



研究会要闻

输入内容进行搜索

## 陕西省法学会破产法研究会举办《全国破产审判工作会议纪要》与破产审判制度创新学术沙龙

发表时间：2018-04-09 作者： 来源：中国破产法论坛

标签：

2018年3月21日陕西省法学会破产法研究会在西北政法大学举办了题为“《全国破产审判工作会议纪要》与破产审判制度创新”的学术沙龙，共有来自高校、政府、法院、律师事务所、会计师事务所、清算公司等单位和机构的40多位理论研究者 and 实务界人士参与了本次学术沙龙。在本次沙龙上，参会人士结合《全国破产审判工作会议纪要》（以下简称《会议纪要》）的有关内容就如何完善破产管理人制度、如何准确适用破产重整制度和科学界定关联企业实质合并条件等问题展开研讨和论证，并形成了以下研究成果。



### 一、如何看待《会议纪要》所体现的破产审判制度创新

1、最高法院出台《会议纪要》的主要背景为：《企业破产法》已经实施满十年，推进供给侧结构性改革也有三年多，有大量的现实且迫切的问题需要在破产审判实务中给与回应；另外，近几年的破产审判实践已经在现有的企业破产法律制度之外创新了多种破产审判制度形式，这都需要给予总结和确认并形成共识。最后，在当前特定的时代背景下要能使破产审判服务于供给侧结构性改革和中国的经济转型都需要大力推进和提升破产审判工作的进程和水平。

但破产审判并不同于其他民商事审判，其涉及广泛和深刻的社会背景和制度条件。目前在我国，对破产审判有效发挥作用的制约因素是多方面的。要化解这些制约因素，就必须将破产审判上升到建设国家现代化经济体系和实现国家治理现代化的高度来对待。

2、《纪要》虽然不是司法解释，但对规范和指导（指引）当前的破产审判仍然具有重要的作用和意义。周强院长在全国破产审判会议上指出：经审议后的《破产审判工作会议纪要》“要成为今后一个时期法院破产审判工作的指导性文件”。所以和具体的司法解释相比，《纪要》更具有宏观指导意义，同时也在一定程度上回应了当前破产审判的一些现实需要。

### 热门排行

- 1 《公司法司法解释四》全文及解读
- 2 关于就《最高人民法院关于适用〈...
- 3 中国法学会商法学研究会2017...
- 4 关于召开中国商法学研究会201...
- 5 2016年“中国商法年度十大事...
- 6 第八届中国破产法论坛暨《企业破...
- 7 关于召开中国商法学研究会201...
- 8 民法典合同法编立法研讨高端论坛...

### 推荐阅读

- “第六届国资法律论坛”在沪成功...  
2018年8月26日，由华东政法大学经济法律研究院、上海市法...
- “中国破产审判实践——企业破...  
2018年8月28日，“中国破产审判实践——企业破产法实施三...
- 关于开展第二届“王树树商法学优...  
《破产执业者及行业自治》新书首...  
2018年6月2日，由陈夏红、闻芳谊主编的《破产执业者及行业...
- 2018资产证券化合规风控（上...  
2018年2月9日，由上海市法学会金融法研究会和融孚律师事务...
- 广东省法学会破产法研究会成立...  
春风著物盛会开、广东破产法同仁布德泽！2018年1月29日，...

3、《纪要》内容上基于司法解释的要求，对现行法律适用的“阐释和说明”。应当看到，我国的破产审判实践无论是在实体上还是在程序上都出现了许多制度创新。对此如何解决破产审判制度创新和严格依法之间的现实矛盾，成为当前破产审判面临的一个突出问题。为此首先应当坚持问题导向，亦即破产审判必须面对和回应现实的需要；另外需要尽快完善相关破产立法和司法解释。

## 二、关于完善管理人制度

《会议纪要》在总结我国经济发达地区管理人制度实践经验的基础上，确立了管理人异地执业、联合执业、管理人分级制、管理人报酬和破产费用保障、建立管理人协会等制度性内容。同时，也就改进管理人指定方式，拓宽管理人的来源方式等问题提出了倾向性的意见。这些内容对于完善我国的破产管理人制度具有积极的意义。

但完善管理人制度的首要问题是要在立法上解决管理人的法律地位和职责定位问题。

《会议纪要》将破产管理人表述为“破产程序的主要推动者和破产事务的具体执行者”，这只回答了管理人的职责定位，并没有明确管理人的法律地位问题。

解决这个问题的根本思路就是确立破产管理人独立的法律地位，在政府体系或者行业协会下设立专门的破产管理机构或者行业专门机构。这样不仅可以大大提高法院的破产审判效率，也可避免法院在编制管理人名册、指定管理人以及参与决定管理人报酬方面的种种尴尬。可以说在立法和司法体系之外设立专门的破产管理机构已经成为国外的普遍做法，已经为我们提供了可借鉴的成熟经验。在我国要建立起完善和科学的破产管理人制度，就必须实行破产裁判权和破产管理权的分离，将破产管理权从司法权中分离出去，并使其具备提供破产公共服务的职能。

## 三、准确适用破产重整制度

《会议纪要》在总结破产重整实践的基础上特别就重整企业的识别审查、重整计划的制定和沟通协调、重整计划的审查批准、重整计划草案强制批准的条件等作出了说明，并创新性的规定了重整计划执行中的变更制度和预重整制度。因此弥补了现行立法的一些不足。

在破产审判实践中，准确适用重整制度的首要问题就是破产重整的适用条件，即“识别审查”问题。

在国外，重整只适用于具有拯救价值的特定形式或者特定类型的企业。我国目前的破产重整有被滥用的倾向：（1）立法和法院均没有规定和建立完善的破产重整识别制度，破产重整申请的审查处在一种放任且随意的状态；（2）许多申请人只是单纯的利用重整所具有的冻结效力来阻止民事执行程序中担保物权的行使，使重整制度偏离了它本身的核心价值；（3）重整过程随意性和不确定性过大，债权人利益和权利被忽视和侵害的几率过高；（4）实践中发展出了“存续性重整”、“营业让渡（资产转让）型重整”和“清算型重整”等多种重整形式，有的重整形式存在如何与重整的目的保持一致性的问题。

本次《会议纪要》特别强调“重整的对象应当是具有挽救价值和可能的困境企业”，并确定了听证程序；同时明确要求“重整不限于债务减免和财务调整，重整的重点是维持企业的营运价值”。同时，对重整计划草案的强制批准确立了“审慎适用”的原则，而且把重整计划的变更条件确定为“国家政策调整、法律修改变化等特殊情况”，且只能调整一次。

破产重整制度是现代破产制度的一个重要特征，代表了现代破产法的发展趋势。其将原有“破产还债”的被动防御制度，发展成了“破产还债”和“破产保护”并行的被动和主动相结合的制度。在破产重整制度的适用上，虽然中央确立了“多兼并重组，少破产清算”的工作思路，但也不能因此背离重整制度的制度价值，不能仅基于其他利益需要（如维稳及维护政府形象等）利用该制度损害债权人的整体利益。

## 四、科学界定关联企业实质合并破产的条件和程序

“关联企业破产”是《会议纪要》在破产审判制度创新方面做出的一项重要贡献。

《会议纪要》明确要求：“人民法院审理关联企业破产案件时，要立足于破产关联企业之间的具体关系模式，采取不同方式予以处理。既要通过实质合并审理方式处理法人人格高度混同的关联关系，确保全体债权人公平清偿，也要避免不当采用实质合并审理方式损害相关利益主体的合法权益”。

在立法和实践中如何正确、合理的适用关联企业实质合并破产原则，其核心的问题就是要科学的界定关联企业实质合并破产的条件和程序。因为关联企业实质合并破产从根本上对公司法人人格独立和有限责任等公司法的基本制度产生了影响。因为，在公司法律制度下，只有在出现公司法人人格被滥用、股东未履行出资或者未完全履行出资义务或者抽

逃出资和公司进行清算且存在未缴出资时才产生有限责任的例外即“直索责任”问题。而在破产程序中则不需要通过相关的诉讼程序就可产生公司法人人格全部归于消灭的后果。所以如果不能确立严格的关联企业实质合并破产条件和程序,不仅有可能动摇公司制度的法律根基,还有可能损害破产法律制度的公平价值精神。所以《会议纪要》确立了“审慎适用”的原则,即以适用单个破产程序为基本,以适用关联企业实质合并破产为例外的原则。并在适用条件上规定了“法人人格高度混同、区分各关联企业成员财产的成本过高、严重损害债权人公平清偿利益”三个条件要素。同时规定了听证程序,并把“关联企业之间资产的混同程度(程度)及持续时间、各企业之间的利益关系、债权人整体清偿利益、增加企业重整的可能性等”规定为了法院审查实质合并申请要综合考虑的内容。

目前在我国关联企业实质合并条件的适用上和实施合并的程序上比较混乱,绝大多数把“企业法人人格混同”作为适用实质合并的唯一或者主要条件。在合并程序上更多的是依赖管理人申请,缺少必要的听证程序。

按照破产法理论,确定关联企业实质合并条件要坚持“公平、效率、效益”原则。考察美国关联企业实质合并破产的判例和《联合国贸易法委员会破产法立法指南》的有关规定,关联企业实质合并的破产条件不能仅为“法人人格高度混同”一项。应当包括了“法人人格高度混同”、“债权人整体利益保护”、“债权人信赖利益保护”、“区分各关联企业成员财产的成本过高”、“取缔商业欺诈图谋或毫无正当商业目的活动”等多种条件。

建立完备的关联企业实质合并破产制度,不仅需要完善我国的公司立法,在公司立法中增加有关公司集团、关联公司的立法内容。更应完善我国的破产立法。因为从美国破产法判例有关实质合并破产规则的发展过程可知,实质合并其实是独立于刺破面纱(法人人格否认)理论之外的全新的破产法理论。所以有必要在破产立法中确立起不同于公司法法人人格否认的关联企业实质合并的统一条件,并明确相关的法律程序。

综述整理人:

杨春平(西北政法大学民商法学院副教授)

郝成院(陕西省武功县人民法院院长)

党海娟(西北政法大学民商法学院讲师、博士)

综述审定人:

程淑娟(西北政法大学民商法学院副院长、教授)

时间:2018年3月23日

友情链接: [中国法学会](#) | [中国政法大学](#) | [法大民商经济法律网](#) | [中国公司法律网](#) | [问律中国](#) | [中国法学创新网](#) | [中国法学网](#) | [中国民商法律网](#) | [北大法律信息网](#) | [中国法律信息网](#) |

[关于我们](#) | [版权声明](#) | [联系我们](#) | [网站导航](#) | [网站征文](#)

中国法学会商法学研究会

京ICP备10012170号-14

E-mail: [service@commerciallaw.com.cn](mailto:service@commerciallaw.com.cn)

Copyright©2001-2016 All Rights Reserved