

王东敏 著

破产案件 审判实务

人民法院出版社

破产案件审判实务

王东敏 著

人民法院出版社

(京)新登字 051 号

责任编辑：郭继良

技术编辑：姚家清

封面设计：成京生

破产案件审判实务

王东敏 著

人民法院出版社出版发行

新华书店经销

东华印刷厂印刷

787×1092 毫米 32 开 10.625 印张 240 千字

1995 年 8 月第 1 版 1996 年 4 月第 2 次印刷

印数 10000—15000

ISBN 7-80056-319-7/D·391 定价：13.00 元

前 言

破产法律制度是调整因债务人不能清偿到期债务而引起的各种社会关系的法律制度，它是伴随着市场经济的产生和发展逐渐产生、发展且完善起来的。在市场经济条件下，市场主体要按法律的规定进行公平竞争，而竞争就要优胜劣汰，被淘汰的企业走向破产成了必然，在这种情况下，破产法就应运而生了。纵观破产制度产生与发展的历史，我们可以看到：在宏观上，破产制度通过淘汰不能清偿到期债务的企业，自动地调整着产业和产品结构，在此过程中，也对资源的优化配置进行了调整；在微观上，破产制度能够保障债权在最大的限度内得到清偿，且能够保障债权清偿的公平。应该说破产制度是保证市场经济良性循环与发展的重要法律制度。

我国经济体制改革的目标是建立社会主义市场经济体制，而市场经济体制中的各种制度、各个环节都需要有关法律来加以引导、规范和保障。从这个意义上讲，市场经济就是法制经济，而破产法则是调整市场经济有序运行法律体系中的一个重要环节。

我国于1986年12月2日颁布了《中华人民共和国企业破产法（试行）》（以下简称《破产法（试行）》），在1991年4月颁布的《中华人民共和国民事诉讼法》（以下简称《民事诉讼法》）中规定了“企业法人破产还债程序”。随着这两部法律的颁布与实施，我国的破产制度也逐步建立起来。在我国《破产法（试行）》实施的最初半年里，各级人民法院受理破产案件98件，1990年全国共受理破产案件32件，1991年

破产案件增加至 117 件，随着经济形势的发展，1992 年上升到 428 件。1993 年共审结破产案件 478 件，1994 年 1—8 月，据不完全统计各地法院共审结了 536 件破产案件。从我国破产制度的执行情况看，破产案件是逐年递增的。通过对近年来我国破产法实施情况的分析，我们认为形成破产制度实施不利的因素主要有以下几个方面：

1. 破产法实施的这几年，正值我国由计划经济向市场经济转轨阶段。在转轨的过程中，由于旧的体制产生的许多问题未能很好地解决，企业并没有成为市场经济的自由主体，企业是否破产要由其上级主管部门或地方政府决定，而这种行政干预往往考虑种种其他因素不让企业破产。

2. 与破产法相配套的法律、法规不健全，影响破产制度的推行。如破产法的实施，需要建立现代企业制度，明晰产权责任，使企业成为市场经济的主体；需要建立职工失业救济与社会保险制度，以解决企业破产后职工失业及社会的安定问题。

3. 债务人的抵触心理也是使企业破产困难的原因之一。作为企业负责人，大都不愿在他们在任的时候使企业破产，只要企业存在，即使债台高筑，债主围门，企业负责人仍是负责人，其实际利益并未因此受到影响。而企业一旦破产，各种矛盾会集中到企业负责人身上，他们自己的前途未卜，因而，有的企业负责人反对破产，并要采取种种措施不让企业破产。作为企业的职工，由于在计划经济体制下过惯了大锅饭的日子，即使企业亏损，也能保证职工的生活及医疗费用。只要企业不破产，他们的生活就有保障，企业一破产，他们就会失业，因而有的职工不希望企业破产，而且对于企业的破产也缺乏心理承受能力。

4. 一部分债权人从自身的利益出发，不愿债务人破产。由于我国的现代企业制度尚未建立，企业的产权、责任等尚不明晰，有些债权人认为，债权挂在帐上，即使收不回来仍然可以充抵企业的财产，不影响对企业经济效益的评估，也不影响对企业负责人业绩的评价。而债务人一旦破产，债权人只能收回一部分甚至是收不回来债权，这时企业的债权变成了现实的损失。因此，一些债权人出于此种考虑，宁愿死帐空挂在帐上，也不愿以申请债务人破产的方式来收回部分债权。

上述几种情况是阻碍我国破产法实施的主要因素，是我国近几年来破产制度推行缓慢的原因。我国破产制度实施的这种状况是不是说明我国现阶段不需要破产制度，或者说目前我国达到破产界限的企业很少呢？事实恰恰相反。目前我国已有相当数量的企业已经达到破产界限，但由于种种原因这些企业仍在死亡线上支撑着。一方面我国企业之间的三角债问题一年比一年严重，以至于国家每年拿出大量的资金来解决这一问题，其中也包括给一些已达到破产界限的企业资金支持，希望其继续存在。另一方面，债台高筑的企业无忧无虑，等待政府的“输血”，那些债权人却因债权得不到实现而无计可施。这种现象的存在，严重地影响了我国经济的正常发展。要解决这些问题，就要加大实施破产法的力度，要让那些达到破产界限的企业破产，使债权人的债权得到清偿，以保证整个社会经济的良性循环。这样既可以为国家节约大量的资金，也可以扭转当前企业之间债权债务关系上的不良秩序。

目前，我国加快了改革步伐，随着《公司法》等法律、法规的出台，现代企业制度正在逐步建立，有关社会保障的法

律、法规也正在陆续出台。这些法律制度的确立，为破产法的实施提供了一个好的宏观环境，在这种情况下，对破产法的进一步实施与对破产制度的进一步研究就显得越来越重要了。早在八十年代中期，我国的有关学者、专家就预见到了破产法在经济发展中的重要作用，参考外国破产法的理论与实践，提出了我国制定破产法的设想，并呼吁破产法的早日出台。在专家、学者的力促下我国建国后的第一部破产法出台了。但这部破产法对当时的经济形势来说是超前的，因为当时的经济体制转轨还没有开始，对破产法的实施是相当慎重的。由于破产法在实践上的欠缺，导致破产法理论研究的不足。近年来，我国法学界对破产法理论的研究大部分都停留在研究国外的破产制度，或者照搬国外或台湾破产法学界的一些观点和学说，提出一些对我国破产法实施的建议。但是，由于我国的经济体制与国外不同，有些问题是外国法律没有规定和研究的，如国家对国有企业无偿划拨的财产、土地如何解决，破产企业的职工如何安置等问题。如果理论研究不联系实际，那么要解决实践中存在的问题是比较困难的。总的来看，我国对破产法的理论与司法实践还有一定的差距。

现在破产法实施的大环境已经产生了。要顺利地推行破产制度，就需要研究实施这一制度所存在的问题，提出科学、可行的办法。正是基于这个原因，笔者结合我国目前及将来一段时间内的经济形势，根据破产法理论及司法实践，借鉴国外破产法实施的一些经验，从司法操作角度出发，论述了一些理论和实务问题，借此书与同仁共同探讨，以期达到对破产法实施中的问题进行深入探讨研究的目的。

作者简介

王东敏，女，1964年生，1988年毕业于中国政法大学研究生院并获得法学硕士学位。几年来，她参加撰写了《各类案件证据的实用》（任副主编）；《新民事诉讼法条文释义》（任副主编）；《中华人民共和国常用法律疑难条文释义》（任民事部分副主编）等书；且在国内一些法学杂志上发表过论文若干篇。现在最高人民法院《法律适用》编辑部任编辑、记者。

ISBN 7-80056-319-7



9 787800 563195 >

ISBN 7-80056-319-7/D · 391

版权所有 不准翻印 13.00

D9

104

目 录

前 言	(1)
第一章 破产法概述	(1)
一、破产法的概念和基本原则	(1)
二、国外几大法系破产制度的历史沿革	(8)
三、我国破产制度的建立和发展	(15)
第二章 破产案件的管辖	(18)
一、破产案件的主管	(18)
二、破产案件的管辖	(19)
三、我国破产案件管辖的具体规定	(23)
四、关于我国破产案件管辖制度中的几个问题	(29)
第三章 破产案件的申请与受理	(39)
一、破产案件的申请	(39)
二、法院对破产申请的审查和受理	(54)
三、法院裁定受理破产申请的效力	(62)
第四章 破产程序的参加人	(66)
一、债务人	(67)
二、债权人	(68)
三、债权人会议	(72)
四、清算组	(84)
第五章 和解程序	(96)
一、世界各国关于和解程序立法的几种体制	(96)
二、和解程序的性质	(97)

三、和解程序的申请人	(98)
四、和解申请提出的时间	(99)
五、和解申请的内容	(101)
六、和解申请的费用	(103)
七、和解申请的受理	(105)
八、开始和解程序的效力	(107)
九、和解程序的进行	(109)
十、和解程序的终结	(120)
第六章 破产宣告	(121)
一、破产宣告的意义和条件	(121)
二、破产宣告及破产宣告后应做的几项工作	(123)
三、破产宣告的效力	(127)
第七章 破产债权 别除权 取回权 抵销权	(133)
一、破产债权	(133)
二、别除权	(137)
三、取回权	(139)
四、抵销权	(141)
第八章 破产财产的处理和分配	(144)
一、破产财产的范围	(144)
二、破产财产的清理和变价	(154)
三、破产财产的分配	(160)
附： 有关破产的法律、法规和司法解释	
一、中华人民共和国企业破产法（试行） (1986.12.2)	(164)
二、最高人民法院 关于贯彻执行《中华人民共和国企业	

破产法（试行）》若干问题的意见 (1991. 11. 7)	(172)
三、《中华人民共和国民事诉讼法》（节录） (1991. 4. 9)	(184)
四、最高人民法院 《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法 讼法〉若干问题的意见》（节录） (1992. 7. 14)	(185)
五、中华人民共和国公司法 (1993. 12. 29)	(188)
六、中华人民共和国审计法 (1994. 8. 31)	(236)
七、中华人民共和国劳动法 (1994. 7. 5)	(244)
八、全民所有制工业企业转换经营机制条例 (1992. 7. 24)	(262)
九、最高人民法院 关于充分发挥审判职能作用保障和促进全 民所有制工业企业转换经营机制的通知 (1993. 8. 6)	(282)
十、关于企业兼并的暂行办法 (1989. 2. 19) ...	(284)
十一、关于出售国有小型企业产权的暂行办法 (1989. 2. 19)	(288)
十二、国有资产评估管理办法 (1991. 11. 16)	(293)
十三、国有资产评估管理办法实施细则 (1992. 7. 18)	(300)
十四、国有企业职工待业保险规定 (1993. 4. 12)	(316)
十五、最高人民法院	

关于对破产案件的债务人未被执行的财产均应中止执行问题的批复 (1993. 9. 17)	(321)
十六、最高人民法院	
关于债务人有多多个债权人而将其全部财产抵押给其中一个债权人是否有效问题的批复 (1994. 3. 26)	(322)
十七、最高人民法院	
关于企业开办的其他企业被撤销或者歇业后民事责任承担问题的批复 (1994. 3. 30)	(323)
十八、最高人民法院	
关于审理经济合同纠纷案件有关保证的若干问题的规定 (1994. 4. 15)	(325)
后 记	(330)

第一章、破产法概述

一、破产法的概念和基本原则

破产法是规定当债务人不能清偿到期债务时，在国家司法机关主持下和解或宣告债务人破产，并对其财产进行清理、变价、分配的法律规范的总称。破产法既包括实体规范，也包括程序规范。实体规范规定破产界限及债权人债务人的实体权利和义务等一系列破产事件中认定是非的标准；程序规范规定破产程序的开始、和解整顿、破产宣告和破产清算的程序制度，以及债权人、债务人、债权人会议、清算组等在法院的指挥和监督下处理破产事件的手段和措施。由于破产法是由实体规范和程序规范两部分组成的，因而，世界各国破产法的形式基本上有两种：一种是采取单行法规的形式，仅把破产法作为程序法，在破产法中只规定从破产程序开始到破产程序终结的一系列程序制度，而将有关破产法实体规范方面的内容另行规定在民法或商法中。这样的破产法从性质上看只是一部单一的程序法；另一种是采取混合式，将破产的实体规范和程序规范规定在一部法典中，这样的破产法既有程序规范，也有实体规范，例如，日本和德国的破产法采取这种方式。我国的破产立法也是采取实体和程序混合规定的方法。无论立法采取哪种方式，破产法律均应包括实体规范和程序规范。由于审理破产案件，既离不开破产法的实体规范，也离不开破产法的程序规定，因此，我们所说的破产

法是既包括实体规范又包括程序规定的法律。

法律的基本原则，体现法律的精神实质，贯彻法律的根本性方针和指导思想。任何一部法律都有其基本原则，破产法也不例外。各国破产法的基本原则，有的见诸于法律条文，有的在立法上虽不作明文规定，但其基本精神贯穿法律规范的始终。概括起来，破产法的基本原则主要有以下几项：

1. 保护国家和社会利益的原则

破产法律制度是商品经济社会发展的必然产物，用法律程序处理破产事件，宣告债务人破产，有其积极意义，也有其消极影响。一方面，对债权人、债务人及社会来说，有积极意义。宣告债务人破产，对债务人的财产进行清算，使债权人的债权能够获得一定程度的清偿，而债务人也可以从债务中解脱出来，这样鼓励竞争，优胜劣汰，从而促进社会经济的发展。另一方面，破产制度也会产生一些消极的后果，例如，宣告企业破产，使破产法人不复存在，增加了失业人口，造成一定的社会震荡，加重了国家的财政负担，而且债务人破产后对债权人的清偿也是很有限的。另外，在商品经济社会中，现代化经济企业之间都有着千丝万缕的联系，一个企业的倒闭会冲击另一些企业，引起连锁反应，以致影响社会经济的发展及社会的稳定。因此，制定和实施破产法必须考虑执行破产制度可能带来的两方面后果，充分发挥破产制度的积极作用，尽量减少其带来的不良后果，使破产制度的实施利大于弊。

考虑破产制度实施的得与失、利与弊，从宏观上来说是首先要考虑国家和社会的利益，从微观上来说是既要保护债权人的利益也要兼顾债务人的利益，这样才能使破产制度的实施得大于失，利大于弊，才能促进商品经济的良性发展，以

达到破产立法的真正目的。

保护国家和社会利益是破产法的基本原则，贯彻破产程序的始终，对破产程序的进行有重要的指导作用，是实施各项破产制度的前提条件。例如，对于达到了破产界限的企业是否宣告破产，要考虑到它的存在是否与国计民生有重大关系，即是否有利于国家和社会利益，如果它的存在与国家经济生活有重大关系，使其破产将导致整个社会的经济动荡，影响人民日常生活，就不能宣告其破产。这时应采取财政拨款或其他方式帮助企业清偿到期债务，使其继续存在；如果其存在与国家及社会利益无重大关系，就可以宣告其破产。再如，对于破产企业是否可以和解整顿，一方面取决于当事人的意愿，另一方面要考虑破产企业的整顿能否带来经济效益，它的存在是继续发挥社会生产力的作用，还是对社会生产力的浪费。如果企业整顿无望，它的继续存在对于国家和社会来说弊大于利，就应宣告其破产。

2. 依法保护全体债权人利益的原则

保护全体债权人的利益，就是保证所有的债权人在破产程序中能获得公平清偿，这是破产法最原始和最初的目的和原则。

破产程序是在债务人不能清偿到期债务的情况下开始的，因而从实体上来说，债权人已经受到了由于债务人不能清偿债务的实际损失。由于债务人的破产而导致债权人受损失，在经济关系中债权人实际上是受害方，因此，设立破产程序的目的首先是保护债权人的利益。保护债权人的利益，是指保护债务人的全体债权人的利益，而不是仅指个别债权人的利益。保护全体债权人的利益是破产制度的出发点，当然，保护全体债权人的利益最终要落实到每个债权人身上，使所

有的债权人获得公平的清偿。在破产制度未产生以前，遇有债务人破产，就会出现债权人争先向债务人清偿或向法院申请个别强制执行，而导致债权人受偿不均，甚至是有的债权人得不到清偿的情况。同样是受法律保护的债权债务关系，有的债权能够得到清偿，而有的得不到清偿，这在法律上是不公平的。对这种不公平的现象，其他法律无法解决，因而必须设立一种新的制度——破产制度，使全体债权人的利益得到公平保护。债权人在破产程序中公平地获得清偿，公平地承担损失。这样随着社会经济的不断发展才产生了破产法，制定了破产程序，并将保护全体债权人的利益作为破产法的基本原则，贯穿于破产程序的始终。

保护全体债权人利益的实质，是保证全体债权人能够获得公平清偿，即所有债权人根据其债权的数额，按一定顺序和比例分配债务人的财产。这一目的的实现，是由破产程序中的一系列程序和制度作保证的。例如，破产法规定：无论债权人债权的性质、标的、数额的大小等如何，债权人都有资格参加破产程序，行使请求清偿债务的一切实体和程序方面的权利。法院有义务保障所有的债权人参加破产程序并保护其合法利益，在破产程序开始时，法院要以公告的方式通知所有的债权人申报债权。未到期的债权也视为到期，债权人可以参加破产程序，享有与到期债权的债权人相同的权利。在破产程序中，法院作出的裁定事项要以公告的方式送达，保证债权人参加破产程序和行使权利的机会均等。在破产程序开始以后，法院对债务人的其它民事执行程序必须中止，防止法院对个别债权人优先清偿，债务人对部分债权人的个别清偿行为也无效。

保护全体债权人的利益，使所有的债权人都有权参加破

产程序并获得公平清偿，并不是说所有的债权人在破产程序中享有完全相同的权利。在破产程序中，债权人因其债权的性质和数额不同而行使的权利不完全相同。一般债权人与有优先权或担保权的债权人的债权性质不同，其享有的权利不同。由于有财产担保权的债权人可以优于一般债权人而从破产财产中就担保物获得清偿，可以不参加破产财产的清偿程序，因而不享有相关的权利，如不享有债权人会议中的表决权。大额债权人与小额债权人享有权利的机会相同，但行使权利的后果不完全相同。例如，债权人会议的决议需要双重多数通过，即债权人的多数和债权额的多数。那么，在债权人人数确定的情况下，大额债权人行使权利和小额债权人行使权利的结果不相同，大额债权人权利的行使有可能影响债权人会议决议，而小额债权人行使权利则可能不影响债权人会议的决议。换句话说，大额债权人的权利含“金”量大，而小额债权人的权利含“金”量小。破产法这样规定对享有不同债权额的债权人来说是公平的。

3. 兼顾债务人利益的原则

从世界范围来看，在破产法产生的初期，破产法仅保护债权人的利益，而把破产作为一种犯罪行为，不但没收债务人的财产，而且还对债务人处以严厉的刑罚。随着经济的发展，人们逐渐认识到破产是商品经济的必然产物，不再对债务人进行人身处罚，只没收其财产分配给债权人。19世纪，商品经济的进一步发展带来了破产事件的增多，用单一的破产清算的方法来处理破产事件的弊端逐渐暴露出来，而采取救济债务人，兼顾债务人的利益，使其经济恢复以减少债权人及整个社会经济损失的方法处理破产事件显示了其优越性，这样各国破产法相继制定了在保护债权人利益的同时，兼顾