



民商法司法解释实例释解丛书

主编 / 黄松有

企业改制与破产 司法解释实例释解

QI YE GAI ZHI YU PO CHAN SI FA JIE SHI SHI LI SHI JIE

人民法院出版社

民商法司法解释实例释解丛书

主 编 / 黄松有
撰写人 / 张宗敏

◆

企业改制与破产 司法解释实例释解

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

企业改制与破产司法解释实例释解/黄松有主编. —北京: 人民法院出版社, 2006. 6
(民商法司法解释实例释解丛书)
ISBN 7-80217-219-5

I. 企… II. 黄… III. ①企业经济—经济体制改革—法规—法律解释—中国 ②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 012146 号

民商法司法解释实例释解丛书
企业改制与破产司法解释实例释解
黄松有 主编

责任编辑 陈燕华 谢庆
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) 85250583 (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 保定市印刷厂
经 销 新华书店

开 本 890×1240 毫米 A5
字 数 547 千字
印 张 19
版 次 2006 年 6 月第 1 版 2006 年 6 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-80217-219-5
定 价 38.00 元

版权所有 侵权必究

《民商法司法解释实例释解丛书》 编辑委员会

主 编 黄松有

委 员 (按姓氏笔画为序)

于松波	王运声	王东敏	王 闯
王宪森	王树茂	王燕仓	叶小青
刘立新	刘 敏	刘银春	刘德权
朱珍钮	何 志	吴合振	吴庆宝
吴晓芳	宋春雨	张晓秦	李后龙
汪治平	陈现杰	陈燕华	郑学林
金剑锋	姜 伟	宫 鸣	郭 兵
高晓力	高莎薇	曹士兵	曹守晔
傅和平	韩豫宛	褚红军	鲍圣庆
石建明	洪志坚		

前 言

任何法律皆有漏洞，系今日判例学说共认之事实。^①德国历史法学派创始人萨维尼（F. K. V. Savigny）指出，法律自制定公布之时起，即逐渐与时代脱节。^②因此，在制定法律的时候，无论如何审慎周详，字斟句酌，也难免在文义和语境上产生疑义；无论如何总结社会矛盾的方方面面，在复杂多样的现实生活面前，也难免出现疏漏不周，挂万漏一；无论如何精雕细凿，科学圆满，也无法克服法律的稳定性和适用性的冲突倾向。可见，法律自诞生之日起，即诞生了与之形影相随的法律解释。

按照我国法律解释的基本框架，可将法律解释的内容区分为“法律条文本身”和“法律具体运用”两大类，前者由全国人大常委会解释（称为立法解释），后者由有关司法和行政机关分工解释。显然，最高人民法院的司法解释当属于后者。尽管司法解释的效力低于立法解释，但由于法律过于原则和抽象以及法律漏洞的存在，不仅给法官适用法律造成了困难，而且为法官留下了极大的自由裁量空间。因此，在法律存在着漏洞的情况下，司法解释具有填补漏洞的作用。实际上，由于法律规则是对复杂的社会现象进行归纳、总结而作出的一般的、抽象的规定，因此，人们对规则的含义常常有可能从不同的角度进行理解。而每一个法

^① 王泽鉴：《民法学说与判例研究》（第一册），中国政法大学出版社1998年版，第286页。

^② 转引自梁慧星：《民法解释学》，中国政法大学出版社2003年版，第247页。

法官在将抽象的规则运用于具体案件的时候，都要对法律规则的内涵及适用的范围根据自身的理解作出判断，而这种判断实际上就是一种对法律的解释。更何况成文法本身不是完美无缺的，而总是存在着这样或那样的漏洞，因此，法律解释对任何法律的适用都是必不可少的。尤其是在司法过程中，更需要对法律规范作出明确的解释，从而正确地适用法律和公正地裁判案件。

在我国的法律制度中，司法解释颇具中国特色，不仅实行判例法的英美法系没有，即使是实行成文法的大陆法系也没有。在大多数西方国家，一般没有“司法解释”一词，“法律解释”就是“司法解释”的代名词，二者含义一样。大多数西方国家的“司法”就是指法院的审判活动，司法机关就是法院，司法解释（即“法律解释”）指的就是法院或法官对法律的解释。尤其是在普通法系国家，法官制作的判例不仅可以对成文法进行解释，而且还可以创制法律规则，对于法律的解释也只有法官才有这样的权力。在大陆法系国家，尽管曾经一度否认过法官对法律的解释，但二战后德国最高法院复审制度的确立，最终使法官的司法解释权得到了巩固。而我国建立的司法解释体制是“二元一级”的完全不同于西方国家的司法解释体制，在此体制之下，司法解释被分为审判解释和检察解释，前者主要是指最高人民法院对审判工作中具体应用法律问题所作的解释，后者则指最高人民检察院对检察工作中具体应用法律问题所作的解释。因此，司法解释是保障我国法律正确适用的重要手段，同时也成为了我国法的重要渊源，并在我国解释体制中占据着十分重要的地位。

最高人民法院历来非常重视司法解释工作，并于1997年6月专门作出了《关于司法解释工作的若干规定》，对司法解释的制定程序，包括立项、协调、备案、起草、论证、修改、通过、发布、补充、修改和废止等作了规定，并明确指出：人民法院在审判工作中具体应用法律的问题，由最高人民法院作出司法解释，并经发布的司法解释，具有法律效力。依据该规定，司法解释大体上可以分为以下三种类型：一是“解释”，是指最高人民

法院就立法机关制定的某一实体法或程序法的规范内容，或者就特定的案件类型以及解决倾向性问题中的法律适用，进行具体而全面的解释以及在此基础上形成的审判规范。它的体裁和构成与成文法没有本质上的区别，基本属于法律细则化的范畴，发挥着填补法律空白、消除内容上的暧昧和抵牾、为立法机关提供经验以及规范素材等多种功能；二是“规定”，即根据审判活动的实际需要确立审理案件的标准和规则。这种规定的内容往往与法院内部的业务、事务以及程序性和技术性问题有关，基本上属于审判系统本身活动的规章制度；三是“批复”，为最高人民法院对高级法院、军事法院提出的法律适用中的具体问题或者请示的答复意见，有的涉及个案处理，有的涉及司法政策，有的涉及操作规则。这些司法解释特别是前两类司法解释的目的主要不是解决某一个具体案件中的法律适用问题，而旨在通过系统、全面地解释一类法律而为审判实践提供更多的可供适用的规则，或者完全不是针对某一法律进行解释，而是创设对某一类案件的裁判所应当适用的规则，使各级法院尽可能做到有章可循，这就是我国司法解释具有十分突出的抽象性和一般性的特点。^①

近年来，最高人民法院陆续公布的大型司法解释，均通过报纸、网络等媒体发布征求意见稿，倾听民声，广泛纳谏，确保了司法解释是保障人民法院严格执法、公正裁判、实现法律公平正义的价值功能。

为了使司法实务界和广大读者正确理解和适用司法解释，践行司法公正与效率，落实司法为民，人民法院出版社策划并组织编写了《民商法司法解释实例释解丛书》。我们在组织编写该套丛书时，遵循了下列原则：

第一，内容全面。该丛书包含了民商法主要的司法解释，对司法解释进行了全方位的解读，形成了一个完整的理论体系，易于读者准确理解和适用。丛书以单行法的司法解释为主，分为婚姻家庭

^① 王利明：《司法改革研究》（修订本），法律出版社2001年版，第253页。

庭、侵权法、房地产、劳动争议、土地承包、合同法、担保法、存款合同、企业改制与破产、票据法、知识产权、技术合同等 12 部。

第二，体例统一。每部书原则上以该书所涉及的主要司法解释为主线，根据司法解释的容量确定是否分部分撰写。每一专题均有正、副标题组成，正标题言简意赅，副标题体现了司法解释某条或单个批复的核心内容，以突出重点。在具体的每个专题中，统一分为三个部分：**基本案情**（根据需要案情介绍可长可短）——**裁判要旨**（写明了法院判案的依据、理由、裁判结果，原则突出了个案具体司法解释的适用）——**司法解释的理解与适用**（结合有关法律、行政法规和审判实践中经常适用的部门规章，来阐述司法解释具体条款的理解、适用，突出了层次性、逻辑性、实用性、指导性）。

第三，案例真实。该丛书的案例，原则上选用具有典型性、代表性、真实性的案例，大多来自《人民法院案例选》、《中国审判案例要览》、《最高人民法院公报》、《最高人民法院公布裁判文书》、《人民法院报》、《最高人民法院网》、《中国法院网》等有关网站和各级法院所裁判的真实案例。

第四，解读权威。该丛书的重中之重是对“司法解释的理解与适用”部分，当然，也是该丛书的“亮点”。因此，每位作者在借鉴最高人民法院对司法解释的理解与适用的基础上，广泛吸收民商法研究领域的最新成果，博采众长，并结合审判实践中出现的新问题和所引用的具体案例对司法解释进行解读，以期突出权威性和指导性。

特别应当提出的是，该丛书的作者大都是具有法学硕士、博士学位的高学历法官和关注民商法审判实践的知名学者、律师，他们不仅具有丰富的审判实践经验，且在各自研究的领域有所成就，都有不少研究成果发表。因此，该套丛书既有很高的实用价值，又有较深的理论水平，既能为司法实践提供帮助，又能为法学理论研究提供重要的参考价值。

目 录

第一部分 企业改制

- 一、企业改制案件的受理条件
——未进行股份制改造的企业，其原有债务仍应由该企业自行承担……………（1）
- 二、企业改制案件的受理范围
——对于国有资产行政性划转纠纷人民法院不予受理……………（18）
- 三、有限责任公司的股权纠纷
——对于由改制而成立的有限责任公司股东的身份应当据实加以认定……………（29）
- 四、企业公司制改造后的责任承担
——企业整体改造为有限责任公司后，原企业债务由改造后的新设公司承担……………（50）
- 五、企业改制为有限责任公司后的债务承担
——企业整体性地改造为有限责任公司，不影响其对原有债务的承担……………（57）
- 六、股权转让协议的解除
——因企业公司制改造而签订的股权转让协议由于一方当事人的原因不能继续履行，该协议

- 应当予以解除…………… (69)
- 七、国有、集体企业的股份合作制改造及其程序
- 企业整体进行股份合作制改造后对于原有债务仍然应当承担偿还责任…………… (80)
- 八、企业分立之后的债务承担
- 企业分立之后，原企业的债务由分立后的各方当事人共同承担…………… (94)
- 九、企业产权结构的调整对企业债务承担的影响
- 公司虽非因分立而设立，但因取得其他公司财产导致该公司偿债能力降低时，新成立的公司也应当承担相应的责任…………… (108)
- 十、企业分立、改制后的债务承担
- 债权人对于原企业债务的转移认可的，人民法院应当确认该协议的效力…………… (116)
- 十一、公司分立之后的债务承担
- 企业分立时对于原企业债务承担的约定债权人不予认可的，分立后的企业应当承担连带责任…………… (120)
- 十二、企业债权转股权
- 企业之间的债权转股权协议只要不违反法律的强制性规定，即应认定其效力…………… (128)
- 十三、国有小型企业产权出售合同的效力认定
- 依照政府有关部门制定的程序进行的国有小型企业的出售行为应当确认其效力…………… (144)
- 十四、国有小型企业出售中资产转让协议的效力
- 对于无效的资产转让行为应当采取必要的措施以防止国有资产的流失…………… (159)
- 十五、国有小型企业出售合同履行不能的处理
- 由于双方当事人在合同履行过程中的严重违约行为导致合同目的不能实现的，合同应当

- 予以解除…………… (172)
- 十六、企业净资产转让后,原企业的债务承担
- 企业的净资产全部转让后,原企业的债务应当由转让方负责偿还…………… (185)
- 十七、企业兼并协议解除后的债务承担
- 企业兼并协议解除后,被兼并企业恢复原来的法人资格,企业原来的债务仍然应当由原企业自己偿还…………… (195)
- 十八、企业兼并纠纷
- 企业被吸收合并后,被兼并企业的债务应当由兼并方承担…………… (205)
- 十九、企业兼并对于被兼并企业对外责任承担的影响
- 企业名称的变更和产权归属的变化并不影响企业对外责任的承担…………… (216)
- 二十、被兼并企业注销后的债务承担
- 被兼并企业注销后,原企业的债务应当由兼并方承担…………… (224)

第二部分 企业破产

- 一、企业破产案件的级别管辖
- 人民法院一般应当根据破产企业的工商登记情况确定其级别管辖…………… (232)
- 二、企业破产案件的指定管辖
- 上级人民法院可以根据个案的特殊情况确定案件的级别管辖…………… (236)
- 三、企业的破产能力问题
- 只有企业法人才具有破产的主体资格…………… (239)
- 四、对不具备破产条件的破产申请人民法院不予受理

——企业将本企业的全部资产投入到其他公司后而申请本企业破产，人民法院对其申请不予受理…………… (244)

五、债务人申请破产应当向人民法院提交必要的材料

——债务人申请破产，其提交的申请材料不全，人民法院对其申请不予受理…………… (247)

六、对于受理的不符合条件的破产申请应予驳回

——人民法院受理企业破产案件后，发现不符合受理条件的，应当裁定驳回破产申请…………… (250)

七、破产程序与执行程序的交叉

——不动产的所有权于人民法院作出生效裁定时发生转移…………… (254)

八、破产债权的申报程序

——债务人被宣告破产后，人民法院应当告知正在对债务人进行诉讼的债权人向受理破产案件的人民法院申报债权…………… (261)

九、破产债权的申报范围

——对连带债务人享有的债权在债务人破产时也应予以申报…………… (265)

十、破产和解

——在破产案件的受理和审理中要贯彻拯救和宽容的方针，尽量避免破产带来的负面影响…………… (268)

十一、破产宣告的效力

——经人民法院许可，清算期间债务人可以进行必要的生产经营活动…………… (273)

十二、对于破产宣告的救济

——债权人或者债务人对破产宣告有异议的，可以在十日之内向上级人民法院提出申诉…………… (276)

十三、对债权人会议决议的救济

——对人民法院以裁定形式确定的破产财产分配方案，债权人不服的，可以向上级人民法院提出申诉…………… (281)

十四、清算组的职责

——企业破产清算中人民法院应当充分发挥清算组的职能作用…………… (284)

十五、破产清算组作为被告的民事诉讼案件的管辖

——清算组因履行职责被起诉，应当由受理破产案件的人民法院管辖…………… (289)

十六、对于破产债权的认定

——审理破产案件的人民法院无权直接改变其他人民法院生效裁判的内容…………… (294)

十七、哪些财产属于破产企业的财产

——监狱的财产应当与劳改企业的财产相分离…………… (296)

十八、如何追回破产企业的财产

——破产临界期内无偿转让的资产属于破产财产，应当依法予以追回…………… (299)

十九、关于破产取回权、别除权、优先权、资产变现和职工安置等问题

——人民法院在破产案件审理中要正确认定与破产财产有关的各种权利…………… (303)

二十、对于破产别除权的认定

——当事人对于人民法院关于其破产别除权的认定不服，可以向上级人民法院申请复议…………… (317)

二十一、破产财产的范围 (一)

——债务人设立的不具备法人资格的全资机构的财产，应当与债务人的财产一起纳入破产财

- 产进行清算和分配..... (322)
- 二十二、破产财产的范围 (二)
- 债务人设立的不具备法人资格的全资子公司的财产,应当与债务人的财产一起纳入破产财产进行清算和分配..... (333)
- 二十三、对企业先改制后破产的不当做法应予制止
- 企业先期不当剥离的优质资产在破产时应当收回作为破产财产一并予以分配..... (337)
- 二十四、如何实现破产财产变现的最大化
- 破产企业成套设备的整体出售有助于提高破产财产的变现价值..... (341)
- 二十五、对于破产财产的清收
- 破产企业原来与他人签订的租赁合同在破产宣告后应当予以解除..... (346)
- 二十六、对于破产财产的清收及对于取回权的认定
- 对于不能分割的不动产可以在整体拍卖后进行价值分割以行使取回权..... (352)
- 二十七、破产费用的支付
- 破产费用应当从破产财产中优先拨付..... (356)
- 二十八、破产费用的范围
- 破产清算期间的职工生活费、医疗费可以从破产财产中优先拨付..... (359)
- 二十九、破产财产的分配
- 破产财产可以一次分配,也可以多次分配..... (366)
- 三十、破产财产分配完毕后,破产清算程序才能终结
- 对于破产财产的处置和职工的安置应当在破产程序终结之前完成..... (368)
- 三十一、破产终结后清算组的去留

- 破产程序终结后，经人民法院同意，可以保留清算组或者保留部分清算组成员处理善后事宜…………… (371)
- 三十二、破产终结的效力
- 主债务人破产终结后，对于担保人的诉讼时效开始起算…………… (375)
- 三十三、涉及非法集资的企业破产案件的审理
- 涉及非法集资的企业在集资款项兑付之前不得宣告破产…………… (377)
- 三十四、对破产案件的审判监督
- 上级人民法院对于下级人民法院破产案件的审理负有监督职责…………… (378)
- 三十五、政策性破产与依法破产的区别
- 政策性破产的产生背景与前置程序…………… (382)
- 三十六、政策性破产的特殊性
- 国有企业政策性破产应当严格按照国务院的有关规定进行…………… (392)
- 三十七、企业实行政策性破产的条件
- 只有纳入国家计划调整的企业破产案件，才可以适用特殊的破产政策…………… (404)
- 三十八、破产程序开始后，仲裁程序应当中止
- 在破产程序开始之后，涉及债务人的仲裁程序应当中止，并且应当将案件移送受理破产案件的人民法院予以处理…………… (409)

附录：相关法律法规**一、企业改制**

最高人民法院

关于审理与企业改制相关的民事纠纷案件若干问题的规定

(2003年1月3日) (412)

中华人民共和国全民所有制工业企业法(节录)

(1988年4月13日) (417)

全民所有制工业企业转换经营机制条例(节录)

(1992年7月23日) (419)

国务院国有资产监督管理委员会

关于规范国有企业改制工作的意见

(2003年11月30日国务院办公厅转发) ... (427)

企业国有产权转让管理暂行办法

(2003年12月31日) (432)

国务院国有资产监督管理委员会

关于企业国有产权转让有关问题的通知

(2004年8月25日) (440)

企业国有资产产权登记管理办法

(1996年1月25日) (443)

企业国有资产产权登记管理办法实施细则

(2000年4月6日) (446)

国家工商行政管理局

关于股权转让有关问题的答复

(2000年11月10日) (457)

国有企业改革中划拨土地使用权管理暂行规定

(1998年2月17日) (458)

企业国有资产监督管理暂行条例	
(2003年5月27日)	(463)
国有资产评估管理办法	
(1991年11月16日)	(470)
企业国有资产评估管理暂行办法	
(2005年8月25日)	(475)
国有资产产权界定和产权纠纷处理暂行办法	
(1993年11月21日)	(482)
国家经济贸易委员会 财政部 劳动和社会保障部 国土资源部 中国人民银行 国家税务总局 国家工商行政管理总局 中华全国总工会	
关于国有大中型企业主辅分离辅业改制分流 安置富余人员的实施办法	
(2002年11月18日)	(489)

二、企业破产

最高人民法院	
关于审理企业破产案件若干问题的规定	
(2002年7月30日)	(494)
中华人民共和国企业破产法(试行)	
(1986年12月2日)	(511)
中华人民共和国公司法(节录)	
(2005年10月27日)	(517)
最高人民法院	
关于当前人民法院审理企业破产案件应当 注意的几个问题的通知	
(1997年3月6日)	(537)
最高人民法院	
关于贯彻执行法发〔1997〕2号文件第三条 应注意的问题的通知	