

主 办  
中国破产法论坛组委会  
承 办  
中国人民大学法学院破产法研究中心  
北京市炜衡律师事务所

POCHANFA LUNTAN

# 破产法论坛

第七辑



主 编◎王欣新 尹正友



法律出版社  
LAW PRESS·CHINA

主 办  
中国破产法论坛组委会  
承 办  
中国人民大学法学院破产法研究中心  
北京市炜衡律师事务所

POCHANFA LUNTAN

# 破产法论坛

第七辑

主 编◎王欣新 尹正友



法律出版社  
LAW PRESS · CHINA

# 破产法论坛

(第7辑)

## 编辑委员会

主 任 王欣新

副主任 刘兰芳 钱晓晨 刘 敏 陈海鸥 尹正友

委 员 朱庆标 赵继明 叶剑荣 宋全胜 徐阳光

孙向齐 赵泓任 李江鸿 张雪云 王道彦

孟 静 田玉辉 刘晓杰 徐立佳 贵颜媛

蒋佐燕 许卓茗 高雨冰 郝 甜 陈涓涓

主 编 王欣新 尹正友

编辑委员会地址：

北京市海淀区北四环西路66号第三极大厦A座16层

邮编：100080

电话：010-62680923

传真：010-62680063

电子邮箱：pochan@whlaw.cn

## 前 言

“中国破产法论坛”已经成功地举办了四届大会,在论坛上各位领导与嘉宾发表的会议演讲以及征集的论文等研究成果也已经结集公开出版了六辑《破产法论坛》。“中国破产法论坛”在破产法学方面取得了重大的研究成果,发挥着重要的学术影响,为国内破产法学的研究和交流,为破产法的实施与完善做出了重大贡献。现在,第五届“中国破产法论坛”专题研讨会即将召开,根据提交第四届“中国破产法论坛”的论文择优选编的《破产法论坛》第七辑也将在此和大家见面了。

《企业破产法》颁布实施已有五年了,人们对破产法在市场经济中重要地位的认识也在不断深化。随着破产法的普遍实施,破产法的理论与实践存在的种种问题日益为我国法学理论界和司法实务界所关注。最高人民法院为完善破产法、解决其实施中的问题不断出台司法解释和指导意见。2011年9月26日,最高人民法院颁布了《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(一)》,这标志着破产法系列司法解释的制定工作取得了重大的进展。2011年10月,最高人民法院在太原召开了“全国法院审理企业破产案件工作座谈会”。在会议上,奚晓明副院长作了题为“认真实施企业破产法,为推动经济社会科学发展,建立公平有序的市场经济秩序提供有力的司法保障”的重要讲话,要求全国法院“转换观念、依法受理破产案件”,解决破产案件受理难问题。2011年11月,第四届“中国破产法论坛”召开,会议深入探讨破产案件受理难等问题的解决,为破产法的顺利实施出谋划策。

本辑文集是对第四届“中国破产法论坛”研究成果的集优选粹。第四届“中国破产法论坛”召开时,编入会议论文集的论文共有127篇。编辑委员会在选择入选《破产法论坛》第七辑论文时十分为难,许多论文十分优秀,但由于文集一书的容纳篇幅有限,不得不忍痛割爱,在此向入选和未入选的各位作者对论坛的支持表述真挚的感谢!

作为我国国内破产法研究与交流的主要平台,历届中国破产法论坛紧密围绕我国破产法的立法与实践问题展开深入研讨。第五届“中国破产法论坛”专题研讨会将围绕破产财产、合并重整、破产程序与执行程序的衔接等破产法理论和实务问题进行深入研讨,并藉此为最高人民法院新破产法司法解释制订工作提供立法完善意见。希望各位同仁能够继续积极予以支持。

“中国破产法论坛”的顺利举办,彰显了我国破产法理论与实践研究的繁荣景象。我作为论坛组委会主任,在欣慰之余也深知任重道远,唯企盼各位同仁大力支持、携手共行,以促进我国的破产法制更为完善,在市场经济体制下充分发挥其重要的调整作用。

中国破产法论坛组委会主任

北京市破产法学会会长

2012年8月8日

王欣新

# 目 录

## | 第一部分 破产申请与受理 |

《破产法司法解释(一)》深度解读	王欣新 / 3
解困破产案件受理问题之我见	李志昆 饶 媛 / 15
困惑与破解:关于债权人申请破产制度的有效适用及完善	丁海英 / 22
论董事的破产申请义务	刘宏光 / 31
论严控破产率政策与破产界限规则的冲突及其解决	孙兆晖 / 40
破产程序与执行程序的博弈与双赢——以破产程序职权主义启动机制的缺位为视角	王柏东 张守国 程 立 / 51
执行不能转破产程序分析	朱国华 熊 晔 / 62
我国破产法待履行合同概念之解	兰晓为 / 70

## | 第二部分 破产案件的规范化审理 |

规范管理 完善制度 推进破产案件常规化审理	北京市朝阳区人民法院民四庭 / 83
论破产案件的审限管理	周 荆 唐旭超 / 89
审思与重构:破产案件信息披露机制研究——以提升司法公信力为视角	孙静波 张 进 / 99
论破产衍生诉讼的审判方式问题——以适度强化的职权主义审判方式为视角	梁闽海 陈长灿 / 111

## | 第三部分 破产管理人制度 |

论我国管理人制度的运行机制——以破产审判与管理人
--------------------------

市场培育为视角	瞿卫东	谢江武/129
管理人制度若干问题研究——从破产清算视角的考察		徐根才/139
论我国破产管理人制度之完善		刘宝魁/147
管理人员的义务扩展——以破产债权人的利益保护为视角		郭丁铭/151
管理人报酬基金之制度构建		陆晓燕/162
法国破产管理人报酬制度对完善我国破产管理人报酬制度的启示		种林/168
论我国破产管理人的监督机制		呼延静/177
英国破产管理人制度概况		张海征/190
理念、角色与机制:英国官方接管人制度的反思与重构	王斐民	林土瑞/198

#### | 第四部分 破产财产与破产债权 |

论破产程序中的财产处分规则——以“江湖生态”破产重整案为分析样本		韩长印/209
试论破产撤销权诉讼的构建	孟伟	姚彬/228
破产企业国有划拨土地使用权处置实务		刘群章/242
不进行破产债权申报的法律后果及制度完善	王兆峰	李红菊/248
论担保物权在破产程序中的实现		许德风/255
新破产法视野下的职工集资款债权性质分析		吴正绵/279
论劳动债权优先受偿权的合理实现——析《企业破产法》第132条的完善		危浪平/284
社会保险法对破产企业职工安置的影响——兼谈对破产法规定的债权清偿顺位的反思		宋全胜/292

#### | 第五部分 重整制度 |

公司重整中公共利益的考量		丁燕/303
矫正、填补与构建——探寻我国破产重整中强制批准制度的完善		辛欣/309
论税收优惠政策与企业破产重整制度的结合		张文辉/318

## | 第六部分 关联企业破产问题 |

上市公司重整中的公司集团破产问题	贺丹/337
关联公司合并破产重整若干法律问题研究——以纵横集团“1+5”公司合并重整案件为视角	陶蛟龙 史和新/350
我国关联企业破产实质合并原则的确立	刘文 杨绍文/362
论实质合并原则在我国关联企业破产案件中的适用	袁雯/372
论我国破产法体系确立衡平居次原则——以立法完善和司法实践为视角	赵卿/383

## | 第七部分 特殊主体破产问题 |

金融危机背景下商业银行破产重整的特殊性分析	马存利/393
跨国银行破产的法律制度研究	吴京/400
论存款保险人在银行破产中的角色	苏洁澈/443
论我国个人破产制度之构建	姚江/453
美国地方政府破产制度及其对中国的启示	徐阳光 周亮/463
“跨国破产”司法实务中的“先例借鉴”制度探索	杨悦/476

## | 附录:第四届中国破产法论坛会议发言 |

493



# 第一部分 破产申请与受理



## 《破产法司法解释(一)》深度解读

王欣新\*

2011年9月26日,最高人民法院颁布《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(一)》(以下简称《破产法司法解释(一)》),并从该日起实施。制定这一司法解释的目的主要是转换观念、完善立法、解决破产案件申请与受理难问题,其出台标志着我国有关《企业破产法》的系列司法解释工作迈出了第一大步,对我国破产法的实施具有重要的指导意义。随后,最高人民法院于10月在太原召开了“全国法院审理企业破产案件工作座谈会”。在会议上,奚晓明副院长作了题为“认真实施企业破产法,为推动经济社会科学发展,建立公平有序的市场经济秩序提供有力的司法保障”的重要讲话,其讲话中的一项关键内容,就是要求全国法院“转换观念、依法受理破产案件”,解决破产案件受理难问题。下面结合本人参与该司法解释制定工作及参加座谈会的体会,就其应当如何正确理解与执行进行解读,有不当之处,请读者指正。

### 一、立法背景

我国新《企业破产法》于2006年颁布、2007年实施,但至今施行效果并不理想。这一点仅从破产案件受理数量的变化就可以看出。根据最高人民法院的统计,新破产法实施后全国法院受理破产案件的数量不升反降:2006年为4253件,2007年为3819件,2008年为3139件,2009年为3128件,2010年为2366件。即使考虑到破产案件数量的减少有政策性破产退出的影响,我国企业的破产率仍然远低于一般国家的正常比例,突出反映了破产法尚未能充分发挥其社会调整作用。

上述情况产生的原因主要有以下几个方面:

#### (一)法院内部原因

一些法院对破产法的重要社会调整作用认识不足,未能及时转变在旧破产法以及本属行政关闭性质的政策性“破产”下形成的各种旧观念、旧思维模

---

\* 王欣新,中国人民大学法学院教授,博士生导师,破产法研究中心主任;北京市破产法学会会长;《企业破产法》起草工作组成员,最高人民法院《企业破产法》司法解释起草组顾问。

式与操作惯例,未能建立依法受理破产案件的理念,视破产案件审理为畏途,对当事人提出的破产申请以种种借口拒不受理。此外,破产案件的受理程序与受理监督机制不健全,破产案件审理的业绩考核机制不合理等,也是重要的原因。

#### (二) 社会外部原因

解决企业破产所产生的各种社会问题的配套制度与处理机制不够健全,客观上也影响着法院对破产案件的正常受理。如由于社会保障等机制不完善,破产案件处理缺乏政府资金援助,往往使职工债权难以合理清偿,失业救济安置不能顺利解决,破产费用不足,管理人得不到合理报酬等。由于对破产法的社会调整作用没有正确认识,加之错误的政绩观和政绩考察机制的影响,一些政府有关部门不承担其本应主动履行的解决企业破产社会问题的法定职责,特别是解决职工失业救济、就业安置等问题,把难题踢给法院,使法院系统在受理破产案件后承担了本不应由其承担的过重社会责任,使法院经常面临职工请愿、上访等社会不稳定问题,处于后顾之忧、难以自保的尴尬地位,从而不愿也不敢受理破产案件。此外,很多现实中的难题也是因长期以来有关社会政策失调的后果累积而造成的。

#### (三) 当事人方面的原因

一些当事人无申请破产的意愿,也是造成破产案件受理数量下降的原因之一。当债务人陷入破产境地后,对债权人而言,其首先的利益选择是抢先执行,以获得个别优先清偿;其次,债权人在难以获得可执行财产或在诉讼、执行中处于后顺位时则往往认为,即使去申请破产也未必能获得多少清偿,反而徒增麻烦,索性选择放弃;再次,有些债权人为维护自己权益提出了破产申请,但往往被法院以种种借口拖延甚至拒绝受理,也使债权人失去申请破产的积极性;最后,对债务人而言,在其不依法及时申请破产无须承担任何法律责任的情况下,既无申请破产的压力,也无申请破产的动力。在司法实践中,许多债务人往往是采取连续两年不进行工商年检而被工商管理部门吊销营业执照的方式退出市场,并拒不依法清算,逃避债务。

#### (四) 立法方面的原因

现行立法对破产申请与受理方面的法律规定不够具体明确,有尚不健全之处,如对破产原因特别是债权人申请破产的原因,规定不够详尽,缺少可操作性,对案件受理程序特别是不受理案件的申请人救济程序规定不够健全,对上级法院的相关法律监督程序缺少规定,等等。这些立法不足为一些法院不

依法受理破产案件提供了操作空间。

《破产法司法解释(一)》的出台,目的是在积极寻求解决其他相关社会问题的同时(如与财政部、北京市破产法学会共同进行财政资金援助破产法实施的项目研究),首先解决法院系统内部在破产案件受理程序中存在的问题,做到转换观念、完善立法、依法受理破产案件,保障破产法的顺利实施。《破产法司法解释(一)》的内容主要涉及以下三个方面:(1)明确规定破产原因特别是破产申请原因;(2)解决当事人申请时的举证责任问题;(3)明确破产申请的受理与监督程序。由于破产原因涉及多个立法上相对独立的问题,故分别逐条介绍。

## 二、对《企业破产法》之破产原因的一般解释

破产原因是指债务人丧失清偿能力的客观状况。对债务人的清偿能力可以从两个角度进行评价,第一是债务人对到期债务是否有能力清偿,第二是债务人的资产是否足够抵偿其所有债务(无论到期与否)。债务关系保障的关键是要求对到期债务的清偿,从而维系债务关系的实现。只要对到期债务能够清偿,债权人的利益没有受到损害,原则上法律就不必进行干预,所以世界各国均是以不能清偿到期债务作为普遍适用的破产原因。债务人的资产是其清偿能力的主要保障,有时债务人虽然对目前到期的债务尚能够清偿,但因为资产不抵负债而对将来到期的债务会丧失清偿能力。为了更好地维护债权人的权益,许多国家的立法又将资不抵债规定为辅助性的破产原因,适用于出资人承担有限责任之经济组织自愿申请破产的情况。

《破产法司法解释(一)》首先对《企业破产法》规定的破产原因做出一般性解释。该司法解释第1条规定:“债务人不能清偿到期债务并且具有下列情形之一的,人民法院应当认定其具备破产原因:(一)资产不足以清偿全部债务;(二)明显缺乏清偿能力。相关当事人以对债务人的债务负有连带责任的人未丧失清偿能力为由,主张债务人不具备破产原因的,人民法院应不予支持。”

首先,本条规定明确指出破产原因包括两种情况:第一,债务人不能清偿到期债务,并且资产不足以清偿全部债务;第二,债务人不能清偿到期债务,并且明显缺乏清偿能力。既然立法规定了两种破产原因,自然应适用于不同的情况。仅从纯理论和文义上分析,我们可以说,破产原因中的前者适用于债务人提出破产申请,资不抵债现象易于判断且无须资产评估的案件;后者适用于债权人提出破产申请以及债务人提出破产申请、资不抵债现象不易判断的案

件。若从司法实践适用的角度分析,由于债务人发生两种破产原因中的任何一种均将被认定具备破产原因,应当适用破产程序,所以破产原因的第二种情况是完全可以涵盖前一种情况适用的。

立法如此规定的目的是排除对资不抵债概念的不当适用。在《企业破产法》草案提交全国人大常委会审议过程中,有的人提出不同意见,致使在破产原因问题上未能按照立法起草组原有的规范立法模式(以不能清偿作为普遍适用的破产原因,以资不抵债作为清算中组织的破产原因,停止支付可以推定为不能清偿)作出规定,而是一度将资不抵债与不能清偿两项条件必须同时具备规定为普遍适用的破产原因,并且删除了对“停止支付”以及“停止支付可以推定为不能清偿”的规定。这一修改显然是不妥的,不仅使债权人因在提出破产申请时不可能履行对债务人资不抵债破产原因的不合理举证责任而实际丧失破产申请权,而且使人民法院在审查债务人是否存在破产原因、应否受理案件时,因法定期间(《企业破产法》第10条规定为15天)不足,而无法对一些债务人是否资不抵债作出确定性结论,尤其是在资产与负债的比例需要经过资产评估方能确定的情况下。由于部分人大代表和破产法起草组的一致反对,后经过全国人大法工委的反复协调与文字修改工作,在尊重不同意见的情况下,没有取消破产原因中关于资不抵债的增加内容,而是在其后又补充规定了现在立法关于破产原因的第二种情况,即“或者明显缺乏清偿能力”,与该条前面规定的“不能清偿到期债务”连用,实际上排除了对“资不抵债”概念的不当使用,以曲线方式解决了法律规定与适用上的难题。

其次,司法解释本条规定强调对债务人清偿能力的独立界定标准,明确指出对债务人是否存在破产原因必须对其自身清偿能力与财产等情况进行独立评估,债务连带责任人的存在不能视为债务人本身清偿能力的延伸。其他负有清偿义务者能否代债务人进行清偿,那是他们自己的清偿能力问题。只要债务人本人不能清偿到期债务,即为丧失清偿能力,就应当启动对其的破产程序,不同当事人的独立法律人格不能混同。澄清这一点是非常必要的,不仅因为在司法实践中存在这种错误观点,而且因为在《企业破产法》第108条中也存在对此规定不够准确、表述不当的问题,易引发人们对法律适用的误解。根据该条规定,破产宣告前,第三人为债务人提供足额担保的,人民法院应当裁定终结破产程序,并予以公告。如仅根据其文字含义理解,这一规定实际上是将存在担保人的代为清偿义务及其清偿能力,视为对债务人发生破产原因的否定理由,视为对债务人本身清偿能力的延伸。如果按照这一规定的逻辑,在

有第三人为债务人提供足额担保的情况下,人民法院根本就不应当受理破产案件,这显然是错误的结论。在破产程序中,仅仅是第三人单方为债务人向债权人提供足额担保,并不能消灭债务人当前已经发生的破产原因,即解决对债务的全部清偿问题。首先,涉及债权人是否同意接受这种担保债务,如果债权人不同意接受这种担保债务特别是延期清偿的担保,提供担保本身并不能避免债务人被宣告破产、清算倒闭的命运,至多只是为债权人在债务人不能还清债务时又提供一层保障而已。其次,即使债权人同意接受债务担保,也不能仅仅因为有了担保就莫名其妙地终结破产程序。这一规定能够适用的真实前提是,债务人因第三人为其提供了足额担保而得以启动和解程序,与债权人会议达成和解协议从而终结破产程序。也就是说,导致债务人不被宣告破产而终结破产程序的真正法律原因,不是第三人为债务人提供了足额担保,而应当是债务人以此为条件与债权人会议达成了和解协议。

我国《合伙企业法》第92条明确规定:“合伙企业不能清偿到期债务的,债权人可以依法向人民法院提出破产清算申请,也可以要求普通合伙人清偿。”据此,合伙企业丧失清偿能力的认定,也是不以所有普通合伙人均丧失清偿能力为前提的。此外,最高人民法院在《关于佛山市中级人民法院受理经济合同纠纷案件与青岛市中级人民法院受理破产案件工作协调问题的复函》(1990年10月6日)中也指出:“依照《中华人民共和国企业破产法(试行)》第三条之规定,确定企业是否达到破产界限,并不以‘连带清偿责任人清偿后仍资不抵债’为前提条件。”

### 三、界定“不能清偿到期债务”

司法解释第2条规定:“下列情形同时存在的,人民法院应当认定债务人不能清偿到期债务:(一)债权债务关系依法成立;(二)债务履行期限已经届满;(三)债务人未完全清偿债务。”在此特别需要注意的是,本条规定名义上是在解释“不能清偿”的概念,但实际上是将破产法理论上的“不能清偿”,变通性地解释为“停止支付”。这一点在司法解释发布时民二庭负责人答记者问中,表述得十分明确。笔者认为,司法解释上述条款的变通规定,是考虑到我国现实立法与实际国情,特别是司法实际的需要,在不违背破产法适用原则的情况下做出的合理调整。

在破产法理论上,不能清偿是指债务人对请求偿还的到期债务因丧失清偿能力而无法偿还的客观状况,强调债务人不能以财产、信用或者能力等任何方法清偿债务才属于丧失清偿能力;停止支付则是指债务人以其行为向债权

人作出不能清偿债务的明示或默示的主观意思表示,而不是其财产或清偿能力的客观状况。由于债权人在提出破产申请时,是无法举证证明债务人的客观财产状况与清偿能力特别是涉及信用、能力的清偿因素是否丧失的,所以各国立法在以“不能清偿”作为普遍适用的破产原因时,通常均规定债务人停止支付可以推定为不能清偿,以解决债权人申请破产时的举证责任问题。

最初在制定司法解释时,起草组对“不能清偿”的概念基本上是依据公认的破产法理论加以解释的,并增加了“停止支付”的概念以及“停止支付可以推定为不能清偿”的规定,以合理解决债权人申请破产时的举证责任问题。但后来考虑到,在《企业破产法》中没有规定“停止支付”概念的情况下,司法解释提出这一新概念并以此确认债权人提出破产申请时的举证责任,可能有立法越权之嫌,而且与“明显缺乏清偿能力”的概念有冲突之处,所以便取消了有关“停止支付”的规定,而是将立法中的“明显缺乏清偿能力”概念通过列举规定等方式实际解释为“停止支付”。但是这样规定也使两个概念在主客观要件方面存在一定差异,难以取得相同的适用效果,尤其是难以完全解决“不能清偿”概念作为破产原因在实际适用时的判断问题。所以,在司法解释草案提交最高人民法院审判委员会审批之前,对“不能清偿”做出了如上的解释规定。

笔者认为,破产原因理论中的“不能清偿”概念,是描述债务人清偿能力丧失的一个客观状况标准。由于其是一个纯粹客观的标准,所以主要是起对破产原因的应然状态在理论上予以界定的作用。在司法实践中,债务人丧失清偿能力的客观状况只有通过其外观行为表现出来才能为人们所识别、所确认。这些债务人丧失清偿能力的外观行为表现即实然状态,便构成当事人的破产申请原因。由于债务人的外观行为表现与客观状况两者之间可能存在一定的差异,所以人民法院在审查应否受理破产申请阶段对破产原因存在的认定,都是要通过破产申请原因存在这一事实而推定得出的。只有在破产申请受理以后,经过对案件的继续审理以及对债务人财产的收集、变价等工作,才能逐步验证债务人存在破产原因这一根据实然状态所做的推定,是与法律规定的应然状态相互吻合的。从认识论的角度讲,对破产原因这一客观状况的存在,在审查案件应否受理的短暂阶段只能通过推定来认定。

在司法实践中,法院之所以需要对债务人是否存在破产原因进行判定,必然的前置条件是因为存在对债务人的破产申请。所以,对破产申请原因是否存在进行判断,永远是人们所面临的第一位的问题,只有在这个问题解决之后



才可能涉及对破产原因的进一步判断。而依据《企业破产法》的规定,在破产申请原因存在的情况下,法院就应当依法受理案件。在债务人自行申请破产的情况下,通常都会依据其未能清偿债务的客观行为和自愿申请破产的主观意愿而认定其破产申请原因充分存在,进而推定其存在破产原因,在无人提出相反证据的情况下,法院即应受理破产案件。在申请人为债权人的情况下,如果债务人不能举证推翻对破产申请原因存在的认定,进而推翻对破产原因存在的推定,法院同样应当依法受理案件。为此,司法解释将“不能清偿”的内容直接解释为“停止支付”,也就是在某种程度上将破产原因解释为破产申请原因,虽然与破产法理论存在一定观念上的差异,但在现行破产法中破产原因规定不够科学,缺失“停止支付”这一推定的破产申请原因概念,使法律实施可能遇到困难的情况下,反而更有利于破产法的实际执行。

#### 四、界定“资不抵债”与“明显缺乏清偿能力”

司法解释第3条界定了资不抵债的判定标准,指出“债务人的资产负债表,或者审计报告、资产评估报告等显示其全部资产不足以偿付全部负债的,人民法院应当认定债务人资产不足以清偿全部债务,但有相反证据足以证明债务人资产能够偿付全部负债的除外”。由于企业是否资不抵债,只有债务人才可能提供证据材料证明,而且债务人即使资不抵债也仅表明其在特定时点上资产与负债的关系处于危机境地,不一定会丧失对到期债务的清偿能力,尤其是在将来动态的持续经营过程中也丧失对债务的清偿能力,所以,这一概念在其他国家用于规定破产原因时,一般仅适用于债务人自愿申请破产的情况。通常,判断企业资产与负债关系即资是否抵债的文件是其资产负债表,但如果由债务人自行编制的资产负债表未经过审计,其内容就有可能出现不及时、不真实、不准确的问题。因此,当利害关系人对债务人出具的资产负债表存在异议时,本条规定,可以以中介机构出具的具有更高公信力与证明力的审计报告和资产评估报告作为判断债务人资产与负债总额的依据。而且,如果当事人提交的证据能够证明债务人资产总额大于债务总额,还可以推翻资产负债表、审计报告或者资产评估报告上对资不抵债的认定。

司法解释第4条对“明显缺乏清偿能力”作出界定。在《企业破产法》第2条规定中出现的“明显缺乏清偿能力”,是各国破产立法和破产法理论上没有的新概念。笔者认为,所谓“明显缺乏清偿能力”,实际上是推定债务人发生破产原因的申请理由,在与“不能清偿到期债务”连用时,其作用与停止支付基本相同。如果说两者存在什么差异,其一,从文意上分析,停止支付是根据