

新 企 业 破 产 法 实 务 丛 书 2

XINQIYE POCHANFA SHIWU CONGSHU

新企业破产法疑难释解

XINQIYE POCHANFA YINAN SHIJIE

[主编] 李国光



人民法院出版社

THE PEOPLE'S COURT PRESS

○ 责任编辑 辛言 高林 黄博

○ 装帧设计 新宇 迈上

主编简介

李国光，男，最高人民法院咨询委员会副主任，二级大法官、原副院长；全国人大法律委员会委员；上海交大法学院教授，国家法官学院、中国政法大学、西南政法大学、复旦大学法学院等院校兼职教授。

早年毕业于北京大学法律系，历任西藏自治区高级人民法院审判员、副院长，上海市高级人民法院副院长兼上海市中级人民法院院长，最高人民法院审判委员会委员、副院长。曾当选为党的十四大代表、十五届中纪委委员。

出版《中国司法制度概论》、《经济法讲座》、《中国民商事审判》、《知识产权诉讼》等十余部法学著作。

ISBN 7-80217-333-7



9 787802 173330 >

ISBN 7-80217-333-7

定价：43.00元

新 企 业 破 产 法 实 务 丛 书 ②

XINQIYE POCHANFA SHIWU CONGSHU

新企业破产法疑难释解

XINQIYE POCHANFA YINAN SHIJIE

[主 编] 李国光
[副主编] 马文高 刘 明
肖 颖



人民法院出版社
THE PEOPLE'S COURT PRESS

图书在版编目 (CIP) 数据

新企业破产法疑难释解/李国光主编. -北京: 人民法院出版社, 2006. 9

(新企业破产法实务丛书)

ISBN 7-80217-333-7

I. 新… II. 李… III. 企业破产法-法律解释-中国
IV. D922.291.925

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 109096 号

新企业破产法疑难释解

主编 李国光

责任编辑 辛言 高林 黄博
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)
电 话 (010) 85250579 (责任编辑)
85250516 (出版部) 85250558 85250559 (发行部)
网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 保定市恒艺印务公司
经 销 新华书店

开 本	890×1240 毫米	A5
字 数	528 千字	
印 张	19.125	
版 次	2006 年 9 月第 1 版	2006 年 9 月第 1 次印刷
书 号	ISBN 7-80217-333-7	
定 价	43.00 元	

版权所有 侵权必究

出版说明

企业破产制度是企业市场竞争中，因各种原因不能清偿到期债务，通过重整、和解或清算等法定程序，使债务得以延缓或公平清偿的债务清理制度。企业破产法是规范企业破产行为，公正审理破产案件，全面保护各方当事人利益，维护社会主义市场经济秩序的法律，也是形成中国特色社会主义法律体系的一部重要法律。

早在1986年，全国人大常委会就制定了《企业破产法（试行）》，对国有企业（即全民所有制企业）的破产作了规定。1991年全国人大修订《民事诉讼法》，在第十九章专章规定了“企业法人破产还债程序”，对非国有企业的破产作了规定。这两部法律及其他法律、行政法规的相关规定，对规范我国企业破产行为，审理企业破产案件发挥了重要作用。但是，随着社会主义市场经济体制的逐步确立和国有企业改革的深化，我国企业破产出现了一些新情况。一方面，随着《公司法》、《合伙企业法》、《个人独资企业法》的颁布实施，使《企业破产法（试行）》已不适应目前企业组织破产的实际情况；另一方面，《企业破产法（试行）》对破产程序的规定比较原则，难于操作，并缺少重整等企业挽救程序，以及切实保护债务人财产，维护职工合法权益，保证程序正常进行的其他相关制度。此外，人民法院在审理破产案件中积累了许多实践经验，有的需要上升为法律。这些客观情况都要求我们尽快出台一部统一适用于所有企业的破产法。

八届、九届、十届全国人大常委会财经委员会破产法起草组在总结《企业破产法（试行）》、《民事诉讼法》及国务院对国有企业政策性破产有关规定的实施经验，广泛开展调查研究，认真听取各方意见的基础上，经过十年多的努力，起草了《中华人民共和国企业破产法（草案）》。该草案经过全国人大常委会三次审议，终于于2006年8月27日由十届全国人大常委会第二十三次通过了。《中华人民共和国企业破产法》为市场交易与竞争创造了公平的机制与环境，其适用范围涵盖所有的企业法人；引入了管理人制度，让破产程序的操作更加市场化和专业化；引入了重整制度，使破产法不仅仅是一个市场退出法、死亡法、淘汰法，还是一个企业更生法、恢复生机法、拯救法；规定了跨境破产制度，为中国融入到国际市场和全球经济一体化提供了法律机制；第五，规定了破产责任，与《公司法》、《证券法》以及前不久通过的《刑法修正案（六）》配套衔接；在金融机构破产、担保权益的保护以及一些具体制度方面有许多创新。

新企业破产法公布后，正确理解和全面落实该法的新内容，继续对与该部法律有关的法律制度进行全面梳理和认真研究，积极研究探讨相关法律制度的立、改、废问题，继续关注该部法律的实施情况，为相关制度的进一步完善积累经验等等，就成为相关司法机关和行政执法机关的共同任务。有鉴于此，我社组织全国人大常委会、最高人民法院、最高人民检察院、公安部、财政部、中国人民银行、国资委、国家工商总局、中国银监会、中国保监会、中国政法大学、中国人民大学、北京大学、清华大学、北京师范大学、对外经济贸易大学、吉林大学、西南政法大学等部门和单位的专家和学者共同撰写了这套《新企业破产法实务丛书》。

本套丛书作者既有企业破产法修改专家小组重要成员和最高立法机关的专家，又有参与企业破产法修改、司法解释起草工作的最高人民法院资深法官和中央部委有关专家，还有致力于企业破产法研究和参加企业破产法修改讨论的院校学者等。他们在具体编撰工

作中依据立法原意,结合实践中的疑难问题,根据不同领域特点、不同专业要求对新企业破产法的具体制度(尤其是本次修订新增设的制度)与适用,从不同视角、不同层面做了全面系统和深入细致的诠释与解读。我们相信本套丛书的出版对新企业破产法的宣传学习和贯彻实施将起到积极的独特的作用。

《新企业破产法疑难释解》系本套丛书之一。全书以新企业破产法为主线,结合我国其他有关破产法律、法规、司法解释、部门规章等,分总则、申请和受理、管理人、债务人财产、破产费用和共益债务、债权申报、债权人会议、重整、和解、破产清算、法律责任等11章,以问答的形式,全面系统地阐述了我国现行破产法律规范。所设问题既包括立法过程中争议较大的疑难问题,又包括司法实务和理论研讨中的各种观点。全书准确、全面地反映了新企业破产法的立法原意,系新企业破产法出台后我国出版界之最新企业破产法疑难释解工具书。

书中编排内容与形式如有不当之处,敬请读者不吝指教。

人民法院出版社

2006年9月

目 录

第一章 总 则

第一节 破产与破产法

- 什么是破产? (1)
- 什么是破产法? (2)
- 破产制度与社会主义市场经济是什么关系? (3)
- 破产机制与经济体制改革是什么关系? (5)
- 破产制度是如何保护债权人的利益的? (5)
- 破产程序与强制执行程序是什么关系? (7)
- 破产程序与参与分配制度是什么关系? (8)
- 破产法与民法是什么关系? (10)
- 破产法与民事诉讼法是什么关系? (11)
- 破产法与公司法是什么关系? (12)
- 破产法与刑法之间是什么关系? (13)
- 破产法与劳动法、社会保障法律制度是什么关系? (14)
- 什么是商人破产主义和一般人破产主义? (14)
- 破产法上, 什么是破产原因列举主义和破产原因概括主义? (15)
- 破产法上, 什么是自力救助主义和公力救助主义? (16)
- 破产法上, 什么是破产程序受理开始主义和破产程序

- 宣告开始主义? (16)
- 破产法上,什么是破产宣告申请主义和破产宣告职权主义? (17)
- 破产法上,什么是和解前置主义与和解分离主义? (18)
- 破产法上,什么是破产普及主义和破产属地主义? (18)
- 破产法上,什么是破产溯及主义和破产无溯及主义? ... (19)
- 破产法上,什么是固定主义和膨胀主义? (20)
- 破产法上,什么是破产免责主义和破产不免责主义? (20)
- 《企业破产法(试行)》存在哪些问题? (21)

第二节 破产能力

- 什么是破产能力? (24)
- 《企业破产法》适用哪些范围? (25)
- 自然人能否破产? (27)
- 什么是国有企业? 国有企业破产有何特殊规定? (32)
- 国务院“优化资本结构”试点城市国有工业企业的破产如何适用法律? (33)
- 适用国务院“优化资本结构”试点城市的国有工业企业的破产政策应当具备哪些条件? (34)
- 国务院“优化资本结构”试点城市的国有工业企业的破产政策有何特点? (35)
- 商业银行等金融机构的破产如何适用法律? (36)
- 地方企业的破产如何适用法律? (37)
- 破产案件的诉讼程序,《企业破产法》没有规定的,应如何适用法律? (37)

第三节 破产原因

- 什么是破产原因? (38)

- 破产原因有何法律意义? (39)
- 破产原因有哪几种立法模式? (40)
- 《企业破产法》规定的破产原因是什么? (42)
- 什么是不能清偿? 破产实践中, 如何认定“不能清偿”? (44)
- 什么是停止支付? 破产实践中, 如何认定“停止支付”? (46)
- 停止支付与不能清偿有什么区别? (47)
- 什么是资不抵债? 破产实践中, 如何认定“资不抵债”? (48)
- 资不抵债与不能清偿有何区别? (49)
- 如何理解破产原因中的“明显缺乏清偿能力”? (50)

第四节 破产的域外效力

- 什么是破产的域外效力? (50)
- 什么是破产域外效力中的普及破产主义? (51)
- 什么是破产域外效力中的属地破产主义? (54)
- 什么是破产域外效力中的折衷主义? (55)
- 如何理解我国《企业破产法》上的破产域外效力? (57)

第二章 申请和受理

第一节 破产案件的管辖

- 什么是破产案件的管辖? (59)
- 如何确定破产案件的级别管辖? (59)
- 如何确定破产案件的地域管辖? (61)
- 在什么情况下破产案件应移送管辖? (63)

- 在什么情况下破产案件应指定管辖? (64)

第二节 申 请

- 什么是破产程序中的申请? (65)
- 为什么会赋予债务人提出破产申请的权利? (66)
- 债权人申请破产的条件有哪些? (68)
- 哪些人可以申请债务人破产? (71)
- 债权人提出破产申请应提供哪些书面材料? (73)
- 提起破产申请, 如何填写破产申请书? (74)
- 债务人提出破产申请的, 债务人应当向人民法院提交
哪些材料? (77)
- 债权人提出破产申请, 债务人为其他单位担任保证人
的, 应当如何处理? (79)
- 破产实践中, 为什么国有企业申请宣告自己破产时
应当经其上级主管部门同意? (80)
- 申请人如何预交破产案件受理费? (82)
- 国务院“优化资本结构”试点城市国有工业企业申请
自己破产时有何特别程序? (83)
- 国务院“优化资本结构”试点城市国有工业企业如何
制定破产预案? (86)

第三节 受 理

- 什么是破产案件的受理? (93)
- 人民法院收到破产案件后应如何进行审查? (94)
- 人民法院对破产申请进行审查后如何处理? (95)
- 人民法院受理破产案件后会产生什么法律后果? (96)
- 人民法院受理破产申请后, 如何进行通知和公告? (97)

- 司法实践中, 人民法院受理破产申请后, 应当做好哪些工作? (98)
- 破产申请受理后, 对债务人财产的民事执行程序是否应当中止? (99)
- 破产申请受理后, 有关债务人的诉讼或者仲裁应当如何处理? (100)
- 人民法院受理破产申请后, 债务人是否可以对部分债权人清偿债务? (100)
- 破产实践中, 人民法院受理破产案件, 破产企业是否可以进行正常经营生产活动? (101)
- 人民法院受理破产申请后, 债务人未履行的合同应当如何处理? (102)

第三章 管理人

- 什么是管理人? (104)
- 管理人的法律地位如何? (106)
- 管理人由谁选任? (110)
- 管理人如何选任? (112)
- 在什么情况下可以更换管理人? (113)
- 管理人有哪些职责? (114)
- 管理人如何接管破产企业? (114)
- 管理人如何管理债务人的财产? (120)
- 管理人如何清理债务人财产? (121)
- 管理人可以依法进行哪些民事活动? (122)
- 管理人的义务有哪些? (124)
- 管理人执行职务的报酬如何确定? (124)

第四章 债务人财产

第一节 债务人财产的范围

- 什么是债务人财产？什么是破产财产？…………… (126)
- 如何界定破产财产的法律性质？…………… (128)
- 什么是确定破产财产范围的膨胀主义？…………… (130)
- 什么是确定破产财产范围的固定主义？…………… (131)
- 在我国，哪些财产属于债务人财产？…………… (134)
- 破产实践中，如何认定破产申请受理时破产企业实际
经营管理的全部财产？…………… (136)
- 如何认定在破产申请受理后至破产程序终结前破产
企业所取得的财产？…………… (138)
- 破产实践中，如何认定应当由破产企业行使的其他
财产权利？…………… (140)
- 破产企业所有的土地使用权是否属于破产财产？…………… (142)
- 国有企业破产时对于划拨土地使用权应当如何处理？… (143)
- 破产企业的幼儿园、学校、医院是否属于破产财产？… (144)
- 破产企业的职工宿舍是否属于破产财产？…………… (145)
- 破产企业的下属企业或者中外合资企业是否属于破产
财产？…………… (147)
- 破产企业以自有资产与他人组成的联营企业是否属于
破产财产？…………… (148)
- 破产企业的未到期债权是否属于破产财产？…………… (149)
- 破产企业不能收回的债权应当如何处理？…………… (149)
- 破产企业的内部组织和个人的财产是否属于破产财产？…… (150)

第二节 破产撤销权

- 什么是破产撤销权? (151)
- 破产撤销权与破产无效行为是什么关系? (152)
- 在什么情况下可以行使破产撤销权? (155)
- 破产申请受理前 1 年内, 破产债务人无偿转让财产的, 应当如何处理? (158)
- 破产申请受理前 1 年内, 破产债务人以明显不合理的价格出售财产的, 应当如何处理? (159)
- 破产申请受理前 1 年内, 破产债务人对原来没有财产担保的债务提供财产担保的, 是否有效? (160)
- 人民法院受理破产申请前 1 年内, 破产债务人对未到期债务提交清偿的, 应当如何处理? (161)
- 人民法院受理破产申请前 1 年内, 破产债务人放弃自己的债权的, 如何处理? (162)
- 破产撤销权应当以什么方式行使? (162)
- 由谁主张破产撤销权? (163)
- 破产撤销权行使的期间是怎样的? (163)
- 破产撤销权的行使产生什么法律后果? (164)
- 管理人对债务人的出资人未完全履行出资义务的, 应当如何处理? (165)

第三节 破产股回权与破产撤销权

- 破产人占有的不属于破产人的财产, 在企业破产时应当如何处理? (166)
- 破产取回权有哪几种? (167)
- 在什么情况下可以行使破产取回权? (168)

- 如何行使破产取回权? (170)
- 什么是破产抵销权? (171)
- 破产抵销权与一般抵销权有何区别? (173)
- 破产实践中, 破产抵销权如何行使? (174)
- 破产债权人在破产申请受理后对于破产企业所负债务能否抵销? (176)
- 破产企业的债务人在破产申请受理后, 对于破产企业取得他人的破产债权能否抵销? (177)
- 破产企业的债务人已知破产企业出现了破产原因, 或已知有破产申请后而取得对破产企业的债权的, 能否主张抵销? (177)
- 破产债权是否可以与未到位的注册资金相抵销? (178)

第五章 破产费用和共益债务

- 什么是破产费用? (179)
- 破产财产的管理、变价和分配费用是否属于破产费用? ... (180)
- 破产案件的诉讼费用是否属于破产费用? (181)
- 什么是共益债务? (182)
- 破产费用和共益债务的偿付应坚持什么原则? (182)
- 破产债务人财产不足以支付破产费用的, 应当如何处理? (183)
- 破产实践中, 应当如何控制破产费用? (183)

第六章 债权申报

- 什么是破产债权? (185)
- 哪些债权可以申报? (186)
- 哪些债权不能申报? (187)

- 破产实践中, 如何认定破产申请受理前成立的无财产担保的债权? (189)
- 债权的履行期限、终止期限等对破产债权的认定有何影响? (190)
- 管理人或债务人决定解除破产企业未履行合同的, 相对人的损害赔偿请求权是否属于破产债权? (192)
- 哪些债权不属于破产债权? (193)
- 行政、司法机关对破产企业的罚款、罚金以及其他有关费用是否属于破产债权? (194)
- 破产申请受理后的债务利息是否属于破产债权? (194)
- 债权人参加破产程序所支出的费用是否属于破产债权? (195)
- 超过诉讼时效期间的债权是否属于破产债权? (196)
- 破产申请受理时未到期的债权是否属于破产债权? (196)
- 不附利息的未到期债权如何计算破产债权数额? (197)
- 附利息的未到期债权如何计算破产债权数额? (198)
- 什么是债权申报? (198)
- 破产债权应在何时申报? (199)
- 破产债权申报应当采取什么形式? (199)
- 破产债权在破产申请受理后的利息应当如何处理? (201)
- 解除合同所发生的损害赔偿请求权是否可以申报? (201)
- 票据付款人的追索权是否可以申报? (202)
- 附条件、附期限的债权, 债权人是否可以申报? (202)
- 职工工资、社会保险费用是否应当申报? (203)
- 债务人企业的连带债务人及保证人的求偿权是否可以申报? (204)
- 破产债权申报是否可以变更或撤回? (205)
- 逾期未申报债权产生什么法律后果? (205)
- 管理人对申报的破产债权如何登记造册? (207)

- 对债权人申报的破产债权如何审查确定? (207)

第七章 债权人会议

第一节 债务人会议的组成

- 什么是债权人会议? (210)
- 破产程序中为什么要设立债权人会议? (211)
- 债权人会议是什么性质的机构? 其法律地位如何? (212)
- 破产实践中, 哪些人可以作为债权人会议成员? (214)
- 债权人会议的成员有什么权利? (215)
- 债权人会议主席由谁担任? (217)
- 债权人会议主席的职权有哪些? (217)
- 哪些人可以参加和列席债权人会议? (218)

第二节 债权人会议的召开

- 在什么情形下应召开债权人会议? (221)
- 第一次债权人会议如何召集? (222)
- 第一次债权人会议的议决事项有哪些? (222)
- 人民法院在第一次债权人会议中有何职权? (223)
- 第一次债权人会议之后的债权人会议在什么时候召集? ... (224)
- 以后的债权人会议的议决事项有哪些? (225)
- 召开债权人会议的程序操作是怎样的? (225)

第三节 债权人会议决议及其效力

- 债权人会议的职权有哪些? (226)
- 破产实践中, 由谁来核查有关债权的证明材料, 确认