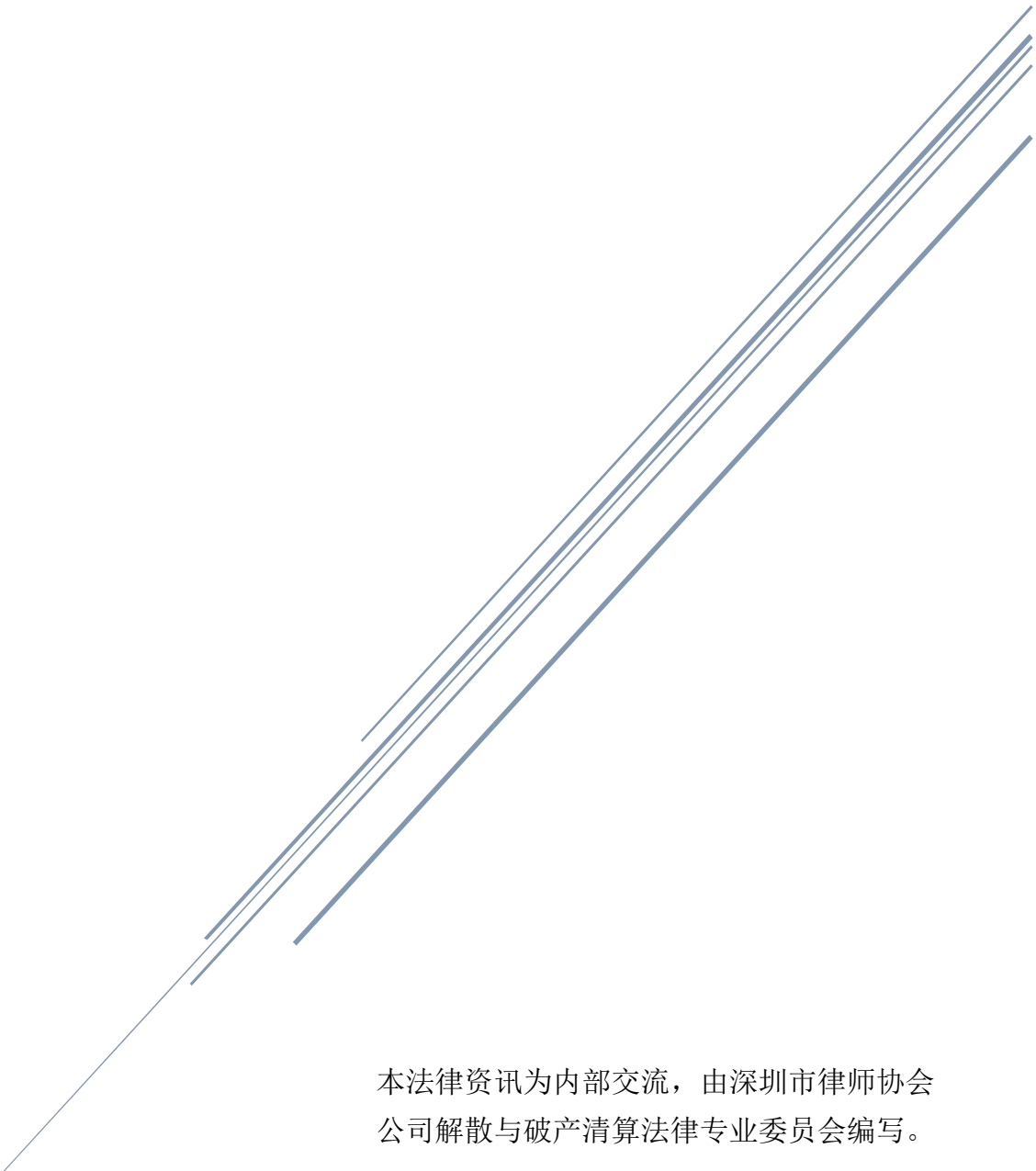


公司解散与破产清算法律资讯

2018年1月期



本法律资讯为内部交流，由深圳市律师协会
公司解散与破产清算法律专业委员会编写。

目录

广东省法学会破产法学研究会成立大会暨“破产法与供给侧结构性改革”论坛 在穗举行	1
突破瓶颈、常抓不懈、推动破产审判再上新台阶	5
实现中国资本市场退市机制常态化	15
广东省高级人民法院关于依法审理破产案件推进供给侧结构性改革典型案例	24
现行破产法是否具有可操作性	37

广东省法学会破产法学研究会成立大会暨 “破产法与供给侧结构性改革”论坛在穗举行

春风著物盛会开、广东破产法同仁布德泽！2018年1月29日，广东省法学会破产法学研究会成立大会暨“破产法与供给侧结构性改革”论坛在广州召开。大会由广东省法学会破产法学研究会主办，广东源浩律师事务所、佛山市鸿正会计师事务所和北京市中伦（深圳）律师事务所协办。

来自广东省法学会、中国人民大学、中山大学、暨南大学、华南理工大学、华南师范大学、广东外语外贸大学、广东金融学院等高校的专家学者和各地市人民法院、律师事务所、会计师事务所、银行、清算公司的代表共100余人出席了会议。

大会产生了第一届理事会，选举广东省法学会副会长、西南政法大学兼职教授陈华杰、中国人民大学王欣新教授为名誉会长；暨南大学法学院教授、暨南大学破产法与企业重组研究中心主任杨春华为会长。

广东省高级人民法院破产审判庭（执行裁判庭）副庭长费汉定、广州市中级人民法院清算与破产审判庭庭长周焕然、深圳市中级人民法院公司清算和破产审判庭庭长慈云西、惠州市中级人民法院民五庭（破产庭）庭长陈向科、中山大学法学院王红一教授、广东金融学院法学院院长张长龙教授、中国人民银行广州分行法律事务处处长高文艺、广东康浩律师事务所崔志伟等8人为副会长；广东外语外贸大学法学院教授常廷彬为秘书长。

最高人民法院咨询委员会副主任、最高人民法院民法典编纂工作研究小组副组长、中国法官协会副会长杜万华，暨南大学副校长宋献中教授等人共同为广东省法学会破产法学研究会及暨南大学破产法与企业重组研究中心揭牌。

论坛主旨报告由广东省高级人民法院破产审判庭（执行裁判庭）庭长丁海湖主持。

在论坛主旨报告中，最高人民法院咨询委员会副主任杜万华结合党的十九大、中央经济工作会议精神和近年来人民法院破产审判实践，从抓好破产审判工作专业化，进一步完善破产管理人制度，进一步构建和完善执转破审查工作，最大程度释放破产重整的制度价值，探索建立常态化的“府院破产统一协调机制”，探索推行破产案件审理程序繁简分流制度等路径和方法，对如何抓好破产审判工作进行了深入分析和解读。

中国人民大学法学院教授王欣新以“关联企业合并破产”这一热点为题，对关联企业的实质合并、程序合并以及具体的操作问题进行了论述。王欣新细致介绍了适用实质合并破产的四项标准，包括法人人格混同、欺诈、债权人收益、重整需要，并指出法人人格混同是判断关联企业实质合并破产的最重要标准，在实践中也是大多数关联企业适用实质合并破产的理由，但其并不是唯一的判断标准。同时需要注意《公司法》上的法人人格混同理论和《企业破产法》上的实质合并破产理论的区别，破产法领域内的实质合并破产程序，有着破产法制度的特殊需要和破产法价值的特殊考量。因此，实质合并破产程序的适用，应从破产法角度进行全面的考虑。

论坛主题发言由广州市中级人民法院清算与破产审判庭副庭长刘冬梅和广东外语外贸常廷彬主持。与会者围绕“破产法与供给侧结构性改革”主题作主旨发言，提出了许多富有建设性的意见和建议。

广东省高级人民法院费汉定发表题为《市场化破产机制建设现状与展望》的演讲。

广州市中级人民法院清算和破产审判庭庭长周焕然发表题为《司法处置“僵尸企业”的广州路径》的演讲。

深圳市中级人民法院公司清算和破产审判庭庭长慈云西发表题为《供给侧结构性改革背景下破产审判的市场化探索——深圳中院破产审判工作实践》的演讲。

惠州市中级人民法院民五庭庭长陈向科发表题为《关联公司合并重整的几点探索与思考——以创成等四公司合并重整案为例》的演讲。

茂名市中级人民法院民四庭庭长莫挺发表题为《供给侧结构性改革背景下破产法面临的挑战及司法应对》的演讲。

佛山市中级人民法院审判长王滑明发表题为《供给侧结构性改革中破产程序的适用——佛山法院破产审判分析报告》的演讲。

佛山海关驻南海办事处主任科员兼副科长谭立军发表题为《破产程序中海关监管货物税收债权问题研究——以保税货物和特定减免税货物为例》的演讲。

中国人民大学法学院副教授、博士生导师，中国人民大学破产法研究中心副主任，北京市破产法学会副会长兼秘书长徐阳光发表题为《供给侧结构性改革中的破产市场培育》的演讲。

广东源浩律师事务所破产法律事务部部长陈海发表题为《供给侧结构性改革背景下“僵尸企业”法律实务问题——破产法视角》的演讲。

佛山市鸿正会计师事务所副所长陈燕华发表题为《缜密审计对症下药促重整》的演讲。

北京市中伦（深圳）律师事务所合伙人许胜锋发表题为《市场化重整的深圳实践与探索》的演讲。

佛山海关驻顺德办事处主任科员兼副科长王静发表题为《因企业破产进入司法程序的海关监管货物的税收风险与应对》的演讲。

北京德恒（珠海）律师事务所主任、创始合伙人崔峰发表题为《招募重整投资人的理念和若干实践问题》的演讲。

致同会计师事务所合伙人杨贞瑜发表题为《破产清算的会计与税务》的演讲。

广东金融学院法学院院长、教授张长龙，中国人民大学法学院副教授徐阳光，中国人民银行广州分行法律事务处处长高文艺，以及广东康浩律师事务所管委会主任崔志伟分别对嘉宾演讲作精彩点评。最后，论坛在掌声中圆满落幕。

广东省法学会破产法学研究会的成立意味着广东省破产研究开启了新征程。研究会将不断总结破产法律实践中的经验，加强破产法理论研究，完善破产法律制度，解决破产实务疑难问题，实现规范化、市场化、法治化破产的目标。

突破瓶颈、常抓不懈、推动破产审判再上新台阶

杜万华

尊敬的各位来宾：

上午好！

广东省法学会破产法学研究会今天成立，既是破产法学理论研究领域的大事，也是我国破产审判的幸事。在此，我对广东省法学会破产法学研究会的成立表示诚挚的祝贺，对广东各届同仁对人民法院破产审判工作的关心支持表示衷心的感谢，对全省破产审判法官在破产审判工作中的辛劳付出，表示亲切的慰问！

各位来宾、同志们！全国法院深入贯彻党的十九大和中央经济工作会议精神，始终牢牢把握高质量发展这个根本要求，依法服务和保障供给侧结构性改革，以新发展理念推动建设现代化经济体系。最高人民法院在中央经济工作会议闭幕后第一时间就在深圳召开了全国破产审判工作会。周强院长在会上作了重要讲话，我就人民法院破产审判工作开展提出了具体要求。这次会议必将对经济社会发展大局和人民法院工作全局产生深刻影响。近年来，我国破产审判工作取得了重大进展，不仅审理的破产案件数量大幅增长，还妥善审理了重庆钢铁股份有限公司、深圳市福昌电子技术有限公司、江苏舜天船舶股份有限公司等一系列大中型企业破产重整案件，对全国僵尸企业的清理和供给侧结构性改革发挥了很好的推动作用。除此之外，破产审判工作自身建设在一些关键领域也取得了重大突破：一是破产审判工作机制的“四梁八柱”已基本形成，建立完善破产审判中破产企业识别、府院协调、利益平衡和破产信息化四大工作机制；二是破产审判专业化成绩斐然，全国法院的清算与破产审判庭，从2016年初仅有的5家增至现在的97家；三是

破产管理人制度、破产程序启动难等制约破产审判工作开展的瓶颈问题正在逐步解决；四是破产审判信息化建设进展迅速，已经为解决债务人企业与债权人、投资人之间的信息不对称问题提供了路径，为公开、公正、高效处理各类破产案件提供了平台。破产审判的星星之火，渐呈燎原之势。这对于服务我国经济供给侧结构性改革，推动市场主体救治和退出机制的完善作出了重要贡献。正因为破产审判工作成绩突出，在世界银行 2017 年对全世界 190 个经济体营商环境的测评中，我国破产处理情况比 2013 年上升 29 位，即从 82 位上升到 53 位。

在过去的一年里，我国破产审判工作取得了显著成绩，但在新的 一年里，是否需要继续对这项工作狠抓不放呢？这需要我们在思想上进一步深化对破产审判工作在党和国家工作大局中重要意义的认识。破产审判工作在党和国家工作大局中究竟能发挥什么样的作用呢？

1 加强破产审判对于我国当前调整产业结构建现代经济体系具有重要意义

自改革开放以来，特别是中国加入 WTO 以来，我国经济获得了很大发展，已成为世界第二大经济体。我国的产业结构体系在几十年发展过程中，虽然曾经发挥了重要作用，但随着社会的不断发展，不少已经不能适应市场经济的需要，需要更新换代。同时，随着新技术革命的发展，大量科技成果急需转化为现实生产力。在此情况下，如何及时调整现行产业结构，建立现代经济体系，成为中华民族伟大复兴的重要任务。要适应社会主义市场经济的发展，实现产业结构优化调整，必须面对我国现在的庞大企业群。据统计，2017 年我国每天新增企业达到 1.62 万户，企业群体十分庞大。但从 2003 年以来，成立后存活到 5 年的企业比例为 68.9%，存活到 9 年的企业比例仅为 49.6%，近一半企业的年龄在 5 年以下。许多陷

入经营困境的企业很少采用破产的方式请求救济，而是采用“跑路”方式避债或者任其自生自灭。因此，有必要坚持市场化导向、通过破产审判对一大批困境企业和“僵尸企业”予以救治或出清，实现生产要素的重新组合，推动我国产业结构调整，为我国下一轮经济腾飞作好准备。

1 运用破产手段补齐市场主体救治和退出机制短板，对市场在资源配置中发挥决定性作用具有重要意义

改革开放四十年来，我国已经实现了从计划经济向社会主义市场经济的转化，初步建立了社会主义市场经济体制。正是这一经济体制的建立，为创造“中国经济发展奇迹”提供了制度保障。但是也应当看到，我国社会主义市场经济并不完善，特别是市场主体救治和退出机制的不健全，就一直是我国社会主义市场经济体制的“短板”。从立法上看，我国虽早已有破产法律制度，但在实践中，市场主体救治和退出方面的机制功能远未发挥。要加强破产审判工作，通过破产重整救治“生病企业”，促进留在市场中的企业主体不断提升竞争力，以适应市场需求；运用破产清算方式出清不能适应市场的“僵尸企业”，及时释放生产要素。在当前有效供给不足、无效供给过剩的情况下，盘活存量就是提高质量、着力重整才有产业升级。破产审判就是促进企业优胜劣汰和资源优化配置的必由之路、正途大道。

3 运用破产手段建立现代化企业制度，对于提高企业的市场竞争力具有重要意义

在未来实现中华民族伟大复兴中国梦的伟大斗争中，中国经济一定要适应经济全球化的需要。要适应这一需要，我国企业就必须将建立现代企业制度放在十分重要的位置。就中国目前的困难企业而言，国企之困，在于体制僵化，民企之困，在于管理混乱。通过破产手段推动建立现代企业制度，是当前破产审判必须始终坚持的

重要价值取向。对困境企业进行破产重整就是要通过现代企业制度的建立和完善，提高企业的市场竞争力，保证企业在全球化竞争中立于不败之地。因此，一定要按照市场需求和国家产业布局的要求开展重整工作，在破产重整中应注意按照现代企业制度的要求，制定完善企业规章制度，保证企业按照现代企业管理制度运行。

4 加强破产审判对于完善司法工作整体布局、打通解决执行难“最后一公里”具有重要意义

经过立审和审执分立改革，我国的民事商事审判工作形成了立案、审判和执行三环节组成的司法审判工作机制，其中执行是最后一个环节。但实践中执行环节不能承担纠纷解决最后出口的全部职能。当前，我国执行不能案件数占到未执行到位案件数的 50%左右。还有相当多的执行案件，企业虽然还能对个别债权人清偿，但不能对全部债权人清偿。这种个别清偿有违公平原则。如果把破产审判作为民事商事审判的第四个环节，作为解决民事商事纠纷的最终出口，就可以弥补“三环节”工作机制的不足。今后，如果全国人大在企业破产法之外再制定“个人破产法”，那就从制度上为彻底解决“执行难”和“执行乱”问题奠定了坚实基础。

以上四方面关于破产审判重要意义的认识来看，当前我国的破产审判工作，不能仅看成人民法院司法审判工作的局部性任务，它应当是事关社会主义市场经济体制的完善，事关供给侧结构性改革任务的落实，事关现代经济体系建立所涉产业结构的调整，事关社会主义现代企业制度的建立等党和国家经济工作大局的全局性、战略性任务。同时，破产审判工作更不是人民法院内部某一部门的局部性工作，它应当是事关人民法院进一步完善司法工作机制，真正实现司法保障功能的全局性工作，必须认真对待。我认为，这样认识破产审判工作的重要意义，把破产审判工作当成党和政府的重要工作，当成人民法院司法工作的一把手工程，才能抓好带全局性的

经济工作，才能真正在制度解决“执行难”这一困扰多年的社会问题。对此，我建议破产法学的专家教授们能够做更加深入细致的研究，让破产审判工作中在实践中发挥出更加重要的作用，完成历史赋予的更为重要的历史使命。

我在最高法院曾长期分管民事和商事审判工作。最近两年，商事审判工作中我思考最多、着力最多的就是破产审判。在正确认识破产审判工作意义的基础上，我们应当通过何种路径、方法来抓好破产审判工作呢？我认为，当前破产审判应着重处理好以下十个问题。

一是抓好破产审判工作专业化。这是抓好破产审判工作的关键环节，是推进破产审判常态化的起点和基点。我国企业破产法已经出台多年，长期以来破产审判制度难以“落地”的原因，就是没有搞专业化审判。在二十一世纪初，因为搞国有企业改革，人民法院也开展过破产审判工作，但由于没有专业化，上轮国有企业改革结束后，破产审判工作就基本处于停滞状态，案件无人收，即使勉强收进来也无人办。近年来，最高人民法院狠抓破产审判工作，基本思路就是通过建立专业化机构和专业化队伍来推动破产审判工作。目前全国已经有 97 个专业化的清算与破产审判庭。与现存庞大的僵尸企业和困境企业的数量相比，这 97 个专业审判机构还远远不能适应破产审判工作的需要。推动破产审判机构和人员的专业化，仍是当务之急。这就好比部队作战，战斗任务已经明确、战略战术已经制定，如果没有成建制的部队，单靠散兵游勇是打不了胜仗的。

二是进一步完善破产管理人制度。从目前来看，现在的破产管理人制度是制约当前破产审判进一步开展的瓶颈，必须花大力气改进。破产管理人是破产程序的主要参与者。破产审判质量的好坏、效率的高低，与破产管理人的工作质量和效率休戚相关。目前，管理人在推进协商、专业判断、资源整合等方面的功能作用远未发

挥，其对于改善企业经营、促进技术创新、优化产业结构的功能作用也远未发挥，其根本原因是破产管理人在制度上尚未专业化、工作尚未规范化。我认为，当前应从以下四方面完善破产管理人制度。一要增加管理人种类，扩大管理人来源，确保更多优秀机构和人员参与管理人队伍。可以探索将资产管理机构、财务咨询机构以及具有专业技术知识、企业经营能力的人员纳入管理人队伍，实现管理人科学管理，促进管理人市场布局合理。二要推动建立管理人协会来统一管理破产管理人。要发挥管理人协会在管理人队伍指导、规范、发展、淘汰和管理人报酬保障等方面的职能作用。三要建立指定管理人的竞争机制。重整案件中指定管理人应全面引入竞争机制，从更广泛的范围内择优选择管理人，以提升破产管理工作的质量。四要建立破产管理人薪酬保障制度。应根据各地实际情况，通过采取财政拨付、管理人报酬提留等方式建立基金，解决破产案件中管理人报酬不足的问题。对破产管理人制度还需大胆探索，这一“瓶颈”问题不解决，破产审判工作质量和效率的提高就难以取得突破性进展。

三是进一步构建和完善执行案件移送破产审查工作机制。当前，在我国市场经济中存在一种矛盾：一方面是很多企业的执行案件执行不了，而这些企业90%以上是符合破产条件的；另一方面大量的破产案件进不了人民法院。如何解决这一矛盾呢？我认为构建执行案件移送破产审查工作机制是最有效的办法。执行案件移送破产审查制度的设立，首先要解决当前因地方保护主义等原因造成的破产程序启动难问题，其次是要破解“执行难”问题。就目前的情况看，这一制度的实施不太理想。最高人民法院制定了《关于执行案件移送破产审查若干问题的指导意见》，对这一问题作了较全面的规定，关键还是如何落实的问题。落实的关键是对这一制度意义的认识要到位。要站在人民法院如何服务党和国家工作大局、服务供

给侧结构性改革的高度来看问题，坚决克服法院内部狭隘的部门本位、考核评优意识。对此，周强院长在全国破产审判工作会议上已经提出明确要求，人民法院应当坚决落实。实践中，重点是要作好被执行人企业的分类梳理、破产审查与执行程序的衔接，并根据破产条件和当事人申请及时移送破产审查。一旦决定移送，执行案件应当停止执行，并做好材料移送工作。

四是最大程度释放破产重整的制度价值。加强重整制度建设，是实现使人民法院成为“生病企业”医院这一目标的关键。一要应认真对待企业的重整申请，防止纯粹的减债式重整、空转式重整，应确保企业重整的质量。在审理阶段应坚持债务整理与营业整合相统一的原则，确保重整后的企业不仅能化解债务负担，而且要恢复盈利能力、实现新的发展。二要高度重视运用重整培育新动能，推动传统产业优化升级，提升企业创新能力，警惕产业结构负面清单行业的产能变相回流。三要充分发挥破产管理人的重要作用。在指定破产重整案件管理人时，尤其要重视管理人业务素质和水平，确保尽快准确识别企业能否重整以及重整方案是否合理、科学、可行。四要慎重对待重整计划的批准，切忌对重整计划的审查流于形式或不加审查而径行批准。对于重整计划的强制批准，既要严格依法、严把关口，也应敢于批准、该裁就裁。关键要看重整计划是否找准病因、对症下药、兼顾各方权益。要坚决反对只搞账面重整，不重视企业生产要素的重新配置；只重视形式上减债，不重视企业盈利能力的恢复；只重视债权债务关系的解决，不重视现代企业制度的建立和落实等不良倾向。

五是探索建立常态化的“府院破产统一协调机制”。我国的破产审判工作必须依靠各地党委的坚强领导和政府的大力支持，要建立政府与法院相互协同的“破产工作统一协调机制”，以统筹破产、清算相关工作，协调解决重整企业税收优惠、信用修复等问题；解决

破产中职工安置和权益保障、政府部门协同配合等问题。对可能引发金融风险、影响社会稳定的重大破产案件，应协调做好预判、制定预案，避免引发区域性风险和群体性事件。法院应与其他执法和司法部门配合，严厉打击隐匿财产、违法转移财产、逃废债务等违法犯罪行为。还要将目前的个案协调机制上升为规范化、常态化机制。

六是探索推行破产案件审理程序繁简分流制度。现行企业破产法未规定简易程序，容易导致案简程序繁、成本高、效率低等弊病。对于债务关系简单、资产规模不大、无风险隐患的小微企业破产案件，应当探索适用简易破产程序审理，在听证、破产告知、债权人会议、债权审查认定、财产清查、程序终结等环节应实行标准化作业、格式化处理，并逐步实现破产案件简易程序的制度化、规范化。

七是继续加强破产审判的信息化工作。最高法院已于2016年开通“全国企业破产重整案件信息网”及其相应的法官工作平台、破产管理人工作平台，形成了“一网两平台”格局。要通过信息化提高破产审判工作规范化和破产重整工作效率，尤其是要通过公布破产企业的相关信息，让投资人能够方便、快捷地了解这些信息，解决破产企业和投资人之间信息不畅通、信息不对称的问题，促进资源在全国乃至全世界有效配置，提高破产财产变现能力。“一网两平台”仅仅是破产审判信息化的起点，下一步还需要不断完善和推广运用。

八是审慎处理互保联保情形下的破产企业的债务问题。在金融借款中，企业之间对金融债务进行互保联保，企业主对企业债务进行个人担保等现象较为突出，在个别地方甚至有蔓延扩大之势，导致了经营风险的快速传递和企业主沉重的债务负担，使公司法规定的有限责任实际成为个人的无限责任，严重阻碍现代企业制度的落

实，甚至引发夫妻共同债务问题，导致婚姻家庭不稳定现象频发，影响社会和谐稳定。对此，应当建议金融监管机关完善信贷管理，不给互保联保、重复质押、多头保证留下空间，在金融监管中督促金融机构依法承担相应的社会责任，维护社会和谐稳定；引导金融债权人采取债转股等方式简化债务关系，保护优质企业；探索采取预重整方式，推动企业与银行及时协商谈判，切断担保链风险；严厉打击互保联保中存在的内外勾结骗取贷款等犯罪行为，维护金融机构合法权益，挽救优质企业。

九是切实解决关联企业的破产问题。对于明显利用关联关系损害其他债权人利益的，可以审慎适用关联企业实质合并破产、集中破产以及关联债权衡平居次等制度，平衡各方利益。在关联企业成员法人人格存在高度混同、区分各自的财产将耗费相当成本、明显损害债权人利益的情况下，可以合并处理。对于不符合上述条件的关联企业成员破产的，在不损害相关利益主体合法权益的情况下，可以探索由控制企业所在地或主要财产关系发生地法院集中审理。

十是积极推动跨境破产工作。伴随着改革开放不断深化、“一带一路”战略深入实施和经济一体化席卷全球，涉及境外因素的跨境破产案件将不断增多。要妥善解决跨境破产中的法律冲突与矛盾，合理确定跨境破产中的管辖权；要支持我国法院和管理人在跨境破产领域的合作，推进国际投资健康有序发展；要坚持平等原则，做好外国债权人利益与我国债权人利益的平衡，注意合理保护我国境内职工债权、税收债权等优先权的清偿利益。

各位嘉宾！破产审判既是商事审判的短板，也是社会主义市场经济运行机制的短板；既是人民法院司法案件的“出口”，也是市场经济主体的“出口”；既是服务供给侧结构性改革的牛鼻子，也是助力提升我国经济发展质量的牛鼻子。市场主体的加减法，我国经济的破与立，尽在“破产审判”这四个字中。如何补齐短板、畅通出

口、牵好牛鼻子，需要破产法学研究领域全体同仁深入思考、贡献智慧；需要破产审判法官积极探索、总结经验；需要各级党委政府大力支持、协调推动；需要社会各界戮力同心、鼎力支持。通过破产审判的不断发展和制度完善，让市场主体进出有序、市场经济吐故纳新、我国经济提质增效，是我国经济社会发展的必然趋势，也是我们共同的使命！行不违于势，则行必有成；功不必在我，但功不搪捐！让我们借着改革的春风，推动破产审判顺势而行、破浪前进！

谢谢大家！

实现中国资本市场退市机制常态化

李曙光

中国证券市场退市率相对于国外成熟市场，差距较大。低退市率并不说明我们A股上市公司质量较高，反而说明现有的退市制度没有达到资本市场“僵尸公司”与“不死鸟”的痛点。

退市制度和上市制度犹如鸟之两翼，只有两大制度齐头并进，共同有效实施，才能发挥资本市场为实体经济服务的功能，公平公正竞争，优化资源配置，激发市场活力，形成信号机制，并真正保护中小投资者合法权益，实现中国资本市场高质量的健康发展。

去年年末的中央经济工作会议强调“破”“立”“降”是当前供给侧结构性改革的关键任务，提出要大力破除无效供给，把处置“僵尸企业”作为重要抓手，推动化解过剩产能。中国资本市场是实现这一改革关键任务不可或缺的重要领域。

退市制度是资本市场一项基础性制度，是关于证券交易所制定的关于上市公司暂停、终止上市等相关机制，以及风险警示等退市配套机制的制度性安排，也是市场经济优胜劣汰铁律的一个体现，是市场经济健康稳定运行的基石。目前，中国资本市场新股发行实现了常态化，但只进不出的现象极其严重，“僵尸企业”问题成为市场隐患。

资本市场及时清淤，需要推动上市公司退市的常态化。从更好落实退市制度，实现资本市场退出机制常态化出发，本文提出进一步改革上市公司退市制度、强化信息披露违法违规强制退市标准、强化对造假重组的监管，以及对该破产的上市公司应坚决实施破产清算等具体建议。

我国上市公司退市主要制度设计

我国上市公司退市制度由《公司法》《证券法》《破产法》在内的法律、部门规章和交易所规则三个层级的退市规则体系所组成。具体操作由中国证券监管部门于2001年2月23日发布《亏损公司暂停上市和终止上市实施办法》，之后又于2001年11月30日在原有办法基础上加以修订，规定连续三年亏损的上市公司将暂停上市，我国上市公司退市制度据此正式开始推行。证券监管部门先后在2012年与2014年两次着力推动退市制度改革，形成现有的退市制度。根据原因不同，上市公司退市可分为三种情形。

一是主动退市。主动退市是2014年中国证监会发布《关于改革完善并严格实施上市公司退市制度的若干意见》后，两大证券交易所据此修改《股票上市规则》所明确的退市规则。具体包括公司自愿申请退市和通过回购、收购、公司合并以及自愿解散等形式的退市两大类七种具体情形。

上市公司自愿申请退市需要根据具体的交易所规则，符合一定的内部决策程序和信息披露的要求，同时还有相对应的申请和决定程序。主动终止上市公司股票不需要进入退市整理期交易。主动终止上市公司可以自行决定在证券交易场所交易或转让其股票，或者依法作出其他安排。

二是强制退市。强制退市是指上市公司存在违法行为，被强制解散或者宣告破产时，直接强制终止上市。目前相关法规规章政策规定的重大违法强制退市，具体包括：欺诈发行和重大信息披露违法两种情形。但学理上，强制退市可以根据决定机关的不同，分为行政强制退市和司法强制退市。行政强制退市是指由证券监管机构根据法律法规规定，对上市公司的具体行为做出判断，对构成重大违法情形的上市企业做出强制退市决定。司法强制退市则是司法机

关根据法律规定依法强制解散上市公司，或者依法受理上市公司破产申请或作出重整和解与破产宣告的裁定。

强制退市是有权的行政机关或者司法机关，根据抽象的法律规定，结合上市公司的具体行为做出自身权限范围内的判断。无论是行政强制退市或者司法强制退市，都需要交由所在交易所具体操作退市处理。

三是法定退市。在证监会 2014 年发布的《若干意见》或者是目前的交易所规则中，都仅仅将退市情形区分为主动终止上市和强制终止上市。结合其他法律对上市公司退出或者解散的规定，可以将法定退市单独作为一种退市情形。法定退市，是指不符合上市条件的公司，在经过法定的宽限期或者整理期之后，仍无法满足上市条件的，由交易所按照规定直接对上市公司做退市处理。具体包括财务指标或审计意见类型不符合上市条件，股权分布不具备上市条件，未按期披露定期报告三种类型。在目前的退市规则下，交易所针对以上三种情形会先实施“退市风险警示处理”，具体措施是在公司股票简称前冠以“*ST”标记，以区别于其它公司股票，同时将股票转入风险警示板进行交易。若上市公司在规定的期限内履行了相应的职责或者符合规定的上市要求，则可以向交易所提交相关文件，申请撤销“退市风险警示”，恢复正常交易。

法定退市情形一般要求法律规章应有具体、明确的财务指标和期限规定，且相关规定可以事先为上市公司、交易所和投资者等各方市场主体所熟知。区分法定退市情形，充分发挥交易所在上市公司退市制度中的自律管理职能，对于及时清除不符合条件的上市公司，建立稳定的市场预期具有重要的意义。法定退市与强制退市的区别还在于，强制退市处理可以不需要有固定的退市警示期限。

退市制度实施现状

截至1月31日，沪深两市上市公司数量合计超过3500家。自2001年，水仙电器、广东金曼等第一批上市公司退市以来，根据两市最新披露的累计“终止上市公司”数量一共为104家，包括各交易板块、因并购重组等各种原因退市的。上海证券交易所的退市率为3.3%，深圳证券交易所的退市率为2.7%，两市合计退市率为2.9%。上述统计还是包括因吸收合并情形而终止上市和退出B股市场的结果。17年间两市年均退市6.1家，其中，从2007年12月13日至2013年2月8日，5年多的时间里A股未出现一家退市的上市公司。从退市情形分析，2014年新规以前退市的多因财务指标未能达到上市公司要求而退市。

2014年10月份，中国证监会发布《关于改革完善并严格实施上市公司退市制度的若干意见》。这个其时被市场解读为退市新规的《若干意见》，个中的亮点其实并不少，比如主动退市制度、包括欺诈发行与重大信息披露违法在内的重大违法公司强制退市制度等，都受到投资者的重点关注。不过，退市新规虽然相对于此前的退市机制有所进步，但实践中，却乏善可陈，实施三年来仅有三例典型案例，包括*ST二重为“主动退市第一股”，博元投资为“A股市场强制退市第一股”，欣泰电气为“创业板退市第一股”和“欺诈发行退市第一股”。

纵观各国资本市场退市情况，新兴市场退市率维持在2%左右，而欧美成熟资本市场退市率则在10%左右，甚至会出现一段时期内，退市数量高于IPO数量，使市场股票总量下降的现象。例如根据北京证券期货研究院2014年统计的数据，从1985年到2008年，美国纳斯达克IPO数量为11820家，但同期退市数达到12965家；从2001到2013年，伦敦交易所IPO为965家，退市公司则高达2004家。比较而言，中国证券市场退市率相对于国外成熟市场，则

差距较大。低退市率并不说明我们 A 股上市公司质量较高，反而说明 2014 年的退市新规没有打到资本市场“僵尸公司”与“不死鸟”的痛点。

退市制度实施面临的主要问题

中国目前资本市场已经基本实现上市机制的常态化，但由于处在政策、法律规定过渡阶段，各方均未形成资本市场稳定进出的预期，上市公司一旦被实施“退市风险警示”处理，各方仍旧抱有“保壳”心理，造成退市制度的实施情况离成熟资本市场的标准还有一定差距。具体来看，我国退市制度未能真正发挥作用，主要存在以下四个方面障碍：

第一，制度标准不够完善。目前退市制度所遵循可量化的标准具体包括净利润、净资产、营业收入三个财务状况指标以及审计意见类型不符合相应规定的，成交量指标，成交价格指标，股东人数指标等。这些指标中有些标准过宽，形同虚设；有些标准，如对于上市公司违法情形的认定较为模糊；制度上的不完善还包括信息披露的相关规定，不少濒临退市的企业通过假重整、假重组的方式交易壳资源，这其中存在大量的内幕交易。另外，现有的退市制度安排相关细节也未能做到让投资者特别是中小投资者所了解和熟知，加之缺少具体案例可供借鉴，使得相关规定被束之高阁，而未能真正对市场主体产生警示作用。

第二，监管部门执法力度不足。现有退市制度下，证券监管部门和交易所的权限不明，容易产生监管真空地带，使得退市制度难以真正发挥作用。同时，监管机构有时讳疾忌医，对于退市规则执行不到位，对信息披露违规、欺诈等行为处罚不对价，难以真正发挥退市制度对违法者的震慑作用。2017 年以来，证券监管部门在落实依法全面从严监管上取得了较好的市场效果。通过严厉打击各类

违法违规行为，全面提升执法综合效能，整治市场乱象，保护投资者利益的成效有目共睹，但监管部门还未真正运用到“退市”这一顶格处罚措施。在监管从严常态化的市场预期下，退市制度是否能够执行到位是对监管部门执法决心的重大考验。

第三，地方政府“保壳”观念束缚。发展资本市场，鼓励更多符合条件的企业通过资本市场融资，从而使金融更好地服务实体经济符合经济发展规律。在运用好资本市场的问题上，有些地方将考核标准简化具象为当地上市公司的数量。在这一畸形考核指标的错误引导下，一些地方官员为了更好地完成政绩，地方政府通过补贴或者其他奖励方式促使当地企业上市。而在政府错误激励机制的诱导下，使得一些不适合通过资本市场融资的企业也跻身其中。而一旦经济形势发生变化，企业难以继续保持相应的盈利标准时便有退市风险。在退市制度未能真正发挥作用，上市企业“壳资源”仍具有较大价值的市场环境下，地方政府往往从保持政绩，维护稳定的角度出发，通过直接帮助或者帮忙引入战略投资者等方式极力“保壳”。受此影响，使得退市制度更难发挥作用。

第四，上市公司“美化”“注水”财务数据。每逢年报窗口期，一些上市公司便会突击进行重大交易或会计处理调整，借以扭亏摘帽、规避连续亏损戴帽、暂停上市以至退市。在退市市场预期未形成，监管部门处罚不对价的情形下，“壳资源”仍然具有市场价值。很多上市公司在处于退市标准临界点时，不惜做假或铤而走险，极力通过财务手段“注水”“美化”财务报表数据，甚至是财务造假或者在其他内容上造假，使之符合上市公司标准，这又使得退市制度难以正常实施。

上市公司退市制度实施过程中存在的上述问题，主要是退市制度具体实施不落地，案例少，使投资者认为“壳资源”仍有价值，各方或者怠于履行职权，或者刻意规避退市红线，进而陷入循环。

久而久之，也就使得退市制度未能发挥清扫市场信用垃圾，优化资源配置，维护市场秩序的作用。

完善上市公司退市制度的几点建议

针对退市制度实施中存在的问题，从更好落实退市制度，实现资本市场退出机制常态化出发，具体有以下几点建议：

第一，进一步改革上市公司退市制度。以退市情形三分法为基础，将各种可能的退市情形进一步细化为退市制度。首先，可以考虑股票交易标准，例如香港股市规定，如果一家上市公司连续 20 个交易日没有成交，那么就达到了退市条件；其次，可针对上市“僵尸企业”细化明确财务指标要求，一些 ST 或是 *ST 企业通过财务报表的包装来留在 A 股市场，这种现象普遍存在，在监管过程中，要正确判断真实性的财务改善和包装性的财务改善，要有一些细致的指标和标准。可以考虑以上市公司的主营业务实现的净利润作为考核标的，这样即便上市公司有政府补贴而实现盈利，也难逃退市的命运。其三，也可根据不同行业特点增加经营收入、资产规模、员工人数等最低持续经营条件。其四，进一步改进上市标准考核指标，例如加入上市公司分红要求等。对于暂停上市后恢复上市的企业要有更为明确、要求较高的门槛。在有明确退市标准的基础上，落实交易所在退市制度中的自律管理职能，同时应加强投资者特别是对中小投资者教育，使其懂得通过市场机制筛选出优质上市企业，建立上市公司退市的稳定心理预期，可以通过树立若干典型案例等方式使市场更好地把握监管红线。

第二，强化信息披露违法违规强制退市标准，只要属于信息披露严重违规也可考虑强制退市。2014 年发布的退市规定中，只有信息披露重大违法行为才强制退市，但目前 A 股上市公司重大信息披

露违规的比比皆是，而违规成本低则是主因。有的上市公司在业绩预告上玩“变脸”游戏，而实际控制人与一致行动人趁机大肆减持股份，这种行为严重污染了市场诚信，也损害了中小投资者的合法利益。

第三，强化对造假重组的监管，落实顶格对价处罚。对于各项退市情形的标准需要落实“穿透式监管”。对于存在重大违法行为的上市公司，监管部门要果断运用法定退市强制退市决定权，坚决清扫股市垃圾。对于处于暂停上市阶段谋求恢复上市的企业，证券监管部门应当要求其加强信息披露，警惕通过假重整、假重组的方式买卖“壳资源”。证券监管部门应防止地方政府对垃圾股、僵尸股实施补贴，使之“僵而不死”，只要有这种情形的，可考虑将“终止上市”作为惩罚手段之一。对于触碰监管红线的企业应当做到惩罚对价，打到痛点。对于重大虚假信息披露、欺诈行为恶劣的上市公司坚决实施顶格处罚。加强对上市公司的监管，净化市场环境，是对投资者最好的保护。

第四，对该破产的上市公司应坚决实施《破产法》，破产制度有重整、和解与破产清算三大程序，而破产清算机制是市场彻底退出机制。从2007年《破产法》实施以来，中国资本市场中已有60余家上市公司进入过重整程序，但还没有一家上市公司进入破产清算程序，但是达致破产清算标准的上市公司绝不止一家。让一些已经不能起死回生的公司像僵尸一样在市场中游走进出自如，对一些造假公司进行行政处罚是远远不够的，对其实施暂时或强制退市的手段，它们还可以通过财务注水或转板等机制重新上市。这不是一个健康市场应有的常态。对于达到破产标准的上市公司，如果企业仍具有营运价值，自然可以通过破产重整或者和解机制实现再生。而对于没有拯救可能的僵尸上市企业与做假上市公司，应当采取“壮士断腕”的霹雳手段，坚决让其进入破产清算程序，只有这样，才

能使投资者形成上市公司破产的心理预期，真正负责的理性投资，从而更好维护自身的合法权益，实现资本市场的资源配置功能。

广东省高级人民法院关于依法审理破产案件 推进供给侧结构性改革典型案例

来源：广东法院网

一、深圳市福昌电子科技有限公司重整案

(一) 基本案情

福昌电子公司作为国内通信产业龙头企业华为、中兴的一级供应商，核心业务是为这两家企业提供各种手机、3C 产品零配件的委托加工及制造服务，年产值 10 亿元，有员工 3510 名，与 557 家供应商保持合作关系，是一家关系到该产业生态链稳定的生产型企业。2015 年 10 月，福昌电子因管理不善、资金链断裂，突然宣布停产停业，引发 3000 余名员工、500 余家供货商围堵政府、上街游行等激烈维权行为，引起了媒体的广泛关注，时任深圳市委书记马兴瑞作出专项批示，要求妥善处理、积极挽救。2015 年 11 月 12 日，福昌电子的债权人正式向深圳中院申请福昌电子破产重整。

(二) 审理情况

深圳中院决定以“预重整”方式审理该案，即在法院正式立案受理前选定管理人进入企业清理债权、债务，协助展开谈判，研究恢复生产。随后该院确定一级管理人深圳市正源清算事务有限公司担任福昌电子管理人。管理人进场后，摸清了财务底数，协调劳动和经济主管部门完成了 3510 名员工和 500 余家供货商的核实和安抚工作，积极协助潜在重组方了解企业情况。2016 年 6 月 29 日深圳中院裁定受理福昌电子重整案，并批准福昌公司在重整期间继续营业。2016 年 12 月 26 日，福昌电子向法院和债权人会议提交重整计

划草案;2017年3月21日,福昌电子债权组经二次表决通过了《重整计划草案》;4月18日,深圳中院裁定批准福昌电子重整计划。

(三)典型意义

福昌电子通过重整妥善安置职工3510人,确认并支付职工债权4061万元,重整期间未发生任何职工维权的群体性事件。重整审核确认各类债权合计4.10亿元,税款债权、职工债权、建设工程款均全额清偿;普通债权15万元以下部分全额清偿,15万元以上部分先按照5%比例清偿,预估最终清偿率可达20.58%,实现了对广大债权人,尤其是小额债权人合法权益的切实保护。通过重整,福昌电子保留了华为、中兴一级供应商资质,稳定了一方产业链,维持了地方产业生态的平衡。该案是国内第一宗通过预重整成功的案件,被评为全国法院服务供给侧结构性改革十大典型案例。

二、佛山市南海西樵高尔夫发展有限公司重整案

(一)基本案情

被申请人佛山市南海西樵高尔夫发展有限公司(下称西樵高尔夫)系位于佛山市的建设、经营18洞国际标准高尔夫球场、会所及相应的生活服务设施企业。截至2013年12月31日,西樵高尔夫资产总额为234610720.13元,负债总额为324873617.68元,净资产为-90262897.55元。西樵高尔夫已经严重资不抵债,其已无力清偿到期债务,全部资产也无法清偿全部债务,经债权人申请,广东省佛山市中级人民法院于2015年5月25日裁定受理西樵高尔夫重整案。

(二)审理情况

2015年7月9日，经管理人的申请，佛山中院批准西樵高尔夫继续经营，同时批准佛山市南海集成高尔夫球场管理服务有限公司、西樵高尔夫及管理人三方签订的《最高限额融资协议》，由佛山市南海集成高尔夫球场管理服务有限公司垫资进行经营，所垫资金列为共益债务。2015年12月31日及2016年8月31日，债权人会议对重整计划草案(该重整计划草案包含了通过淘宝网司法拍卖平台拍卖西樵高尔夫14.72%股权的公开竞价方案)进行了分组表决，除税务债权组及出资人组外，其他表决组均通过。按照重整计划草案，税务债权将获得全额清偿；而西樵高尔夫已严重资不抵债，股东权益为负值，新投资人出资而取得14.72%的股权、部分债权人通过债转股方式取得85.28%的股权，并未损害原出资人权益，对原出资人权益的调整符合公平、公正原则。鉴于《重整计划草案》及《公开竞价方案》制定的债务人的经营方案具有可行性，佛山中院于2016年9月21日裁定批准《重整计划草案》及《公开竞价方案》。2017年9月6日，重整计划执行完毕。

(三) 典型意义

本案是人民法院依法强制批准重整计划方案的典型案例。西樵高尔夫的重整计划草案经历了两次表决，除税务债权组及出资人组外，其他表决组均已通过，在指导管理人进行协商未果的情况下，法院应从最大限度实现债权人利益的角度出发，果断、慎重行使强制批准权。该案有效解决了困难企业的经营危机，使西樵高尔夫通过重整解决了历史包袱，通过新的资金注入重新走向市场，在重整计划执行期间实现了盈余，稳妥化解了可能造成的社会不稳定因素，取得了良好的社会效果和法律效果。

三、广州协华房产建设有限公司破产清算案

(一) 基本案情

广州协华房产建设有限公司(下称协华公司)系中外合作经营企业,全部由境外合作方金华工程有限公司以现汇出资。后境外合作方由金华工程有限公司变更为香港注册的达峰国际股份有限公司,再由达峰国际股份有限公司变更为 WONDERFUL CHARMING LIMITED。公司已实际停止经营多年。债权人余钢钢以债务人协华公司不能清偿到期债务且资产不足以清偿全部债务为由,申请对协华公司进行破产清算。广州中院于 2015 年 7 月 20 日裁定受理协华公司破产清算一案,并依法指定广东君信律师事务所为协华公司管理人。

(二) 审理情况

管理人接管协华公司后,发现协华公司可供变现的资产仅有两笔对外债权。经作价评估,管理人对该两笔债权进行公开拍卖,三次拍卖均因无人交保证金而流拍。后经债权人会议讨论确定,各债权人根据各自的债权额按比例共有 94.11%的应收债权。剩余 5.7%的应收债权为管理人报酬,0.19%的应收债权为评估费用。广州中院裁定确认该分配方案,该案终结。

(三) 典型意义

本案是直接分配债务人对外债权的破产清算典型案例。按照企业破产法的规定,破产财产的分配原则上应当以货币分配的方式进行,对外债权一般在催收、转让等回收财产后,再进行分配。本案在三次流拍、管理人穷尽催收手段后,发挥债权人意思自治,经债权人会议通过后,采取以对外债权进行分配,为破产案件中处置对

外债权作了有益探索，对于人民法院拓宽财产分配形式、依法保护债权人利益具有借鉴意义。

四、深圳中浩(集团)股份有限公司破产重整案

(一) 基本案情

深圳中浩(集团)股份有限公司(下称深中浩)成立于1988年，股票于1992年在深圳证券交易所挂牌上市，为首批挂牌上市的企业之一。受1998年亚洲金融危机影响，深中浩经营业务连续亏损，其股票在2001年终止上市。因债务危机严重，深中浩经营性资产被执行殆尽，并逐步丧失经营能力及偿债能力。经债权人申请，2015年1月28日，深圳中院裁定受理深中浩破产一案。破产程序中，出资人以深中浩具备重整价值为由申请其重整，深圳中院经审查于2015年8月3日裁定对深中浩进行重整。

(二) 审理情况

法院经审查，深中浩已无可变现资产，负债高达18.74亿元，公司停业多年，已无经营能力。管理人经与利害关系人协商，制定并通过了重整方案。依据该方案，职工债权、税款债权将以现金形式获得全额清偿，由债权人及重整方设立偿债基金持有深中浩非流通股股东让渡的43,644,323股股票，普通债权通过按比例持有偿债基金份额的方式参与分配股票回购款、未调整流通股股东的股权。同时，因深圳中院审理的“迅宝系”企业重整正在酝酿实施“债转股”，但非公众公司股权流通性差，多数债权人持消极甚至反对的态度，而深中浩作为股票在全国中小企业系统交易的公众公司，股票流动性强，但亟需支撑股票价值的优质资产。在法院支持下，管理人指导深中浩与“迅宝系”结合实施重整计划，将“迅宝系”企

业的优质资产注入深中浩并形成资本公积，在资本公积转增形成深中浩股票后向“迅宝系”企业的债权人进行清偿，解决了双方重整中遇到的难题。深中浩和“迅宝系”企业的重整计划均已经执行完毕。

(三) 典型意义

本案通过市场化、法治化的方式通过联合重整解决主板退市公司的典型案例。该案通过设立偿债基金持有股权，联合“迅宝系”重整程序，注入剥离债务后的“迅宝系”，不仅使得深中浩成为具备优质经营性资产的非上市公众公司，亦彻底解决“迅宝系”的经营困境，真正实现了重整程序在解决公司经营困境中的价值目的，取得了良好的法律效果及经济效果。

五、惠州市兴华实业有限公司等四公司合并重整案

(一) 基本案情

惠州市兴华实业有限公司(下称兴华公司)、惠州市创成发展有限公司(下称创成公司)、惠州市安盾技防科技有限公司(下称安盾公司)及惠州市百利通房产有限公司(下称百利通公司)等四公司(下合称“四公司”)系关联公司，均系惠州本地从事房地产开发、公共场所经营、物业管理等业务的老牌企业。受到市场经济波动和自身发展瓶颈的影响，四公司逐步陷入了债务困境，四公司开发的以“香山美墅”项目为代表的一批住宅房产、商业地产、写字楼、酒店、旧城改造等重点项目陆续因资金链断裂而陷入停滞。2015年12月4日，惠州中院依法裁定受理兴华公司、创成公司、安盾公司和百利通公司的破产重整申请，并通过公开竞争聘任的方式，指定深圳市卓效清算事务有限公司担任四家公司重整案件的管理人。

(二) 审理情况

截至 2015 年底，四公司累计账面负债规模已超过 100 亿元，账面资产不足 28 亿元且绝大部分设置了担保物权，偿债率极低，寻求重组方的难度较大。2017 年 2 月 17 日，惠州中院根据债务人股东的申请，以四公司已严重丧失独立公司应有的财产独立性和意志独立性，为“人格高度混同的关联公司”为由，裁定四公司合并重整。合并重整后，四公司资产合并处理，相互之间的债权债务归于消灭，彼此交叉持有对方的股权也不再列为资产，四公司的负债也以“对两家以上公司基于互保关系或其他关系享有的同一债权合并成一笔处理”的原则合并处理。四公司合并重整后，管理人根据投资方永华公司提交的方案制定了四公司重整计划草案提交债权人会议表决，该草案创新性地针对不同利益需求的债权人提供了延期清偿、打折清偿等不同的方案供其选择，根据不同债权人对债权清偿方案的不同选择，除优先债权人受偿权益不会受到影响外，普通债权人依偿债时间长短的不同，将获得本息 30%、本息 60% 或者本金全额清偿的受偿比例。2017 年 8 月 24 日，四公司债权人会议表决通过重整计划。

(三) 典型意义

本案是房地产企业联合重整并通过竞争方式指定管理人的典型案例。该案根据法人人格混同情况及时开展合并重整，通过市场化竞争手段引入资金盘活资产，从而实现债权人的保护和企业的挽救。同时坚持市场化竞争方式确定管理人，管理人结合企业重整价值，因病施治、强化重整和受偿方案多样化，维护破产资产运营价值、恢复了破产企业赢利能力，实现了困境企业拯救和多方共赢。

六、深圳市水指实业发展有限公司破产重整案

(一) 基本案情

深圳市水指实业发展有限公司(下称水指公司)系房地产开发经营企业,参与开发建设“典雅居”房地产项目,后因水指公司资金链断裂、违规经营、管理不善等问题,该项目未能最终竣工,水指公司亦被迫停止经营,继而引发90余宗诉讼和仲裁案件。在诉讼和执行程序中,深圳中院经调查发现,水指公司除有尚未竣工的“典雅居”房地产项目外,无其他任何可供执行财产,“典雅居”房地产项目亦被多轮查封,该项目还存在一房多卖、存量不清等诸多问题。经法官释明,申请执行人之一申请对水指公司进行破产清算,深圳中院于2012年3月15日裁定受理水指公司破产清算案。审理过程中,水指公司的大股东申请对水指公司进行重整,并承诺引进重整方资金以提高水指公司债务清偿率。深圳中院审查后认为,水指公司尚具备一定的再生价值及自救可能,2013年4月15日裁定对水指公司进行重整。

(二) 审理情况

经审查,水指公司资产仅存“典雅居”房地产项下54套房产及该项目应收账款,评估值约为8500万元;确认的债权人共计146家,债权总额达2.5亿元,且包括大量缴纳部分房款的购房者以及拆迁未获补偿的拆迁户,社会矛盾突出。水指公司重整期间,针对负债性质复杂,社会矛盾突出等问题,水指公司提出了普遍提高清偿率,并合理细分负债类型给予清偿的重整计划草案,经债权人会议的两次协商表决,最终获得通过。2014年1月22日,深圳中院依法裁定批准水指公司重整计划。2015年11月12日,水指公司重整计划执行完毕,深圳中院裁定终结破产程序。

(三) 典型意义

本案是运用“执转破”实现企业重整自救的典型案件。在作为企业法人的被执行人出现破产原因时，由于执行程序缺失公平清偿债务、全面清查资产等方面的制度功能，将执行程序及时转换为破产程序对保护债权人合法权益、破解执行僵局具有非常重要的意义。本案的成功处理充分发挥了破产程序的制度优势，实现了法律效果和社会效果的统一，从而很好的验证了破产程序在化解执行僵局并为供给侧改革提供服务方面的制度优势和保障作用。

七、联胜(中国)科技有限公司破产重整案

(一) 基本案情

联胜(中国)科技有限公司(下称联胜公司)是全球知名触控面板生产商胜华科技集团的子公司，主要研发生产触控面板和触摸屏，用于智能终端设备。受母公司资金链紧张的影响，联胜公司2014年年底关停。2015年3月24日，债权人国家开发银行股份有限公司向申请联胜公司破产重整，东莞市中级人民法院裁定受理后即指定管理人，并同步选定评估机构和审计机构，全面掌握联胜公司的实际状况。

(二) 审理情况

经公开邀请，管理人、银团与意向投资人多次协商后，管理人最终选定了出价最高的蓝思科技股份有限公司(下称蓝思公司)并提交了重整草案。重整计划明确：蓝思公司支付12.1亿元用于清偿联胜公司现有的债务，此外另行支付1000万元定向用于普通债权人的清偿；蓝思公司受让联胜公司的股权，全资持股经营重整后的联胜公

司;联胜公司原有的余款、存货、知识产权和对外债权仍用于对债权人的清偿。东莞中院于2016年12月15日裁定批准联胜(中国)科技有限公司重整计划,并终止重整程序。2017年3月蓝思公司支付的12.2亿元资金全部到位。

(三)典型意义

本案是通过府院联动成功重整的典型案列。为了确保联胜公司能够重整成功,减少债权人损失,完善东莞市智能终端产业链,采取了“法院主导+政府协调+银团参与+管理人执行”的工作模式,引入智能终端产业链的投资人,就地重新生产经营,减少破产清算带来的负面影响,完善东莞市智能终端产品产业链,助推东莞市智能终端产业获得更大发展,最大限度地发挥破产重整程序在挽救有价值的民营企业、保护金融债权和助力地方产业的优势,切实维护了金融安全、经济发展和地方稳定。

八、广东公明景业印务有限公司破产清算案

(一)基本案情

广东公明景业印务有限公司(下称公明景业公司)系从事出版物、包装装潢印刷品、其他印刷品印刷及印刷设计、制作等业务企业。由于原法定代表人涉案职务侵占被追究刑事责任,经营管理不善,欠付多个债权人借款、贷款被起诉,经过法院多轮查封、冻结,无法继续经营生产。2010年6月10日,经债权人粤传媒公司申请,广东省清远市中级人民法院(下称清远中院)裁定公明景业公司破产清算。

(二)审理情况

2010年6月13日，清远中院依据《中华人民共和国企业破产法》规定指定了破产管理人接管破产企业财务账册及财产，经摇珠选定会计师事务所对破产企业的财务进行审计。2010年8月26日召开第一次债权人会议，共有83个债权人申报债权。公民景业公司在香港设立全资子公司，涉及债权追收及清算香港子公司财产。清远中院及破产管理人积极与外经部门沟通，通过委托香港律师事务所追收债权以及清算香港子公司财产的方式，追收了八百多万元债权，并清理驻港子公司债权债务。2014年12月5日，清远中院按第二次债权人会议形成的决议，裁定确认各债权数额及分配方案。2017年3月27日，清远中院裁定终结破产清算程序。

(三) 典型意义

本案是涉及境外资产追收跨境破产的典型案件。对于破产企业的境外资产，在尊重境外法律制度基础上，通过委托境外法律服务机构对子公司进行清盘，在清理债权债务的基础上，回收公司资产，提高债务清偿率，为跨境破产协作提供了有益经验。

九、广州亚铜、广州亚钢破产重整案

(一) 基本案情

广州亚铜金属有限公司(下称广州亚铜)、广州亚钢钢铁有限公司(下称广州亚钢)系港交所上市的中国金属再生资源(控股)有限公司(下称中金再生)控股子公司。2013年7月26日，香港特别行政区高等法院颁布对中金再生临时清盘令，造成广州亚铜、广州亚钢无法正常经营，无力偿还到期债务，引发债权人尤其是银行债权人的恐慌并提起诉讼、冻结两公司财产。经债权人申请，广东省广州市中级人民法院(下称广州中院)于2014年2月17日裁定受理广州

亚铜、广州亚钢破产重整，并指定北京金杜(广州)律师事务所作为两公司管理人。

(二) 审理情况

2014年11月14日，管理人提交了广州亚钢和广州亚铜的重整计划草案。2014年12月3日，召开债权人会议对重组计划草案分别进行表决。有财产担保债权组、普通债权组表决通过重整计划草案，出资人组表决未通过。经协商，出资人组第二次表决仍未通过，管理人于2014年12月9日向法院申请批准《重整计划草案》。2015年2月9日，广州中院裁定批准广州亚钢、广州亚铜的《重整计划草案》。根据重整方案，广州亚钢普通债权的清偿率从破产清算状态下的11.89%提高至17.74%，广州亚铜普通债权的清偿率从破产清算状态下的4.58%提高至7.85%，且普通债权中10万元以下部分获得了全额清偿。2015年4月，广州亚钢和广州亚铜债权按照重整计划的规定全部清偿完毕，股权过户至重组方名下，重整计划执行完毕。

(三) 典型意义

本案是法院运用破产重整帮助陷入困境的非公企业走出困境、化解金融债务、维护金融安全的典型案例，也是境外上市公司关联企业破产案例。借助于破产重整程序，在广州亚铜、广州亚钢与母公司中金再生之间搭建“保护阀”，恢复了经营能力，帮助企业走出困境，提高了债权清偿率，维护了国家金融安全，实现了债权人、债务人及其他利益主体多赢的局面。同时，广州亚铜、广州亚钢重整案件成功审结，对全国其他地区处理中金再生系子公司破产重整具有很好的示范意义。

十、化州市饮食服务公司破产案

(一) 基本案情

化州市饮食服务公司(下称“饮食公司”)系主要经营饮食、旅业、卡拉OK、理发及其它业务的企业,企业现有在册职工463人。因投入改造不足、管理混乱、无力清偿债务,企业被迫停产,随向化州市人民法院提出破产申请,化州法院裁定受理,并指定清算组进行清算。

(二) 审理情况

化州法院依法受理该破产申请案后,经首次财产清算和评估,公司财产总额为2700多万元,而包括职工应付工资、债务等合计3300多万元,企业属资不抵债情形。后经多方沟通、协调,因涉及地价升价,破产财产总额经重新评估为4100多万元。2015年10月22日,召开债权人会议,清算组向债权人会议提出破产财产处理和分配方案,破产财产按顺序清偿,债权分配受偿率为100%,获债权人会议依法通过。2016年9月21日,法院根据清算组的申请,作出终结破产程序。

(三) 典型意义

本案是借助政府灵活处置土地资产实现价值最大化的典型案例。该案件处置时,并未按照正常“资产评估-核定估算-按清偿顺序分配财产-裁定终结结案”通用程序,而是将该土地相邻位置较好的一块地皮(已抵偿给另外一方当事人)共同由法院统一处理,处理后的整块地皮升值,“死水”变“宝地”,实现了资产最大化,有效盘活了原有资产,最大限度地保护了债权人利益。

现行破产法是否具有可操作性

齐明

本文系《中国破产法原理与适用》（法制出版社 2017 年 7 月出版）前言。作者齐明，吉林省吉林市人，法学博士。现任吉林大学法学院教授、博士生导师。兼任吉林省法学会破产法学研究会会长、吉林省长春市仲裁委员会委员、律师。

撰写本书的初衷是针对当前我国破产法司法实践与破产立法脱节的问题所展开的破产法解释与适用问题的研究，同时笔者也注意到自从 2006 年我国现行破产法颁布之后从冷到热关注度越来越高，破产法的实施面对着迫切的需求，但是破产法的理论研究却并没有跟上破产法实施的需求，更无从谈起对实践发挥指导作用。

笔者自从 2008 年从美国哈佛大学法学院与美国破产法领军人物 Elizabeth Warren 教授（现为美国联邦参议员，美国总统特别顾问，美国财政部特别顾问）研修破产法回国后发觉美国破产法典较之我国破产立法先进之处，开始从事中美破产法比较研究。直至 2010 年年初受吉林大学法学院委派去长春市中级人民法院民事审判三庭（破产业务审判庭）挂职锻炼中接触破产案件审判工作，发现中国的破产法问题在于理论与实践脱节、立法与实践脱节问题，潜心在中国现阶段经济和社会转型期间的特殊国情、社会、经济环境下的破产法实施问题，推动破产法的概念法学研究极为迫切。认为现阶段破产法的理论研究最大贡献应当在于破产法学基本理论框架的构建和对现行破产法法律适用问题的研究。在理论研究和实践讨论中发现，随着经济下行因素的压力，近年来破产法实践缺乏理论指导的真空环境下极速奔跑，大有极力挣脱破产立法的趋势。

自 2007 年 6 月 1 日《中华人民共和国企业破产法》（后简称《破产法》或者“现行破产法”）以来破产司法实践某种程度上陷入了破产法为废法的怪圈，表现为在破产法的实践操作过程中不承认现行立法的可操作性和体系性，并以此为由随心所欲的解释破产法，称之为“创新”。进而要求办理破产案件的法官随之一同创新，称为需要“有担当”。本书之所以称之为怪圈，是因为这种情况是在其他民商事部门法实施过程中没有出现过的，为何单单破产法的实施出现这种问题？主要归因于如下二个因素：

首先，破产理论界没有很好的解决破产法与非破产法之间的关系问题，理论界没有提炼出破产法的基本原则和立法政策。影响到了破产法律体系内在的体系性和整体性，在破产法的主体轮廓不明确的情况下，无法解决破产法和非破产法之间的关系。结果导致破产法的特殊性被一味夸大，使破产法似乎无法与其他部门法融合。同时由于破产法作为特殊法的强势法律效力，在与之相冲突的时候又不得不优先适用破产法的规定，给人破产法不可理喻的印象。

其次，破产法所处理的案件纷繁复杂，破产法法条不足以也没有必要把破产程序中所涉及到的全部破产法问题进行规定，而是充分运用其它部门法提供的法律依据。现行破产法一共 136 条，远远不能解决破产法实施中所面临的全部问题，如果孤立的仅把破产法和司法解释看待破产程序中的法律依据，而不考虑在破产程序中寻找非破产法的法律依据的话，必然得出破产法不具有可操作性的结论。但是不仅破产法的实施，其他法律的实施也都要在中国现行的法律体系构建的平台下考虑法律依据的问题，这是破产法研究和实施中的误区。一些简单的破产法与其他法律之间的关系容易解决，例如确定债务人财产范围时，我们不约而同寻求物权法依据，审查破产申报的债权时，我们向合同法、民法通则、民事诉讼法等法律寻找依据，但是涉及到出资人权益调整等稍微复杂或者涉及到既得

利益的问题上，破产法律实践不去公司法或者证券法寻找法律依据，而是动辄批评破产法规定存在空白，需要在实践中创新与突破，这个问题不得不引起我们的警惕与反思。

现行破产法是否具有可操作性？这是现行破产法实施中的前提性问题，也是其它部门法实施中所没有遭遇过的质疑。在此前提下，产生两种不同的结果，也就是如果现行破产立法不具备可操作性，那么按照破产法的精神或者自己所领会的破产法的精神进行创新，甚至需要较大规模的创新以确保破产司法实践的顺利进行；相反，如果现行破产立法自身具有可操作性，那么破产法实施中所遇到的问题需要严格遵守破产法的规则、原则得以解决，读懂破产法的规则、原则和立法政策就成为第一要务，进而通过解读和适用现行破产法寻找解决司法实践中所遇到问题的答案，这既是破产从业人员所应该做的，也是法律人所擅长的。

本书认为虽然我国现行破产法确实存在一系列问题，但是这并不影响其能够给破产程序的顺利依法正确实施提供足够的法律依据，也不影响现行破产法作为全国人大立法的应有效力。

对破产法质疑的出现是破产法的实施与破产法立法和理论严重脱节的结果。一方面，破产法的实践者心中充满对现行破产法的不信任，未经仔细研究和系统性的学习就认为其不具有可操作性，进而本能地倾向于在破产法之外寻找办理案件的依据；另一方面由于破产法的理论体系没有完全建立起来，不能体系化完成对现行破产法的解释与适用问题，一些破产法的基本原则和理念在破产实务界未能达成共识，表现为破产案件的处理中实务操作者对破产法的一些基本问题都没有达成共识，对相同或相似问题的处理方法五花八门。

目前我国破产立法经验和立法技术都不是十分完善，在立法层面表现为由于破产法理论缺失而导致破产法律机制不统一、重要破

产法律制度操作层面尚缺乏必要的共识、破产专业性原则缺失。同时 1986 年破产法 20 年的司法实践不仅在司法实践上给法官和公众带来了一系列的误导，而且会反作用于我国破产法的理论研究，导致一部分破产法专家学者仍然使用原有的破产法理论解释和解决新破产法的适用问题，对现行法的误解和误区在本书阐述中一并澄清。

本书认为有必要正本清源，理清破产法的功能与限制，区分破产法作为商事部门法所能够发挥的功能和来自于政治、经济、社会、文化等方方面面面对破产法功能所提出的要求。认清前者，我们能够看到破产法的实有功能及其局限，一方面从内部加强破产法各个机制的完善和调配统一协作；另一方面从外部完善破产法发挥作用所需要的配套机制，并解决好破产法实施中破产法和非破产法之间的关系问题。认清后者，能够摆正破产法的实施在国家的大政方针中的正确位置，确定我国破产法未来立法修改和为我国破产法实施制定司法政策确定长久目标。

但是二者不能混为一谈。破产法不是解决一切社会问题包治百病的神药，也不是解决社会贫穷问题的手段。无论从破产法的商事部门法定位，还是从破产法自身宗旨的设定来看其自身想做的和能做的都局限于在法律的框架下运用市场手段来解决特定丧失清偿能力的债务人所引起的债权债务问题。

例如，破产法只解决债务问题而不解决贫穷问题。贫穷可能是导致债务产生并导致债务人丧失清偿能力的原因，但是这绝非破产法所能够解决的问题。正相反破产法所解决的典型的过度负债问题恰恰不是由于贫穷引起的民事债务，而是由于商业投资或者经营引起的商事债权债务关系。贫穷问题是社会问题，需要社会综合治理方式能够解决。

从我国现行立法规定来看，破产程序的作用限于解决围绕特定债务人周围的一系列债权债务问题，对该债权债务关系的处理对人不对事。在我国现行破产法实施中，破产程序终结并不意味着债权债务关系的彻底消灭，而是切断了特定债务人与其他债权人之间的债务链条，连带债务人或者保证人仍然需要承担清偿责任。也就是说经过破产司法债务清偿程序之后，结果只限于破产中的债务人只需要按照一定的债务调整比例对原有债务进行清偿，并没有导致原有债权债务关系的彻底消灭。

这是我国立法政策决定的问题，我国 1986 年《中华人民共和国企业破产法（试行）》中明确规定了“破产程序终结后，未得到清偿的债权不再清偿”。至于其债权不再清偿是指针对破产人，还是包括全部连带债务人和保证人的问题现在已经没有必要再去追问。但是现行破产法删掉了这一破产免责条款，进而明确了在现行破产法的实施中的两件事情：首先，只要破产程序终结之后债务人主体资格没有消灭，那么就应当对未经处理的债务继续履行；其次，连带债务人或者保证人显然不能因为破产程序的终结而免除其履行责任。当债权人（尤其是金融债权人）利用其强势地位在缔结借款合同的时候要求债务人企业绑定股东和实际控制人的时候，我国破产法中缺乏自然人破产制度和缺乏破产免责制度的弊病就显现出来了，导致的实际后果不仅在实践上刺透了公司面纱，而且使若干自然人陷入痛苦的过度负债的深渊。

本书在归纳总结破产法原则的基础上，致力于解决现行破产法的适用问题，希望通过本书体系化的论证与阐述，呈现在读者面前一部具有操作性、成体系的破产法，呈现给读者一部规则适用明确，并且规则之间有确定的法律原则串联起来的破产法。这样的解释与适用能够给破产法实施提供必要的参考，有助于破产法的实践者们就一些破产法的基本问题达成共识，进而推动我国破产法实施

依法有序进行。本书内容上先介绍相关的破产法理论和立法例，之后再以 2006 年的破产法法条为教材逐条开始解析，在解析中不断的渗透破产法的相关理论。力争探索和建立适合中国国情，具有中国特色的社会主义破产法学理论体系，并且理论与实践