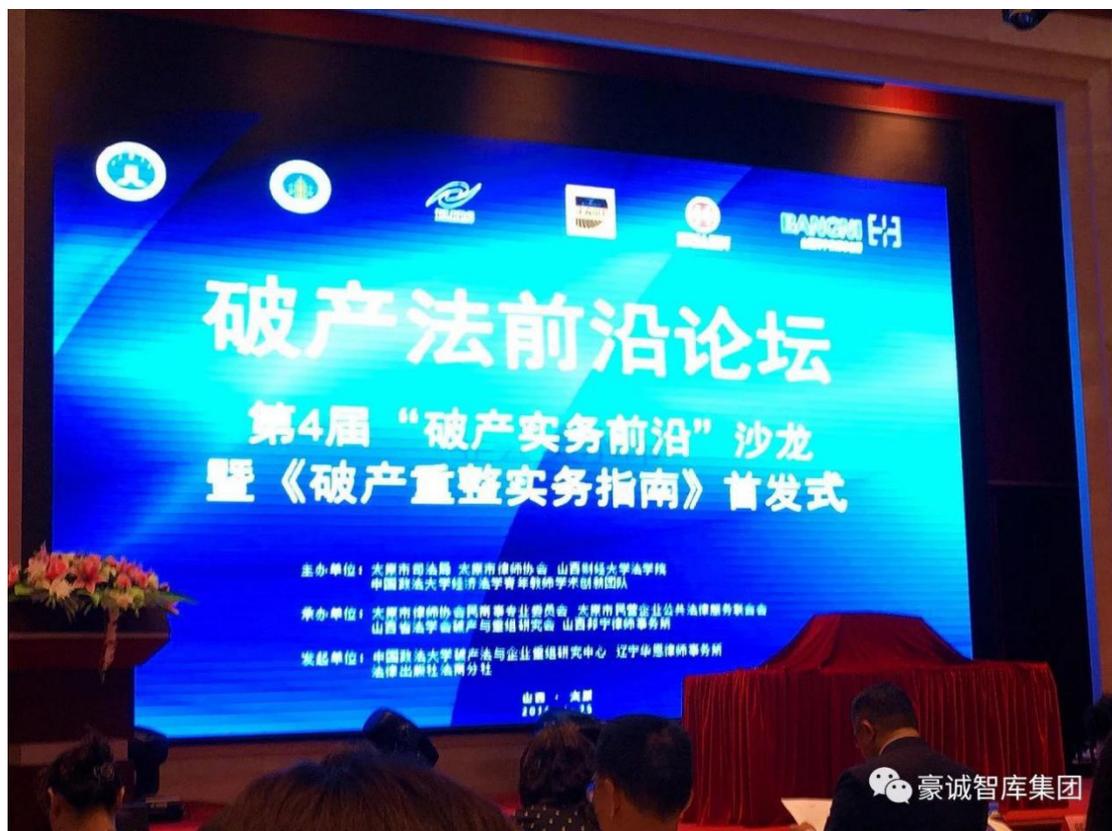
豪诚智库集团

## 二、豪诚动态 | 方法律所张芮律师受邀参加第四届“破产实务前沿”沙龙并致辞

时间：2019.8.27

“破产实务前沿”沙龙定位为破产界同行间的高端交流平台，每次定向邀请对破产法有深度研究的专家学者、从事破产审判的法官、

有丰富经验的破产管理人、不良资产投资机构，参与主题分享，解读新的营商环境下的破产制度体系，探讨破产实务中存在的问题。



破产法前沿论坛、第四届“破产实务前沿”沙龙暨《破产重整实务指南》（“破产实务前沿”丛书第2辑）新书首发式，于2019年8月25日在山西太原举行。“破产实务前沿”沙龙由中国政法大学破产法与企业重组研究中心、辽宁华恩律师事务所及法律出版社法商分社联合发起。



国际破产协会会员、知识星球“破产实务百家谈”星友、四川方律师事务所张芮律师作为作者代表受邀出席沙龙并致辞。他指出，行业内的互联互通，切磋琢磨是建构破产执业共同体的重要方式。希望通过本次沙龙，能够进一步凝聚共识，发现问题，携手推进破产实务的发展。张律师撰写的《管理人遴选重整投资人实操要点》被收录至《破产重整实务指南》。

## 目 录

### 卷首语

法国归来谈破产	李曙光 / 1
---------	---------

### 本辑主题:重整实务

重整操作“六步法”	徐根才 / 5
中宁硅业清算转重整案札记	程顺增 / 13
破产重整、破产清算对象企业识别指南	北京观韬中茂律师事务所 / 34
破产重整中债权调整和出资人权益调整的税务处理	徐战成 / 39
管理人遴选重整投资人实操要点	张 芮 / 43

### 执业经验

关联企业破产的申请与审查实务指南	叶佳昌 / 52
关联企业实质合并破产的实务问题及其解决	左北平 / 58
破产财产反担保的实务操作	宋全胜 高曼琪 / 69
债权额如何临时确定?	黄中梓 方海峰 / 80
境外清盘人在内地:问题及协助事项清单	宋 宽 / 87
如何利用网络平台召开大型债权人会议	张亚琼 黄 赢 / 99
如何做一名好的破产管理人	韩传华 / 105

### 前沿报告

关于执行移送破产案件审理机制与相关法律问题的调研报告	北京市第一中级人民法院清算与破产审判庭课题组 / 119
《企业破产法》实施30年大数据分析报告	郭 叶 彭重霞 朱雨婷 / 131

破产重整实务指南

行业观察

- 危机掘金与转机投资:破产行业的新方向 马 骥 / 154  
常德市破产管理人专业知识考试试卷及参考答案 常德市破产管理人协会 / 161

制度建言

- 破产管理人制度市场化改革宜缓行 王春生 郝 亮 / 179  
破产强制体系的重构 方新平 马麟侃 黄赛琼 俞添景 / 189  
破产案件中其他社会中介机构如何遴选? 谢咏晟 / 202  
关于建立破产企业社会保险费用核销制度致大连市人民代表大会的建议 汪丽清 / 211

焦点人物

- 怀念破产法巨匠伊恩·弗莱彻教授 石静霞 / 216  
张彧通:“永远保持一颗好奇心”  
——2018 年度理查·特顿 (Richard Turton) 奖获得者专访 胡玉洁 / 222

学思札记

- 学习破产法的七点方法 齐 明 / 238  
破产法教育在美国  
——基本个人经历的体验与观察 王之洲 / 243  
密大方形庭院:关于破产法的美丽记忆 贺 丹 / 252  
洛普基教授和他的破产数据库 黄圆圆 / 256  
文化“破”旅  
——美国 IVLP 项目“美国破产改革”访问有感 朱小苏 / 261  
曼彻斯特读博记 齐砾杰 / 270

学术论衡

- 破产程序与民刑交叉的衔接与协调 马更新 / 279

| 目 录 |

破产重整中绝对优先权原则之例外规则研究

戴 玥 / 296

艺文世界

破产法韵歌

吴胜顺 / 357

转型期的破产法与国家政策

——读《中国破产法的现代化：从〈大清破产律〉到〈企业破产法〉  
(1906-2006)》有感

徐 驰 / 369

# 行业热点

## 一、个人破产制度能否破“茧”化“蝶”

来源：法中律国

编者按

因只涉及对企业法人的规制，而未将个人纳入调整范围，现行的《中华人民共和国企业破产法》一度被业界称为“半部破产法”。

近日，国家发改委网站发布了由 13 个部门联合印发的《加快完善市场主体退出制度改革方案》，其中提出了“研究建立个人破产制度，逐步推进建立自然人符合条件的消费负债可依法合理免责，最终建立全面的个人破产制度”。这一提法被不少人解读为“个人破产制度就要来了”。由此，相关立法呼声再起。

近日，国家发改委网站发布了由 13 个部门联合印发的《加快完善市场主体退出制度改革方案》（以下简称《方案》），其中提出了“研究建立个人破产制度，逐步推进建立自然人符合条件的消费负债可依法合理免责，最终建立全面的个人破产制度”。

这一提法被不少人解读为“个人破产制度就要来了”。

我国企业的破产制度早在 1986 年，《中华人民共和国企业破产法（试行）》出台后就已存在。现行的破产法是 2006 年颁布并于 2007 年开始施行的《中华人民共和国企业破产法》（以下简称

《企业破产法》)。这部《企业破产法》至今也已走过了12个年头。但因其只涉及对企业法人的规制，而未将个人纳入调整范围，故被业界戏称为“半部破产法”。

如今，《方案》的发布，让人们揣测，或许破产制度即将补缺另一半，从而形成完整闭环。这一利好消息让不少为个人破产制度奔走呼吁多年的业内人士欢欣鼓舞。然而，正如多数新事物刚刚兴起时的状况一样，因对破产理念的接受和理解程度不一，对于个人破产制度，亦不乏质疑之声。

目前，是否已到了可以建立个人破产制度的时间节点？对此，中国人民大学破产法研究中心主任、北京市破产法学会会长王欣新在接受本刊记者采访时说：“评价建立个人破产制度的时机是否成熟，往往首要考虑的不是法律本身的制定问题，而是在个人破产制度的建立和实施过程中，可能产生的一系列社会问题能否得到正确解决，从而保障法律能够正确实施。”

### 建立个人破产制度具备条件吗？

王欣新认为，目前我国已经具备了建立个人破产制度的相关条件。

“首先，近几年，通过大力推动解决‘执行难’问题，我国已对债务人财产的查询控制及失信行为的处罚建立了相关配套管理制度，取得了很大成效。”王欣新说，“其次，在《企业破产法》的实施过程中，作为破产法一般性实施所涉及的一些难点正

在逐步得到解决。这也使个人破产制度可能面临的一些共性问题得以附带减轻或解决。”

在王欣新看来，目前的多种社会症结还亟待个人破产制度从根源上进行化解。这些因素叠加，也将加速个人破产制度和相关立法的出台。

一是要想彻底解决“执行难”问题，必须建立个人破产制度。“彻底解决债务清偿问题在缺乏个人破产制度的情况下，‘执行难’也是无法彻底解决的，这并非法院等部门努不努力的问题。”王欣新介绍说，“我国大约有40%-50%左右的执行案件为无财产可供执行的案件，这属于客观上的无法执行。同时，其中大多数是个人债务人。在这种情况下，法院最后只能中止本次执行，留待未来债务人有财产可供执行时再行处理。但是，问题毕竟未能得到真正的彻底解决，这就在相当程度上形成了所谓无法解决的‘执行难’。正是由于这样的状况，法院近年来正不断研究推进个人破产制度的建立，希望建立高效、公平的债务清偿制度。”

二是鼓励大众创业、万众创新，需要个人破产制度予以保障。王欣新告诉记者，近年来，我国不断鼓励个人创业来促进经济发展，这个目标值得肯定。但是，要实现这个目标，就需要相关的法律和配套制度支撑，而个人破产制度恰是其中最关键的一环。

“在市场经济体系之下，没有竞争就没有发展，也就没有改革创新的动力。但创新与竞争就意味着有人成功、有人失败。我

国个人破产制度要实现的一个基础目标是‘促进竞争、鼓励创新、宽容失败、保障生存’。对于诚实的、不幸的债务人来说，我们应宽容其创新失败、经营失败、财务失败。只有宽容失败，保障生存，才能真正鼓励创新。”王欣新说。

三是企业破产中债务责任的彻底解决，同样需要个人破产制度。“目前，我国企业尤其是私营企业的重整可以挽救企业，但因没有个人破产制度却不能救老板。”王欣新举例说，很多私人企业向银行贷款时，银行都会要求企业老板乃至其众多亲友个人为其贷款担保。当企业无法正常还贷尤其是进入破产程序时，银行会向承担连带保证责任的个人进行追索。即使企业最后通过破产清算，摆脱了无法清偿的债务责任，或者通过重整程序得到挽救，但老板等个人承担的担保责任却无法解决，债务关系链仍无法了结。由此，债务人难以卸下历史债务负担，开始新的社会生活，甚至还可能因债权人的严厉逼债、债务人的过激反抗等，激化社会矛盾，影响社会稳定。这些问题都是在缺乏个人破产制度的社会环境下难以避免的。

此外，从社会发展情况来看，随着我国迈向信用经济社会，对个人破产制度的需求正不断显现。

“如今，不仅房贷等大额贷款可能存在因财务失败导致个人破产的风险，即使是一般信用消费领域，也可能引发破产问题。最高人民法院等单位都已经意识到，没有个人破产制度，将严重

阻碍市场经济的进一步发展。”王欣新表示，社会各方对市场经济社会需要个人破产制度立法已基本达成了共识，可能存在不同观点的是目前的立法时机是否成熟。

王欣新认为，相较于《企业破产法》制定时的社会环境，目前，相关制度配套、观念上的阻碍少了很多。“同时，得益于多年来《企业破产法》的实施，尽管还有很多误解，但破产这一理念开始被人们逐渐接受。”

浙江省新昌县人民法院院长朱淼蛟在接受本刊记者采访时也表示，个人破产制度确实非常有必要。从有利条件来看，《企业破产法》的施行已积累了一定的经验，培育了共识，法院也建立了专业审判队伍。但是，他同时指出，从现状来看，不利条件似乎更多，应该对个人破产制度持谨慎态度。

“比如，地域间的不平衡。我国有些地区连企业破产都尚未开展，基本毫无经验可言。同时，父债子还、妻还夫债等事例仍然被作为道德标杆进行宣传，现在无偿债能力并不代表以后一直无偿债能力的认知普遍存在，公众对个人破产豁免债务的理念转变尚需假以时日。此外，个人破产制度的实施还可能存在诚信风险等问题。”朱淼蛟说。

“尤其是理念的转变问题，应该给公众以一定的适应期。否则，个人破产制度的实施基础就不牢固。”朱淼蛟说。

### 债权人的利益能否保障？

虽然部分国家对特定的债务人予以一定的特殊保护，比如，美国规定农场主的破产程序，只能由债务人申请，但原则上来说，债权人、债务人均可以提起破产申请，这也是大多数国家的通用模式。

申请个人破产的过程中，是否会产生恶意逃债的问题？债务免除是否将导致债权人的利益受损？在《方案》公布后，也有少数网友对建立个人破产制度提出了疑虑。

王欣新指出，这种担忧实际上还是源于对破产制度的不了解而产生的误读。“首先，从一般意义上来看，破产制度为债权人提供了基础性保护。比如，当债务人丧失清偿能力后，如无个人破产制度，必然会出现债权人之间在获取债务人清偿财产上的无序竞争，导致债权清偿的不公平，甚至出现违法欺诈等行为。而通过个人破产制度，可以公平地解决对所有债权人的清偿问题。”

“其次，从个人破产的特殊意义上看，个人破产制度的具体规定为债务人提供了专门保护。区别于企业在破产终结后即予注销，个人破产后仍需要生活。由此，个人破产涉及的一个重要话题，即哪些财产可以作为债务人维持生活与工作的保留财产。”

王欣新建议，要注重利益平衡，既要保证债权人利益，也要保证债务人的基本生存和生活。根据各地社会经济的发展水平，因地制宜，进行具有一定差异化的规定，避免盲目地“一刀切”制定标准。

“此外，个人破产中的债务免除问题需要予以重视。对于哪些债务可以免除、哪些债务人可以免除、什么情况下可以免除等，要充分考虑后审慎作出规定。”王欣新说。

朱淼蛟认为，在实践中，确有必要依法保护创业失败的诚信个人，但甄别其是否诚信尤为重要，故必须彻查其破产原因。同时，应有所选择、有所限制地进入个人破产。

“个人破产应只限于创业失败之债、保证责任之债和交易性之债（非侵权之债）。只有‘诚信、正直、善良’之人方可受破产制度的保护。”朱淼蛟说，“个人破产制度的推进应坚持宣传先行、构建诚信体系先行的思路。而其落地则要‘一停二看三慢行’，即先小范围适用，其后再通过法律的修订，并根据需要不断扩大范围。”

### 个人破产制度如何立法？

截至目前，从世界范围来看，个人破产立法已有不少成功案例和立法经验。

在王欣新看来，我国的个人破产制度立法既要充分借鉴世界各国的先进经验，又要借鉴《企业破产法》实施中所积累的经验。同时，更要充分考虑到我国的具体国情及不同地区的情况，制定出既能够符合破产制度的基本原则，又能保障顺利实施的一些制度。

王欣新告诉记者，任何立法都可能涉及相关配套法律和制度的完善问题，而个人破产制度的立法尤其如此。

“在个人破产制度的立法过程中，必须对所需的配套法律和制度进行修订和规划。比如，与个人破产制度关系紧密的税收制度、工商管理制度、信用修复制度、财产监管制度等。如果制度之间无法顺畅衔接，那么，个人破产制度将难以顺利实施。”王欣新说。

王欣新表示，只要基本条件具备了，就可以进行个人破产制度立法。目前，虽然我国在相关立法经验等方面还有不足，但在立法过程中可以再作探讨，并通过实践不断去校正。

“过去，我们通常是不轻易立法的，而一旦立法后就轻易不改。一部法律动辄适用十年、二十年，这是非常错误的理念。法律必须根据经济社会的变化而随时调整，法律的制定是为了实施、为了解决社会问题的，而不是为了‘面子’给人看的。尤其是像个人破产这种我们过去没有的制度，要更加谨慎、小心，及时修改完善。”王欣新建议，个人破产制度的立法完成后，可以隔一两年就提一个立法修正案，“哪条有问题就修改哪条”。

朱淼蛟同样认为，应争取尽早将个人破产制度列入立法规划，之后多方征询，谨慎论证，配套同行，分步实施。

“立法过程的时间可以适当长一点。立法的过程也是一个宣传和达成共识的过程。就法院而言，应积极参与立法并及时建言献策，并按规划进度做好准备。”朱淼蛟说。

同时，朱淼蛟还指出，要正确评价个人破产可能引发的“蝴蝶效应”。

“因法律法则对社会行为有指引作用，在实行个人破产的语境下，与个人交易的对方将会采用更为谨慎的态度与方式，这将增加个人的交易成本、减少交易机会。这也是在立法时应充分考量的因素。”朱淼蛟说。

据预测，个人破产一旦启动，其数量应该要远超企业破产案件。那么，如何缓解本已案多人少矛盾突出的法院的压力呢？

王欣新认为，可以从以下三方面作考虑：一是在个人破产审判的基础上，迅速建立法庭外的多元化破产解决机制。比如，有的国家设立了一些政府机构和公益组织，专门对个人陷于破产困境问题进行指导。在这些组织机构的指导与调解之下，如果问题能够解决，就不必再走法院程序。二是个人破产制度立法要建立多种方式、多种程序适用实践需要。如简单案件可以通过简易程序来处理，提升效率。三是要迅速发展破产审判力量。从目前现有力量来看，显然不足以应付可能大量发生的个人破产案件。

### 与《企业破产法》怎样衔接？

2006年《企业破产法》制定时，王欣新曾参与了起草工作。据其回忆，当时关于该法的适用范围，大致有以下4种不同意见：

第一种观点是，企业破产法应沿用旧的破产法体系之下形成的调整格局。按照这个体系，企业破产法仅适用于所有企业法人，而自然人、合伙企业、个人独资企业等则被排除其外。在四种意见中，这是一种相对保守的意见。

第二种观点认为，既然制定的是企业破产法，就应该适用于所有企业，不管是法人型企业还是自然人型企业，都应一体适用。“因为自然人企业，如合伙企业、个人独资企业，其出资人对企业承担的是无限连带责任。如果想使这些企业的债务彻底得到解决，必然要把个人企业的出资人和合伙企业的普通合伙人的破产连带解决，纳入立法调整范围内。”王欣新表示，这也是当时起草组向全国人大常委会提交的第一稿企业破产法中所采用的思路。

第三种观点是，企业破产法应适用于所有以营利为目的的主体。除了前述法人企业、个人独资企业、自然人型企业等，还包括以自己的名义从事营利性职业的个人，即商自然人，包括个体工商户、网店老板等。

第四种观点则认为，适用对象应包括所有企业和自然人。这种观点是四种意见中适用范畴最大的一个，将消费者也纳入其中。

最终，审议并通过的《企业破产法》基本采用了第一种观点，即把所有的企业法人置于调整之下。但其在附则中也留下了一定余地。附则第一百三十五条规定：“其他法律规定企业法人以外的组织的清算，属于破产清算的，参照适用本法规定的程序。”

“这个规定给未明确纳入适用范围的自然人企业、自然人等留下了一定的空间。但‘参照’与‘按照’的意思毕竟有很大不同。‘参照’并没有强制性，很多问题难以完全通过《企业破产法》得到解决。”王欣新说。

在《方案》提出“研究建立个人破产制度”之后，关于个人破产制度应与《企业破产法》进行统一立法，还是单独立法的问题，同样引发了舆论的关注。

王欣新指出，虽然眼下关于个人破产制度立法的讨论十分热烈，但实际上，到目前为止，个人破产制度并没有纳入全国人大常委会的立法规划之中。

“这就是说，现在个人破产还未进入独立立法的程序。同时，从法律体系而言，将个人破产与企业破产完全隔离也可能存在一些问题。若等待个人破产纳入规划独立立法，按照立法程序可能还需要较长时间。”王欣新说，“但是，当前《企业破产法》的修改已纳入到了立法规划中，且正逐步启动。在这种情况下，如果可以将个人破产制度作为《企业破产法》的修改内容，将法律名称修改为‘破产法’，再分设企业编和个人编，这种方法不仅

将使破产法体系更完整，也将大大简化相应的立法程序，加快个人破产制度立法的问世速度。”

## 二、【实务】池伟宏 | 重整程序中的股东权益调整与绝对优先原则

文章来源：破产重整那些事

最近某上市公司重整失败被裁定宣告破产的消息在网络上刷屏，我注意到，该案的出资人权益并未进行调整，至于什么原因未进行调整、是不是因为出资人权益未调整而普通债权人清偿率过低而导致利益失衡？我不得而知。从这个案例可以引出我今天的主题，那就是重整程序中利益冲突和平衡的关键点——股东权益调整与绝对优先原则。我国立法对破产程序中股东权益处置的态度是非常暧昧模糊的，企业破产法第 85 条仅规定重整计划草案涉及出资人权益调整事项的，应当设出资人组进行表决。但是重整计划草案是否必须调整出资人权益、出资人组如何表决、在何种情况下应当排除或者限制股东行使表决权等等问题均留下立法空白。我们知道，在美国、德国等破产法体系中，绝对优先原则是企业破产法理的核心，是贯穿整个重整程序的基本理念。但是，绝对优先原则是不是一个应当绝对遵守的原则呢？今天，我想基于自己的一些实务经验，围绕这一主题谈谈一些粗浅的想法。

### 1. 重整程序的主要矛盾是什么？

现阶段，重整投资人往往是决定重整是否成功的关键，没有合适的投资人赋予重整企业新的价值，重整几乎难以成功。国家发改委、最高法院等 13 部委发布的《加快完善市场主体退出制度改革方案》提出“明确管理人与债务人、债权人之间的权利界限，合理发挥债务人在重整程序中的作用”，这句话规范的对象是管理人，实际上落脚点在债务人。《破产法司法解释三》第二条赋予重整程序中的新融资优先受偿的权利。上述规定一定程度上增强了债务人、投资人的权利。重整前的股东（即债务人）和债权人之间的利益冲突关系，在重整程序启动后就变成股东、债权人和投资人之间的三角关系，重整程序的利益冲突和平衡基本上围绕着新旧股东、股东和债权人、投资人和债权人这样的三角关系展开。此处有一个重大问题可能容易被法律界所忽略，那就是重整企业的估值问题，因为估值问题直接关系到股东权益是否应当保留和债权人清偿率的测算，这就是美国破产法中所谓的“平衡价格”。

估值问题是破产实务界的国际难题，但我国立法和司法都忽视了这一问题，我们在司法实践中对估值的处理可谓简单粗暴，那就是用评估方式解决估值问题，问题是评估可以测算资产价值，但不一定可以测算企业整体价值（包括壳价值和盈利能力）。同时，法律没有赋予利害关系人对评估报告提出异议的救济途径，导致评估成为各方利害关系人利益争夺的焦点。对此，建议本次修改破产法或者制定司法解释中对估值问题予以完善。

据我观察，中国的企业已经从传统的重资产企业向轻资产企业转化，在中国当今“现金为王”的阶段，资产和现金流相比，现金流更为重要。因此重整企业在估值过程中如果按资产负债标准估值，资不抵债企业的股权可能是负值，但按现金流标准估值，同样的企业股权有可能是有巨大价值。所以，重整程序的主要矛盾，与其说是债权人、股东、投资人等利害关系人之间的矛盾，不如说是各方在估值问题上的矛盾，其次才是清偿顺序的矛盾。如何在破产程序中公平公正地检验企业价值（不仅仅是资产价值）最终达成各方共同认可的“平衡价格”，既是债权人的权利，也是解决破产程序利益冲突和平衡的关键。

## 2. 出资人权益调整公平公正的标准是什么？

企业破产法第 87 条第 2 款第 4 项规定强制批准重整计划草案的标准之一是“重整计划草案对出资人权益的调整公平、公正，或者出资人组已经通过重整计划草案”，问题是企业破产法没有规定出资人权益调整方案公平、公正的标准。一般认为，已经资不抵债的企业，债权人利益应当优先于股东利益得到保护，重整计划仅对债权进行调整而不对出资人权益进行削减显然有失公平。因此，最高人民法院曾提出“重整计划草案可以对出资人权益进行调整。但债务人资产不足以清偿全部债务的，重整计划草案应当包括对出资人权益削减等调整的内容。”这个问题理论上直接涉及美国破产法上的绝对优先原则。所谓绝对优先原则简而言之是指清偿顺位在先的权利未获得全额清偿之前，后顺位的权利人不应得到清偿或者保留权利。

但是，美国破产法的绝对优先原则，本身有新价值的例外。所谓新价值的例外，主要体现在股东对公司用融资等方法赋予新价值的情形。然而，新价值的例外并不应当具有狭窄的边界。通过总结实践经验，我认为至少两点上，应当承认可以对资不抵债股东保留一定权利，一是在一定情形之下，保留原有股东的一定权益，可以维持企业运营价值，包括维持上市公司的上市地位。即使不考虑壳价值，维持企业经营稳定在维持企业价值和先顺位债权人利益最大化都具有重要作用；二是很多具有经营价值的重整企业，其控股股东和管理层对企业重整的启动和重整成功的潜在作用是无法否定的。这就如同，我们为什么需要 DIP 制度来鼓励债务人继续经营重整企业，这是重整程序的内在驱动力。

因此，本人认为，上述两点与绝对优先原则并不绝对矛盾。或者说既然绝对优先原则内容本身并不是绝对的，可以用新价值的理论去修饰边界，新价值理论值得我们用实践去探索或拓展。关键在于，如何实现企业破产法第 87 条第 2 款第 4 项规定的出资人权益调整方案公平公正的要求。本人认为，保障清算价值，符合最佳利益原则的前提之下，在超过清算价值的价值分配上只要保障先顺位权利人（在适当的清偿比例范围内）优先，对后顺位权利人保留一定权益，也符合公平公正标准。同理，在一些域外法的实践中，也有类似相对优先原则或折衷做法的探索或推行。

### 3. 出资人权益调整和股东表决权不是必然联系的概念

企业破产法第 85 条第 2 款规定要设出资人组对出资人权益调整

方案进行表决。但现在实务界和理论界不少人呼吁剥夺资不抵债企业股东的表决权，我的专栏“破产池语”刚刚发布的董璐老师文章也对此问题进行了探讨。本人认为，保留股东股份和是否保留股东的表决权不是同一问题，两个问题可以分别处理。

从立法论角度，我个人是倾向于改变现行立法模式，即应当修改为在资不抵债情形下不设立出资人组对出资人权益调整方案进行表决。因为，本人前面所主张对资不抵债股东保留一定权益的情形，是基于对新价值理论的灵活性理解或有利于维持企业价值和先顺位债权人利益最大化的理论，不影响确立通常情况下否定资不抵债股东表决权的原则。在现有立法模式下，参照证券监管规则中保护中小投资者利益的做法，在出资人组中分设小额出资人组，或者采取出资人组通过和中小投资者通过这一双通过模式等，灵活地处理股东表决权问题。

此外，出资人组表决通过的情况下法院批准的重整计划是否具有强制执行力？这个问题包括破产程序中裁定的既判力或强制执行力，以及法院批准的重整计划是否有强制执行力两个层次的问题，确实都是我们值得思考和探讨的问题，我也有保留意见。因理论界争辩比较充分，在此不再赘述。

### 三、【视点】国浩| 破产债权确认规则的创新与规制

文章来源： 破产重整那些事

“同类债权同等对待”是关于破产程序中债权清偿的共同规则，

在我国《企业破产法》中明确规定了破产债权类别、清偿顺序和审查确认规则，但失之于粗略，无法满足实务的要求。故在《企业破产法》实施之后，对于上述问题实务界进行了广泛的探索和创新。

本文就破产债权确认规则的创新问题（主要在清偿顺序方面）进行梳理，并就探索的必要性及出现的问题进行分析，最后提出相应规制的建议，以期抛砖引玉。

### （一）我国破产债权确认规则的探索与创新

根据《企业破产法》的规定，破产债权作了以下分类：担保债权、破产费用、共益债务、劳动债权、其他社会保险费用和税费、普通破产债权。但上述分类在实务中不敷所用，因此，债权确认规则出现了一些新探索，这些探索体现在以下方面：

#### （1）债权主张物权化

在房地产企业破产的案件中，对于已经交纳了全部或者大部分款项的购房人，实务中通常依据《最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》，认定建筑工程款优先受偿权不得对抗买受人，即将购房人的合同权利视同于准物权（尤其是办理了预告登记的更是如此）。

在杨飞与英嘉公司取回权纠纷案中，最高人民法院认为，“房地产开发企业进入破产程序后，已支付全部款项的消费者可请求该企业履行交付房屋并办理所有权变更登记的义务，该等行为并非《企业破产法》第十六条所称无效的个别清偿行为。而且因消费者已支付购买商品房全部款项，故房地产开发企业破产管理人对商品房买卖合同并

无解除权。” [注 1]

## (2) 通过继续履行合同实质性地获得优先保护

对于已经交纳全部或大部分款项但房屋尚未建成的，在实务中通常采取继续履行合同的方式来保护购房人的权益。

一旦将合同相对人的权利放在继续履行的框架下进行，就意味着由破产企业继续承担后续成本，且合同相对人的权利因合同的持续性不受影响。

## (3) 扩大共益债务的范畴

相比《企业破产法》条文，共益债务范畴在实务中大大拓展了，体现在以下方面：

1. 在破产程序中，债务人企业借入的款项，实务中已经明确应当作为共益债务处理。
2. 因分割共有财产导致其他共有人损害产生的债务，作为共益债务清偿。
3. 以明显不合理价格进行交易而被管理人撤销的，因撤销该交易，对于债务人应返还受让人已支付价款所产生的债务，作为共益债务清偿。
4. 作为对债务人企业占有的不属于破产财产的权利人，如在破产申请后转让、毁损、灭失的，原权利人或受让人要求就其损失进行赔偿的，作为共益债务处理。
5. 所有权保留买卖合同情形下，出卖人破产，其管理人决定解除所有权保留买卖合同，并依据企业破产法第十七条的规定要求买受人向

其交付买卖标的物的，买受人已支付价款损失形成的债权作为共益债务清偿。

6. 所有权保留买卖合同情形下，买受人破产，对因买受人未支付价款或者未履行完毕其他义务，以及买受人管理人将标的物出卖、出质或者作出其他不当处分导致出卖人损害产生的债务，作为共益债务清偿。

#### (4) 设定优先受偿的新类型债权

1. 对于集体人身侵权，自从“三鹿”破产案件发生后，许多学者就提出应当对于受害人予以优先清偿的保护。[注 8]《全国法院破产审判工作会议纪要》第 28 条对此回应道，“因债务人侵权行为造成的人身损害赔偿，可以参照企业破产法第一百一十三条第一款第一项规定的顺序清偿，但其中涉及的惩罚性赔偿除外。”对于人身损害赔偿请求权，按照职工债权的清偿顺序进行清偿。

2. 对于房地产企业破产时购房款退还请求权，最高人民法院在《对山东省高级人民法院就处置济南彩石山庄房屋买卖合同纠纷案请示的答复》（[2014]执他字第 23、24 号）中认为，房屋买受人的购房款返还的权利优先于建筑工程承包人的优先受偿权与抵押权人的抵押权。另有法院认定，“未达到支付过半购房款的购房人即使不能享有商品房物权优先请求权，也应能享有对已付购房款返还优先于建设工程价款的请求权。”[注 9]

#### (5) 设定劣后受偿的新类型债权

1. 认定民事惩罚性赔偿债权为劣后债权。在王某对北京泰丰房地产

有限公司破产债权确认纠纷一案中，北京市二中院及高院认定，该民事惩罚性债权应当劣后于普通破产债权。[注 10]

2. 明确行政罚款、刑事罚金为劣后债权。《全国法院破产审判工作会议纪要》第 28 条规定，“破产财产依照企业破产法第一百一十三条规定的顺序清偿后仍有剩余的，可依次用于清偿破产受理前产生的民事惩罚性赔偿金、行政罚款、刑事罚金等惩罚性债权。”

3. 认定部分关联企业债权为劣后债权。对于关联企业债权，实务中一直存在着适用借鉴美国判例法在深石案中所确立的“衡平居次”规则，即将关联企业的债权劣后于其它债权人债权进行清偿。在沙港公司诉开天公司执行分配方案异议案中，法院在参与分配程序中对于存在抽逃出资的股东适用了衡平居次原则，有学者认为应当普遍性地将关联企业债权劣后于普通债权清偿。《全国法院破产审判工作会议纪要》第 39 条规定，“关联企业成员之间不当利用关联关系形成的债权，应当劣后于其他普通债权顺序清偿，且该劣后债权人不得就其他关联企业成员提供的特定财产优先受偿。”

#### (6) 将债权从整体中分出一部分清偿顺序置后

1. 明确税款滞纳金为普通破产债权。《最高人民法院关于税务机关就破产企业欠缴税款产生的滞纳金提起的债权确认之诉应否受理问题的批复》（法释〔2012〕9 号）指出，破产企业在破产案件受理前因欠缴税款产生的滞纳金属于普通破产债权。

2. 关于职工工资与绩效工资、奖金等债权的认定，最高人民法院对广东省高院《关于李汉桥等 164 人与南方证券股份有限公司职工权益

清单更正纠纷再审系列案有关法律问题请示的答复》中提到，对职工的绩效工资、奖金等债权，在破产程序中不应作为优先债权予以清偿，确定合理的可以作为普通债权进行清偿。《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）》中规定，对于董事、监事和高级管理人员绩效工资、非正常收入以及工资中高出该企业职工平均工资计算的部分，可以作为普通破产债权清偿。

### （7）破产债权数额的确认

实务中，有的管理人会基于公平对待所有债权人的角度出发，将利息标准进行限制。广东省高级人民法院在（2013）粤高法民二破终字第8号民事判决书中，认为管理人确定债权人的破产债权逾期利息统一按照中国人民银行一年期贷款利率计算的标准，如果允许原告按照另一更高标准计算利息，对其它债权人不公平，故对于原告要求按照中国人民银行三年期贷款利率计算逾期利息的主张，不予支持。[注11]

## （二）破产债权审查确认规则实务创新的必要性

之所以在破产程序中进行规则创新，而且这种创新又广为接受，是因为实务中有切实的、迫切的需要：

### （1）《企业破产法》条文本身对不同债权人不同对待的理论基础

《企业破产法》对于债务人企业对外债务的处理是集中清偿、概括清偿、公平清偿。但对于破产债权，《企业破产法》并非是一视同仁，而是对不同的债权进行分类，区别对待。非但中国如此，列国莫不如此。这表明在立法上，不可能存在将所有债权按统一比例进行清

偿的操作，必须根据不同情况对不同的债权区别对待，而区别对待的结果就是清偿顺序的不同。

正是由于《企业破产法》本身就不是将所有债权等同视之，而是基于各种考虑而设定不同的清偿顺序，从而实现实质性的公平，其核心理念就为实务中的创新提供了一个不言自明的理论基础。实务中，许多创新的理论基础与企业破产法的理论基础相通，创新具备充分的正当性。

以《企业破产法》中对于职工债权的保护为例，相关法律规定体现了对职工这一弱势群体的保护，那么，在实务中，大规模产品质量侵权的受害人、购房人、消费者都是属于弱势群体，对其进行保护与对职工进行保护就具有同样的理论基础。

## (2) 公平需要在具体案件中

虽然《企业破产法》中基于公平的考虑，对于不同债权人的清偿顺序作了规定，但是，“法律自从其制定之日起便与社会相脱节”，《企业破产法》也难逃此命运。事实上，由于《企业破产法》受实务经验、立法成本、立法技术等因素所限（尤其是市场化的破产法实践经验的匮乏），其条文只能是提供一个程序运行的基本框架，而无法作为程序运行的边界。在此情况下，实务中的参与方对于依据《企业破产法》的立法精神而进行探索，不仅必要，而且理所当然。

笔者认为，在《企业破产法》不能满足实践需要的情况下，在实务中对于相关规则进行探索、创新，正是中国破产实务人士的一种担当。我们不可能寄希望于《企业破产法》毕其功于一役，只能通过实

践不断丰富、完善《企业破产法》的规则。

### (3) 不同的主体在法律适用中的不同话语权

在美国破产界，学者也公开承认利益集团的博弈会使得破产法对特定集团利益的特别重视，“有些优先顺位的正当性就不那么容易理解了，有一些甚至似乎是立法者对特定群体的公然偏袒，举例来说，渔业主与农场主的债权真的值得赋予优先顺位吗？”

在破产法的立法过程中，由于工会系统与银行系统就职工债权与物权担保债权何者优先清偿的问题存在巨大争议，导致立法暂停。实务中，购房人、供应商、用户都会因其人数众多，容易造成维稳压力，从而成为破产管理人和法院不得不特别对待的群体，如最高人民法院在被称为济南“第一烂尾楼”的彩石山庄答复时，不得不考虑 2000 多名购房人长达 8 年多的群体性上访维权这一事实。

### (4) 破产财产有限情况下的利益均沾

破产程序本质上是在破产财产不足以满足每一位债权人的合法诉求时的一系列安排，因此，在分配时必须牺牲部分债权人的利益。虽然有些债权人的利益应当优先保护，但如果无限制地保护，则有悖于公平清偿的立法本意。在此情况下，对于基本权益（如本金）和基本权益以外的权益（如罚金、利息等）有区别地作出清偿安排，尽量让更多的利益主体利益均沾，就更符合破产法立法本意，也更会为债权人所接受。

## （三）债权确认规则探索过程中的问题

在对上述破产债权确认规则现状梳理及分析中可知，我国在破产

立法上相对较为宽泛，这在给实务界留下充分发挥创造性空间的同时也带来了诸多问题：

### (1) 自由裁量权存在滥用的问题

为应对企业破产过程中出现的一些新型、特殊问题，各地法院发挥自身积极性，进行了各自的探索。但综合各地司法实践来看，法院面临的一个比较突出的问题是法院自由裁量权过大。在债权确认过程中，法院具有决定性地位，该地位也决定了法院在认定上述债权所面临的社会压力。在没有相应法律规则的前提下，如何进一步规范法院在破产债权认定时的职权，同样十分关键。

美国联邦最高法院认为，“只有当为国会明确赋予时，特定债权人才享有优先于其它无担保债权人获得清偿的顺位”。[注 14]这种愿望是美好的，但是很难实现，在美国破产法实务中，许多法院仍然会创造性地赋予一些债权人以优先受偿权。

同样，考虑到立法成本的问题，中国的法院也不可能处理具体诉求时等待法律的修改或司法解释的出台，因此，自由裁量权的存在是不可避免的，只不过如何规制自由裁量权，使其在合理的范围内行使是目前亟需解决的问题。

### (2) 破产程序的公平性受到了损害

在破产企业债权确认时，在缺乏相应法律规则的前提下，管理人往往从个案出发，按照破产案件的具体需要作出差异化处理，认定过程的公平性难免遭到质疑。最大的质疑就是在一些案件中债权审查是一种标准，而在另一些案件中债权审查又是另一个标准，债权人会以

一种做法否定另外一种做法。

破产程序是在破产企业资不抵债的情形下公平清偿债权的特殊程序，若破产债权在认定时的公平性就遭到质疑，则对整个破产程序而言，本身就是很大的冲击。

### (3) 拖延了破产程序的进度

虽然在《企业破产法》中规定了对于未决债权可以采取提存的方式处理，从而使得破产债权确认之诉不至于拖延破产程序的进度。此种安排对于未决债权人数较少和金额较小的情况较为妥当，但是，对于未决债权人数过多且金额过大的，破产财产的变价、分配都会面临巨大的不确定性。

由于债权性质、清偿顺序、债权数额的审查确认规则不确定，管理人对债权进行审查便难于服众，债权人在管理人对自己的诉求不满足时，会采取诉讼的方式维护自身的权益。一旦此种异议较多，势必产生未决债权人数过多和金额过大的问题，从而使得债权人会议的相关决议在合法性上处于一种受到合理质疑的状态。此时，破产程序的进度将受到拖累。

### (4) 造成了市场主体的不确定性

在一些债权的审查和认定规则处于不确定的前提下，在面对债权主张时，管理人可能处于一种“此亦一是非，彼亦一是非”的状态，债权审查结果具有相当大的不确定性，有时一些不当处理甚至会给破产程序带来严重的逆转，这对破产程序的有效推进是极为不利的。此外，对债权人的合理预期也带来很大的不确定性，而且还很容易给债

权人带来额外的诉讼成本。

在谈论债权确认规则创新时，我们不能忘记 联合国国际贸易法委员会编著的《破产法立法指南》进行的告诫：

“不应忘记，为确立这些优先权而调整分配顺序不会增加债权人所获得的资金总额。这样做只会造成厚此薄彼，对某一组债权人有利而有损于另一组债权人的利益。优先债权人的类别越多，其他类别要求得到优先待遇的类别也越大。得到优先待遇的债权人越多，这种待遇的实惠就越少。”

#### （四）对于债权确认规则探索和创新进行规制的建议

笔者认为，对于债权确认规则进行探索和创新是必要的，但是，这些探索和创新已经到了进行规制的阶段，而不宜放任其野蛮生长，否则将会损害整个破产法律制度的权威与公信力。

对于如何进行完善，笔者认为应当从以下两个角度进行完善：

##### （1）从程序规则上进行完善

###### 1. 在个案中进行创新

笔者认为，并非在任何一个破产案件中，管理人需要对债权审查标准进行探索和创新，因为此种创新意味着在清偿顺序、表决权等方面的特别安排，同时，也会面临着债权人的异议，增加诉讼解决的成本。在一些案件中有必要对特定群体的债权人特殊对待，在另一些案件中就无需特殊对待，例如，在房地产开发企业中对购房户特殊对待，但在非房地产开发企业中就无需对购房户特殊对待。

因此，笔者认为，在债权确认中进行创新所依据的是衡平法原理，

创新应当是个案的、具体情境下的，而非普适性的，不能将在一个案件中债权审查标准照搬适用于其它案件中。对于那些偶发性的出现的情况，如果不能从整体上影响其它利害关系人的利益，似无进行特别安排的必要，依据现有的法律规则进行债权审查认定即可。

## 2. 公平对待全体债权人

公平是破产法的一项基本原则，在涉及到债权确认时尤其应当贯彻这一原则。在涉及到破产债权确认标准的制定时，应当体现在：同等类型的应当同等对待；相似类型的应当比照对待；不同类型的应当依法对待。

笔者认为，管理人在确定债权审查标准时，对于同一群体的不宜厚此薄彼，而应当一视同仁；对于基于同一法理应当同样处理的，不宜有过大的差别；在整体上处理不同类型的债权时，应当在现有的法律框架和司法惯例范围内进行，除非有充分的理由需要进行更进一步的创新。

## 3. 披露债权确认标准

对于债权确认问题，《企业破产法》中规定债权人会议的职权是核查债权表，并未要求债权人会议进行讨论，更未要求进行表决。在此情况下，管理人应当出于公平、超脱、独立的角度进行审查。管理人制定债权确认标准时，原则上应当独立行使职权，无需提交债权人会议表决，因为如果让债权人会议表决则会出现“多数决压榨”的情形。

为了防止管理人在债权确认中的随意性，应当在程序上加强债权

人对于债权确认工作的监督,笔者认为,管理人确定的债权确认标准,应当向债权人会议披露,并接受债权人的质询。债权人如认为管理人制定的债权确认标准缺乏公平性、合理性,可以要求人民法院进行纠正。此种思路与债权审查确认的整体思路是相吻合的。

#### 4. 接受法院监督和指导

法院在破产程序中,应当处于一个最终裁判者的角色,有法院的背书和支持,易于获得债权人的认同,从而减少管理人开展工作的压力。管理人在进行规则创新时,应当接受法院的监督和指导,正如管理人制作的债权表,并不是当然成为认定债权性质及金额的生效法律文件,而是为债权人提供破产债权确认这一诉讼渠道,接受法院的审查。

一旦管理人作出统一的债权确认标准,且该标准有别于现有的法律规则,受到不利影响的债权人可以提出异议,鉴于目前《企业破产法》并未规定救济渠道,笔者建议法院可以采取听证会的方式,给债权人和管理人以陈述和辩论的机会,进而法院依据事实与法律作出判断:如果管理人的债权确认标准缺乏创新的足够依据,或者不能公平对待所有债权人,法院可以要求管理人进行更正,反之,法院可以认定属于管理人正常行使职权。

#### (2) 从实体规则上进行完善

对于创新的实体,应当逐渐地将实务中普遍存在的问题,进行类型化的总结,从而丰富规则,逐渐完善,以减少规则创新的任意性。就目前来说,以下规则可能是亟需确立的:

## 1. 基本生活保障优先原则

对维系基本生活的债权（如工资、个人消费购房款、人身侵权受害人），应当保障其获得优先清偿。对于清偿顺序，笔者认为按照类似权利比照对待的原则，原则上应当与职工债权处于类似的清偿顺序，因为其都是基于基本生活保障优先的原则进行。

鉴于目前的法律框架，在实务中不可能将上述债权与职工债权在同一清偿顺序进行处理，也不可能放到同一表决组进行表决。笔者认为，虽然同样为维系基本生活的债权，但应当区别对待：人身侵权受害人的债权主张补偿性更强，应当优先于其它债权受偿；个人消费购房款以及其它基于生活消费的债权主张，应当基于先外部债权人后内部债权人的原则，优先于职工债权受偿。

## 2. 本金和孳息相分离的原则

在经济生活中，往往在谈判中处于优势地位的债权人，在合同条款设计中也会有更多的有利于他们的条款设计。在涉及到本金与孳息的问题上，弱势群体关于孳息的主张，往往缺乏合同依据。在涉及孳息的问题上，有的债权人的主张的标准过高，如许多民间借贷的利息标准是年利率 24%。如果对本金和孳息不加区分，难以达到公平清偿之效果，更有甚者，会加剧恶化弱势主体的处境。

在进行破产债权确认时，笔者认为要坚持本金和孳息相分离的原则，即本金的清偿顺序优先于孳息的清偿顺序，这样才更能凸显破产程序的公平性。

## 3. 补偿和惩罚相分离的原则

对于补偿性债权优于惩罚性债权的问题，《全国法院破产审判工作会议纪要》已予以明确，实务中，惩罚性的债权主要是罚金、违约金、滞纳金。而违约金、滞纳金都是既有补偿性，又有惩罚性，如何区分补偿性部分和惩罚性部分就是实务中必须面临的问题。

笔者建议，在区分补偿性与惩罚性的问题上，可以对补偿性债权采取统一的标准，如逾期付款的，按照中国人民银行一年期商业贷款基准利率计算，超出此部分的且有合同依据或法律依据的，归入惩罚性债权。

#### 4. 关联债权劣后原则

对于关联债权的问题，实务中存在着引入美国判例法中衡平居次原则（深石原则）的呼声。对此，前文所述的沙港案已经部分采纳了这一观点。笔者认为，沙港案中的做法符合衡平居次规则的原理，不宜简单地将关联债权列入到劣后债权，而应当区分情况对待。

实务中，一些破产企业的控股股东和其它关联方，非但没有在企业陷入困境时抽逃资金，而是继续进行投入，最终进入破产程序的原因不在于关联方，而在于市场环境等多方面因素。对于这种情况，如果劣后于其它债权受偿，则会打击关联方拯救困境企业的积极性，与破产法初衷相悖。当然，对于滥用控制破产企业的权力或地位，获得了优于其它债权人的不公平优势的，其债权应当劣后其它债权人。

#### 5. 既判力规则限缩适用

在目前的债权确认规则中，尊重生效法律文书的既判力，如深圳中院的《破产案件债权审核认定指引》第三十四条规定，“债权人申

报的债权已经人民法院生效判决书、裁定书、调解书，仲裁机构、劳动仲裁机关生效裁决书，或者公证机关公证债权文书确定的，管理人按照生效法律文书确定的数额或者生效法律文书确定的计算方法予以认定。”但管理人在债权审查过程中，如果完全尊重生效法律文书的既判力，则显然会造成生效法律文书的债权确认标准与管理人的标准不一致的问题，进而造成不公平清偿的问题。

对此，笔者认为应当限缩适用既判力规则，具体做法是：对于本金认定部分，按照生效法律文书的标准认定；对于双倍支付的逾期罚金，作为惩罚性违约金进行认定（实务中也存在着不予认定的做法）；对于其它孳息，管理人按照统一的标准、结合生效法律文书的标准，分别进行认定补偿性部分和惩罚性部分。

### 结 语

破产债权确认中的探索与创新，是整个中国破产法制发展与完善的缩影，正是在尊重规则与探索创新之间保持一种微妙的平衡，才会使得破产法律制度不失权威性的同时保持活力，从而通过解决实际问题，获得植根于经济生活的生命力。笔者相信，破产法律人在创新法律时，必能创造历史。

## 四、【重磅】解读|温州开展与个人破产制度功能相当的试点工作

文章来源：法中律国

继9月5日温州中院发布全国首个具有个人破产制度功能相当的府院联席会议纪要后，9月11日上午，温州中院联合温州市金融办

召开新闻发布会，通报温州开展个人债务集中清理试点工作相关情况，公布温州中院《关于个人债务集中清理实施意见》（以下简称《实施意见》），并为个人债务集中清理工作首批咨询志愿者颁发聘书。

发布会上温州中院党组成员、执行局局长陈卫国和温州市金融办党组成员、调研员陈国作分别对温州个人债务集中清理试点工作做了解读介绍并一一回答了记者关切的问题。

陈国作介绍到

个人债务集中清理方案设计的关键目的是要激活金融机构债权催收减免制度，化解企业经营性贷款的担保链风险，这也是温州金改的应有之义。

陈卫国表示

温州个人债务集中清理试点工作有其自身鲜明特色，旨在为个人破产制度的出台打下实践基础，概括起来有三句话：党委领导，府院联动；执破融合，依法清理；宽容失败，严防逃债。

本次新闻发布会由网易温州全程视频、图文同步直播，截至当日18时，共计146822网友围观。

温州个人债务集中清理试点工作新闻发布会精彩瞬间

来不及看发布会直播的读者，贴心的温法君用十大关键词来一一为你解读。

### **关键词：与个人破产功能相当的制度**

当前，尽管我国大陆地区没有“个人破产”的概念，但是“个人破产”的事实大量存在，许多“执行不能”的案件只能以“终结本次

执行程序”形式结案，长期成为法院执行的历史包袱，影响了强制执行的司法权威和公信力。与个人破产功能相当的制度即个人债务集中清理制度，是在个人破产立法前的空档期，在现有法律框架内依法开展的积极探索，希望发挥政府和法院的协同配合作用，加强对“逃废债”行为的甄别与防范，同时也宣扬一种诚信精神，只要自始至终做诚实的经营者，哪怕失败，仍然有一个制度安排，为有创业创新能力的企业家解困松绑，为“诚信而不幸”的债务人获得重生创造机会。

本次发布会公布的《实施意见》，明确将个人债务集中清理程序定义为执行中的特别程序，即：

在现有法律框架内，按照执行和解和参与分配等执行制度和理论，参照个人破产的原则和精神，在进一步财产调查和清算基础上，通过附条件的执行和解或金融机构一致行动，形成个人债务清偿方案，以达到执行程序有效退出、债务人信用修复的目的。

在个人债务集中清理的方案设计中，执行程序是制度基石，破产理念是价值取向，同时严格防范逃废债行为。

### **关键词：府院联动**

“探索个人债务集中清理试点”是浙江省委改革委审议通过的《深化温州金融改革服务民营经济实施方案》中确定的七大引领性创新项目之一，是一项需多方积极协调、整体推进的系统工程。

除了法院和管理人参与外，有效形成政府部门之间互相支持与配合的工作合力也至关重要。为此，温州市政府、温州中院积极构建府院联动机制，强化了政府部门在企业破产审判工作中的公共服务职

能，要求温州市各有关部门要统一思想、加强配合，积极探索个人债务集中清理机制，破解协同处置难题，为推动建立个人破产制度打下实践基础。这也是温州个人债务集中清理试点工作一大特色。

### **关键词：意思自治、诚信原则**

意思自治和诚实信用原则，这是个人债务集中清理的两大基础原则。

遵循意思自治原则，个人债务集中清理由债务人（被执行人）提出债务清理申请，并且需要申请执行人同意。而诚信原则是个人债务清理的首要前提。被执行人如果想通过个人债务集中清理程序寻求救济，实现重生，其应当进行全面如实的财产申报、没有因高消费或其他拒执行为而被处罚、没有曾经为逃避或者拖延执行而与债权人达成执行和解且因自身原因导致和解协议没有或者不能履行等。

### **关键词：金融债权一致行动原则**

实务中，按是否属于金融债权划分，可以分为金融机构债权人和非金融机构债权人。

对非金融机构债权人的债务清理，遵循意思自治原则适用执行和解方式。

对涉金融机构债权人的债务清理中，目前严格限定为已破产或正在破产程序的企业的经营性贷款的个人担保债务。《实施意见》第五条设定了金融债权一致行动原则，金融债权案件的申请执行人在个人债务集中清理程序中可以根据法律、法规和人民法院或者债务清理管理人的建议，对债务清理、清偿计划等相关事项采取一致性行动，以

此激活银行债务减免制度。

举例来讲，某企业法人代表王先生同时欠 A、B、C 三大银行数额不等的担保债务，王先生根据《实施意见》提出个人债务集中清理申请，各银行均同意且符合个人债务集中清理程序的前提下，A、B、C 三大银行根据法院或者债务清理管理人的建议，在债务清理、清偿计划、受偿比例等事项上协商并达成一致，避免出现 A 银行未受偿、B 银行受偿 50%、C 银行受偿 80%的情况。

### **关键词：权利让渡和义务扩张**

债务人义务的扩张是与其最终享受债务免除的利益是相关的，具体表现在：根据《实施意见》第二十五条规定，不仅债务人在执行程序负有容忍执行的义务，而且其配偶及成年直系亲属在清理程序中也负有容忍债权人及人民法院质询和询问并如实陈述的义务。

《实施意见》第七条要求，债务人的配偶应当同意接受人民法院对其财产情况的调查；必要时人民法院可要求债务人成年直系亲属同意配合财产调查。通过使债务人义务的扩张和让渡使人民法院能够对其个人及家庭财产状况进行调查，最大限度地防范了逃废债行为。

### **关键词：失权与复权**

债务清理申请人按照个人债务集中清理方案全部履行完毕，且符合下列条件之一的，人民法院根据债务清理申请人的申请，对其信用进行恢复：

（一）债务总额在 200 万元以下且清偿率在 50%以上的，自个人债务集中清理方案全部履行完毕之日起满一年；

(二) 债务总额在 200 万元以上 500 万元以下且清偿率在 30% 以上的, 自个人债务集中清理方案全部履行完毕之日起满一至三年。

(三) 债务总额在 500 万元以上 2000 万元以下且清偿率在 10% 以上的, 自个人债务集中清理方案全部履行完毕之日起满二至五年。

(四) 除前三项情形之外的, 自个人债务集中清理方案履行完毕之日起满三至六年。

已经清偿的债务金额包括个人债务集中清理程序之外已经履行的金额。

债权人会议对债务清理申请人信用限制期限另有决议的, 按照债权人会议决议执行, 但债权人会议决议的信用限制期限不得长于前款规定的期限。

### **关键词：行为限制令**

个人债务集中清理方案履行完毕之后, 除非债务全部履行的, 否则被执行人仍应当承受一定年限的信用限制(即失权与复权条款中的年限), 包括行为限制和资格限制, 这是对债务免除的一种对价, 也是对被执行人的一种惩戒。

《实施意见》中采用的行为限制令取材于现有执行制度, 但在某些方面进行了适当突破, 体现在对被执行人乘坐飞机经济舱、高铁二等座的允许, 是便利其为了工作和生活目的所必需的出行需要。

### **关键词：严防逃废债**

针对各方(不光是债权人)对逃废债的担忧和顾虑, 法院在方案设计时特别注重坚持“诚信原则”, 秉持“宽容失败、严防逃债”精

神，在清理程序各环节设置了严格的审查把关标准。包括对家庭财产的深入调查、设置附条件的清偿方案、一定期限的行为限制，一旦发现有逃废债等违法行为，将恢复原案件执行并给予相应的处罚惩戒，彻底打消不诚信债务人的侥幸心理。法院还建立个人债务集中清理名单库，定期在温州中院网站等媒体公布。

在个人债务集中清理方案全部履行完毕之日起五年内，发现其在提交清理方案之前有未申报的重大财产，或者存在欺诈、恶意减少债务人财产或者其他逃废债行为的，债权人可以主张撤销自己所作的债务减免约定，请求恢复按照原债权额进行清偿。法院还将根据情节依法采取罚款、拘留等措施，情节严重的，依法追究刑事责任。

### **关键词：全国首创“执清”案号**

2019年8月，执行办案管理系统专门为温州法院个人债务集中清理设立的“执清”案号上线。“执清”案号成为正式案件类型，也系全国首创。目前，鹿城、龙湾、瓯海、洞头、乐清、瑞安、永嘉、文成、平阳、泰顺、苍南等全市11家基层法院均已立案“执清”1号，正式开展个债清理试点工作。

2019年8月26日，第一份个人债务集中清理公告发布（瓯海法院2019浙0304执清1号）。温州法院近期筛选了108件案件、24名债务人，目前对其中符合条件的案件进入实质性操作，现已立案启动个人债务集中清理程序19件。

### **关键词：个人债务集中清理工作首批咨询志愿者**

为更快地释明宣传个人债务集中清理机制的清理目的、具体要

求、法律负担、法律后果等内容，引导有意向且符合条件的债务人申请进入个人债务集中清理程序，温州中院还聘任了首批 15 位个人债务集中清理工作咨询志愿者，并在发布会现场颁发聘书。

# 法院信息

## 一、各法院指定破产管理人公告信息

1. 四川省乐山市市中区人民法院指定四川峨眉山电力股份有限公司管理人担任凉山州双河口电力开发有限责任公司管理人。

四川省乐山市中级人民法院公告

(2019)川1102破3号

本院根据凉山州双河口电力开发有限责任公司(以下简称双河口电力公司)的申请于2018年10月31日裁定受理双河口电力公司重整一案,并于2018年11月1日指定四川峨眉山电力股份有限公司管理人担任凉山州双河口电力开发有限责任公司管理人。

二〇一八年十一月七日

2. 四川省乐山市中级人民法院指定四川金顶律师事务所为沐川吉源木业有限责任公司管理人。

四川省乐山市中级人民法院公告

(2019)川11破3号

本院根据债务人沐川吉源木业有限责任公司的申请,于2019年8月20日裁定受理沐川吉源木业有限责任公司破产清算一案,并于同日指定四川金顶律师事务所为管理人。

二〇一九年八月二十七日

3. 四川省南部县人民法院指定四川致高律师事务所为四川东欣家园房地产开发有限公司管理人。

四川省南部县人民法院公告

(2018)川1321破2-1号

本院根据四川东欣家园房地产开发有限公司的申请于2019年7月11日裁定受理四川东欣家园房地产开发有限公司破产清算一案，并于2019年7月24日指定四川致高律师事务所为四川东欣家园房地产开发有限公司管理人。

二〇一九年七月二十四日

4. 四川省乐山市中级人民法院指定四川华晟嘉信实业股份有限公司清算组担任四川华晟嘉信实业股份有限公司管理人。

四川省乐山市中级人民法院公告

(2019)川11破4号

本院于2019年8月22日裁定受理四川华晟嘉信实业股份有限公司破产清算一案，并于同日指定四川华晟嘉信实业股份有限公司清算组担任四川华晟嘉信实业股份有限公司管理人。

二〇一九年八月二十八日

5. 四川省乐至县人民法院指定四川豁达律师事务所为四川省乐至县英英肉类食品有限公司管理人。

四川省乐至县人民法院公告

(2019)川2022破1号之一

本院于2019年7月15日裁定受理四川省乐至县英英肉类食品有限公司破产清算一案,并于2019年7月15日指定四川豁达律师事务所为四川省乐至县英英肉类食品有限公司管理人。

二〇一九年九月五日

**6. 四川省乐山市中级人民法院指定四川高贸律师事务所为乐山市汇森林业发展有限公司管理人。**

四川省乐山市中级人民法院公告

(2019)川11破2号

本院于2019年7月16日裁定受理乐山市汇森林业发展有限公司破产清算一案,并于同日指定四川高贸律师事务所为管理人。

二〇一九年七月二十五日

**7. 四川省成都市新都区人民法院指定四川中立中清算事务所有限公司担任四川奥亨建设工程有限公司管理人。**

四川省成都市新都区人民法院公告

(2019)川1104破2号

本院于2019年9月5日裁定受理四川奥亨建设工程有限公司破产清算一案,并于2019年9月17日指定四川中立中清算事务所有限公司担任四川奥亨建设工程有限公司管理人。

二〇一九年九月十八日

## 二、他山之石】江西高院| 发布破产审判工作十大典型案例

文章来源：破产重整那些事

### 江西高院发布破产审判工作 十大典型案例

2019年9月6日，江西高院通报近三年来破产审判工作情况，并公布十大典型案例。

三年以来，江西法院围绕服务和保障供给侧结构性改革和经济高质量发展的工作大局，树立正确的破产审判工作理念，依法审理一批重大破产案件，积极推进破产审判工作制度化、规范化建设，加强破产审判机制建设，着力培养破产审判专业人才，破产审判工作取得进展。2016年以来，全省法院共受理各类破产案件718件，办结406件。

出台《江西省高级人民法院关于执行案件移送破产审查工作的实施意见（试行）》《关于破产案件审理绩效考核标准的指导意见（试行）》《企业破产案件审理规程（试行）》，加强对全省法院破产审判工作的业务指导。健全机构，培养审判人才，全省三级法院共成立破产合议庭117个，共有员额法官142人；先后举办了四期企业破产审判法官培训班，培训法官和法官助理800多人次，全省法院基本形成了破产案件有专门的审判部门负责有专门审判人员审理的工作格局。完善破产管理人制度。编制企业破产管理人名册，共选定了132家管理人，其中一级管理人21家，二级管理人33家，三级管理人

78家，并对管理人进行培训。推进破产审判信息化工作，做好维护破产信息平台工作，全省法院及时更新、录入、发布案件信息，建立破产信息联络员，畅通上下级法院之间的信息沟通反馈。

江西高院公布江西赛维 LDK 太阳能高科技有限公司和赛维 LDK 太阳能高科技（新余）有限公司破产重整案、赣州景荣集团有限公司破产重整案、三瑞科技（江西）有限公司重整案等十起破产审判典型案例。

### 案例一

#### 江西赛维 LDK 太阳能高科技有限公司、赛维 LDK 太阳能高科技（新余）有限公司破产重整案

##### （一）基本情况

江西赛维 LDK 太阳能高科技有限公司（以下简称江西赛维）于 2005 年 7 月注册成立，公司主营业务为太阳能多晶硅铸锭，多晶硅片研发、生产及销售。2007 年 6 月 11 日，江西赛维在美国纽约证券交易所成功上市，融资达 4.86 亿美元，成为江西省第一家在美国上市的企业，是中国新能源领域在美国最大的一次 IPO。上市后，公司实现了超常规的跨越式发展，开始向光伏全产业链扩展，江西赛维 LDK 光伏硅科技有限公司（2007 年 7 月设立）、江西赛维 LDK 太阳能多晶硅有限公司（2007 年 10 月设立）、赛维 LDK 太阳能高科技（南昌）有限公司（2008 年 9 月设立）、赛维 LDK 太阳能高科技（新余）有限公司（以下简称新余赛维，与江西赛维合称赛维两公司，2010 年 9 月设立）等关联公司相继成立，逐步成为拥有海内外独资或控股

子公司 40 多家的企业集团，在新余、南昌、苏州、合肥等多地拥有生产基地，企业员工超过 2.8 万人。2008 年，赛维集团实现销售收入突破 120 亿元，成为最年轻的中国 500 强企业，中国科技十强企业。2009 年，赛维集团成为世界上唯一年销售量突破 1000MW 的光伏企业，硅片全球市场份额接近 20%。

2010 年，赛维集团销售收入突破 200 亿元，成为全球出货量最大、盈利能力最强的光伏企业。2011 年，赛维集团主营业务销售收入突破 300 亿，硅片产能全球第二，硅料产能全国第二、全球第八，成为全产业链光伏企业和全球光伏行业龙头企业，在国内外产生了巨大影响，一度成为新余市乃至江西省的名片。2012 年初，欧美国家开始对原产于我国的光伏产品展开“反倾销、反补贴”调查并征收高额惩罚性关税，全球光伏市场陷入低迷，加之因自身扩张过猛、管理不善，赛维集团陷入债务危机，生产经营举步维艰。经审计评估，截止 2015 年 11 月 17 日，江西赛维资产总额为 57.23 亿元，负债总额为 235.34 亿元，资产负债率为 411.21%，资产评估价值为 44.89 亿元；新余赛维账面资产总额为 5.52 亿元，账面负债总额为 36.05 亿元，资产负债率为 652.58%，资产评估值 1.78 亿元，两公司已严重资不抵债。并且两公司诉讼缠身，银行账户及资产几乎全部被查封冻结，现金流断裂。鉴于此，债权人向新余中院申请赛维两公司破产重整。

## （二）审理过程

2015 年 11 月 17 日，新余市中级人民法院裁定赛维两公司破产

重整，同时指定了管理人。经公开招募，中国平煤神马能源化工集团有限责任公司和河南易成新能源股份有限公司组成的联合体以重整投资和清偿债务方案最优成为赛维两公司重整投资人。2016年9月30日，新余中院裁定批准了江西赛维、新余赛维重整计划草案并终止赛维两公司重整程序。该重整方案计划通过上市公司增发股票募集资金偿还债务和经营投资，后因中国证监会再融资新规颁布无法执行，原重整投资人宣布退出重整。在全体债权人均要求继续重整的情况下，新余中院本着充分尊重各方当事人的权利和意思自治原则决定破产程序中的重大事项，从最大化保护债权人利益角度出发，将继续重整的思路层报最高法院。第二次重整程序启动后，管理人根据招募结果制定新的重整计划草案交债权人会议表决，各表决组均高票表决通过。2018年1月10日，新余中院根据债权人会议表决结果，裁定批准赛维两公司重整计划草案并终止两公司重整程序。2018年1月12日，管理人在新余中院的监督下将赛维两公司移交给重整投资人。

### （三）典型意义

企业破产法规定，经人民法院裁定批准的重整计划，对债务人和全体债权人均有约束力；债务人不能执行或者不执行重整计划的，人民法院经管理人或者利害关系人请求，应当裁定终止重整计划的执行，并宣告债务人破产。企业破产法并没有规定已获批准的重整计划变更条款。江西赛维、新余赛维两公司重整案件中，新余中院充分尊重各方当事人的权利和意愿，大胆探索，通过平等协商和自主决策来决定破产程序中的重大事项，从最大化保护债权人利益角度出发，启

动第二次重整程序，最终重整成功挽救了企业，避免了赛维两公司破产清算，各债权人均获得高于破产清算所能获得的债权清偿，职工债权、小额债权、税款债权全额清偿，取得了良好的社会效果和法律效果。

## 案例二

### 赣州景荣集团有限公司破产重整案

#### （一）基本情况

赣州景荣集团有限公司（以下简称“景荣公司”）于2000年5月20日登记注册成立，注册资本10000万元。公司经营范围为：房地产开发、销售、租赁、物业管理；农业开发；建材材料、化工原料、装修材料，金属材料、五金交电销售。因筹借巨资盲目扩张，公司产生巨额财务成本，加之受到经济下行的影响，经营陷入困境，流动资金断裂，于2014年初陷入停止经营状态。至破产申请前，景荣公司仅剩一块处于城市中心地块尚未完工的在建楼盘作为公司主要资产。众多的普通债权人眼见优质地块房地产项目濒临烂尾，自身债权未得清偿，经常群体性上访，对当地社会稳定造成较大负面影响。赣州市中级人民法院在执行涉景荣公司案件过程中调查发现该公司涉案众多，其资产已不足以清偿全部到期债务。

#### （二）审理过程

2017年7月26日，景荣公司在生效案件执行过程中以其资产不足清偿全部债务为由，向赣州中院提出破产清算申请。赣州中院于2017年8月4日作出（2017）赣07破申2号民事裁定，裁定受理景

荣公司的破产清算申请，并于2017年9月7日作出决定书，指定江西海融律师事务所担任景荣公司管理人。景荣公司资产初步估值约5.3亿元，管理人接受299户约28亿元债权申报后，依法召开第一次债权人会议。在管理人组织及法院监督下，完成了景荣公司临时债权人委员会的选举工作，成立了具有较广泛代表性的九人临时债权人委员会。2018年底，在针对大量民间借贷资金进行专业审计、核实后，赣州中院裁定确认了207位债权人的无争议债权。考虑到景荣公司资产现状以及盘活的可能、项目重启后预期资产增长以及广大债权人的意愿，2018年11月，经债权人申请，赣州中院裁定对景荣公司进行重整。

通过公开竞价的方式公开招募投资人，最终确定由L房地产开发公司和Y建设工程公司组成的竞标联合体承包案涉项目经营权，联合体出价14亿6500万元中标，竞得项目整体承包经营权。为确保现有基础上债权人所获清偿最大化，管理人在法院指导下对于草拟的项目重整计划进行了广泛的释明和说服工作，景荣公司债权人对于项目重整逐渐形成了一致意见。2019年1月25日，在债权人会议通过重整计划后，赣州中院根据管理人的申请，裁定批准重整计划并终止景荣公司重整程序。按照重整计划，已经申报的普通债权人清偿比例能达到约74%。债权人大会通过了管理人提出的重整方案后。至此，赣州中院审理的申报债权超过28亿元的景荣公司破产重整案件已审结，该项目经过场地清理、项目资料移交对接、续建手续办理，现已启动楼盘预售程序，重整计划正有条不紊予以实施。

### （三）典型意义

景荣公司破产重整案是当地首例通过执转破程序并顺利通过重整计划的大型房地产企业破产重整案件，在该案审理过程中，破产清算阶段开展预重整工作、采取经营权承包方式招募投资人、实行利率竞价方式确定管理人银行账户、投资人以联合体形式参与竞标等一些做法在破产审判实践中具有一定的借鉴意义。该起涉及数百人、金额数十亿元的房地产开发企业破产案件得以重生，有效利用了房地产开发土地资源，化解了矛盾纠纷，维护了社会稳定。

## 案例三

### 新余泰耐克置业有限公司破产重整案

#### （一）基本情况

新余泰耐克置业有限公司（以下简称泰耐克公司），于2009年10月21日登记注册，经营范围为房地产开发与经营管理、物业管理，房地产销售及咨询，国内贸易。泰耐克公司成立后，受让新余老高专327.83亩土地从事房地产经营开发。其计划建设的新余国际广场项目由国际购物中心、室内情景步行街、五星级酒店、5A甲级写字楼、精装酒店式公寓五部分组成，项目已销售38830.06平方米。2014年10月，因涉诉讼事项，泰耐克公司的全部土地、房屋均被法院查封，加上资金链断裂，公司停止经营，新余国际广场项目全面停工。600余户购房业主无法交房。

#### （二）审理过程

2015年1月26日，泰耐克公司以其陷入债务危机、无力清偿到

期债务，其资产不足以清偿全部债务为由向新余市中级人民法院申请破产重整，新余中院于2015年2月5日裁定泰耐克公司重整。并指定新余市政府办公室组织成立的泰耐克公司破产清算组为管理人。管理人接受指定后，随即组建了管理人团队全面接管泰耐克公司的财产、账册、印章、文书资料；调查泰耐克公司财产状况；登记申报债权，审查债权，编制债权表，并对泰耐克公司的资产及偿债能力进行分析评估。

经管理人审计评估，截止2015年10月21日，泰耐克公司资产总额为13.71亿元，负债总额为17.25亿元，资产负债率为125.82%。泰耐克公司土地、在建工程、车辆等资产评估价值为9.88亿元，泰耐克公司已经严重资不抵债，其资产已不足以清偿全部债务。第一次、第二次债权人会议先后于2015年4月29日及2015年11月4日召开。在完成重整各项基础工作后，管理人制定了重整计划草案提交第二次债权人会议审议表决。经二次表决后，管理人将重整计划草案报新余中院批准。新余中院于2016年1月6日裁定批准泰耐克公司重整计划并终止泰耐克公司的重整程序。

### （三）典型意义

新余中院在审理泰耐克公司破产重整案件中，坚持尊重各方当事人利益诉求，保证重整程序公平、公开公正的基础上，充分运用市场机制和法治手段公平、合理地调整当事人权益。避免了企业因债权人谈判陷入僵局而破产清算。重整后，新余国际广场项目开发建设全面启动，截止2018年11月15日已累计投入开发资金3.16亿元，清

偿各类债权 4.27 亿元，累计缴税 9770.02 万元。新余国际广场现已成功引入了太平洋购物中心，集购物、餐饮、酒店、办公、娱乐为一体的星级商务中心已初步成型，成为新余城北商业中心，经初步统计 GDP 增值已近 40 亿元，公司原查封土地已全面开发建设商品房，成为新余市有名的高端小区，企业经营形势较好。

## 案例四

### 三瑞科技（江西）有限公司重整案

#### （一）基本情况

三瑞科技（江西）有限公司（以下简称三瑞公司）于 2008 年 5 月 20 日登记注册，注册资本 15,306,213 美元，经营范围为钢化玻璃绝缘子、高低压电瓷系列等产品，股东为浙江东方之星控股集团有限公司、义乌畅想进出口有限公司、（香港）瑞雪国际有限公司，分别持股 51%、34.91%、14.09% 股权。公司成立后，取得国家电网、南方电网特高压入网资质，并获发明专利 2 项、实用新型专利 12 项等一系列技术荣誉，所生产的系列产品全部供应于国家电网建设，在全国同行业中排名第二。由于产品技术领先、订单充分，公司在初期效益明显，成为开发区的纳税龙头企业。自 2012 年以来，因研发投入高，同时银行回收贷款，股东无法补充流动资金，企业资金链断裂，影响到生产经营活动，产品质量下降，报废率高，职工也无法发放工资，所销售的产品因质量不符合约定面临巨额索赔，供应商也拒绝供应原材料，公司在经营中陷入严重困境，从 2015 年起一直处于半停产状态。

## （二）审理过程

萍乡经济技术开发区管理委员会（以下简称管委会）成立了由各职能部门和江西求正沃德律师事务所组成的清算组，接管了公司的经营生产、财务管理活动，继续完成电网公司交付的订单，保证正常的安全运转，稳定职工队伍。在此基础上，梳理了原先混乱的财务资料，明晰了公司的债务数据。三瑞公司于2016年3月1日申请重整。经萍乡中院报请江西省高级人民法院批准，于2016年3月29日裁定指定萍乡市安源区法院审理。

2016年4月5日，萍乡市安源区法院裁定受理三瑞公司重整申请，同时指定三瑞公司清算组担任管理人。在管理人接管公司相关资产，通知已知的债权人申报债权，2016年7月13日，召开第一次债权人会议，对已申报的债权进行了核查，确定了资产审计和评估机构，同时经过债权人委员会决议，同意三瑞公司在重整期间由管理人监督，继续营业，由管理人向管委会先行借款2800万元作为流动资金使用。在重整期间，在保障安全生产同时，不断拓展市场，争取新的订单，为后续的投资人引入产生积极的效果。根据审计评估机构出具的结论，经审核认定并经债权人会议审议通过的债权为：三瑞公司核定债权总金额585,374,179.03元，其中：对三瑞公司特定财产享有优先受偿权债权金额为36,575,920.00元，税款债权金额15,502,669.03元，社保及职工债权金额1,854,918.27元，普通债权金额531,440,671.73元。

2016年12月30日向法院递交初步重整计划草案，向社会公开

招募战略投资方，最终择优确定长沙瑞颐企业管理咨询有限公司以12100万元受让原三瑞公司股东持有的全部股权，该款全部用于清偿破产费用及破产债权。在重新修订的重整计划草案中，除足额支付税款债权、社保债权及其他优先债权后，剩余普通债权按7%比例一次性清偿。但该重整计划在2017年3月5日召开的第二次债权人会议中未获普通债权人组通过，后通过邮寄方式经二次表决，仍然未能通过。在此情况下，管理人于2017年6月28日向萍乡市安源区人民法院申请依法裁定批准。2017年7月21日，萍乡市安源区法院裁定批准该重整计划并终止重整程序。现该计划已经全部执行完毕，各债权人按照重整计划已足额收到分配款。2018年2月20日，萍乡市安源区人民法院裁定将三瑞公司股权变更至长沙瑞颐企业管理咨询有限公司。

### （三）典型意义

三瑞公司的产品符合国家的产业政策，已取得国家电网、南方电网特高压入网资质。法院在识别企业重整价值基础上，采取收购式重整的方式，使新的投资人能摆脱原有债务，同时保留了原公司的技术力量 and 熟练工人，在最短时间内通过对落后设备的改造，提高了生产效率和产品质量，重新获得了市场的认可。政府部门在重整程序启动前，协调多部门共同参与成立清算组，化解职工矛盾，在重整期间筹措资金2800万解决继续营业的流动资金缺口，招募投资人时利用政府招商平台，并提供优惠的招商政策，府院协调联动机制作用在各环节得到充分有效的发挥。三瑞公司重整后，新的投资人引进了德国最

先进的成型配套设备，采用国际上最先进的窑炉技术，在节能环保的基础上，其绝缘子产品的技术指标和涉产品电网的安全性能获得了质的提升。在国家的“一带一路”战略下，公司的特高压绝缘子产品现已远销亚洲其他地区和南美洲，取得了较好的经济效益和社会效益。

## 案例五

### 丰城花园大酒店有限公司破产重整案

#### （一）基本情况

丰城花园大酒店有限公司（以下简称花园大酒店）位于江西省丰城工业园内，占地 100 亩，建筑面积 7.5 万平方米，拥有员工 233 名，经营住宿、餐饮、会务、KTV 等业务。该公司成立于 2009 年 5 月 25 日，由香港广源实业有限公司投资，注册资本为 9.35 亿元，系台港澳法人独资的有限责任公司。花园大酒店系一家四星级酒店，是丰城市宾招行业的领头羊，丰城市对外接待的窗口。花园大酒店因前期建设举债过多、债务利息过高、财务成本过重及住宿餐饮业务萎缩、经营管理不善等原因，导致资金链断裂，拖欠员工 10 个月的工资及水电费、通讯费、税费，债权人多次堵门、经常上访，酒店无法正常经营，濒临倒闭。

#### （二）审理过程

2016 年 4 月 20 日，花园大酒店向丰城市人民法院申请破产重整。2016 年 4 月 26 日，丰城市法院依法裁定受理了花园大酒店破产重整的申请，指定江西浩剑律师事务所担任破产管理人，管理人决定花园大酒店继续营业，同时，发布重整公告、通知申报债权、确定第一次

债权人会议召开的时间，并向丰城市市属国有企业丰城市龙津湖总部基地借款 900 万元用于继续营业。

2016 年 6 月 21 日，花园大酒店召开了第一次债权人会议，除核定主要债权外，还通过了转让整体资产完成重整且不停止经营的方案。经清理资产和审计评估，花园大酒店资产评估净值为 3.56 亿元，负债为 3.95 亿元，有 96 个债权人，其中有担保债权 12 个，劳动债权、共益债权、税务债权各 1 个，普通债权 81 个。随后，管理人在法院指导下，就资产转让进行多方洽谈，但一直未找到合适的战略投资者，资产转让陷入困境，破产重整工作停滞不前。

2017 年 5 月 26 日，通过调整工作思路，花园大酒店召开了第二次债权人会议，提请讨论拟用 2.55 亿资金化解 3.95 亿债务，其中担保债权按 70%、劳动债权按 100%、税款按 100%、普通债权按 50%清偿的重整计划草案。分组讨论时，其他债权组均通过了重整计划草案，但担保债权组经表决未通过重整计划草案，致使该重整计划草案未能获得债权人会议通过。为了继续营业，花园大酒店破产管理人再次向丰城市市属国有企业丰城市新城投资建设有限公司借款 200 万元。2018 年 11 月 10 日，花园大酒店召开了第三次债权人会议，重新调整了重整计划草案，提请讨论拟用 2.32 亿资金化解 3.95 亿债务，其中担保债权按 70%、劳动债权按 100%、税款按 100%、普通债权按 40%清偿的重整计划草案。分组讨论时，各债权组均通过了重整计划草案。2019 年 1 月 23 日，根据管理人的申请，丰城市法院裁定确认该重整计划草案有效，并终止花园大酒店的破产重整程序。2019 年 3 月 31

日，花园大酒店的重整资产全部到位并按照重整计划的要求对其债务全部清偿完毕。新的战略投资人控股花园大酒店。

### （三）典型意义

丰城市法院紧紧依靠党委领导和政府的支持，争取到了人力、财力、政策的支持，有力地保证了破产重整审判工作的顺利开展。花园大酒店管理人先后向2家丰城市市属国有企业借款1100万元，用于发放职工工资及维持业务经营，保证了重整过程中的必要资金和重整企业的正常运转。对拟出资重整的花园大酒店给予政策倾斜，保证了第二次重整计划草案顺利表决通过。继续经营大大增加了重整成功的可能性，而且有利于花园大酒店资产的保值增值，最大限度地保护了其合法权益。在重整经营期间，精简员工67名，选聘总经理专业经营，外包部分业务，设立监事部督察员工工作作风，加强管理，实现了花园大酒店自营业的扭亏增盈，提高了花园大酒店的重整价值。重整方案符合实际，提高了通过率。花园大酒店破产重整案的成功，不仅挽救了一个的企业，使166名员工的正常就业，96个债权人从困境中得到解脱，有力地维护了当地的社会稳定，取得了良好的政治效果、法律效果、社会效果。

## 案例六

### 万载县星火中学破产清算案

#### （一）基本情况

万载县星火中学系经宜春市教育委员会依万载县教委请示于2001年2月20日批复同意举办的民办非企业单位。江西省宜春市社

会力量办学指导中心于2001年9月18日为万载县星火中学颁发了《中华人民共和国社会力量办学许可证》，招生对象为初中毕业生，主管机关为宜春市社会力量办学指导中心。开办资金为488万元。该校于2009年5月31日在宜春市民政局办理了民办非企业单位(法人)登记证书，校址变更为万载县城阳乐大道新街，登记证书有效期限自2009年5月31日至2012年5月31日。2003年一面招生办学、一面基建建校，学校在经营过程中因资金短缺问题而面向社会融资，直至2010年2月，因资金链断裂停办而引发经济纠纷问题。

## (二) 审理过程

2011年5月16日，辛焕兴等141人以万载县星火中学资不抵债为由，向万载县人民法院申请对万载县星火中学进行清算。万载县人民法院于2011年5月16日受理万载县星火中学破产清算案。并于2011年6月10日成立了涉及万载县教育局、民政局、工商局、物资局、社保局、劳动人社局、国资局、财政局、审计局等单位相关人员的清算组。清算组亦立即着手办理相关债权人的债权申报及审核工作，委托宜春正源联合会计师事务所对万载县星火中学的账目与现有资产情况进行核查。因该校债务涉及建校基建款、农村信用社贷款、教职工工资、个人借款等多个方面，尤其是个人借款涉及人数众多且金额巨大。

万载县星火中学此前委托江西中磊司法鉴定中心对该校位于万载县康乐街道阳乐大道的房地产价值进行评估，江西中磊司法鉴定中心于2010年11月22日出具了资产评估报告，并确定委估对象在2010

年 11 月 18 日公开市场价值为：教育设施用地使用权价格为 2893800 元，地上建筑物价值为 9419806 元，零星项目及附属工程净值为 2255191 元，委估对象总价值为 14568797 元。2011 年 9 月 16 日召开了第一次债权人会议，清算组公布了万载县星火中学账务审计和清理情况，债权初步核定为 22303392.19 元。万载县法院就万载县星火中学包括房屋、附属零星设施等在内的现有整体财产进行司法拍卖，由于无人竞价，先后进行了三次拍卖，2013 年 8 月 19 日第一次拍卖起拍价为 1500 万元，2014 年 1 月 8 日第二次拍卖起拍价为 1200 万元，2014 年 4 月 10 日第三次拍卖起拍价为 1140 万元，但三次拍卖均流拍。面对资产变现难度大、债权难以实现，经广泛沟通，债权人同意万载县星火中学破产资产变卖价降为 1100 万元。

2017 年 3 月 2 日，清算组将万载县星火中学破产财产以总价 1100 万元变卖给买受人万载县康乐实验学校，万载县康乐实验学校按时缴纳全部价款。2017 年 6 月 21 日，万载县法院裁定万载县康乐实验学校通过变卖取得万载县星火中学现有整体破产财产的所有权（包括房屋建筑物及其他附属零星设施）。万载县星火中学破产财产折现后，清算组于 2017 年 4 月 20 日制作了财产分配方案该分配方案在 2017 年 4 月 28 日召开的第二次债权人会议上得到了通过，之后按该分配方案完成了分配。万载县法院于 2017 年 10 月 23 日裁定终结万载县星火中学破产清算程序。

### （三）典型意义

本案破产清算主体系民办学校，其性质为民办非企业单位。根据

《中华人民共和国民办教育促进法》第五十八条中“因资不抵债无法继续办学而被终止的，由人民法院组织清算”之规定，本案由人民法院受理，参照适用《中华人民共和国企业破产法》规定的程序，并依照《中华人民共和国民办教育促进法》第五十九条规定的顺序清偿。

案件审理过程中，万载县法院通过与相关单位部门积极沟通协调，得到了各单位部门的积极配合，为案件办理扫除障碍。通过努力与债权人代表沟通交流，为破产清算案件的稳步推进创造了良好的外部条件。面对三次拍卖三次流拍，破产财产无法及时变现、债权人无法及时实现债权的情况，万载县法院及清算组积极寻找应对方法，最终在征得债权人同意后依法对破产财产进行了变现。在分配方案得以在债权人会议上通过后尽最大努力在最短时间内完成了分配，及时保障了广大教职工及债权人的合法权益，对维护社会和谐稳定起到重要作用。

## 案例七

### 铅山县天江纸业有限公司破产清算案

#### （一）基本情况

铅山县天江纸业有限公司成立于2006年6月5日，主要经营再生纸生产、销售。公司成立不久，因经营管理不善、资金链断裂等原因被迫停业，拖欠银行贷款、职工工资、民间借贷等债务。其中九笔债务已经人民法院判决，进入强制执行程序，涉案金额为人民币9308588元。铅山县人民法院自2011年开始公开拍卖铅山县天江纸业有限公司的国有土地使用权、厂房及机器设备。因铅山县天江纸业

有限公司位于铅山县工业园区内，竞拍单位应符合铅山县工业园区的入园要求等条件，铅山县天江纸业有限公司资产最终因流拍而未能处置。上述执行案件受理后近五年未能执行完毕。人民法院的判决书未能得到执行，申请执行人的合法权益未能实现。铅山县天江纸业有限公司多年停产停业，人员流散，公司资产无人看管，财产被盗、损严重，资产价值日益贬损。铅山县工业园区也因无用地指标，僵尸企业无法清理，其他企业无法进驻。

## （二）审理过程

2017年9月3日，申请执行人徐玉梅申请铅山县法院将铅山县天江纸业有限公司执行案移送破产审查。2018年2月2日，铅山县法院裁定受理铅山县天江纸业有限公司破产清算案，铅山县天江纸业有限公司执行案件相应中止，所涉债权债务统一纳入破产清算程序中处理。立即在全国企业破产重整案件信息网上发布受理公告，并依法指定江西盛义律师事务所为管理人。经管理人对铅山县天江纸业有限公司的资产、负债及经营情况进行全面调查、审核，确认无异议债权18笔债权，总金额为人民币10388256.5元，其中有抵押担保债权金额为6073660.05元，而铅山县天江纸业有限公司全部资产评估价仅为人民币3635530元，严重资不抵债。2018年6月18日，铅山县法院依法宣告铅山县天江纸业有限公司破产。

铅山县法院和管理人积极与铅山县工业园区管委会沟通，得到铅山县工业园区管委会支持，为本案寻找符合购买条件的资产购买人。经网络司法拍卖，铅山县天江纸业有限公司破产财产顺利成交，成交

价为人民币 2908424 元。因铅山县农村商业银行对破产财产享有抵押优先权，破产财产拍卖款不足清偿银行贷款，职工债权等其他债权都将无法受偿。铅山县法院和管理人又积极与银行协商，经过多次协商，银行同意让渡部分金额给职工债权人和普通债权人，因此职工债权和普通债权都有一定程度的受偿。2019 年 3 月 11 日，铅山县法院裁定终结铅山县天江纸业有限公司破产清算程序。

### （三）典型意义

在审理过程中，通过对破产财产分配方案进行磋商和表决的程序，使本无法获得清偿的职工债权人和普通债权人得到一定程序的受偿，维护了债权人的合法利益，有效化解了社会矛盾。执行与破产的有序衔接，有效化解执行多年未果的积案、助力解决了“执行难”问题。天江纸业破产使一个生产存在困难、资不抵债的民营企业有序退出市场，依法清理僵尸企业，盘活有限的土地资源。

## 案例八

### 江西嘉俊汽车空调有限公司破产清算案

#### （一）基本情况

江西嘉俊汽车空调有限公司（以下简称江西嘉俊公司）于 2010 年 2 月 8 日成立，公司注册资本 1500 万元，经营范围为汽车空调、压缩机、空调配件制造、销售，进出口贸易（依法须经批准的项目，经相关部门批准后方可开展经营活动），公司住所为江西省九江市都昌县都昌镇芙蓉山工业园。由于拖欠多家供货单位材料款，期间以民间借贷和向银行借款等方式艰难运作，但承受的高额利息加之内部经

营管理不善，公司于2015年9月歇业。且公司在都昌县人民法院已被申请执行的案件为24件，累计执行标的3874.88万元，另有10件审理结案但未申请执行标的736.77万元。

都昌县法院因执行陷入僵局，加之3名债工债权无法通过执行程序有效化解，在征得无锡灵翔机械厂等9家申请人同意后，于2017年5月依据《最高人民法院关于执行案件破产审查若干问题的指导意见》将所涉江西嘉俊公司移送九江市中级人民法院破产审查。2017年7月12日，九江中院作出（2017）赣04破3号民事裁定书受理江西嘉俊公司破产清算案，该公司所涉所有执行案件相应中止，所涉债权债务关系统一纳入破产清算程序中一并处理。

## （二）审理过程

九江中院裁定受理江西嘉俊公司破产清算案后，指定管理人开展相关的破产工作。经管理人对江西嘉俊公司的资产、负债及经营情况进行全面调查、审核后，经过2017年10月13日第一次债权人会议核查、2017年11月29日第二次债权人会议核查，最终认定55位债权人（含职工的普通债权）对债权表中记载的债权金额总计64592143.81元，认定职工债权3笔，金额为154603.22元，合计64746747.03元。截止2017年9月12日资产总额29099109.67元，负债总额64650346.25元，所有者权益为负数，资产负债率222.17%。于2017年12月28日，裁定宣告江西嘉俊汽车空调有限公司破产。

## （三）典型意义

本案是江西省首例通过执行不能移送破产审查的案件，有效化解

执行积案，公平保护相关各方债权主体的合法权益、精准协助解决执行难的典型案例。据了解，九江中院按照“3+1+2”模式在江西省率先成立专业破产审判团队，专业审理企业破产、公司清算案件，通过依法执行转破产审理，消化了 34 件执行积案，累计执行标的 4611.65 万元，有效地解决执行难问题；及时处理僵尸企业有效盘活闲置土地和厂房，使得依法破产的社会价值得以体现。

## 案例九

### 江西华夏电源有限公司破产重整案

#### （一）基本情况

江西华夏电源有限公司（以下简称“华夏公司”）成立于 2008 年 5 月 5 日，注册资本为 2050 万元，经营范围为铅酸蓄电池的生产和销售。2015 年 11 月因产品不符合国家环保政策且经营不善、资金链断裂等原因被迫停产停业。华夏公司在破产申请前的资产评估价值为 9600 万元。

#### （二）审理过程

2017 年 6 月 30 日，根据债权人江西省信用担保股份有限公司申请，抚州市中级人民法院裁定受理债务人华夏公司破产清算，并指定了江西君剑破产清算服务有限公司为管理人。共有 44 家债权人向管理人申报债权，经审查确认的债权为 225728762 元。2017 年 11 月 23 日，根据华夏公司的申请，抚州中院裁定华夏公司自 2017 年 11 月 30 日进行重整。

在法院的监督下，管理人和华夏公司积极寻找重整方。2017年10月24日召开第一次债权人会议，华夏公司提出重整申请。2017年11月23日，裁定华夏公司自2017年11月30日进行重整。2018年5月28日，裁定重整计划草案提交期限延长至2018年8月30日。浙江路嘉纳资产管理有限公司同意参与重整，并在充分沟通协商后，制订了重整方案草案。2018年8月27日，管理人向债权人会议提交了重整计划草案，2018年9月委托评估机构对华夏公司的资产进行评估，资产评估价值为89636400元。2018年9月27日召开了第二次债权人会议。会议上并对重整计划草案进行了分组表决，表决结果是税收债权组、职工债权组和出资人组均全票通过重整计划草案。

2019年1月21日召开第三次债权人会议，普通债权人组通过重整计划草案，有担保债权组未通过。2019年2月15日，华夏公司及管理人向抚州中院提出申请，认为重整计划草案具有可行性，请求批准重整计划草案。2019年3月14日，抚州中院裁定批准华夏公司的重整计划草案，并终止华夏公司的重整程序。按重整计划草案实施，有财产担保债权、职工债权、税收债权将依法得到清偿，普通债权所获得的清偿比例，可高于依照破产清算程序所能获得的清偿比例。

### （三）典型意义

本案是在供给侧结构性改革及“去产能、调结构”背景下，人民法院切实发挥破产审判功能，积极化解产能过剩，调整产业结构，保障地方就业稳定，并最终实现困境企业涅槃重生的典型案例。通过重整，淘汰了环保不达标的铅酸蓄电池的产能，由重整方筹集资金升级

为对环境无污染的磷酸铁锂动力电池，实现了企业产品的升级换代。同时，充分利用企业现有的厂房和设施，避免了固定资产重复投资造成的资源浪费。该重整计划草案的通过和执行不但避免了企业破产清算，减少了债权人的损失，而且有利于债务人摆脱困境，重新走上健康发展的轨道，避免了社会经济资源的浪费，有利于经济发展和社会稳定。

## 案例十

### 江西第二机床厂破产清算案

#### （一）基本情况

江西第二机床厂始建于1965年3月，为国有中型一类军工企业，经营范围主要是生产枪支，隶属于江西省国防科工办。原地址在江西省吉安市永新县建设街10号，占地面积32.4万平方米，建筑面积9.2万平方米，其中生产区占地面积13万平方米。江西第二机床厂辉煌时期员工最多时上万人。因为市场经济的发展，国防经济体制的改型，江西第二机床厂未能跟上时代的节奏，经营出现严重的亏损。2004年底第二机床厂停产，至2008年，累计亏损达15336万元，资产负债率达270%，已严重资不抵债，有3090名各类职工亟需安置。2007年11月1日，全国企业兼并破产和职工再就业工作领导小组将江西第二机床厂列入国家政策性破产计划。

#### （二）审理过程

2009年12月3日，江西第二机床厂向吉安市中级人民法院提出了破产申请。2009年12月10日吉安中院裁定受理江西第二机床厂

破产清算，并指定了破产清算管理人，发布了破产清算公告，2010年3月3日，组织召开了第一次债权人会议。在吉安中院破产案件合议庭的指导、监督下，江西第二机床厂完成了债权申报、清产核资、资产变现工作。协调完成江西第二机床厂土地有偿收储，获得破产资金1.02亿元。分多次以公开拍卖形式处置了全部设备、存货、废料、利用闲置厂房出租，获得收益。总计变现破产财产114,944,525.36元。另江西第二机床厂学校、医院、社区等公益性资产转归地方管理，平稳交接。2018年8月3日裁定宣告江西第二机床厂破产。2018年9月20日组织召开第二次债权人会议，通过了破产财产分配方案。2018年10月31日，因破产财产已经全部分配完结，裁定终结江西第二机床厂破产程序。

### （三）典型意义

通过与企业当地党委政府沟通协调，获得外力支持，形成合力。积极与当地党委、政府及相关职能部门协调。协调完成江西第二机床厂土地有偿收储，获得破产资金1.02亿元，实现了资产变现。积极与破产企业职工沟通协调。深入厂区查看情况、了解职工意愿，积极为职工协调解决困难，做好破产企业职工安置安抚工作。通过另行安排就业、货币补偿、补缴社会保障费用等方式对3090名各类职工成功实施了安置。江西第二机床厂学校、医院、社区等公益性资产转归地方管理，人员由地方接收，平稳交接。无房困难职工获得当地经济适用房政策支持。取得了良好的法律效果、社会效果、政治效果。

### 三、【他山之石】南京 | 破产清算中税收债权申报与税收征管办法（全文）

文章来源：破产重整那些事

为贯彻落实新发展理念和建设现代化经济体系的总体要求，服务保障供给侧结构性改革，充分发挥破产审判在完善社会主义市场经济主体救治和退出机制中的重要作用，为我市经济高质量发展提供更加有力的司法保障、营造更加公平的营商环境，根据《省政府办公厅关于建立企业破产处置协调联动机制的通知》《市政府办公厅关于建立企业破产处置协调联动机制的通知》，制定实施办法如下。

#### （一）破产清算程序中的税收债权

（1）受理破产案件的人民法院或人民法院指定的管理人应当自裁定受理破产申请之日起二十五日内书面通知已知的主管税务机关申报税收债权。无法确定主管税务机关的，人民法院或管理人可以书面通知市税务局，市税务局应当协助确定并通知主管税务机关。

主管税务机关应当就税款（含附加费）及滞纳金、社会保险费及滞纳金、罚款进行申报。

（2）纳税人的主管税务机关是破产清算程序中税收债权的申报主体。主管税务机关应当在确定的债权申报期限内依法申报税收债权。未在债权申报期限内申报债权的，可以在破产财产最后分配前补充申报。但此前已进行的分配，不再补充分配。

主管税务机关作为债权人，应当参加债权人会议，依法行使表决权。

(3) 管理人应当对主管税务机关提交的税收债权申报材料进行登记造册，详尽记载申报债权数额、申报债权的证据、优先权情况、申报时间等事项，对申报的税收债权进行审查，编制债权表，供利害关系人查阅。

管理人对申报的税收债权有异议的，应当在债权确认之前及时向主管税务机关提出书面意见。主管税务机关应当对管理人提出的异议进行复核，认为异议成立的，应当及时变更并重新申报；认为异议不能成立的，应当向管理人书面提供异议部分税收债权的计算方式和征收依据。

管理人和主管税务机关对税收债权申报无法达成一致的，主管税务机关可以自收到管理人书面通知之日起十五日内向审理破产案件的人民法院提起债权确认之诉。

(4) 主管税务机关在申报税收债权时，应当将滞纳金全额申报。管理人应当对主管税务机关申报的滞纳金进行登记，并按照《中华人民共和国企业破产法》《最高人民法院关于税务机关就破产企业欠缴税款产生的滞纳金提起的债权确认之诉应否受理问题的批复》（法释〔2012〕9号）、《关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（三）》（法释〔2019〕3号）第三条的规定，对主管税务机关申报的滞纳金债权进行审查确认。

(5) 经人民法院裁定宣告破产的纳税人，持人民法院终结破产程序裁定书申请税务注销的，主管税务机关即时出具清税文书。对于无法清偿的欠缴税金和滞纳金，主管税务机关依据人民法院终结破产

程序的裁定，逐级报告省级税务机关确认核销。

## （二）破产清算程序中的纳税申报

（1）人民法院指定管理人之日起，管理人应当按照《中华人民共和国企业破产法》第二十五条的规定，代表纳税人办理全部涉税事宜。

（2）纳税人在受理破产日前被主管税务机关认定为非正常户，无法进行纳税申报、影响破产清算的，管理人可以持人民法院受理破产案件的裁定书、指定管理人的决定书以及纳税人的税务登记证件、印章，向主管税务机关申请解除纳税人非正常户状态。

管理人无法取得纳税人印章和账簿、文书的，管理人应当向主管税务机关说明情况，持人民法院受理破产案件的裁定书、指定管理人的决定书，向主管税务机关申请解除纳税人非正常户状态。

（3）解除非正常户状态的纳税人因人民法院裁定受理破产日之前发生税收违法行为应当给予行政处罚的，主管税务机关依法作出税务行政处罚决定。破产程序终结后，对确实无法清偿的罚款，主管税务机关依据人民法院终结破产程序的裁定，终结行政处罚决定的执行。

（4）人民法院受理破产清算后，纳税人经人民法院许可，为债权人利益继续生产经营，或者在纳税人财产的使用、拍卖、变现过程中产生的应当由纳税人缴纳的税（费），属于《中华人民共和国企业破产法》第四十一条破产费用中的“管理、变价和分配债务人财产的费用”，依法由纳税人的财产及时清偿。

管理人应当在破产财产的变价方案或者分配方案中列明应由纳税人财产及时清偿的税款。

(5) 管理人应当聘请具有财务核算和办税能力的专业人员核算应纳税款，对需要向主管税务机关提出税收政策咨询的，可以向主管税务机关提出。主管税务机关应当及时为管理人提供税收政策咨询服务。

(6) 管理人违反税收法律、行政法规，造成纳税人未缴或者少缴税款的，主管税务机关应当责令限期整改，拒不改正的，由主管税务机关依法处理。

人民法院应当加强对管理人办理涉税事宜的监督。对未依照《中华人民共和国企业破产法》的规定勤勉尽责履行代纳税人进行纳税申报义务的管理人，税务机关可以将有关情况通报审理破产案件的人民法院，人民法院经核实后作为减分因素纳入管理人履职评价。情节严重的，由人民法院依法处理。

(7) 纳税人在破产分配时进行房产实物分配或者作价变卖房产的，人民法院可以指令管理人向税务机关定向询价，税务机关应当予以协助配合，提供存量房评估系统的房产计税基准价格等信息并及时反馈。

(8) 纳税人在破产清算程序中因生产经营或破产财产处置需要开具发票的，管理人可以以纳税人的名义按规定申领开具发票。

### (三) 建立联席会议机制

市法院与市税务局共同建立联席会议制度，及时解决企业破产清

算程序中所涉税务问题。

#### （1）联席会议召集

联席会议由市法院清算与破产审判庭分管院长、市税务局政策法规处分管领导召集。联络部门为市法院清算与破产审判庭、市税务局政策法规处。必要时邀请管理人代表列席会议参加讨论研究。

#### （2）联席会议职责

对双方已经达成一致的意见执行情况进行交流分析，就破产清算程序中涉税疑难问题进行磋商研究并提出意见。

#### （3）联席会议不定期召开，双方均可以发起。

#### （四）附则

除税收债权的确认及其他法律法规有特殊规定的外，企业强制清算程序中税费债权的申报、纳税申报、税务登记注销等事项参照适用以上规定。

# 问题探索

## 一、【实务】如何认识破产程序中的涉税问题

文章来源：破产重整那些事

观点摘要：

破产程序中遇到涉税问题，管理人和税务机关常常相互抱怨，是法律规定不明晰？还是视角不同造成“误会”？税收优先权和担保债权孰先孰后的争论，可谓现行法律适用现状的折射，实践中特殊操作也是难免风险。只有明晰管理人代理破产企业纳税申报职责，才能理顺破产企业涉税事项的办理流程；只有严格执行现行法律对税收优先权的保护，才能有效化解包括法院、管理人和税务机关在内的各方风险。

几乎所有破产案件都会涉及税收问题。立足个案的摸索、研究难免面临不同观点的质疑，实践中同类问题不同处理，既影响法律确定性，也埋下了风险隐患。为此，笔者结合自身曾经从事税收工作和当下从事破产管理人工作的经验，试着从不同视角审视破产程序中的与税收有关的问题，以期为解决破产程序中税收问题提供一个新思路。

### （一）不同视角看破产程序中涉税问题

管理人在履职中常常抱怨，税务机关申报债权不积极，资产处置

时办税程序复杂，部分税务机关前期不申报后期在资产处置时以税收优先为由拒不配合……

与此同时，税务机关也在抱怨，有的税收债权人不予认定，有的分配方案中税收优先权不予保障，还有的破产企业继续生产经营却不依法申报纳税……

这些抱怨背后都隐藏一些深层次问题。如：管理人抱怨税务机关不积极申报债权，可能是因为税收管理以纳税人主动申报为前提，而有的破产企业在破产前就处于一种非正常状态，没有按规定办理纳税申报，对企业的欠税信息税务机关并不掌握或掌握不全，税收债权申报较为困难。

又如：税务机关抱怨破产企业继续生产经营却不依法申报纳税问题，多数集中在土地使用税和房产税这两个税种上；当下，地方政府对正常企业申报缴纳的土地使用税通常有相应的奖励返还政策，而破产企业往往无法享受这些奖励返还政策，进而造成了破产企业继续生产经营的税负远远高于正常企业，有的破产企业继续生产经营期间，如果依法申报缴纳土地使用税不但无法赢利甚至会出生亏损，造成破产财产减少。

由于立场不足、角度不同，税务机关和管理人各自的主张或抱怨都有一定的依据和道理，问题是如何协调这种矛盾？

对税务机关而言，其行使的是公权力，法律并未授权其自由处分相关权力，而对管理人而言，履行职责不仅要符合法律规定，还要有

利于全体债权人，也不能自由处分权利。要解决双方的抱怨或顾虑，首先想到的都是就法律的规定和适用问题。有观点认为：将破产程序作为课税特区，不仅可以解决破产涉税中的程序规则问题，也可以解决实体层面的问题，“作为破产债权的税收债权”本质上也是“作为课税特区的破产程序”的一种体现。

对此，笔者持不同观点。“课税特区”的字面意思是实行特殊税收政策的地区，而破产企业既不是一个地区，也不是特例。税法上并没有将破产作为一种特殊情形进行特殊规定，破产企业在税法上并不“特殊”。不可否认，破产程序是一种特殊程序，但这里的特殊是区别于一般的民事诉讼程序，更不是仅仅针对税收债权；一旦进入破产程序，所有债权都要按照破产法规定的程序行使权利。破产法本质上还是程序法，破产法与其他实体性法律规定具有互补关系，除非有特别理由，程序法应贯彻实体法的规定。例如，对于各种债权的性质认定还是要依赖于相关实体法规定去解决。破产程序作为一种特殊程序，其特殊上更多是体现在程序上而不是实体上，所以要解决破产程序中的涉税问题，不能回避也无法规避税法的规定。

## （二）纳税申报与税收债权申报

### （1）破产企业的纳税申报义务

《税收征收管理法》（以下简称《征管法》）第三节对纳税申报进行了规定，其中第25条第一款规定：纳税人必须依照法律、行政法规规定或者税务机关依照法律、行政法规的规定确定的申报期限、

申报内容如实办理纳税申报,报送纳税申报表、财务会计报表以及税务机关根据实际需要要求纳税人报送的其他纳税资料。

根据《民法总则》第 59 条和《企业破产法》第 121 条的规定,破产企业的民事权利能力和民事行为能力要待人民法院裁定终结破产程序,管理人持相关裁定向破产企业的原登记机关办理注销登记后消灭。在此之前,破产企业依然具有民事权利能力和民事行为能力。而《企业破产法》规定的法院裁定受理破产申请的法律后果中,并未涉及破产企业纳税申报义务的免除,因此,破产企业在办理注销登记前依然负有纳税申报的义务。

《企业破产法》第 25 条对管理人职责进行了列举式的规定,虽然没有明确规定由管理人代为行使破产企业的纳税申报义务,但从《企业破产法》的规定看,管理人负责接管破产企业的财产、印章和账簿、文书等资料,调查债务人财产状况,制作财产状况报告,有权决定企业的内部管理事务,决定债务人的日常开支和其他必要开支,管理和处分破产企业的财产等等职责,破产企业的民事权利能力和民事行为能力实由管理人代理行使,其纳税申报义务自然也只能由管理人代为履行。

## (2) 破产程序中的税收债权申报

税收债权作为破产债权的一种,根据《破产法》第 44 条、第 49 条的规定,法律裁定受理破产申请后,税务机关只能依照《企业破产法》规定的程序行使权利,也就是说税收债权也要根据《企业破产法》

规定进行债权申报并提交有关证据。

正常情况下，税收债权中的欠缴税款（不含滞纳金）形成原因主要有三：一是企业申报后未缴纳；二是税务机关依法查处后企业未缴纳；三是税务机关依法核定后企业未缴纳。对上述原因形成的欠税，税务机关可以提供纳税申报表、税收处理决定书、税款核定通知书等证据以证明欠税金额。

但是在实践中，破产企业在进入破产程序前，往往长时间处于非正常状态，财务混乱、人员流失，长期不纳税申报的情况比比皆是，有的破产企业在裁定受理破产前税务机关已经纳入非正常户管理。对这期间产生的税款，税务机关难以提供相关证据，甚至有时应缴税款的数字都无法确定。这也是有的破产案件中，税务机关不申报债权或者不积极申报债权的重要原因之一。

### （3）两个“申报”之间的衔接

要解决税收债权申报的难题，必须解决破产企业的纳税申报问题。如前所述，管理人有代为履行纳税申报义务的职责。结合税法和破产法的相关规定，可以梳理出以下衔接顺序：税务机关在收到债权申报通知后，可以立足现有证据在申报债权的期限内申报税收债权，同时，向管理人宣传相关税收知识，辅导管理人代为履行纳税申报义务；若管理人拒绝代为履行纳税申报义务，税务机关有权根据《征管法》第62条的规定责令限期改正，必要时，有权根据《征管法》第35条的规定依法核定破产企业的应纳税额；对因为管理人代理破产

企业纳税申报产生的欠税以及破产受理后税务机关对破产受理前的核定税款等税收债权，税务机关在债权申报期限内未能申报债权的，可以根据《企业破产法》第 56 条的规定补充申报。

实践中的常见做法是，管理人接管破产企业后并不马上代为纳税申报，税务机关根据掌握的情况进行债权申报，如：对土地使用税和房产税等财产行为税根据破产企业申报的土地和房产信息计算出欠税数据并申报债权；管理人审查后认为计算符合法律规定的，直接予以确认并提交债权人会议核查。债权人、债务人对此均无异议的，管理人在后续工作中再根据税务机关要求进行办理纳税申报。这也是管理人普遍反映的办税程序繁琐的原因之一。由于税收管理系统中破产企业存在大量未申报记录，管理人在资产过户前也没有代为申报，在因资产处置需要开票或领票时，必须完善相关纳税申报才能办理，使得办税程序较为繁琐。

当前，其他债权人对管理人认定的税收债权提起异议诉讼的案件不多。如果出现对税收债权的异议诉讼，法院对这部分税务机关根据掌握的情况计算并申报的税收债权如何进行认定？

显然，不能排除税务机关败诉的风险。虽然，即便法院以证据不足为由对这部分税收债权不予认定，税务机关仍可以通过责令破产企业进行纳税申报或直接核定税款等方式完善证据，但这不仅会增加诉讼成本，引发行政诉讼等争议，还会增加其他债权人对税收机关和管理人的不信任，给破产案件推进带来不可预估的影响。

管理人在接管破产企业后，第一时间代为履行纳税申报义务可以减少后续工作量，防止在资产处置时遭遇涉税难题，而且管理人代为履行纳税申报义务没有任何障碍。对纳税申报中的问题可以根据《征管法》第8条的规定，向税务机关了解国家税收法律、行政法规的规定以及与纳税程序有关的情况，必要时还可以通过聘请工作人员的方式履行相关义务。值得注意的是，理论上在破产企业民事权利能力和民事行为能力消灭之前，破产企业在法院裁定受理破产申请后仍有被行政处罚的可能。假设，在法院裁定受理破产后，管理人不代为履行纳税申报义务，税务机关根据《征管法》第62条的规定对破产企业进行罚款，那么管理人会面临承担相应赔偿责任的风险。

#### (4) 管理人对税收债权的审查

有的税务机关认为，税务机关是国家行政机关，而管理人属于社会中介机构，对税务机关的债权申报，管理人无权否定。有的税务机关认为，管理人代表的是法院，有权对税收债权申报进行实质审查，对其审查结论税务机关只能接受。从《企业破产法》的相关规定来看，上述两种观点均难以成立。

一方面，破产债权申报是一种民事行为，税收债权属于破产债权，税务机关申报债权也是民事行为；管理人根据破产法规定执行职务，根据《企业破产法》第57条对申报的债权进行审查，当然包括申报的税收债权。若税务机关提交的证据不能证明其申报的税收债权，管理人当然不能予以认定。另一方面，税务机关提交的《税务处理决定书》、《核定税款通知书》等证据是具体行政行为的载体，若管理人

对此有异议，则应当依法通过行政复议、行政诉讼等方式进行救济，管理人在债权审查时无权否定具体行政行为的效力。因此，管理人对税收债权的审查重点是审查税务机关提交的证据是否完整以及其债权申报是否符合法律规定（如：滞纳金是否计算至破产受理日止，滞纳金是否超过税款本金等）。

管理人对债权申报的审查并不是最终结论，根据《企业破产法》的规定，管理人应当根据审查结果编制债权表并将债权表提交债权人会议核查，只有债务人、债权人对债权表记载的债权无异议的，由人民法院裁定确认。若债务人、债权人对债权表记载的债权有异议的，可以依法提起破产债权确认（异议）诉讼。税务机关作为债权人对管理人审查结果有异议的，当然也可以依法提起诉讼。

### （三）非正常户的处理

《税务登记管理办法》（国家税务总局令第7号）第40条规定，已办理税务登记的纳税人未按照规定的期限申报纳税，在税务机关责令其限期改正后，逾期不改正的，经税务机关派员实地检查，查无下落并且无法强制其履行纳税义务的，由检查人员制作非正常户认定书，存入纳税人档案，税务机关暂停其税务登记证件、发票领购簿和发票的使用。现实中，多数破产企业在裁定受理破产之前多数经营不正常，查无下落的情况普遍存在，因此，多数破产企业都被税务机关认定为了非正常户。只要非正常户认定不解除，就无法办理申报纳税、领开发票等涉税事项。这是管理人反应的破产企业涉税问题难处理的症结所在。

要处理好非正常户认定问题，必须理清其性质。

《税务登记管理办法》属于部门规章，根据《行政处罚法》的规定只能设定警告或者一定数量罚款的行政处罚，因此，非正常户认定不属于行政处罚。商事登记改革后，税务登记证件本身已经被营业执照取代，非正常户认定后，暂停税务登记证件的使用的后果已不复存在，非正常户认定也不符合对行政许可进行后续管理的典型特征。

从全国税务机关的实际操作来看，大部分非正常户认定文书并不向纳税人送达，《税务登记管理办理》也只是规定存入纳税人档案，并未要求向纳税人进行送达（因非正常户认定的必要前提是查无下落，若进行送达，则只能进行公告送达）。虽然被认定为非正常户后，纳税人无法办税、无法领票，但认定非正常户的前提是纳税人查无下落，如果纳税人前往税务机关办理涉税事宜，则认定非正常户认定的前提已经不复存在，必然要解除认定，也就是说非正常户认定实际上并不会给纳税人造成实质性影响。

综合以上情况来看，非正常户认定更多是税务机关的一种内部管理措施，是税务机关优化内部考核监测需要而进行的一种内部认定，不是一种对外的具体行政行为。

在破产案件中，法院指定管理人接管破产企业后，破产企业查无下落的情况就已经消除，管理人可以凭破产受理裁定和指定管理人通知书赴税务机关办理涉税事宜，税务机关应当主动解除对破产企业的非正常户认定。对于破产裁定受理前，破产企业的涉税违法事项，税

务机关可以进行处罚，但相关罚款不是破产债权也不是共益债务，在破产程序中无法获得清偿；因此，对破产受理前破产企业的违章事项，税务机关可以根据破产受理裁定，依法作出不予处罚决定，从而解决金税软件关于非正常户认定解除的控制问题。

当前实践中，由于管理人不重视破产受理后破产企业的纳税申报工作，只有在资产变现后需要办税时才到税务机关办理相关手续，一方面，税务机关解除非正常户需要处理掉所有未处理的违章，办理时间相对较长，会给破产案件的进度造成影响；另一方面，若税务机关对破产受理后破产企业未按规定办理纳税申报的行为进行罚款，理论上则属于共益债务，可以随时清偿。

#### （四）税收优先权在破产程序中的保护

《征管法》第 45 条对税收优先权进行了规定。有观点认为，根据《企业破产法》第 109 条和第 113 条的规定，《破产法》将担保物权的实现顺位置于破产费用、共益债务、职工债权、税收债权之前，这与《征管法》第 45 条规定形成冲突，按照特别法优于一般法的原则，应当适用优先适用《企业破产法》的相关规定，因此，在破产程序中，担保物权应优先于税收债权清偿。[2]对此，笔者持不同观点。

首先，《征管法》第 45 条规定的税收优先权包括对特定财产的优先权。

《征管法》和《企业破产法》在税收优先权的规定上并不冲突。《征管法》第 45 条的规定，“税务机关征收税款，税收优先于无担保债权，法律另有规定的除外；纳税人欠缴的税款发生在纳税人以其

财产设定抵押、质押或者纳税人的财产被留置之前的，税收应当先于抵押权、质权、留置权执行。”该条规定的税收优先权包括两个方面：一是税收优先于无担保债权；二是欠缴税款发生在先的，税收对抵押、质押或者留置的财产有优先权。综合《征管法》和《破产法》的规定，税收债权应分为两个部分进行清偿，欠缴税款发生在先的税收债权在对抵押、质押或者留置的财产优先受偿后，剩余的税收债权根据《破产法》第 113 条规定的顺位清偿。

其次，司法解释没有否定也不能否定税收对担保财产的优先权，实践中无论以何种方式否定税收优先权均存在法律风险。

现行司法解释中没有关于税收债权和担保债权的清偿顺序的规定。而司法解释属于“授权性”解释，只能在忠实于立法本意前提下，依据授权就司法领域涉及的审判、检察业务中如何具体适用法律的问题作出解释。[3]在法律对税收优先权有明确规定的情况下，司法解释不能也不可能否定税收优先权的清偿顺序。关于税收优先权和担保物权之间的清偿顺序，不仅是破产案件中的常见争议，在执行过程中也经常发生，虽然学术界和实践中一直不乏将税收置于担保物权之后的理论和做法，但最高院至今仍未通过司法解释的方式对这些理论和做法予以肯定，究其原因应该还是《征管法》的规定较为明确。

无论是税务机关还是管理人，最关注的都是风险，所有履职行为或活动的首要考量都是要避免和化解风险。在这点上，二者具有高度的同一性。要处理好破产程序中的涉税问题，必须同时回应税务机关和管理人对风险的关切。通过法院和税务机关的会议纪要等方式放弃

税收优先权，对税务机关而言存在巨大风险；而将相关争议交给法院，由法院裁定或判决的方式处理，虽可以化解税务机关和管理人的风险，但风险也没有消失，只是转由法院承担而已。在《征管法》尚未修改的情况下，否定欠缴时间在先的税收对担保财产的优先权，无论如何操作均存在风险。

最后，突出税收优先权的保护有利于破产案件审理，特别是有利于更大限度地发挥“府院联动”机制的效应。

破产不仅仅是一个法律问题，还涉及到社会稳定、地方发展等诸多问题需要考量。但对相关问题的考量和处理不能局限于破产程序本身，府院联动机制的成功也充分证明了这一点。

对担保物权和税收优先权之间的冲突，表明上看是金融机构等抵押权人和税务机关的冲突，实则是金融机构和地方财政的冲突，相关问题的处理取决于地方政府的选择，而突出对税收优先权的保护可以有效增加政府工作的主动性。优先于担保物权清偿的税收债权，多数是地方政府的可用财力。对此，地方政府可以从营商环境的角度出发，奖补给担保权人，也可以从维护社会稳定的角度出发，返还给破产企业专门用于职工债权或其他特定债权的清偿。对税收优先权的保护，本质上是对政府财力的保护，而要处理好破产引发的各类社会问题，又离不开财力的保障；在破产程序中，依法保护税收优先权，可以为府院联动模式注入更多财力。

因此，完全不必在破产程序中纠结税收和担保物权的清偿顺位问题，严格执行《征管法》规定的同时，通过“府院联动”模式进行调

整和平衡，不但可以有效防控风险，还可以为解决破产程序之外的问题创造有利条件。

## 后记

在笔者看来，破产程序中的涉税问题多数是由于管理人和税务机关之间衔接不畅造成的，之所以衔接不畅，是因为是管理人和税务机关对裁定受理破产后破产企业纳税申报义务是否需要履行以及如何履行都重视不足。

尊重非破产法规定原则是破产法的基本原则，[4] 在破产企业民事权利能力和民事行为能力消灭之前，依法申报纳税是其法定义务，该义务不因裁定受理破产而免除。只有明确管理人代为履行纳税申报义务的职责，才能理顺税收征管的程序；只有管理人在接受破产企业后，积极代为履行纳税申报义务，才能避免将所有涉税事宜集中到破产财产变价后一并处理，提高办税效率。学术上的研究论证可以推动立法的完善，但改变不了现行《征管法》对税收优先权的规定；对破产案件中的个案问题，也并不一定要通过限制税收优先权的方式实现。税收取之于民，用之于民，突出对税收优先权的保护，可以为府院联动贡献财力；而只有充分发挥府院联动机制的作用，才能做到法律效果、社会效果、经济效果和政治效果的四位一体。

## 二、【实务】齐明| 破产重整案件中的利益冲突与平衡

文章来源：破产重整那些事

发言主要包括以下四个方面：

第一是明确破产清算与破产重整的区别。

第二是确定重整中的利益相关方，即存在哪些利益相关方，进而分析相关方之间存在哪些利益冲突、如何平衡的问题。

第三是破产中的利益冲突。

第四是破产中的利益平衡，包括立法中的平衡与司法实践中的平衡。

依据我国《企业破产法》第一条，破产法的宗旨是保护债权人和债务人的合法权益，维护社会主义市场经济秩序。由此能够看到，至少从我国现行破产法的规定上看，我国的破产法并不单一保护社会公共利益，而是体现多元化的价值目标。因而我国所讨论的利益冲突与平衡是一个真的问题，并且是根植于我国现行立法中的一个立意深远的问题。

关于破产法中的债务人保护，保护的究竟是什么？在我国现行的法律体系中，所保护的必然是债务人主体，或者说是债务人主体的壳。在实践中，我们又往往体会到重整所保护的并不是一个空壳，而是债务人企业的营业，即学界上所称的持续经营价值，或者司法上所称为的重整价值。在1986年我国《企业破产法（试行）》中，公用企业和与国计民生有重大关系的企业被排除适用破产法，即不能进行破产清算。放在当下的语境中可将其理解为“不能进行破产清算但可以进行破产重整，且必须重整成功。”典型的如涉及水、电、煤气等企业。我们所保护的并不是壳资源本身，我们不关心企业的股东更迭，而是关心该企业是否能稳定、持续的发挥社会公共职能。

我国现行《企业破产法》设立了三个入口和三个出口的立法模式，即清算、重整与和解。三个路径之间可以相互转换。到破产宣告为止确定最终选择的路径。另外还有清算式重整，以转让全部的资产并接收全部员工的整体形式保护持续经营价值。当战略投资人不喜欢这个壳，或者这个壳“很脏”，壳资源将给战略投资人带来巨大风险时，战略投资人不倾向于接壳，则可能采取清算式重整方式处理。

在提及破产重整中所涉及的问题和解决上，首先要弄清楚重整的概念和目标。对于重整制度来说，我们首先应当厘清重整究竟是一个独特的法律概念？还是若干个法律概念和法律制度的叠加？个人认为，重整是两个制度的叠加，即债务调整的司法程序和收购程序的叠加。当把重整定位为债务调整程序和资产收购程序时，破产重整中所涉及的一些棘手问题，其中包括出资人权益调整的问题的处理都变得于法有据。相反，如果将重整程序定性成为脱离非破产法律制度基础的独特程序，那么就可能出现从目的出发而任意解读适用破产法的情况出现，这类解读和适用之间可能是自相矛盾的。

重整制度的价值是什么，又如何理解持续经营价值？原则上破产重整制度倾向于让债务人主体继续存活，这也是重整和清算之间的表层区别。重整的效果同样体现在对多方利害关系人的保护，而因此重整也必然会涉及到更多的利益相关方。

重整中往往涉及到多样化的债务调整和清偿方案，包括用现金、债转股、留债、债务转移等多样化的清偿方式，目前这些方式已经出现在目前我国较大影响的破产重整案件中。2018年3月4日，最高

人民法院出台《全国法院破产审判工作会议纪要》，考虑到资产变现困难的问题，规定可以进行实物清偿，为实物清偿的债转股提供了法律依据。

在此，我想要强调两个问题，一个是债转股问题，一个是留债问题。在债转股的处理中可能涉及到股权评估，一旦股权评估不合理，就会存在强迫债权人接受高额评估或者超高评估的股价的情况，当前已经出现了这样的问题。另外就是留债问题，即债务延展。问题的关键在于，是否可留？留多少？以何种标准判定？

这是对重整目的的追问，即重整制度究竟应当被用来做什么？是解决眼前难题，帮助企业渡过难关，还是像美国破产法中所追求的目标，给企业一个重新开始的机会，也就是把企业变成一个崭新的公司。如果按照后者的目标，企业不可以留债，而按照前者是可以留债的。

个人认为，二者并不是完全不能融合的，问题是利益平衡点在哪里？也就是该类企业的资产负债率。我们在处理某粮贸企业破产重整案例时，就留债问题咨询了行业专家，确定粮贸企业正常的资产负债率应当是多少，专家认为是70%，那么我们在案件处理中保留30%的留债作为资产负债，企业仍然是健康的、可持续发展的。如果超过70%就相当于问题并没有通过破产重整方式解决，破产重整程序变成了权宜之计。

另外，关于清偿期限和战略投资人的投资金额问题。前面的发言嘉宾也都提到引进战略投资人实际上是非常困难的，而整个破产重整程序似乎都要围绕战略投资人展开。在历经万难引进了战略投资人并

准备投入资金、收购企业的时刻，为了重整成功，实际上只要能留住战略投资人，任何条件也都是可以商量的。

接下来就要开始考虑杠杆收购的问题。如果一个企业的评估值是账面价值 200 亿，负债 300 亿，那么战略投资人投入多少是合适的呢？此时既要考虑到正常资产变现的价值，也要考虑到杠杆收购的问题。如果一个企业账目资产估值 200 亿，一般说到银行融到 100 亿是很容易的。但是如果战略投资人不用自有资产收购，而是用融资的资金来收购目标企业，个人认为没有必要引进这样的战略投资人。

### 三、【实务】任一民 | 质押股权上的权利竞争与平衡

文章来源： 破产重整那些事

债务人对外投资所持有的股权，可能会面临多类权利人之间的权利竞争与冲突，如何准确评价、界定各方权利的性质、顺位及其对应责任财产，是比较困扰破产实务界同仁的问题。

#### （一）股权瑕疵消除与股权质押权人的问题

债务人所持有的股权资产瑕疵，可分为两类。第一类为出资瑕疵，包括认缴出资未如期缴付、抽逃出资、认缴的未到期出资及连带承担其他发起人的出资责任等；第二类为大股东侵害公司利益引发的责任，包括大股东违规占用上市公司资金、上市公司为大股东违规提供担保及其他损害公司权益行为引发的责任。

对第一类瑕疵，破产程序中处置债务人持有的股权时，管理人需要全面披露股权上存在的瑕疵，比如未如期缴付出资义务的瑕疵，未

到期出资因破产受理而被视同到期却又面临履约不能的情形等等。对于这些瑕疵，进入破产程序的债务人往往无力足额清偿，但受让方却基于管理人的披露而成为“明知出资瑕疵”的买受人，按现行公司法司法解释二第 18 条的规定需承担连带责任。

对第二类瑕疵，基于涉及上市公司控股权转让的交易，监管要求需解决大股东违规占用资金才允许交易，才有助于投资人锁定风险。以上瑕疵涤除的成本，对投资人来说是体现在整体收购成本中的，即对“所得”如何确认，这就可能与股权质押权人的权利发生冲突。股权质押权人能否无视出资义务尚未履行完毕的事实直接就股权处置所得优先受偿，还是只能就填补出资瑕疵后的剩余部分受偿？股权受让方为避免自身风险而要求先行消除瑕疵所形成的债务，与股权质押担保的债权，在清偿安排上何者更为优先？

## （二）质押股权遭遇破产时面临的责任财产范围确定问题

债务人持有股权期间，可能因发生上市公司配股/送股、估值调整协议约定条件的成就、受让方补足出资义务后索赔等事由，处于一种变动、不稳定的状态。我们该如何界定股权质押担保的责任财产范围，如何处理股权质押权人和相关利害关系人之间的冲突与竞争，也是实务中的常见问题。

### 1. 上市公司配股、送股引发的质押担保财产变动

若股权质押期间发生上市公司送股，送股作为利润分红的一种方式，如无合同特殊约定，依据物权法 213 条，应作为“孳息”纳入质押财产范围；而配股，则是给予原股东折价认购新股的优先权利，因

配股所新增的股份难以被评价为“孳息”，不应纳入质押财产范围。若配股交易中包含了分红类的折价，则该配股可能会因分红收益的存在而被纳入担保物范围，但其中现金追加投入如发生在破产临界期内，就存在被评价为可撤销的追加物保行为的可能。

## 2. 债务人对被投资公司的债权与其补缴出资义务相抵销，对质押担保财产的影响

若债务人对被投资公司既享有债权，同时又负有未缴出资需补缴的义务，被投资公司在股东破产无法足额出资时能否通过行使抵销权来补足出资？抵销后股权瑕疵消除而提升的收益归谁享有？

首先，若不存在破产法第 40 条规定的禁止抵销情形，应允许被投资公司行使抵销权。其次，股东出资义务被股东债权填补后，其转让所得不应全部归股权质押权人享有，应加以区分，个人理解其中用于填补出资部分所对应的转让所得应作为债务人的一般责任财产而不得用于清偿股权质押权人。

## 3. 股权受让方额外承担瑕疵股权所负担义务对股权质押权人权益的影响

首先，受让方先行受让股权，承担补足出资的义务，是否有权申报债权？是否因受让方是否明知而区别对待？

其次，受让方基于补足出资义务产生的索赔权债权，其责任财产是债务人的一般责任财产还是股权处置所得？股权质押权人由此所获收益在破产程序中是否应加以承认和保护？

此外，如受让方在受让股权的同时承接了在先存在的估值调整协议或对赌协议所约定的合同义务，该合同义务是否可以对抗股权质押权人？是优先保护质押权人，还是优先保护在先权利人？

### （三）股权资产上权利冲突的平衡

如前所述，股权资产上可能存在多种类型的利害关系人。从权利主体看，至少可分为五大类，包括被投资公司、被投资公司债权人、被投资公司其他股东、股权质押权人、股权受让人。不同主体又可能享有多项权利，如，被投资公司可能享有出资缴付请求权、对股东的负债与出资缴付请求权的抵销权、因估值调整协议引发的债权请求权。在股权处置过程中，还面临识别、界定股权质押担保财产范围，平衡股权质押权人与其他权利主体之间的权益，股权交易税费分担等问题。

对于股权上存在的众多权利冲突与竞争，个人认为应当分情形区别对待，穿透股权形式进行实质价值认定与分配。对不与股权转让同步移转的瑕疵与负担，原则上不宜则在股权转让中优先解决；对于随股权转让同步移转的瑕疵与负担，该等瑕疵应优先涤除，或另外作出安排，投资人对此支付的款项不应被视为债务人的股权转让所得。

债务人持有的股权，其实是一条连接债务人和被投资企业的纽带。

通过对被投资企业股权及其所存在瑕疵问题的处理，在不少场合还可以发挥重组和拯救困境子公司的功效，目前实践中已出现不少通过母公司的重整实现困境上市企业再生的案例，或者作为困境子公司

预重整的一种方法。管理人在面对债务人持有的股权时，除了展开法律分析外，也要充分评估其商业价值和风险，以便在挖掘和提升股权价值，尽可能实现债务人资产价值最大化目标的同时，通过交易路径、结构、方案和流程的设计降低其风险。

## 四、【术业】浅议企业破产案件中职工债权的确认

文章来源：法中律国

破产企业职工债权的保护不仅关乎到企业职工自身的生存利益，更关乎着社会的和谐与稳定。从目前我国企业破产实践看，由于职工在企业中处于弱势地位，加之信息不对称等原因，大部分企业在被裁定受理破产前已形成大量职工债权，破产企业为求存活，大部分资产均已被抵押或处置，导致职工债权在破产分配中往往得不到有效清偿，因此，管理人无论是基于职工权益保护还是基于破产工作的顺利开展，都应重视职工债权的审查与确认。

### （一）职工债权的范围界定

#### （1）职工债权范围的法律依据

根据《中华人民共和国企业破产法》（以下简称《企业破产法》）第四十八条规定“……债务人所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金，不必申报，由管理人调查后列出清单并予以公示……。”职工债权范围主要包括工资、医疗、伤残补助、抚恤费用，以及应当划入职工个人账户

的社保费用、补偿金等。

## （2）职工债权范围界定

### 1. 工资

根据《国家统计局关于工资总额组成的规定》第四条规定，职工工资包括计时工资、计件工资、奖金、津贴和补贴、加班加点工资、特殊情况下支付的工资（因病、工伤、产假、计划生育假、婚丧假、事假、探亲假、定期休假、停工学习、执行国家或社会义务等原因按计时工资标准或计时工资标准的一定比例支付的工资）等。

其他不属于本条规定的“工资”的种类：

1. 受理企业破产前，董事、监事、高级管理人员高于企业职工平均工资的部分，可以作为普通债权进行清偿。法律依据援引《中华人民共和国企业破产法》第一百一十三条及《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（二）》第二十四条之规定。
2. 未签订书面劳动合同产生的“二倍工资差额部分”不属于本条的工资范畴。根据《重庆市高院等六部门关于劳动争议案件适用法律问题专题座谈会纪要（三）》第三条的规定，用人单位未依法与劳动者订立书面劳动合同或无固定期限劳动合同，劳动者要求用人单位支付的二倍工资差额具有惩罚性质，属于赔偿性费用，而非劳动报酬，故对于未签订劳动合同二倍工资差额部分不应纳入职工债权进行清偿。
3. 特殊情况下产生的工资，如挂证费用等。企业由于经营需要，往往会寻找一些持有特殊证书人员挂靠在企业，双方之间无用工事实，持证人未实际在挂靠公司工作，每月或每年从挂靠企业收取一定的挂

证费用，该费用体现在日常工资表中。笔者认为该部分费用虽然体现在企业工资表中，实为挂证费用，不应纳入职工债权进行清偿。企业破产法之所以将职工债权列为优先受偿顺位，是因为劳动者的工资是劳动者以劳动换取的报酬，是劳动者赖以生存的基本保障，而持证人员的挂证费用并非劳动对价换取，且非其赖以生存的重要收入，故不宜将此类费用纳入职工债权进行清偿。

## 2. 医疗、伤残补偿、抚恤费用

(1) 医疗费用，一般指企业未为职工参加医疗保险造成职工无法享受医保报销产生的损失，该部分医疗损失系企业未尽依法参保的法定义务所造成的，应当由企业自行承担，并纳入职工债权进行清偿；

(2) 伤残补偿费用，常见的有职工工伤产生的医疗、伤残、就业补助金（正常参保情况下，属于基金报销部分除外）；

(3) 抚恤费用，一般指职工非因工死亡产生的丧葬费、一次性死亡抚恤金（正常参保情况下，由社保基金支付）。

## 3. 社保费用

根据《中华人民共和国社会保险法》的规定，社会保险费由用人单位与职工共同缴纳，其中个人缴纳部分纳入个人账户，用人单位缴纳部分计入社会统筹账户，纳入个人账户的部分纳入职工债权进行统计。

另外，企业没有依法为职工参加失业保险，致使职工失业后无法享受失业保险待遇，因此造成的失业保险损失赔偿，也属于社保待遇，应纳入职工债权范畴。

## 4. 补偿金

“法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金”指的是《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称“《劳动合同法》”）规定的解除劳动合同的经济补偿、赔偿金（仅指违法解除劳动合同产生的赔偿金）。

### （二）职工债权的确认

#### （1）职工身份关系的确认

##### 1. 劳动关系

根据《劳动合同法》第七条、第十条及《关于确立劳动关系有关事项的通知》（劳社部发〔2005〕12号）第一条、第二条之规定，在审查劳动者与破产企业之间是否存在劳动关系，从形式审查与实质审查相结合的方式进行的。

（1）形式审查。从劳动合同签订情况、社会保险参保情况、工资发放记录、考勤记录、公司人事档案、任职文件等方面进行审查。

（2）实质审查。审查有无实际用工的事实，用工时间是否长期和稳定的，劳动者工作内容是否为用人单位业务组成部分，是否受用人单位的劳动管理及规章制度约束。以上实质内容可以从破产企业的管理人员或其他劳动者的询问笔录中进行核实。

##### 2. 劳务关系

由于用工形式的多样化，在很多企业中存在劳务用工的情况。

（1）临时用工。企业就某阶段某项非公司业务组成部分临时雇用一些人进行计时或计件用工，由于时间短，用工灵活，即用即结，

双方均无长期建立用工关系的意思表示，一般不会签订书面用工合同，此类人员一般认定为劳务关系；

(2) 招用已依法享受养老保险待遇或领取退休金的人员。根据《劳动合同法》第四十四条、《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)》第七条之规定，依法开始享受养老保险待遇或领取退休金的人员劳动关系法定终止，用人单位招用此类人员建立的用工关系为劳务关系。

### 3. 其他特殊用工关系

在建筑施工、矿山企业相关领域，存在大量被称之为农民工的用工主体，该类人员流动性大，用工周期不确定，又无劳动合同，用工主体一般为自然人，不具备用工主体资格。根据《关于确立劳动关系有关事项的通知》（劳社部发〔2005〕12号）第四条规定，该类人员由具备用工主体资格的发包方承担用工主体责任，此处用工主体责任，一般包括劳动报酬、工伤等范围。

## (二) 债权金额的确认

### 1. 工资

(1) 工资标准的确认，查阅破产企业劳动合同，无劳动合同查看企业关于薪酬的文件规定，或查阅公司历年财务凭证中的工资表，最后结合职工个人陈述，确认职工工资标准；

(2) 欠付工资金额的确认，通过查阅公司财务凭证，向企业负责人及其他职工工作询问笔录，并结合职工个人陈述，确认破产企业欠付职工工资的期间与金额。

## 2. 医疗、伤残补偿、抚恤费用

此类债权常见类型包括工伤保险待遇、非因工受伤待遇及未参加医保造成的医保损失，可以通过职工主动申报、管理人查询企业财务凭证、诉讼文书及询问企业人事主管等途径确定上述债权金额。

## 3. 社保费用

在企业所在地社保部门查询单位参保明细，若确实存在欠费情况，通知企业所在地的税务机关申报欠缴的社保债权。税务部门提交的欠缴明细会有单位欠缴社保费的总额，详细的会体现个人账户欠缴金额。

## 4. 补偿金

一般指的是解除劳动合同的经济补偿或企业违法解除劳动合同的赔偿金。要进行此类债权的确认，应当审查以下三方面内容：

(1) 职工与破产企业之间的用工关系是否为劳动关系，劳动关系以外的其他用工关系无经济补偿；

(2) 职工与企业已发生劳动合同解除（终止）的事实，且解除（终止）原因符合《劳动合同法》第四十六、四十八条之规定；

(3) 职工入职时间与解除或终止劳动合同时间，这是计算经济补偿、赔偿金年限的依据。

### (三) 职工债权的公示与异议

#### (1) 职工债权的公示

##### 1. 公示内容

以表格形式列明职工基础信息（包括姓名、性别、出生年月、公民身份号码等）、入职时间、解除（终止）劳动合同时间、欠付工资

/劳务报酬、经济补偿、社保保险费等职工债权项目，并在表格下面对表格中的内容作详细说明，且注明公示期，提示职工享有相关权利。

## 2. 公示方式

在破产企业办公场所显著位置进行张贴公示。同时，向已离职的职工每人邮寄一份职工债权公示清单。让企业每位职工都知晓个人职工债权确认金额，职工如对个人及他人的职工债权有异议，均可在异议期内向管理人提出。

### (2) 职工债权的异议与更正

#### 1. 异议处理方式

职工债权公示期间，职工对管理人公示的内容提出异议，应当以书面形式提交，阐述异议内容与理由，并提交相关证据资料或线索。管理人收到职工异议资料后，根据职工异议内容再次进行审查，无论是否成立，均以书面形式逐一进行回复。

#### 2. 异议的更正

管理人经审查确需更正的，于职工债权公示中予以更正；经管理人审查异议不成立，职工提起职工债权确认之诉的，若法院作出生效判决确认了职工债权，则管理人可根据法院判决内容，于职工债权公示中予以更正。

## 五、研究】江西公仁| 共益债务的认定与清偿

文章来源：破产重整那些事

某房地产企业因资金链断裂进入破产清算程序，留下一栋烂尾楼

尚未完工，后续施工费用约 1000 万元。经测算，完工后售房收入约为 5000 万元，已确认的债权中，普通债权约 8000 万元，优先债权约 2000 万元，以部分房屋为担保。虽然《企业破产法》规定的共益债务的范围较窄，但实践中普遍对其做宽泛解释，后续施工费用作为共益债务的性质毋庸置疑。但如何清偿却在管理人和债权人之间产生了争议，形成了两种方案。

第一种方案认为，根据《企业破产法》第 109 条和《破产法司法解释二》第 3 条的规定，担保债权应优先实现，然后再清偿共益债务，最后再清偿普通债权。按此方案，担保债权全部能够实现，而普通债权只能在 2000 万元的范围内清偿。第二种方案认为，如果没有后续施工，担保债权也无法实现，按照“谁受益、谁负担”的原则，担保债权人也应按比例分摊共益债务，而不能由普通债权人承担。按此方案，担保债权人和普通债权人各负担 200 万和 800 万的共益债务，最终担保债权人受偿 1800 万元，普通债权人受偿 2200 万元。

相较而言，第二种方案因为考虑的更加全面、维护了更多债权人的利益，更好的实现了实质公平。虽然在现行破产法中没有直接的法律依据，但学理上对现行立法的批判由来已久。在诸多学术论著中，都表达了对现行破产法过分倾向于维护担保债权人利益的质疑。

就现实情况来看，设定担保是现代经济生活中的普遍情形，很有可能债务人进入破产程序时所有财产都设定了担保。由于没有无担保财产或者财产价值较小，甚至可能无法支付破产费用。《企业破产法》第 43 条第 4 款规定，“债务人财产不足以清偿破产费用的，管理人

应当提请人民法院终结破产程序。”但如果就此终结，担保财产则无法处置，担保债权人的利益无法实现，而不终结程序，费用又无从支付，从而形成了死循环。可见如果死守破产法的规定，只会导致僵局，而想要突破破产法的规定搞点创新，一方面于法无据心里难免战战兢兢，另一方面也少不了管理人与担保债权人之间的反复博弈，大大浪费时间和精力。从这个角度来说，尽快启动破产法的修改、回应现实中遇到的各种问题、为破产工作提供切实的指引是立法者迫切需要考虑的问题。

其实在本案中，之所以会产生争议也是由于对共益债务的宽泛理解所导致的。《企业破产法》第42条对共益债务的范围进行了穷举，后续施工费用其实并不能被定性为共益债务，但如果这笔费用得不到保障，怎么又可能有人愿意来继续施工？如果是重整程序，管理人或者债务人尚且可以对借款设定担保，但清算程序中连这种替代的方案都不存在。所以将后续施工费用视为共益债务可以看作是种无奈的创新，但这种创新在本质上却是符合“共益”要求的——毕竟所有的债权人在此行为中都是共同受益的。

所以未来的破产法在认定共益债务时最好能够采取更加开放的态度，在进行列举的同时，设置兜底条款，规定在进入破产程序后为所有债权人共同利益所产生的债务为共益债务，并在《企业破产法》第43条规定的随时清偿、顺序清偿、比例清偿这三个原则的基础上，进一步明确，因特定债务人财产发生的，由该特定债务人财产随时清偿；非因特定债务人财产发生的，由担保财产和无担保财产按所占债

权比例随时清偿。管理人有权决定清偿数额和范围，利害关系人对管理人的决定不服的，可以请求法院裁定。当然与之相关的条款也应予以修改，如《企业破产法》第 109 条关于担保债权人优先受偿的权利应当劣后于破产费用和共益债务，《破产法司法解释二》第 3 条也是如此。

## 六、【洞见】王欣新 | 用市场经济的理念评价和指引个人破产法立法

编辑提示：《人民法院第五个五年改革纲要（2019—2023）》提出要“研究推动建立个人破产制度及相关配套机制，着力解决针对个人的执行不能案件。”本期特约两位专家围绕如何建立符合我国国情的个人破产法律制度等问题展开深度讨论。

破产是市场经济规律下必然发生的社会经济现象，破产法是保障市场经济正常运行的基础法律，这已经是大家的共识。市场经济与破产法存在有机互动的关系。一方面，市场经济采用何种模式、发展到何种程度，破产法立法与实施的理念、宗旨、规则也就会呈现出相应的特色。另一方面，破产法的立法与实施状况，也会对市场经济的发展产生正向的促进作用，或者反向的阻滞作用。从历史发展的整体角度看，两者是处于不断的平衡、失衡、平衡的相互促进、不断发展的进程中。这是市场经济的规律，虽然探索、停滞乃至倒退也可能在一定阶段存在，但历史的发展趋势是无法从根本上改变的，破产法前进的脚步终究是不会停止的。

从《企业破产法》立法之时就存在是否将个人（本文对个人与自然人在同一意义上使用，尤其是在引文中）纳入适用范围的争议。近年来随着我国市场经济的发展、《企业破产法》的普遍适用，主张制定个人破产法的呼声愈加高涨。在数届全国人大与政协会议上均有代表提出对个人破产法的立法建议。2019年2月27日，最高人民法院也在其《人民法院第五个五年改革纲要（2019-2023）》中提出“研究推动建立个人破产制度”。对个人破产法立法的必要性、可行性已经有很多文章进行分析，已有的研究已经足以说明各方的观点与依据，剩下的只是立法决策与利益权衡问题。本文主要是试图从市场经济的理念和规律溯本求源，探讨如何评价和指引个人破产立法，如何建立符合中国市场经济理念和需求的个人破产法律制度。

### （一）市场经济与个人破产法

个人破产法无疑会对债权人与债务人的正当权益起到重要的保障作用。但是，“自然人破产制度的主要目的并非是基于特定债权人和债务人孤立的收益，而是基于更广泛的社会收益。”所谓“更广泛的社会收益”，便是个人破产制度对市场经济与社会所产生的全方位、多层次的调整、协调与促进作用，这是我们在评价和进行个人破产立法时必须充分考虑的因素，并要有意识地致力于实现这些社会利益。

第一，市场经济的发展需要最大限度释放市场主体的经济活力，尤其是释放个人特别是企业家的创造能量，排除各种障碍与顾虑，促使经济活动最大化，为人们的创业、创新与发展，为人们积极参加社会经济活动，提供制度支撑、风险控制和社会保障。个人破产法中的

各项制度设计，要实现促进竞争、鼓励创新、宽容失败、保障生存的立法目的，并通过自由财产和免责等个人破产的特色制度激励财务失败的债务人积极融入社会、创造财富，客观上达到使各方利害关系人减少损失或共同受益的效果，同时促进市场经济发展、维护社会稳定。实际上，债务人在个人破产制度中获得的大部分收益都会在社会上产生外溢效果。

第二，市场经济要求确立公平、公正的基本理念，尤其是在维系市场经济商品交换、资源配置、信用交易、合同履行正常运转的债权债务制度上。而在债务人丧失清偿能力的极端情况下如何建立规范、公平的债务清偿制度，保障市场经济秩序，便离不开破产法的支撑与调整。目前在我国已经制定了《企业破产法》，但仅有《企业破产法》尚不足以实现破产制度的社会调整目标。因为即使是在企业破产制度下，真正需要保护的也是在企业背后的个人，包括企业家、投资人、经理人、职工等。尤其是在我国私营企业破产时，企业家及其家庭亲友为企业担保的情况非常普遍，导致企业破产法上的重整程序可能救得了企业，但却救不了老板及其家庭，从而使重整制度的适用与效果大为削弱。“如果一个企业家因无法获得任何个人破产救济而毁灭，获得未来生产力或者企业活力的机会也就丧失了。只有给自然人带来破产救济的制度才能抓住问题的要害。”只有个人破产法与企业破产法的有机结合，才能保障破产法立法目标的顺利实现，才能建立起保障债务公平清偿的完整法律制度体系。

第三，通过个人破产法促进信用发展。信用是促进市场经济发展

的重要因素。信用交易是商品交换、配置资源、维持生活最重要的方式，它可以加速资金周转和资本集中，促进贸易发展，扩大市场规模，使市场经济的运行模式向信用经济方向转变，即从以原始支付手段为主流的市场交易方式向以信用交易为主流的市场交易方式的健康转变。所以现代市场经济也被称为信用经济，而信用关系也就必然成为维系市场经济正常运转与配置资源的决定性关键。在信用化的市场经济中，每一个人都可能是债权人，也可能是债务人，所以必须保障信用及其形成的债权债务关系的实现。个人破产法的制定与实施有助于支撑和促进信用市场经济的健康发展。

第四，通过个人破产制度的建立促进社会诚信的发展。个人破产法中的许多制度都是建立在市场经济的诚信原则基础之上的，如免责制度是针对诚实而不幸的债务人适用，而破产撤销权与行为无效等制度则是针对不诚信的债务人适用。个人破产法要通过各项制度鼓励诚实信用行为，打击破产欺诈逃债等失信行为，健全完善市场经济社会的诚信理念与保障体系。

第五，个人破产法的制定有助于保障债务人的人权，即其作为人的生存权与发展权，使其在财务破产崩溃的情况下能够维持其正常的经济活动与社会生活。这是任何一个市场经济社会应当具备的基本功能，所以在个人破产法中要设置与企业破产不同的相关制度，尤其是自由财产制度。自由财产是指专属于破产人的财产和为维护破产人生计等不纳入破产财产范围的保留财产。换言之，就是债务人财产中不用于破产清偿债务而由债务人自由支配的财产。自由财产制度正是生

存权和发展权在个人破产法中的具体化。

第六，通过对个人债务在破产法律制度下的妥善处理，缓和、化解、消除由此可能产生的诸多社会矛盾、负面因素，乃至因债务纠纷激化、生活无出路产生的违法犯罪行为，营造一个建立稳定、和谐社会的坚实基础，为市场经济的健康发展提供法律与制度保障。个人破产法对债务关系的顺利解决具有重要的意义。“破产体制主要通过解决普通债务执行（收债）制度的两大弱点，使债权人受益，即：1. 无效价值寻找机制，以及单个债权人盲目进行申请执行的诉讼，这些诉讼对他们自己以及其他债权人都不利，而且还会带来浪费。2. 可得价值的偏颇清偿，对某个或某些积极的或有经验的债权人的不公平的分配，这会损害所有债权人的集体利益。”所以个人破产法的制定具有重要的积极社会意义。

第七，通过个人破产法的立法，进一步健全完善破产制度，为市场经济下的金融环境与经济活动提供全面的稳定性和可预期性，提升我国的营商环境，与国际规则与惯例接轨，更好地融入国际经济贸易体系。

从以上分析中可以看出，个人破产法对我国这样处于发展和改革进程中的不完善市场经济而言尤其重要，其具有的意义不仅是解决个人债务的公平清偿问题，还具有促进市场经济与社会制度全面发展完善的重要作用。“破产制度……把触角深入到了社会经济发展、社会分配、社会风险承担、人民生计居住、劳动就业、金融风险的防范和消化等领域。虽然个人破产制度并不是这些领域的中心枢纽，却在系

统的正常运行中起到了消化不良主体和疏通流通障碍作用……如果没有在设计个人破产制度时考虑这些方方面面的问题，个人破产现象的增加和随着制度缺陷、制度之间的冲突总和作用的负面功能就会凸显，对这些领域产生恶劣的影响，并在经济、道德、社会制度等领域出现危机时起到雪上加霜和落井下石的作用。”

例如，我们要落实中央的改革开放任务，促使市场经济发展，除供给侧改革等措施外，还需要进一步刺激个人消费者的消费。而在我国刺激消费的关键，一个是要提高社会保障水平，使人们不需要为将来的基本生存而担忧，敢于花钱，不仅敢花今天的钱，还敢通过消费信贷花明天的钱；其二是要有个人破产制度，保障个人在创新创业与参加工作赚钱的过程中，在信贷消费花钱的过程中，万一出现财务失败，仍能够有自由财产维持生活，能够有债务免责的机会，有东山再起的可能。

个人破产问题牵涉社会方方面面，十分复杂，所以在个人破产法中要制定多程序、多渠道、多方式的解决个人债务问题，并辅之以庭外解决程序。个人破产法律与制度的建设，并不局限于债务人的破产程序之内，还必须将破产法的实施触角延伸至破产程序之外，建立完善相关法律制度，以保证个人破产法立法宗旨的全面实现，例如设置专门的机构或人员对个人破产程序结束后、免责前的财产收入与支出进行严格监控等。

随着市场经济的发展，个人破产的理念与制度也应与时俱进。“个人破产法发展的总体趋势是，个人破产的功能从单纯的分配转向预

防、再建和分配等多种功能并存；具有破产能力的主体范围不断扩大；免责的范围和深度不断扩大，更加注重对个人持续发展的基本生存权和发展权的关怀；更加着重从社会分配、风险分配和危机控制与消化的视角调整个人破产制度的程序和规则的设计；在简化程序、程序多元化的同时注重主体的切身利益和感知；划分破产犯罪和破产的民事责任的界限越加清晰，突出破产法的民事性质；赋予债务人更多选择权的制度设计对其清偿行为和财务行为予以积极的规范和引导”。

## （二）个人破产中的自由财产制度

个人破产与企业破产的一项重大区别，就是企业在破产清算程序终结后就要注销消灭，而个人在破产清算程序终结后仍会继续生存存在。为了维持个人在破产程序终结后的生存，就需要在破产程序中为债务人保留必要的自由财产，建立合理的自由财产制度。这是市场经济长远发展的客观要求，也是社会文明与人道主义的体现。“自由财产的理念是，当债务人获得免责、退出破产并获得全新的开始时，他们首先应该有足够的财产以满足自己和家人在破产后的最低生活需要，必要时包括最低的业务需要。”

自由财产制度要解决的，是为债务人及由其抚（扶）养家庭成员的基本生活提供必要的金钱与财产保障，为其继续工作提供合理的条件，以及为其重新创业提供无生存负担的环境，但不是为其保留或提供用于经营活动的、超出工作保障条件的财产与资金资源。

有的人认为，在自由财产的保留中，应当充分考虑债务人的发展权，即将来的重新起步问题。一般而言，这一理念有其合理性，但关

键是如何在公平保障债权人与债务人权益的前提下付诸实施。这就需要确定所谓“发展权”“重新起步”中的“发展”与“起步”指的是什么，在自由财产保留中合理的底线应当在哪里。笔者认为，“发展”与“起步”指的是提供能够使债务人维持较低水平生活和正常工薪工作的条件，而不能理解为要为其保留用于投资和经营的财产，所以其合理的范围应当是保留作为工薪职工的工作工具和日常生活用品与费用，仅在此范围内有浮动调整的余地。如果说，为所谓“发展”与“起步”而保留的财产可以使债务人过上与普通工薪者完全相同的生活水平，甚至还要为其发展与起步、投资经营保留资金与财产，那么破产就会变成对经营或生活失败、财务过错的鼓励，这就违背了市场经济的基本规律。宽容失败决不能等于鼓励失败、奖励失败，这在各国尤其是中国的国情之下是不可能被接受的。自由财产保留维持个人破产人的生活水平一定要低于一般工薪阶层的生活水平，这样的个人破产制度才能够体现出责任的公平，才能为人们所接受，也符合市场经济社会的常识与逻辑。再者，在免责制度中，往往会要求债务人在破产程序终结后、获得免责前仍然要持续清偿债务达到一定期间，而在这一通常被称为“良好品行期”“妥善行为期”的期间内，债务人超过生活必要保留费用的收入部分仍然要用于清偿债务，这也从另一个角度表明对“发展权”“重新起步”应当如何正确理解。“良好品行期”的设置是我国个人破产法规定免责制度时必须经过的一个阶段。所以，脱离对债权人的合理保护、脱离实际国情，谈债务人的“发展权”与“重新起步”是没有意义的。我们认同自由财产制度维护破

产人的“发展权”与“重新起步”的理念，但对这些概念的现实含义也要向大众予以明释，使之能够正确理解，避免因漂亮的词语而疑惑或误导，以致对个人破产法产生误解。

各国的市场观念、市场化的模式与个人生活水平等是不同的，自由财产制度自然也会有差异。在设计我国个人破产法中的自由财产制度时必须考虑本国的国情，但另一方面，我们也不能将国情问题特殊化、绝对化，甚至借此排斥各国普遍适用的正当理念与原则。

确立自由财产范围的原则，第一，维持债务人及由其抚（扶）养家庭成员基本生活水平的必要费用与生活用品。所谓基本生活的水平，在债务人无工资收入的情况下，可大致以低保能够维持的生活水平为基准浮动；在债务人有工资收入的情况下，因其为劳动所得，可以地方最低工资标准为基准浮动，高于确定限额的收入部分在“良好品行期”内应继续用于清偿在破产程序中未清偿的债务。第二，职业工具，此处的工具是指作为职工工作的必要工具，而且对此应有财产价值的上限限制。第三，与债务人有特定人身关系的财产，通常是指对债务人具有特殊纪念意义的物品或具有特殊精神价值的物品，包括宠物等，对此也应有财产价值的上限限制，价值较高、实质性影响债权人清偿利益者不应予以保留。第四，自由财产对破产人提供的生活保障具有有限性和暂时性，而不是持续性、补充性的提供。自由财产制度的设立，并不是要解决破产人终生的生存问题，而只能是解决破产人在破产终结后一定期间的生存问题。自由财产提供给破产人的生活保障，只能是最低限度的生活保障，意在使破产人重新寻找生活

出路和事业的重新再起有一个最基本的支撑点。

此外需注意的是，债务人的许多生活用品财产对债权人而言并不具有值得关注的价值或曰货币价值，甚至完全没有市场货币价值，但是对债务人而言，则具有很大的生活使用价值，这些财产的价值与使用价值之间存在严重的不对称性。在此种情况下，将这些财产纳入破产财产范围进行变卖分配，实际上是对社会财富的浪费与损害。在确定自由财产范围时，应尽量将这些财产保留给债务人，使其能发挥最大的社会价值与经济价值，而这也符合市场经济的基本原则。

对自由财产范围的立法规定模式，第一，可考虑采取概括性规定与列举性规定结合的方式，以概括性规定确定一些原则，以列举性规定确定一些重要财产或特殊财产的保留问题，如债务人及其家庭的唯一一套住房在何种情况下可以保留，可保留住房的财产价值上限限制，何种情况应当纳入破产财产分配，纳入破产分配时债务人及其家庭的居住问题如何解决，在住房上设置有抵押担保如何处理，等等。第二，鉴于我国不同地区的发展与生活水平不同，所以立法对自由财产范围的规定不能“一刀切”，而应具有一定的灵活性，对不同地域自由财产的范围可以在规定基本原则的前提下，交由地方法院酌情确定。此外，对于法院确认的自由财产的范围，债权人有权提出异议，应为利害关系人设置相应的法律救济渠道。

在自由财产制度中还应规定对自由财产转换行为的限制与撤销。个人破产法允许将债务人的部分财产保留为不用于破产清偿的自由财产，这就可能诱使债务人在进入破产程序前，通过交易安排对原有

财产形式进行转换，即将非自由财产转换成自由财产，从而实现保留更多财产、减少债务清偿的目的。既然法律允许存在自由财产，对债务人在正常生活数量范围内的财产转换行为法律应持宽容态度，但对于非正常、欺诈性的财产转换行为就应当予以纠正。为此需要对债务人在破产程序启动前一定期间内进行的财产转换行为进行甄别，对非正常的具有欺诈债权人、恶意逃避债务、损害公平清偿性质的行为，可以对其行使撤销权，以矫正违法行为及其后果。

### （三）免责制度

竞争是市场经济的基本规律，有竞争就必然会有成功者与失败者，财务失败到极点便是债务人的破产，市场经济要想正常的发展就必须承认破产的存在。但放任竞争失败者破产不加以救济，反过来又会因为破产人失去生活保障、失去恢复希望、放弃创造财富的努力，而对市场经济的发展产生阻滞作用。所以市场经济对此必须有自我矫正机制，以解决个人破产可能对市场经济产生的种种负面影响，如果仅靠市场之力量尚且不足，则需要国家法律的介入。由于这是对全社会有益的任务，故需所有市场经济的参与者共同解决，需要在保障市场经济顺利发展的原则下对各方利益权衡处理，需要对社会与个人的损失和风险予以分担，而对个人破产人的免责制度便是其重要手段之一。“免责的规定是为了公共的福利而作出的宪法允许的、必要而合理的对财产所有权的限制”。

免责制度是个人破产法中最具特色的制度之一。在立法时要以中国的国情现状为基础，确定市场经济需要并能接受什么样的免责制

度，要通过哪些具体规定加以实现。破产法尤其是其中的免责制度，既是对债务人与债权人利益的合理衡平保护，同时也是在债务人合理免责与逃避债务和不当行为之间博弈的领域。“任何破产制度的首要目标就是在这两个相互竞争的理念中保持谨慎的平衡：首先，对负有义务的人作出要求。其次，不要对因经济波动和其他生活中常见危险而遭受痛苦的受害者提出超过其合理承受限度的要求。”

免责制度保护的是诚实而不幸的债务人，是为使债务人及早摆脱债务困境，减轻社会负担，同时促使债务人尽早提出破产申请、减轻债权人损失，并保障债务人早日回归社会正常状态。对那些进行欺诈债权人、损害债权人利益行为或违反破产法规定义务者，是不适用免责制度的。在设置免责条件时，既不能过于严苛，否则债务人难以获得免责就不会积极地申请适用破产程序，达不到立法想要达到的调整目的；同时又不能过于宽松，以防止出现债务人利用制度空隙逃脱债务，损害债权人权益。目前在司法实践中，相当一部分债务人诚信道德缺失，法律意识淡漠，恶意的或投机性的逃债行为严重。为此，在设计个人破产免责制度时必须适应目前的社会现状。我国应当采取许可免责主义，而不能采取当然免责主义。对债务人免责之前要设置一定期间的良好品行期，在此期间内债务人应以保留生活费用之外的收入持续清偿债务。有的国家实行直接免责，也称“全新开始”，无延长清偿债务期间，此方式显然不适合于我国。在良好品行期期间要强化对破产人的监督，限制债务人的一定行为，如收入支配限制、高消费限制、出入境限制等，并设定债务人的财产状况定期强制报告制

度。

在我国免责制度的设计中需要解决以下问题：

第一，什么样的债务人可以免责。从各国相关立法的规定看，只有诚实的债务人才可以享受免责待遇，而且要求是在一定期限内未发生连续破产者，因犯罪、赌博、挥霍财产等违法行为而破产的，或存在其他不诚信欺诈行为的，通常也不可以享受免责待遇。

第二，各国立法通常规定债务人的若干种行为属于不免责行为，有此类行为者便不予免责。不免责行为通常包括：破产欺诈行为，包括转移、隐匿、无偿转让财产，虚构、承认不实债务，恶意损耗财产，有碍公平的偏袒性清偿行为等；破产违法行为，如在破产程序中不如实提供财产报告、债权债务清单等文件，导致重大财产下落不明，在破产程序中虚假陈述、拒绝回答问题，不履行法律义务，不服从法院命令和管理人的管理；等等。

第三，在免责制度中，需要根据市场经济的原则、债权的社会属性以及债务人的行为等，确定什么样的债务属于不免责债务。即使债务人可以获得免责利益，但这部分债务不在免责范围内，仍需要债务人继续清偿。不免责债务通常包括：债务人未列人应向法院和管理人提交的债权表中的债权、因犯罪产生的债权、因人身侵权（或故意侵权）产生的债权、抚（扶）养费、（部分）国家税收、行政罚款、刑事罚金等，有的国家还包括学生贷款等。需要注意的是，对部分种类债权的处理在企业破产与个人破产中是不同的。例如行政罚款、刑事罚金在企业破产中属于劣后债权，一般得不到清偿，在破产程序终结

后便实际被免除，以免其在破产程序中的受偿会导致处罚对象由债务人向债权人的转移。在个人破产程序中，这些债权虽然也劣后清偿，但在破产程序终结后并不免责，债务人要继续清偿，因为不存在处罚对象转移的问题。

第四，在我国的免责制度中应当设置良好品行期，并在这一延缓期间维持债务人持续还债的义务。良好品行期期限的长短，与债务人的破产清偿率应当建立正相关的关系，并随实际破产清偿率的高低而调整。良好品行期期限的长短要适当，笔者认为，最长6年的期间较为合适。期限过短会影响债权人的权益，过长的延伸还债期间又会压抑债务人积极参加经济活动的动机，降低个人破产制度对债务人的吸引力。此外，希望通过延长还债期限使债权人获得全部清偿是不现实的。“现行所有的重要破产体制的经验都显示，无论还款期限的长短，几乎没有债务人在债务人的基本需求和破产系统的管理成本之外还有足够的资金为债权人产生实质性利益。”

第五，免责程序中还要重视对债权人权益的维护，要保障债权人的知情权、异议权、监督权以及对免责的撤销权（通常各国规定撤销期间为1年），要有具有可操作性的具体规定，以保证权利能够切实行使。

#### （四）个人破产法及其社会配套法律制度的健全与完善

破产法是市场经济的产物，要想使个人破产法能够顺利制定并得到市场化的实施，就必须逐步的健全、完善整个社会的市场化程度，尤其是要有针对性健全、完善与个人破产法制定和实施直接相关的

各种法律制度。《[2015年中央经济工作会议公报]》强调，“要依法为实施市场化破产程序创造条件”。企业破产法如此，个人破产法也是如此。任何关于处理自然人破产问题的制度都应该考虑这个因素：该制度必须要与法律、政策以及实践的周边背景相协调。

“破产法的市场化实施是以有一个较为完善的市场化社会体系为前提和基础的，所以市场化是一个社会整体性的概念。破产法能否市场化的顺利实施，取决于其所面对的整个社会的市场化程度。破产法作为一个外部性极强的实践性法律，是无法脱离围绕企业破产产生的诸多衍生社会问题的解决与相关制度的制约，而以单枪匹马的突破获得普遍顺利实施的。所以，讲到破产法的市场化实施，我们就不能把视野仅仅停留在破产法的范围内思考问题、解决问题，而更多的是要跳出破产法，从更为宏观的社会角度去思考问题，去解决市场化实施的基础性问题。”这段话虽然是对企业破产法实施而言的，但对于个人破产法的立法与实施也同样适用。随着个人破产法的制定、颁布与实施，我们必须尽快着手解决个人破产法的社会配套法律与制度建设问题。例如，进一步完善财产登记制度、健全财产查询系统、建立财产变动实时监控系统等；要完善社会信用制度，包括征信制度、失信惩戒、信用修复等；还要进一步完善社会保障制度，解决破产人在自由财产制度保障之外的生活、工作与社会救济问题，等等。

此外，市场经济处于不断的发展过程中，并在发展中不断自我矫正、自我完善。破产法包括个人破产法也在不断的发展过程中，也需要不断的修改完善，所以个人破产法的制定不是“毕其功于一役”的

事情，切不可有法律制定出台后就“得胜回朝”的想法。个人破产法的出台仅仅是我们迈出的第一步，而不是最后一步，万里长征刚刚开始于脚下。在法律的实施过程中，要根据实践的检验和发展的需要，不断地、及时地修改完善立法。这就要求在法律修订的指导思想上纠正旧的观念与操作模式。过去在法律修订方面的一个思想误区（现在已有较大改善），就是过分追求法律的稳定性，或者说，重立法、轻修法，重外观形式、轻实际效果，立法机关的观念和工作脱节于司法机关和社会的实际需要。“立法应当慎重严谨，朝令夕改确实有损法的严肃性和权威性。但法是社会关系的反映，在目前我国政治经济关系不断变革的时期，就必然要求随着不断变化的社会关系而立法，”尤其是及时的修法。笔者建议，在个人破产法（其他法律也应如此）出台实施之后，就成立一个专业化的法律实施评价组织，或者说立法修改小组，开始进行法律实施的检查与评估，发现问题，找到解决办法后，提出法律修改建议，并即时启动法律修改程序。例如对自由财产制度为债务人保留财产的范围与数额上，可能就需要根据社会发展、经济状况（如通货膨胀率等）、生活水平变化等进行年度定期调整。对一些需要随改革开放和经济发展不断调整的法律，可以建立每年或每两年提交一项立法修正案的制度，确保法律能够及时地跟上司法实践的需要。法律的生命就在于通过不断的修订实现自我发展、自我完善。

{完}