

中国民商法理解适用
与案例评析丛书 M 卷

● 编委会主任:马 原 江 平

● 主编:高 言 刘 璐

破产法理解适用

与案例评析

人民法院出版社

中国民商法理解适用
与案例评析丛书 M 卷

破产法

理解适用与案例评析

编委会主任：马 原 江 平
主 编：高 言 刘 璐
副 主 编：于连孔 李海宁

人民法院出版社

责任编辑 辛 言 金 凤 高晓林
姚力平 曹 欣 余立文
王凤林 王华平 刘希文
技术编辑 辛 叶 文 浩
封面设计 秋 夫 余 韵

中国民商法理解适用与案例评析丛书

编委会主任/马 原 江 平

破产法理解适用与案例评析

主编/高 言 刘 璐

出版发行/最高人民法院出版社

社址/北京市东交民巷 27 号 (最高人民法院机关大院)

邮编/100745 电话/65136849 65299981 65134290

开户银行/中国工商银行北京王府井分理处

开户名称/人民法院出版社 帐号/046061 68

(通过本社邮购另加 15% 邮费)

经销/各地新华书店和其他书店 印刷/保定市大丰彩印厂

开本/850×1168 毫米 大 32 印张/14.5 字数/361 千

版本/1996 年 9 月第 1 版 印次/1997 年 5 月第 2 次

印数/7001—13000 定价/22.00 元

书号/ISBN7-80056-478-9/D·550

版权所有 侵权必究

中国民商法理解适用与案例评析丛书 编辑委员会

主 任

- 马 原 中华人民共和国最高人民法院原副院长、中国法官协会副会长、法学教授
- 江 平 七届全国人大常委会法律委员会副主任、中国政法大学教授、民商法学博士生导师

委 员 (以姓氏笔划为序)

- 丁巧仁 江苏省高级人民法院副院长
- 于世平 天津市高级人民法院副院长
- 于建伟 北京市朝阳区人民法院副院长
- 于新年 最高人民法院出版社副编审
- 孔祥俊 国家工商行政管理局公平交易司、民商法学博士后
- 方 向 中华全国律协副秘书长、《中国律师》总编辑
- 文海兴 中国人民银行条法司、民商法学博士
- 王惠安 广东省高级人民法院民事审判庭、民商法学博士
- 王继安 河北省高级人民法院民事审判庭庭长
- 王柏山 吉林省四平市铁西区人民法院院长
- 王 军 山东省高密市人民法院院长
- 毛端稚 最高人民法院经济审判庭副庭级审判员
- 孙小虹 云南省昆明市中级人民法院院长
- 田景春 吉林省高级人民法院副院长
- 刘兰芳 北京市海淀区人民法院副院长
- 刘志新 最高人民法院经济审判庭副庭长

- 刘俊海 中国社会科学院法学研究所、民商法学博士
 刘克希 江苏省人大常委会法规室主任
 回沪明 最高人民法院出版社社长兼总编辑、编审
 孙 权 吉林省白山市副市长
 吕玉兰 辽宁省高级人民法院法律业大分校副校长
 纪 敏 最高人民法院告诉申诉审判庭副庭长
 李 凡 最高人民法院民事审判庭副庭长
 李国荣 国荣律师事务所主任、中国政法大学客座研究员
 闵治奎 最高人民法院出版社副社长、副编审
 陈锡可 广东省湛江市中级人民法院副院长
 邹世荣 山东省青岛市中级人民法院副院长
 何 山 全国人大常委会法工委副局级巡视员
 何 昕 北京市高级人民法院告诉申诉审判庭庭长
 吴邦海 海南省海口市中级人民法院院长
 沈庆中 江西省高级人民法院研究室副主任
 张 勇 深圳市中级人民法院审判员、法学博士
 张兰珍 中华全国律协常务理事、德州大公律师事务所主任
 杨亚平 最高人民法院出版社副社长
 杨振山 中国政法大学教授、民商法学博士生导师
 施 文 海南省海口海事法院院长
 柯昌信 湖北省武汉市中级人民法院副院长
 奚晓明 最高人民法院经济审判庭副庭长
 高圣平 中国煤炭工业进出口总公司法律事务部
 郭星亚 深圳市星辰律师事务所主任、一级律师
 曹守晔 最高人民法院研究室民经处处长
 宿 迟 北京市第一中级人民法院副院长
 曾嘉源 四川省高级人民法院办公室主任
 傅长禄 上海市第一中级人民法院副院长
 童兆洪 浙江省高级人民法院副院长
 蒋志培 最高人民法院知识产权办公室副主任

序

社会主义市场经济是以先进技术武装起来的社会化、集约化、国际化、大生产的现代化市场经济，是以公有制成份为主，多种经济成份并存，倡效率、竞争，崇公正、共同富裕的社会主义性质的市场经济，具有中国特色。市场经济的运作离不开法律的规制，而民商法作为“将经济关系直接翻译为法律原则”、“以法律形式表现了社会生活条件的准则”的法律，是市场经济的主要法律体现和基本法律形态。市场经济法律的基本要素和框架已为民商法中的“主体法、权利法、行为法、责任法”所勾勒。

著名英国法律史学家亨利·梅因在其经典名著《古代法》中说：“一个国家文化的高低，看它的民法和刑法的比例就能知道。大凡半开化的国家，民法少而刑法多，进化的国家，民法多而刑法少。”这句名言虽非绝对真理，但却道出民商法以其独有的精神反映着社会进步和开化程度，民商法是否发达是整个社会文明程度高低表征的一个重要方面。因为，民商法促进市场的健全，民商法的发达有利于克服封建思想和小农意识，树立起适应现代社会的价值观念、效益观念、时间观念、信息观念；有利于社会主义民主政治建设；民商法的发达可以大力促进科学技术的发展，清除社会愚昧落后。

我国目前虽无民商法典，但民商法典的基本构架已基本为我国现行民商法律所充实。民法通则、经济合同法、技术合同法、涉外经济合同法、著作权法、专利法、商标法、反不正当竞争法、企

业法(含工业企业法、三资企业法等)、公司法、票据法、担保法、海商法、保险法、破产法、房地产法、继承法、婚姻法等民商事法律的公布施行,使其对社会经济生活的调整日益周延,使我国社会主义市场经济民商法律体系渐趋完备。

最高人民法院和有关理论界、实务界的专家、学者携手合作共同编撰的这套《中国民商法理解适用与案例评析丛书》,以现行有效的法律规范为基础,以问题解答与案例解析相结合的独特体例,对我国民商法的主要涵面作了较为全面的介绍和较为深入的分析,对民商事纠纷中的主要问题作了较为透彻的阐释。该套丛书有民商法总则、公司法、企业法、物权法、债权法、合同法、担保法、银行法、票据法、海商法、保险法、证券法、破产法、期货交易法、房地产法、著作权法、专利法、商标法、反不正当竞争法、继承法、劳动法、消费者权益保护法、人身权法、婚姻家庭法、民事诉讼法、仲裁法等二十六卷组成,是我国关于民商法理论与实务研究中第一套比较全面、系统和权威的书籍。我相信此套丛书的出版,对于促进各级人民法院依法审理民商事纠纷案件,提高司法、行政执法工作者和律师的民商法理论素养与实务水平,增强公民、法人等市场主体维护自身合法权益的自觉性,都会有所裨益。

马东

一九九六年八月

前 言

破产一词源于拉丁语“Falletux”，意即失败。在法律上，它既表示一种债务人不能清偿到期债务的事实状态，又可指法院及当事人处理债务清偿案件的特定程序。所谓破产制度，则指关于债务人在不能清偿全部到期债务时，经债权人或债务人向有管辖权的法院提出申请，由法院经过审理依法宣告债务人破产，并将债务人的财产公平清偿给所有债权人的法律制度。

破产制度渊源流长，以商品竞争为其前提和基础。我国在肯认商品经济之后，即公布《中华人民共和国企业破产法（试行）》，于《中华人民共和国全民所有制工业企业法》实施满三个月之日（即1988年11月1日）起生效。1991年公布的《中华人民共和国民事诉讼法》对我国破产制度又作了相应的补充。最高人民法院分别就《企业破产法（试行）》和《民事诉讼法》发布的实施贯彻意见中对司法实践中具体适用破产程序作了较为详尽的规定。至此，我国破产制度已基本完备。

（破产法，是市场经济法律体系的组成部分，因其保护债权功能、淘汰落后功能、约束企业行为功能，而备受各市场经济国家的重视。党的十四大后，建立社会主义市场经济体制已成为经济体制改革之目标而为国人所企盼。市场经济条件下，企业的竞争必然而生优胜劣汰，为使资源重新配置做到有序化和公平，破产制度应受相当推崇。全国人大常委会正在起草《中华人民共和国破产法》，以统一规范破产法律关系。

为了帮助读者全面、准确地了解我国现行的破产法律制度,我们以《中华人民共和国企业破产法(试行)》、《中华人民共和国民事诉讼法》、国务院发布的有关国有企业破产的规范性文件和有关司法解释为依据,以实用问答和案例评析的形式对破产法中破产程序制度、债权申报制度、和解制度、债权人会议制度、破产财产的范围界定制度、破产无效行为制度、别除权、撤销权、取回权制度、破产责任制度等作了较为深入的介绍。书中不当之处,敬请读者指正。

编著者

一九九六年八月

目 录

第一部分 破产法理解适用

一、破产立法概况.....	(1)
〔问 01〕：什么是破产？	(1)
〔问 02〕：破产具有什么特征？	(2)
〔问 03〕：破产程序的性质是什么？	(3)
〔问 04〕：什么是破产法？	(4)
〔问 05〕：破产法的内容及结构是什么？	(4)
〔问 06〕：破产法的性质是什么？	(5)
〔问 07〕：破产法的渊源有哪些？	(6)
〔问 08〕：我国破产法的创制经历了怎样的过程？	(8)
〔问 09〕：我国破产法的立法宗旨是什么？	(10)
〔问 10〕：为什么说破产法适应了市场经济发展和经济 体制改革的需要？	(10)
〔问 11〕：破产法如何保护债权人的利益？	(12)
〔问 12〕：破产法与产业和产品结构调整是什么关系？	(13)
〔问 13〕：破产法与资源配置是什么关系？	(14)
〔问 14〕：破产法与改善企业经营管理、提高经济效益 是什么关系？	(15)
〔问 15〕：破产法与民法是什么关系？	(15)

〔问 16〕：破产法与企业法、公司法是什么关系？ …… (16)

〔问 17〕：破产法与反不正当竞争法、消费者权益保护法是什么关系？ …… (18)

〔问 18〕：破产法与民事诉讼法是什么关系？ …… (19)

〔问 19〕：破产法与劳动法、保险法是什么关系？ …… (20)

〔问 20〕：破产法与刑法是什么关系？ …… (22)

二、破产能力和破产原因 …… (23)

〔问 21〕：什么是破产能力？哪些企业可以被宣告破产？
…… (23)

〔问 22〕：公用企业和与国计民生有重大关系的企业有无破产能力？ …… (24)

〔问 23〕：什么是破产原因？ …… (24)

〔问 24〕：企业破产法第三条规定的“经营管理不善”是指什么？ …… (25)

〔问 25〕：如何判定企业“严重亏损”？ …… (25)

〔问 26〕：什么是不能清偿？ …… (26)

〔问 27〕：政策性亏损是否构成破产原因？ …… (26)

〔问 28〕：“不能清偿”如何判定？ …… (27)

〔问 29〕：什么是到期债务？ …… (28)

〔问 30〕：债务人短期内不能清偿到期债务，是否构成破产原因？ …… (29)

〔问 31〕：不能清偿的债务只能是金钱债务吗？ …… (30)

〔问 32〕：不能清偿的债务可以是以行为为标的的债务吗？ …… (30)

〔问 33〕：停止支付与不能清偿之间是什么关系？ …… (31)

〔问 34〕：资不抵债与不能清偿之间是什么关系？ …… (32)

三、破产申请的提出和受理	(33)
〔问 35〕：什么是破产程序？	(33)
〔问 36〕：审理企业破产案件，国有企业和企业法人适 用的破产还债程序是否一样？	(33)
〔问 37〕：什么是破产申请？	(34)
〔问 38〕：哪些人或组织可以提出破产申请？	(35)
〔问 39〕：哪些债权人可以成为破产申请人？	(36)
〔问 40〕：附条件、附期限的债权人以及有优先权的债 权人是否可以提出破产申请？	(38)
〔问 41〕：债权人的债权因已过诉讼时效而沦为自然 债务的，是否可以提出破产申请？	(39)
〔问 42〕：外国自然人和外国法人能否申请位于我国境 内的债务人破产？	(40)
〔问 43〕：国有企业法人提出破产申请，为什么必须经 其上级主管部门同意？	(41)
〔问 44〕：如何确定破产案件的管辖法院？	(42)
〔问 45〕：如何确定法人的住所地？	(43)
〔问 46〕：债权人应当如何提出破产申请？	(44)
〔问 47〕：债务人如何提出破产申请？	(45)
〔问 48〕：破产申请产生哪些法律效力？	(45)
〔问 49〕：破产申请能否撤回？	(46)
〔问 50〕：什么是破产申请的受理？	(47)
〔问 51〕：人民法院决定受理的期限是多少？	(47)
〔问 52〕：人民法院如何对破产申请进行形式审查？	(48)
〔问 53〕：人民法院如何对破产申请进行实质审查？	

- (49)
- 〔问 54〕：人民法院受理破产申请时，应当审查债务人的财产状况吗？ (50)
- 〔问 55〕：人民法院作出的受理或驳回破产申请的裁定，利害关系人能否提起上诉？ (51)
- 〔问 56〕：受理破产案件，如何防止非法人单位或组织逃避债务而要求破产？ (51)
- 〔问 57〕：人民法院受理破产申请后如何发出通知和公告？ (52)
- 〔问 58〕：破产案件受理费应当如何交纳？ (54)
- 〔问 59〕：什么债权申报？债权申报有何意义？ (55)
- 〔问 60〕：债权人应在何期限内申报债权？ (57)
- 〔问 61〕：债权申报期间如何计算？ (58)
- 〔问 62〕：债权人由于公告传媒的周知度低而未能及时申报债权，能否申请顺延债权申报期？ (58)
- 〔问 63〕：位于国外的债权人的债权申报期限是多少？ (59)
- 〔问 64〕：债权人逾期未申报债权，产生何种法律后果？ (60)
- 〔问 65〕：人民法院受理破产申请后，除发出通知和公告外，还应当为哪些事项？ (61)
- 〔问 66〕：人民法院受理破产案件后，在民事实体法上产生何种法律效果？ (61)
- 〔问 67〕：破产案件受理后，在民事诉讼法上产生何种法律效果？ (62)
- 〔问 68〕：破产案件的受理，对民事执行程序产生何种影响？ (63)

〔问 69〕：破产案件受理后，银行应当采取何行动？	(64)
〔问 70〕：破产案件受理后，债务人企业的全体职工不得为哪些行为？	(64)
〔问 71〕：债权人提出破产申请的，债务人应当提供哪些材料？	(65)
〔问 72〕：债务人为保证人时，为什么负有转告有关当事人的义务？	(65)
〔问 73〕：什么是破产保全？	(66)
〔问 74〕：破产保全与诉讼保全有什么区别？	(67)
四、债权人会议	(68)
〔问 75〕：什么是债权人会议？它的性质是什么？	(68)
〔问 76〕：债权人会议的成员有哪些？	(69)
〔问 77〕：债权人会议的组成人员分为哪几类？	(70)
〔问 78〕：债权人会议如何召开？	(72)
〔问 79〕：第一次债权人会议如何召集？	(73)
〔问 80〕：什么是必要时召开的债权人会议？	(74)
〔问 81〕：第一次债权人会议以后的债权人会议应当如何召开？	(75)
〔问 82〕：债权人会议主席如何产生？	(76)
〔问 83〕：破产债务人的法定代表人是否必须列席债权人会议？	(77)
〔问 84〕：债权人会议的主要职权有哪些？	(78)
〔问 85〕：债权人会议决议如何形成？	(80)
〔问 86〕：债权人会议决议是如何进行表决的？	(81)
〔问 87〕：债权人会议决议对哪些人产生约束力？	(82)

- 〔问 88〕：债权人会议决议违反法律规定时怎么办？
..... (84)

五、和解与整顿 (85)

- 〔问 89〕：什么是和解？ (85)

- 〔问 90〕：我国的和解制度与国外的和解制度的区别
是什么？ (86)

- 〔问 91〕：我国破产和解制度是怎样产生和发展的？
..... (86)

- 〔问 92〕：我国的和解制度具有什么特点？ (88)

- 〔问 93〕：和解与调解，破产和解与诉讼和解的区别
是什么？ (90)

- 〔问 94〕：和解具有什么特征？ (91)

- 〔问 95〕：和解协议草案由谁提出？ (93)

- 〔问 96〕：和解协议草案应当包括哪些内容？ (93)

- 〔问 97〕：和解协议草案如何议决和通过？ (95)

- 〔问 98〕：什么是和解不成立？ (97)

- 〔问 99〕：和解协议具有何种法律效力？ (98)

- 〔问 100〕：和解协议对债务人有何约束力？ (100)

- 〔问 101〕：和解债权人怎样受和解协议的约束？ (101)

- 〔问 102〕：破产企业职工工资和劳动保险费用、税款
等能否作为和解债权？ (102)

- 〔问 103〕：整顿产生的必要性是什么？ (102)

- 〔问 104〕：我国整顿制度的特点是什么？ (104)

- 〔问 105〕：破产整顿与企业整顿有什么区别和联系？
..... (105)

- 〔问 106〕：非全民所有制企业是否适用破产整顿制度？

.....	(107)
〔问 107〕: 破产整顿是否有监督机制?	(108)
〔问 108〕: 开始整顿程序的条件是什么?	(108)
〔问 109〕: 整顿在什么情况下进行?	(110)
〔问 110〕: 破产整顿方案应当具备哪些内容?	(112)
〔问 111〕: 破产整顿方案如何实施?	(113)
〔问 112〕: 企业职工代表大会、债权人会议如何对企 业破产整顿进行监督?	(114)
〔问 113〕: 什么是整顿程序的终结?	(115)
〔问 114〕: 企业破产整顿的非正常终结有几种情况?	(115)
六、破产宣告	(117)
〔问 115〕: 什么是破产宣告?	(117)
〔问 116〕: 破产宣告的法律性质是什么?	(118)
〔问 117〕: 破产宣告有何法律特征?	(119)
〔问 118〕: 破产宣告有什么法律意义?	(120)
〔问 119〕: 什么是积极的破产宣告和消极的破产宣告?	(121)
〔问 120〕: 什么是直接的破产宣告和间接的破产宣告?	(122)
〔问 121〕: 什么是依职权作出的破产宣告和依申请作 出的破产宣告?	(123)
〔问 122〕: 审理破产案件, 法院是否依职权作出破产 宣告?	(123)
〔问 123〕: 破产宣告在什么情况下作出?	(124)
〔问 124〕: 破产宣告在什么情况下不予作出?	(125)

- 〔问 125〕：人民法院进行破产宣告应审查哪些内容？
..... (126)
- 〔问 126〕：人民法院审理破产案件如何缩短办案期限，
提高办案效率？ (126)
- 〔问 127〕：破产宣告的裁定应当如何作出？ (127)
- 〔问 128〕：破产宣告的裁定，应当送达哪些人和组织？
..... (128)
- 〔问 129〕：人民法院裁定宣告债务人破产，如何进行
公告？ (129)
- 〔问 130〕：人民法院宣告企业破产后，应当作哪些方面
的工作？ (130)
- 〔问 131〕：企业宣告破产后，如何保护破产企业的物
品？ (131)
- 〔问 132〕：企业宣告破产后，破产企业的债务人或财
产持有人，如何清偿债务或交付财产？
..... (133)
- 〔问 133〕：破产宣告对破产人先前处分行为是否具有
溯及效力？ (134)
- 〔问 134〕：破产宣告后企业还能否进行生产经营活动？
..... (135)
- 〔问 135〕：破产企业在破产宣告后还能否管理处分企
业财产？ (135)
- 〔问 136〕：破产宣告后，破产企业未履行的合同怎么
办？ (136)
- 〔问 137〕：清算组决定解除合同的，另一方当事人因
合同解除受到的损失应当如何计算？ (138)
- 〔问 138〕：破产宣告对雇佣合同产生什么影响？ (140)