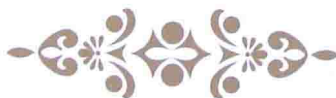




最高人民法院商事审判指导丛书

企业改制、破产与重整案件 审判指导



最高人民法院民事审判第二庭 编

奚晓明 主编

宋晓明 刘竹梅 付金联 张小林 副主编

审判专论 指导案例 审判政策与精神 公报案例 司法解释



最高人民法院商事审判指导丛书

企业改制、破产与重整案件 审判指导

最高人民法院民事审判第二庭 编

奚晓明 主编

宋晓明 刘竹梅 付金联 张小林 副主编

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

企业改制、破产与重整案件审判指导 / 最高人民法院民事审判第二庭编. —北京:法律出版社,2015.1

(最高人民法院商事审判指导丛书)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 6427 - 7

I. ①企… II. ①最… III. ①企业体制—体制改革—企业法—审判—案例—中国②破产法—审判—案例—中国③企业合并—企业法—审判—案例—中国 IV.

①D922.291.915

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 102219 号

企业改制、破产与重整案件审判指导
最高人民法院民事审判第二庭 编

策划编辑 韦钦平 夏旭日
责任编辑 夏旭日 韦钦平
装帧设计 汪奇峰

© 法律出版社·中国

开本 710 毫米×1000 毫米 1/16

版本 2015 年 1 月第 1 版

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

印刷 北京嘉恒彩色印刷有限责任公司

印张 31.75 字数 623 千

印次 2015 年 1 月第 1 次印刷

编辑统筹 大众出版社

经销 新华书店

责任印制 沙磊

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 6427 - 7

定价:75.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编 委 会

主 编 奚晓明

副 主 编 宋晓明 刘竹梅 付金联 张小林

编委会成员 (按姓氏笔画排序)

万 颖 王东敏 王宪森 王 涛 王富博

王慧君 韦钦平 孙亚菲 刘 敏 邢艳萍

朱海波 李 伟 杜 军 杨征宇 汪国献

张 颖 苏 蓓 郁 琳 宫邦友 郝晋琪

原 爽 高燕竹 夏旭日 梅 芳 雷继平

出版说明

让审理者裁判,由裁判者负责,是司法规律的客观要求。新一轮的司法改革对法官的综合素质、司法能力、专业水平、司法实践经验都提出了更高的要求。商事审判纠纷由于主体的多元和法律关系的复杂,导致疑难、新型问题层出不穷,案件审理难度日益加大,给法律职业人员办案造成诸多困惑。为此,最高人民法院民二庭,在吸纳最高人民法院和地方各级法院的审判经验和研究成果的基础上,结合商事审判基本理论和最高人民法院的公报案例、指导案例,依据最新的法律、法规、司法解释与政策,分门别类,全面系统地总结了商事审判实践中的裁判理念和法律适用问题,编辑出版了本套《最高人民法院商事审判指导丛书》。丛书力求涵盖商事审判领域常见的疑难、新型问题以及应对策略,突出实用性,重在指导性,体现权威性,使读者能全面理解和把握每一问题的具体处理方法和依据,为读者办理相关法律事务提供参考与借鉴。丛书包括公司、合同、金融、保险、担保、企业改制破产与重整、商事审判程序问题7个分册以及《商事办案指导手册》。具体特点如下:

1. 简明精准的问题提炼

丛书所涉问题均为司法实践中出现的疑难、新型问题,经反复归纳和筛选,剔除陈旧过时的,摒弃理论性过强而实践中缺乏参考价值的,精简拖沓冗长的,加入最新观点和依据,最终凝炼汇总而成。

2. 系统深入的权威解答

丛书在每一标题之下分审判专论、指导案例、公报案例、请示与答复、司法解释、审判政策与精神等10个栏目对所涉问题进行解答,力求系统而深入地分析每个疑难问题,使之得到最全面的解答。其中,审判专论囊括了权威学者、立法者、法官对该问题的观点,最高人民法院权威专家对某些重要法律文件的理解与适用;案例均为真实案例;请示与答复、司法解释以及司法文件均为最高人民法院发布的重要法律文件;审判政策与精神主要是领导讲话、答记者问等,具有极强的参考性。

3. 丰富典型的案例指导

丛书选用了指导案例、公报案例及最高人民法院民二庭终审的案例。指导案

例、公报案例具有权威性和指导性;案例指导多数有民二庭主审法官撰写的评析意见,极具实用性与参考性。编写中尽量保持了案例的完整性,个别案例的适当简化并未影响案件事实的分析认定与法律适用的解读。

4. 重点时新的法律依据

丛书涉及的法律、法规、司法解释、司法文件及地方意见均为现行有效的文本,并且囊括了商事领域最新出台的法律规范。需要特别说明的是,为忠实于案件原貌,丛书中案例适用的法律均为案件发生当时有效的法律文本。

丛书的出版凝聚了编者的智慧和心血,但鉴于编者水平和精力的有限以及商事审判领域内容的庞杂,错漏、不足之处在所难免,敬请读者批评指正,我们将在丛书的修订再版中予以完善。

编者

2014年12月20日

缩 略 语

全 称	简 称
中华人民共和国企业破产法	企业破产法
中华人民共和国合伙企业法	合伙企业法
中华人民共和国个人独资企业法	个人独资企业法
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)	破产法司法解释(一)
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)	破产法司法解释(二)
最高人民法院关于审理与企业改制相关民事纠纷案件若干问题的规定	企业改制规定
最高人民法院关于审理企业破产案件指定管理人的规定	指定管理人规定
最高人民法院关于审理企业破产案件若干问题的规定	审理企业破产案件规定
个人债权及客户证券交易结算资金收购意见	收购意见
中华人民共和国公司法	公司法
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)	公司法司法解释(二)
中华人民共和国合同法	合同法
最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释(一)	合同法解释(一)
中华人民共和国担保法	担保法
最高人民法院关于适用《中华人民共和国担保法》若干问题的解释	担保法司法解释

目 录

第一章 企业兼并与改制	1
001. 企业出售时, 出卖方隐瞒和遗漏债务的清偿责任	1
002. 企业兼并产生的借款债务之确认以及政府解除兼并之后相关担保人的民事责任	2
【案例指导】 中国东方资产管理公司武汉办事处为与冶钢集团有限公司、黄石市国有资产经营有限公司借款担保纠纷案	2
003. 吸收合并情形下, 被兼并的债务企业未依法注销, 兼并方与被兼并方应承担连带清偿责任	10
【案例指导】 重庆索特(集团) 有限责任公司与忠县农村信用合作联社等借款合同纠纷案	10
004. 《企业改制规定》第 7 条的适用与反向揭开公司面纱制度	15
【案例指导】 中国工商银行股份有限公司抚顺分行与抚顺铝业有限公司等借款合同纠纷案	15
005. 改制企业侵犯职工权益, 可否据此主张改制无效及原告的主体资格问题	25
006. 企业改制前的债务由改制后的企业承担	26
【公报案例】 东方公司南宁办事处诉舞阳神公司等借款担保合同纠纷案	26
007. 关于债务人借企业公司制改造逃债的处理	36
008. 股东以其控股企业用以抵偿其债务的财产投入其所属的另一家公司中进行增资扩股不是企业改制行为	37
【案例指导】 桦林轮胎股份有限公司与金杯汽车股份有限公司等买卖合同纠纷案	37
009. 股权分置改革中股改方案的合法性判断及流通股股东利益保护的问题	43
【案例指导】 兰州神骏物流有限公司与兰州民百(集团) 股份有限公司侵权纠纷案	43

第二章 破产申请与受理	54
第一节 破产原因	54
010. 破产原因与破产申请条件的差异及法律意义	54
011. 破产原因包括债务人不能清偿到期债务并且不足以清偿全部债务或明显缺乏清偿能力	55
012. 判断债务人是否存在破产原因必须对其自身清偿能力进行独立评估	56
013. 对“不能清偿到期债务”的认定	57
014. 对“资产不足以清偿全部债务”的认定	59
015. 对“明显缺乏清偿能力”的认定	61
016. 合伙企业丧失清偿能力不以所有普通合伙人均丧失清偿能力为前提	63
017. 民办学校破产宜以“不能清偿到期债务”作为其破产标准	63
第二节 破产申请与举证	64
018. 在参与分配阶段由法院行使释明权,督促未受偿的债权人申请参与分配或提起破产申请	64
019. 企业职工、社保机构、税务债权人、设置物权担保的债权人是否有权申请企业破产	65
020. 破产和强制清算原因竞合时,债权人依法享有申请破产清算或强制清算的选择权	66
【案例指导】中国国旅贸易有限责任公司与长江农业开发有限公司强制清算案	66
021. 债权人申请债务人破产时举证责任的分配	71
022. 民办学校破产申请的申请人确定	73
023. 民办学校清算案件不宜适用重整、和解程序	76
024. 个人独资企业进行破产清算,可参照适用《企业破产法》规定的破产清算程序	77
第三节 破产审查与受理	79
025. 人民法院裁定是否受理破产申请时的审查事项	79
026. 法院受理企业破产清算申请时对破产原因的审查	83
027. 法院不得以申请人未能提交全部证据材料为由不受理破产申请	86
028. 法院不能以职工安置等原因裁定不予受理破产申请	87
029. 债务人对债权人申请人是否享有债权提出异议时法院应当依法对相关债权进行审查	87

030. 借用国际金融组织和外国政府贷款偿还任务尚未落实的企业破产申请的受理问题	88
031. 破产听证制度的适用及听证会的程序	90
032. 债务人进入破产程序后,债权人不能就破产债权提起新的诉讼	91
【案例指导】中国长城资产管理公司长沙办事处与成功控股集团有限公司、酒鬼酒股份有限公司、湖南湘泉集团有限公司代位权纠纷案	91
033. 债权人对人员下落不明或者财产状况不清的债务人的破产申请受理后如何审理	94
034. 民办学校破产的受理与清算程序	96
【案例指导】深圳市宝安区教育局与华茂学校、建华职院破产清算纠纷案	96
035. 破产案件的审理期限	101
036. 破产程序具有对民事执行程序的优先性	102
037. 对未依法裁定是否受理的审判监督程序	105
第四节 诉讼费用的交纳	106
038. 破产案件债务人另案起诉追索财产及对外债权预交的案件受理费不能由债务人的财产随时清偿	106
039. 法院不得以申请人未预交诉讼费为由不受理或驳回破产申请	107
040. 依法可以准许破产案件债务人缓交诉讼费用	107
041. 破产案件债务人“减半交纳”的案件受理费可向人民法院申请缓交	108
042. 破产申请受理前债务人涉诉案件诉讼费用的司法救助问题	109
043. 债权表登记异议案件诉讼费用的司法救助问题	109
044. 破产案件债务人申请财产保全的司法救助问题	110
045. 破产案件诉讼费用交纳期限问题	111
第三章 破产管理人	112
第一节 管理人的任职资格与选任	112
046. 破产管理人的法律地位	112
047. 破产管理人在破产派生诉讼中的诉讼地位	113
048. 破产管理人应具备的基本素质和职业技能	114
049. 破产管理人任职的积极资格与消极资格	116
050. 自然人担任管理人的情形仅限于事实清楚、债权债务关系简单、债务人财产相对集中的企业破产案件	118
051. 编制破产管理人名册应考虑的因素	119

052. 法院指定管理人时应考量其承担责任的能力	124
053. 法院指定管理人时,管理人的具体产生方式	124
054. 法院应采用适当方式指定管理人,对于重大疑难案件,可以通过竞争的方式择优确定管理人	127
055. 重大复杂案件可以依法妥当指定有政府部门人员参加的清算组为管理人	130
056. 完善破产管理人的选任制度的对策	132
第二节 破产管理人的职责	134
057. 破产管理人的主要职责	134
058. 破产案件受理时管理人接管债务人的财产	135
059. 债务人的有关人员拒不移交相关资料,法院可对其采取必要的强制措施	136
060. 管理人有权决定是否继续履行债务人尚未履行完毕的合同	137
061. 管理人对破产财产的变价和分配要充分考虑债权人的意见	138
062. 管理人聘用工作人员及其费用确定	139
第三节 对破产管理人的管理与监督	139
063. 应构建独立的管理人强制职业责任保险	139
064. 设立跨专业领域的独立管理人行业协会对破产管理人进行自我管理	141
065. 加强对管理人的培训,设置专门的管理人执业资格考试与考核制度	142
066. 破产管理人的更换	144
067. 设立破产管理人离任审计制度,强化对管理人的管理和监督	146
068. 破产管理人的分类、分级管理	147
069. 法院、债权人会议、债权人委员会对管理人的多元监督	150
070. 完善破产管理人监督机制的思路	153
第四节 破产管理人的报酬	154
071. 在管理人报酬问题上,债权人会议拥有知情权、协商权和异议权,人民法院拥有决定权	154
072. 确定破产管理人报酬的方法包括按时间计酬法和按标的额计酬法	155
073. 破产管理人报酬方案的确定	156
074. “无产可破”案件管理人报酬之解决对策	159
第五节 破产管理人的责任承担	162
075. 破产管理人民事责任的理论基础	162

076. 破产管理人民事责任的法律依据	164
077. 管理人的民事责任是管理人因职务行为而承担的责任	166
078. 管理人民事责任之责任对象	166
079. 管理人民事责任的责任形式	169
080. 管理人民事责任纠纷案件应由受理破产案件的法院管辖	169
081. 要求管理人承担民事损害赔偿责任的诉讼时效	170
082. 管理人承担民事责任的性质是侵权责任	170
083. 管理人承担民事责任的归责原则应采纳过错责任说	171
084. 管理人承担民事责任的构成要件	174
085. 权利受到管理人侵害的债权人、债务人或者第三人有权向管理人主张承担责任	175
086. 管理人为清算组时的民事责任承担	176
087. 管理人聘用的工作人员的责任承担须分情况处理	177
088. 管理人民事责任豁免的三种情形	178
089. 完善破产管理人责任承担的具体对策	179
第四章 破产财产、破产费用和共益债务	181
第一节 破产财产	181
090. 债务人财产的界定	181
091. 债务人财产与破产财产	183
092. 法院受理破产申请后,基于破产财产的个别清偿行为无效	184
【案例指导】烟台银行股份有限公司与烟台金属材料交易中心有限公司欠款纠纷案	184
093. 破产撤销权的行使	193
094. 债务人破产后,债权人撤销权和管理人撤销权的衔接适用	197
095. 破产程序中对本无担保的债务提供财产担保的撤销	198
096. 破产程序中对债务人设定动产质权和留置权的质物和留置物的处理	198
097. 对破产企业签订的未履行的租赁合同的处理	199
098. 债务人对外享有债权的诉讼时效	200
099. 破产程序启动后,对于债权人基于债务人财产提起的有关诉讼的处理	201
100. 破产程序中权利人取回权的行使	202

101. 买卖合同标的物所有权转移前,一方当事人破产的,合同如何处理	204
102. 出卖人对在运途中标的物的取回权的行使	206
103. 对个别清偿执行行为的撤销问题	207
104. 债务人在危机期内个别清偿行为的撤销	208
105. 破产程序中取回权的行使	209
106. 破产抵销权的行使	211
第二节 破产费用和共益债务	214
107. 债权人申请财产下落不明的债务人破产,法院可以要求债权人垫付一定破产费用	214
108. 债务人占有的他人财产被违法转让给第三人的,相关当事人之间的权利的行使	215
109. 权利人代偿性取回权的行使	216
第五章 债权申报及债权人会议	218
110. 有财产担保的债权人必须申报债权才能参加破产程序	218
111. 保证人可通过申报债权预先行使追偿权	218
112. 债权人同时参加破产程序与起诉担保人承担担保责任的处理	219
113. 第三方提供物的担保比照保证人申报债权行使追偿权	220
114. 债权申报中债权表的制作及审查	220
115. 违约金条款对破产解约的拘束力	221
116. 破产解约产生的补偿性违约金申报破产债权的处理原则	223
117. 债权人会议的关键性职权不可授权债权人委员会行使	224
118. 发挥债权人会议、债权人委员会制度的作用,充分保障债权人利益	225
第六章 重整	228
第一节 企业重整的基本问题	228
119. 破产重整案件审理的原则和做法	228
【案例指导】雅新电子(苏州)有限公司和雅新线路板(苏州)有限公司破产重整案	228
120. 企业重整中的债转股重整模式	233
121. 合理适用重整和和解程序,挽救危困企业	234
122. 宜设立企业重整前的保全处分制度	235
123. 破产重整和破产和解中的担保债权问题	236

124. 重整程序与相关民事诉讼、执行程序的衔接	236
第二节 重整的申请、审查与受理	237
125. 重整申请的提出	237
126. 房地产企业重整程序的启动	238
127. 决定是否受理重整案件应考虑的因素	238
128. 重组方的确定不是破产重整程序启动的必要条件	241
129. 《企业破产法》施行后尚未审结的案件在宣告债务人破产前有关主体可申请转入重整或和解的情形	242
第三节 重整计划的制作与审查批准	243
130. 重整计划的制作与提交	243
131. 法院对重整计划草案制作和提交主体、提交时间的合法性审查	244
132. 法院对表决程序合法性的审查	245
133. 对关系人会议召开程序合法性的审查	248
134. 法院对重整计划信息披露的充分性及透明度的审查	250
135. 法院对债权调整和受偿方案的合法性审查	251
136. 法院对出资人权益调整方案的合法性审查	253
137. 法院对经营方案的可行性审查	253
138. 法院对重整计划草案的正常批准与强制批准	254
139. 重整计划草案强制批准时应注意的问题	257
第四节 重整计划的执行	258
140. 房地产企业重整程序中,重整计划的执行期限及租金债务清偿后租赁经营内容的效力	258
141. 《企业破产法》所规定的为重整计划的执行提供担保的主要特点	260
142. 重整程序中取回权的行使及限制	261
143. 重整计划不完全执行的处理	263
第七章 上市公司重整	266
第一节 上市公司重整的基本问题	266
144. 上市公司重整案件的申请和立案审查	266
145. 上市公司破产重整案件的申请人及申请时应提交的资料	272
146. 法院对重整程序的启动进行审查是初步的审查,不宜直接以不具备再生希望为由不予受理破产案件	273
147. 对上市公司破产重整申请的听证	274

148. 上市公司重整中管理人的指定	275
【案例指导】华源股份重整案	275
149. 重整期间上市公司的财产和营业事务的管理	279
150. 上市公司重整中如何进行信息披露	281
第二节 上市公司重整中的股东权益调整	283
151. 上市公司重整中股东权益并未完全丧失,但权益受到限制	283
152. 股东在上市公司进入重整程序后是否有调整其权益的义务	286
153. 上市公司重整中股东权益调整的方式包括定向发行新股、股权转让、债转股和减少资本	289
154. 上市公司重整程序中涉及出资人权益调整时出资人组如何分组和行使表决权	293
第三节 上市公司重整计划的制作与表决	294
155. 上市公司重整计划的制作主体及制作期限	294
156. 上市公司重整计划草案中债务人经营方案的制作	296
157. 上市公司重整计划草案中的债权分类及调整方案	299
158. 上市公司重整计划草案中的债权受偿方案	299
159. 上市公司重整计划草案中的重整计划的执行人、执行期限和监督人、监督期限	300
160. 上市公司重整计划草案中出资人权益的调整	301
161. 上市公司重整计划草案中的信息披露	302
162. 上市公司重整计划草案中的股票停复牌	302
163. 上市公司重整计划草案的表决	303
164. 上市公司的重整中可授权银行地方分支机构特定表决权以促进及时表决	304
第四节 上市公司重整计划的审查批准	305
165. 上市公司重整计划正常批准模式下,法院应当审查的内容	305
166. 上市公司重整计划正常批准和强制批准的报批程序	307
167. 上市公司重整计划强制批准模式下,法院应当注意的特殊事项	307
168. 法院裁定批准重整计划后应注意的事项	308
169. 法院审批上市公司重整计划发现相关行政审批程序未完成时的处理	309
170. 上市公司重整计划草案的会商机制	310
171. 上市公司重整计划涉及行政许可部分的执行	312

172. 上市公司重整计划批准中行政权和司法权的衔接	312
第五节 上市公司重整计划的执行	316
173. 上市公司重整计划执行主要的争议性问题	316
174. 上市公司重整计划的执行人	317
175. 上市公司重整计划的执行期限	317
176. 上市公司重整计划执行过程中的变更	318
177. 上市公司重整计划的执行监督人的职责	318
178. 上市公司重整中管理人对债务人执行重整计划的监督期限	320
179. 重整程序与清算程序的衔接	320
180. 重整程序中相关文书的法律效力	321
181. 上市公司重整计划的执行完毕	321
第八章 关联企业破产	323
第一节 关联企业基本问题	323
182. 关联企业的范围界定及关联方式	323
183. 关联企业的构成条件	324
184. 关联企业的类型	327
185. 关联企业承担法律责任的法理基础	328
186. 关联企业的法律责任能力的特殊性	329
187. 关联企业承担法律责任的要件	331
188. 处理公司集团成员破产问题的指导原则	332
189. 控制企业与从属企业均破产的处理	333
190. 控制企业破产,从属企业未破产时的处理	333
191. 从属企业破产,控制企业未破产时的处理	334
192. 部分从属企业破产,控制企业和其他从属企业未破产时的处理	335
第二节 关联企业破产的实体合并	336
193. 现实条件下审理关联企业破产采取实体合并的法律依据	336
194. 采取实体合并破产方式的利弊及效果分析	337
195. 关联企业破产适用实体合并的条件	338
【案例指导】关联企业实体合并破产制度的适用	341
196. 关联企业破产适用实体合并的程序设计	345
197. 关联企业采取实质合并破产时应注意的问题	350
198. 关联企业适用破产实体合并规则的申请与受理	351

199. 关联企业适用破产实体合并规则的法律效力	352
第三节 我国关联企业破产的立法完善	355
200. 我国破产程序中关联企业处理的法律现状	355
201. 实践中处理破产企业关联企业的的主要模式	356
202. 我国目前就关联企业破产处理存在的问题	361
203. 引入实质合并原则,解决关联企业的合并破产问题	362
204. 引入衡平居次原则,解决关联方债权的顺位问题	363
205. 法人人格否认制度在关联企业破产中的积极作用	366
206. 法人人格否认和实体合并的关系	368
207. 明确破产企业对其控制的资不抵债的关联企业的清算义务,减少市场中的空壳企业	369
208. 利用多种制度,对公司集团破产实施综合调整	370
第九章 证券公司破产	373
209. 证券公司破产案件与普通破产案件的区别	373
210. 证券公司破产程序与执行程序、相关民事诉讼的衔接	374
211. 证券公司处置日前佣金收入及富余外币结算备付金不属于破产财产,应退回专用账户	375
【案例指导】西北证券有限责任公司破产清算案	375
【请示与答复】关于对西北证券有限责任公司处置日前佣金收入及富余外币结算备付金归属问题的请示的答复	380
212. 证券公司破产时,证券公司客户交易结算资金的取回权	380
213. 证券公司破产时,证券公司客户证券资产的取回权	382
【案例指导】证券公司违规挪用客户证券,证券公司破产时客户能否主张取回	384
214. 证券公司破产案件中直接以证券作为破产财产分配的实体和程序条件	390
215. 法院不宜直接改变甄别确认小组的行政甄别结论	391
216. 法院对证券类资产是否处置完毕的审查	393
217. 法院对经纪业务客户是否完成转移的审查	395
218. 证券公司破产时,国家对个人债权的收购	396
219. 债权甄别收购中对不予收购债权人有必要履行告知义务	398