

# 破产与不良资产 法律 ● 资讯

编委会：

● 主任

李凯

● 副主任

郝朝晖

黄艳

姚华

● 编辑排版

王峰

上海市律师协会

破产与不良资产专业委员会

二〇二五年 七月刊

# 目录

## 一、前沿规则

1. 深圳市破产事务管理署关于征求《深圳市个人破产信息登记与公示办法（征求意见稿）》意见的通告 ..... 1
2. 国务院办公厅 | 关于进一步完善信用修复制度的实施方案 ..... 11

## 二、新闻资讯

3. 《人民法院报》头版：进一步打通执行与破产程序壁垒 ..... 14
4. 首例“调仲对接”，成功化解破产衍生纠纷 ..... 15
5. “六化”筑基 勤勉尽职 生态共建 克难求成——市管协第二届会员大会第三次会议顺利召开 ..... 17
6. 校协联袂打造破产实务课程 助力法财复合型人才“起飞” ..... 21

## 三、行业动态

7. 会议新闻 | 2025 第一届不良资产与破产重整法律实务研讨会在青岛举办 ..... 22
8. 来访交流 | 上海管协与贵州管协举办交流座谈会 ..... 28

## 四、专业研究

9. 李迪文：个人债务“执转破”的认定与衔接——以首例个人债务“执转破”案件为例 ..... 29
10. 刘冰：企业破产中代位权行使问题研究 | 中国应用法学 ..... 51
11. 夏宁蔚：破产法上的衡平居次规则研究 ..... 67

## 深圳市破产事务管理署关于征求《深圳市个人破产信息登记与公示办法（征求意见稿）》意见的通告

- 信息来源：深圳市司法局 日期：2025 年 7 月 11 日
- 访问链接：<https://sf.sz.gov.cn/hdjlpt/yjzj/answer/45023>

### 深圳市破产事务管理署关于征求《深圳市个人破产信息登记与公示办法（征求意见稿）》意见的通告

为了落实《深圳经济特区个人破产条例》相关规定，建立健全个人破产信息登记和公示制度，规范个人破产信息登记和公示活动，深圳市破产事务管理署组织起草了《深圳市个人破产信息登记与公示办法（征求意见稿）》及其说明，现将该征求意见稿及其说明全文公布，征求社会各界意见。各有关单位和社会各界人士可以在 2025 年 7 月 25 日前通过以下方式提出意见：

（一）通过深圳市司法局官网“互动交流-民意征集-征集主题”栏目在线提交意见。

（二）通过信函方式将意见邮寄至：深圳市福田区莲花街道益田路 6003-4 号荣超商务中心 B 座 12 楼深圳市破产事务管理署（邮政编码：518000；联系电话：82019854），请在信封上注明“深圳市个人破产信息登记与公示办法征求意见”字样。

（三）通过电子邮件方式将意见发至：[pcs@sf.sz.gov.cn](mailto:pcs@sf.sz.gov.cn)

附件：

- 1.深圳市个人破产信息登记与公示办法（征求意见稿）
- 2.关于《深圳市个人破产信息登记与公示办法（征求意见稿）》的说明

深圳市破产事务管理署

2025 年 7 月 11 日

## 深圳市个人破产信息登记与公示办法

(征求意见稿)

### 第一章 总则

**第一条【目的依据】**为了建立健全个人破产信息登记和公示制度，规范个人破产信息登记和公示活动，提升个人破产制度运行的透明度和公信力，依照《深圳经济特区个人破产条例》（以下简称《条例》）有关规定，制定本办法。

**第二条【基本释义】**本办法所称个人破产信息，是指以电子或者其他方式记录的个人破产债务人（以下简称债务人）、个人破产债权人（以下简称债权人）、个人破产管理人（以下简称管理人）以及利害关系人等与个人破产程序有关的信息。本办法所称执行考察期，是指人民法院裁定确认的债务人清算考察期，以及重整计划、和解协议执行期。

**第三条【适用范围】**本办法适用于市破产管理署组织开展个人破产信息登记、公示和相关监督管理工作。债务人、债权人、管理人等相关主体应当依照《条例》和本办法规定完整、准确、及时地申报个人破产信息，配合市破产管理署组织开展个人破产信息登记和公示工作。

**第四条【基本原则】**市破产管理署组织登记个人破产信息，遵循依法、及时、准确、便民的原则。市破产管理署公示个人破产信息，遵循依法、公正、公平、及时的原则。

**第五条【职责范围】**市破产管理署履行下列职责：

- （一）建立健全个人破产信息登记和公示制度；
- （二）建立个人破产信息登记和公示平台；
- （三）组织开展个人破产信息登记和公示工作；
- （四）对登记的个人破产信息依法进行检查监督；
- （五）《条例》以及本办法规定的其他相关职责。

人民法院以及协助办理个人破产事务的政府部门、金融机构、征信机构等相关单位应当依法向市破产管理署提供履行职责中制作或者获取的个人破产相关

信息。

**第六条【信息共享】**市破产管理署会同人民法院、相关单位建立健全个人破产信息共享制度，组织编制个人破产信息共享目录，不断提升个人破产信息登记、公示的质量和效率。

### 第二章 信息登记

**第七条【登记方式】**市破产管理署组织登记个人破产信息，可以通过信息共享、通知申报、自行申报等方式进行。市破产管理署通过信息共享可以获取的个人破产信息，原则上不再通知债务人、债权人、管理人等相关主体申报，最大程度减轻相关主体申报个人破产信息的负担。

**第八条【法院共享-程序性信息】**人民法院审理个人破产案件出现下列情形的，在五个工作日内书面通知市破产管理署：

- (一) 决定立案审查破产申请；
- (二) 裁定受理、不予受理、准许撤回或者驳回破产申请；
- (三) 裁定终结破产清算、重整、和解程序；
- (四) 裁定延长执行考察期，裁定终止重整计划或者和解协议执行；
- (五) 裁定免除、不予免除或者撤销免除债务人未清偿债务；
- (六) 对债务人、债权人以及其他利害关系人采取训诫、拘传、罚款、拘留等措施，或者对管理人采取责令改正、降低管理人报酬、更换管理人等措施的。

**第九条【法院共享-案件信息】**人民法院依照《条例》规定以及个人破产信息登记和公示需要，向市破产管理署共享下列个人破产信息：

- (一) 指定管理人决定书；
- (二) 限制或者解除限制债务人消费行为决定书；
- (三) 债务人的财产状况；
- (四) 债权表或者债权人名册；
- (五) 确定管理人执行职务有关费用、报酬的情况；

（六）债务人破产财产分配方案、豁免财产清单，以及重整计划、和解协议的主要内容；

（七）人民法院认为可以共享的其他信息。

**第十条【债务人申报（受理）】**人民法院裁定受理破产申请的，市破产管理署自收到人民法院有关通知后十日内，通知债务人或者债权人通过市个人破产信息登记平台申报下列个人破产信息：

（一）债务人及其家庭成员的基本信息；

（二）债务人提出破产申请的时间、申请的破产程序、破产原因和经过等破产申请信息；

（三）其他应当登记或者公示的个人破产信息。

市破产管理署可以根据个人破产信息登记和公示需要，通知债务人通过市个人破产信息登记平台申报本办法第九条第（三）项、第（四）项、第（六）项规定的个人破产信息。

**第十一条【债务人申报（审结）】**人民法院裁定宣告债务人破产、批准重整计划或者认可和解协议并终结破产程序的，债务人自收到有关裁定文书后十日内联系市破产管理署申报执行考察期有关基本信息。在执行考察期，债务人按照下列要求通过市个人破产信息登记平台申报个人破产信息：

（一）重整、和解债务人于每月 15 日前申报上一月度的收入、支出和债务清偿状况，清算债务人于每月 15 日前申报上一月度的收入、支出和财产状况；

（二）清算债务人于每年 1 月底前或者在考察期届满后一个月内申报上一年度的收入、支出和财产报告。

**第十二条【债务人申报（其他）】**自人民法院裁定受理破产申请之日起至裁定免除债务人未清偿债务之日止，债务人的姓名、联系方式、住址等个人信息发生变动的，债务人应当自有关信息发生变动后十日内通过市个人破产信息登记平台进行申报。债务人因工作、生活需要离开居住地的，应当提前通过市个人破产信息登记平台申报离开和返回时间、具体事由等基本信息。债务人出境的，还应当申报人民法院有关审批意见。

**第十三条【管理人申报】**人民法院裁定受理破产申请后，管理人按照下列要求通过市个人破产信息登记平台申报信息：

（一）自收到人民法院指定管理人决定书后十日内，申报团队负责人和联系人的姓名、联系方式和办公地址；

（二）自人民法院裁定终结破产程序后十日内，申报个人破产案件有关债权申报、审查和确认信息；

（三）自人民法院确定管理人执行职务有关费用、报酬后十日内，申报人民法院确定有关费用、报酬的具体情况；

（四）按照市破产管理署有关规定或者通知，申报管理人账户开立信息以及收取执行职务有关费用、报酬的情况；

（五）在执行考察期，于每年 6 月、12 月申报清算债务人的财产接管情况、破产财产分配方案执行情况；

（六）自重整计划执行完毕后一个月内，申报债务人执行重整计划的整体情况；自考察期届满后一个月内，申报清算债务人是否存在不得免除债务的情形并按规定征求意见；

（七）市破产管理署认为应当申报的其他信息。

**第十四条【自行申报】**债务人、债权人、管理人等相关主体原则上应当自行申报个人破产信息并提供相应的佐证材料，对申报信息的完整性、准确性、真实性负责。

**【代为申报】**债务人、债权人等相关主体存在下列情形之一的，市破产管理署可以通知管理人代为申报个人破产信息：

（一）因年龄、身体健康、文化程度等原因无法自行申报的；

（二）无法通知、无法联系或者下落不明的；

（三）有关个人破产信息只有管理人掌握的。

**第十五条【信息审核】**管理人负责对债务人、债权人等相关主体申报的个人破产信息和佐证材料进行审核。管理人经审核认为债务人申报的信息不完整、不准确、不真实、不一致或者存在其他问题的，管理人可以作出“退回修改”的审核意见，并指导债务人规范申报个人破产信息。管理人经多次指导，债务人依然不

能规范申报个人破产信息的，管理人可以作出“不予通过”的审核意见，并上报市破产管理署。

市破产管理署可以组织对登记申报的个人破产信息、佐证材料以及管理人审核个人破产信息的情况进行检查监督。

### 第三章 信息公示

**第十六条【主动公示范围】**市破产管理署通过市个人破产信息公开平台公示下列个人破产信息：

- （一）个人破产案件有关裁判节点信息；
- （二）债务人的姓名、经脱敏处理的证件号码；
- （三）管理人名称、团队负责人和联系人基本信息、惩戒信息；
- （四）限制或者解除限制债务人消费行为决定书；
- （五）破产财产分配方案、重整计划、和解协议的主要内容；
- （六）《条例》规定应当主动公示的其他信息。

前款规定的个人破产信息，市破产管理署自登记获取相关信息后十日内通过市个人破产信息公开平台进行公示。

**第十七条【主动公示期限】**人民法院裁定免除债务人未清偿债务的，市破产管理署公示个人破产信息的时限为八年，公示时限自人民法院裁定免除债务人未清偿债务之日起计算。人民法院审理的个人破产案件存在下列情形之一，市破产管理署公示个人破产信息的时限为一年，有关公示时限自人民法院有关裁定生效之日起计算：

- （一）裁定驳回破产申请的；
- （二）裁定终结破产程序且债务人未进入执行考察期的；
- （三）裁定终止重整计划或者和解协议执行的；
- （四）裁定不予免除或者撤销免除债务人未清偿债务的。

个人破产信息的公示时限届满后，市破产管理署删除在市个人破产信息公开平台公示的相关个人破产信息，债务人、债权人等相关主体也可以联系市破产管理署删除相关信息。

**第十八条【依申请查询】**《条例》规定的破产申请、财产申报、债权申报以及债务人在执行考察期申报的财产、收入、支出以及债务清偿情况等个人破产信息，有关单位或者个人可以向市破产管理署申请查询。

有关单位或者个人申请查询前款规定的个人破产信息的，可以通过网络、信函、电子邮件等方式向市破产管理署提出查询申请。查询申请应当包含下列内容：

- （一）申请人的基本信息；
- （二）申请查询的个人破产信息名称；
- （三）申请查询的理由、利害关系和具体用途；
- （四）获取个人破产信息的方式和途径。

市破产管理署自收到符合要求的个人破产信息查询申请后十日内予以答复。申请查询的个人破产信息涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私的，依照相关法律、法规的规定处理。

## 第四章 监督管理

**第十九条【信息纠正】**市破产管理署发现登记或者公示的个人破产信息存在不完整、不准确、不真实、不一致等情形的，应当及时组织调查，通知相关人员补充或者更正相关信息。

人民法院、相关单位发现向市破产管理署共享的个人破产信息不完整、不准确的，应当及时重新提供。

债务人、债权人、管理人等相关主体发现市破产管理署登记或者公示的个人破产信息存在不完整、不准确、不真实、不一致等情形的，应当持相关佐证材料申请补充或者更正。

**第二十条【档案管理】**市破产管理署建立个人破产信息有关档案管理制度，组织对个人破产信息实施分类管理。市破产管理署加强个人破产信息安全管理，完善个人破产信息申报、登记、保存、传输、共享以及公示等制度。

**第二十一条【整改意见】**市破产管理署发现债务人、债权人、管理人等相关主体存在下列情形之一的，可以发出整改意见，将有关整改意见和整改情况发送人民法院：

- （一）三期以上未按照规定申报个人破产信息的；

(二) 申报的个人破产信息存在不完整、不准确、不真实、不一致等情形，且未能按照有关要求改正的；

(三) 拒不配合、故意妨碍个人破产信息登记和公示工作的；

(四) 提供虚假材料，隐瞒有关事实的；

(五) 存在破产欺诈及有关问题线索的；

(六) 市破产管理署认为应当整改的其他情形。

## 第五章 附则

**第二十二条** 本办法自 2025 年 10 月 1 日起施行

### 附件 2

#### 关于《深圳市个人破产信息登记与公示办法(征求意见稿)》的说明

为了落实《深圳经济特区个人破产条例》(以下简称《条例》)有关规定，建立健全个人破产信息登记和公示制度，规范个人破产信息登记和公示活动，提升个人破产制度运行的透明度和公信力，深圳市破产事务管理署(以下简称市破产管理署)组织起草了《深圳市个人破产信息登记与公示办法(征求意见稿)》(以下简称《办法》)。现将有关情况说明如下：

#### 一、《办法》起草的必要性

《条例》第一百五十五条规定，市破产管理署负责“实施个人破产信息登记和信息公开制度”。《条例》第七条、第一百五十六条等相关条文还进一步明确了个人破产信息登记公示的原则、范围和要求。为了建立健全个人破产信息登记公示制度，规范市破产管理署组织开展个人破产信息登记和公示工作，督促债务人、债权人、管理人等相关主体依法履行个人破产信息申报义务，市破产管理署于 2021 年 12 月印发了《深圳市个人破产信息登记与公开暂行办法》，明确了个人破产信息登记、公示和监管的具体要求。但该办法已于 2024 年 12 月有效期届满，且其中部分关于信息共享、信息登记、信息公示的规定已经无法满足实际需要。

为此，有必要重新梳理《条例》关于个人破产信息登记公示的基本要求，并结合个人破产改革试点实际，制定新的个人破产信息登记和公示办法，进一步优化个人破产信息登记公示制度。

### 二、《办法》的主要内容

《办法》共二十二条，包含总则、信息登记、信息公示、监督管理、附则五部分内容，有关主要内容如下：

(一)明确个人破产信息登记公示的总体要求。一是明确个人破产信息登记公示的基本原则。《办法》依照《条例》相关规定，明确市破产管理署组织登记个人破产信息，应当遵循依法、及时、准确、便民的原则，组织公示个人破产信息，应当遵循依法、公正、公平、及时的原则。二是切实减轻个人破产信息申报负担。

《条例》规定了债务人、债权人、管理人应当登记申报的个人破产信息范围，涉及申报节点较多、信息内容复杂。为了最大程度减轻相关主体申报信息的负担和成本，《办法》规定市破产管理署积极推动与人民法院、相关单位实施个人破产信息共享，尽可能通过信息共享方式获取个人破产信息。《办法》还规定，市破产管理署通过信息共享可以获取的个人破产信息，原则上不再通知债务人、债权人、管理人等相关主体申报，最大程度减轻相关主体申报个人破产信息的负担。

(二)明确个人破产信息登记的方式和要求。一是明确登记方式，市破产管理署组织登记个人破产信息，可以通过信息共享、通知申报、自行申报等方式进行。二是明确人民法院共享信息内容，包括个人破产案件裁判节点信息、指定管理人决定书、债务人消费行为限制信息、债务人的财产状况、债权表或者债权人名册、确定的管理人执行职务有关费用及报酬、破产财产分配方案、豁免财产清单、重整计划及和解协议的主要内容等信息；三是明确债务人的信息申报义务，受理阶段债务人应当申报个人及家庭成员基本信息、破产申请信息等信息；执行期间，重整、和解债务人应当申报月度收入、支出和债务清偿状况；考察期间，清算债务人应当申报月度及年度收入、支出和财产状况；因工作、生活需要离开居住地或者出境的，还应当提前申报有关信息。四是明确管理人的信息申报义务，包括团队负责人和联系人基本信息、债权申报、审查和确认信息、管理人账户信息、收取的执行职务有关费用及报酬、财产接管及分配信息、重整计划执行报告、考察期届满债务人是否存在不得免除债务的情形等信息。

(三)明确个人破产信息公示的方式和要求。一是规定了个人破产信息的公示类型，包括主动公示和依申请查询两种方式。二是明确主动公示及依申请查询

的范围，主动公示范围包括个人破产案件有关裁判节点信息、债务人的姓名、证件号码(脱敏处理)、管理人名称、团队负责人和联系人基本信息、限制或者解除限制债务人消费行为信息、破产财产分配方案、重整计划、和解协议的主要内容等。依申请查询范围包括《条例》规定的破产申请、财产申报、债权申报以及债务人在执行考察期申报的财产、收入、支出以及债务清偿情况等个人破产信息。三是明确主动公示期限。人民法院裁定免除债务人未清偿债务的，市破产管理署主动公示个人破产信息的时限为八年，其他个人破产信息的主动公示期限为一年。四是明确依申请查询的有关要求。

(四)建立个人破产信息纠正机制。一是规定市破产管理署应当建立个人破产信息档案管理制度，加强个人破产信息安全管理。二是规定信息主动纠错和依申请纠错机制，对不完整、不准确、不真实、不一致的信息及时更正、补充。三是规定市破产管理署发出整改意见的情形，对于债务人、债权人、管理人等相关主体存在三期以上未按照规定申报信息，申报信息不完整、不准确、不真实、不一致且未能按照有关要求改正的，拒不配合、故意妨碍个人破产信息登记和公示工作的，提供虚假材料，隐瞒有关事实的，存在破产欺诈及有关问题线索的，市破产管理署可以发出整改意见，并将有关整改意见和整改情况发送人民法院。

# 国务院办公厅 | 关于进一步完善信用修复制度的实施方案

- 信息来源：中国破产法论坛 日期：2025 年 7 月 3 日
- 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/c6f6aUfN4ucIpwgzUw-7KQ>

国务院办公厅印发《关于进一步完善信用修复制度的实施方案》的通知

国办发〔2025〕22号

各省、自治区、直辖市人民政府，国务院各部委、各直属机构：

《关于进一步完善信用修复制度的实施方案》已经国务院同意，现印发给你们，请认真贯彻执行。

国务院办公厅

2025年6月22日

（此件公开发布）

## 关于进一步完善信用修复制度的实施方案

为进一步完善统一规范、协同共享、科学高效的信用修复制度，更好帮助信用主体高效便捷重塑信用，制定本实施方案。

一、统一信用信息公示平台。“信用中国”网站集中公示各类公共信用信息。行业主管部门可以按照统一标准公示本部门业务领域之内的公共信用信息，原则上不再公示本部门业务领域之外的信息。

二、**完善失信信息分类标准。**失信信息分为“轻微、一般、严重”三类。轻微失信信息可以不予公示或法定责任义务履行完毕即可申请修复，确有必要公示的，公示期最长为3个月；一般失信信息公示期最短为3个月，最长为1年；严重失信信息公示期最短为1年，最长为3年。各领域具体分类标准由行业主管部门制定并在“信用中国”网站统一发布。法律、行政法规对失信信息公示期另有规定的，从其规定。

三、**明确信用修复申请渠道。**最短公示期满后，方可申请信用修复。“信用中国”网站接受包括行政处罚、严重失信主体名单、异常名录等在内的各类需要信用主体主动提出的信用修复申请。市场监管领域信用修复依托国家企业信用信息公示系统按照国家统一规则办理。各地要在政务服务大厅设置信用修复线下服务窗口，帮助信用主体填报申请材料。

四、**简化信用修复申请材料。**申请材料包括法定责任义务履行完毕的证明材料和信用承诺书。鼓励行业主管部门通过本部门信息系统直接获取证明材料。鼓励推广“两书同达”模式，即向信用主体送达行政处罚决定书或列入严重失信主体名单决定书时，同步送达信用修复告知书，确保信用主体第一时间知晓信用修复有关政策。

五、**压实信用修复办理责任。**“信用中国”网站收到信用修复申请后，按照“谁认定、谁修复”原则，及时推送给有关行业主管部门办理修复。对已经建立信用修复制度和信息系统的部门和单位，有关系统要与“信用中国”网站深度联通；对尚未建立相应制度和系统的部门和单位，“信用中国”网站为其开设账号，由其通过“信用中国”网站办理修复。

六、**明确信用修复办理期限。**“信用中国”网站一般应当自收到信用修复申请之日起10个工作日内反馈信用修复结果。行业主管部门应当自收到“信用中国”网站推送的信用修复申请之日起3个工作日内作出是否受理的决定，申请材料齐全、符合法定形式的，应当予以受理；决定不予受理的，应当通过“信用中国”网站告知申请人并说明理由。行业主管部门应当自受理信用修复申请之日起7个工作日内将信用修复结果提供给“信用中国”网站。因案情复杂或需进行检查，不能在规定期限内作出办理修复决定的，可以延长10个工作日。

七、**同步更新信用修复结果。**信用修复后，行业主管部门及时在本部门网站停止公示相关失信信息，同步向“信用中国”网站提供信用修复结果；“信用中国”网站同步停止公示相关失信信息，并将信用修复结果反馈申请人；有关部门

更新信用评价结果，依法依规解除相应失信惩戒措施。“信用中国”网站统一汇总、每日更新、及时共享各类信用修复结果，并为信用主体提供信用修复决定书下载服务。

八、**健全异议申诉处理机制。**信用主体对信用信息公示内容、公示期限、信用修复结果等存在异议的，可以通过“信用中国”网站或直接向有关行业主管部门提起异议申诉。“信用中国”网站收到异议申诉后，及时推送给有关行业主管部门。行业主管部门要完善异议申诉处理机制，及时处理异议申诉，并将申诉处理结果提供给“信用中国”网站。

九、**协同推动破产重整、破产和解企业高效修复信用。**重整计划或和解协议执行期间，企业持人民法院出具的批准重整计划或认可和解协议的裁定书提出信用修复申请，行业主管部门可以通过暂时屏蔽相关失信信息、添加声明、更新信用评价结果等多种方式积极帮助企业暂时恢复信用，并将相关信息提供给“信用中国”网站，暂时解除相应失信惩戒措施，推动重整计划或和解协议顺利执行。重整计划或和解协议执行完毕后，行业主管部门应当重新评定企业信用状况，及时更新信用信息，并向“信用中国”网站共享更新后的信用信息，保障企业正常经营和后续发展。在“信用中国”网站设立破产重整、破产和解企业信用修复专区，为企业提供信用修复服务。

十、**规范征信机构使用信用信息行为。**征信机构产品和服务涉及已修复、不再公示的失信信息的，应当与“信用中国”网站保持一致。“信用中国”网站与征信机构建立信用修复结果共享机制，实现信用修复结果在征信机构同步更新。通过“信用中国”网站向社会通报更新不及时、不准确的征信机构。中国人民银行要加强对征信机构的监管，督促征信机构强化征信业务全流程数据质量管控，提升数据准确性、及时性，严厉打击有偿删除、公示虚假信息等违法违规行为。

各有关部门要做好信用修复相关制度规定立改废释工作，按照“信用中国”网站数据标准建设完善本部门信息系统，定期核实信用修复结果准确性。国家发展改革委要会同有关方面加强对信用修复工作的统筹协调，按照“高效办成一件事”要求，在受理办理、更新反馈、异议处理等工作中强化协同，加大信用信息归集共享力度，明确信息共享范围、方式、频次，定期开展信用修复工作成效评估，重大事项及时按程序请示报告。

## 《人民法院报》头版：进一步打通执行与破产程序壁垒

● 信息来源：上海高院

日期：2025 年 7 月 13 日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/TqN54oCas8yzRqUQpxlnVA>

### 上海高院制定《工作指引》

#### 进一步打通执行与破产程序壁垒

为深入贯彻落实最高人民法院关于深化执破融合的工作部署，近日，上海市高级人民法院制定《关于优化执破融合机制的工作指引》(以下简称《工作指引》)，进一步打通执行与破产的程序壁垒，着力构建高效协同的执破融合新格局。

据悉，自去年以来，上海市第三中级人民法院执行局率先试点组建包含执行法官和破产法官混编的“执破融合团队”，探索快速破产机制，在 6 个月内实现 15 家危困企业进入破产程序并完成破产清算，成功带动 1352 件关联执行案件顺利出清，取得较好的社会效果和法律效果。本次《工作指引》全面总结前期试点经验，包含成立执破融合专门团队、明确执转破案件甄别标准、建立案件移送会商机制、细化执行措施延续时间、完善协助管理人制度、规范信用修复程序及条件、探索在引入第三方资源助力财产处置变现、加强数字改革赋能等主要机制内容，旨在有效破解当前上海法院破产案件集中管辖制度制约，进一步提升执破衔接效率，推动执行和破产两个程序在措施资源、信息资源和财产处置资源共享等方面形成合力。

据了解，上海法院将以《工作指引》出台为契机，进一步推动执破融合效能提升，充分发挥执转破程序优化市场资源配置功能，挽救有重整希望的濒危企业，同时及时淘汰落后产能，出清无生命力的企业，助推营商环境不断优化。

## 首例“调仲对接”，成功化解破产衍生纠纷

● 信息来源：上海破产法庭

日期：2025 年 7 月 1 日

● 访问链接：[https://mp.weixin.qq.com/s/1q9WPn9SNBA\\_4CiUsITVow](https://mp.weixin.qq.com/s/1q9WPn9SNBA_4CiUsITVow)

### 首例“调仲对接”，成功化解破产衍生纠纷

日前，上海贸促国际商事调解中心成功调解首例破产衍生纠纷并出具仲裁裁决书。2024 年 12 月，上海市第三中级人民法院（以下简称上海三中院）与上海国际贸易促进委员会（以下简称上海贸促会）共同签订《关于建立庭外重组协作及破产衍生纠纷与仲裁衔接工作机制的备忘录》，建立破产衍生纠纷与仲裁衔接机制。首例“调仲对接”破产衍生纠纷成功化解，标志着健全破产衍生纠纷多元化化解机制、推动办理破产降本增效迈出坚实步伐。

#### 基本案情

申请人河北某管件有限公司（债权人）与被申请人上海某工程有限公司（债务人）因破产债权确认产生纠纷。申请人与被申请人的全资子公司南通某发展有限公司签订了多份《管件买卖合同》，根据前述合同的规定，申请人依约履行了全部供货义务，被申请人已全部接收并使用，但仅支付了部分货款，剩余货款未予支付。2024 年 8 月 22 日，被申请人由上海三中院裁定受理破产清算，并指定管理人。申请人在接到债权申报通知后，依法申报了债权，但被申请人管理人提出利息金额异议。因双方签订《争议解决条款》，河北某管件有限公司遂依据该条款向上海贸促国际商事调解中心（以下简称“上海国调”）申请调解。

#### 调解结果

上海国调于 2025 年 4 月 29 日正式受理本案，并委派了具备丰富破产法实务经验、熟悉商业交易规则的专业调解员负责本案件。2025 年 5 月 29 日，调解员组织双方召开调解会议。在调解会议上，调解员引导双方基于案件事实、法律规定和商业合理性等多方面进行了深入、专业的沟通与交流。双方对于利息起算时间存在分歧，调解过程中，在调解员的专业引导下，双方对债权债务进行了全面且细致的核对，明确排除关联公司责任，并围绕利息计算等问题进行了深入磋

商。经调解员主持，双方最终达成一致意见，当场签署调解协议，并一致同意将该协议提交上海国际经济贸易仲裁委员会/上海国际仲裁中心（以下简称“上海国仲”）审查后出具裁决书。上海国仲已于 2025 年 6 月 19 日出具裁决书。

### 典型意义

破产衍生诉讼处理周期长是当前影响破产审理质效的瓶颈问题。该案是上海三中院与上海贸促会建立的合作机制框架下成功化解的首例破产衍生纠纷案件，标志着合作机制的有效落地，为破产衍生纠纷多元、高效、专业化解奠定了坚实基础。

#### 1. 高效调解：彰显效率优势

该案自上海国调正式受理至双方达成调解协议，仅历时一个月。相较于传统诉讼程序，这种高效性极大程度避免了时间消耗对破产财产价值的不良影响，显著提升了整体破产程序的效率和债权人的受偿预期，有力保障了破产程序效率的提升。

#### 2. 机制发力：“调仲对接”显效

该案彰显了商事调解在厘清复杂债权债务关系、弥合分歧等方面的专业优势。上海国仲审查确认调解协议并出具仲裁裁决书，通过与仲裁程序的联动，完成调解协议的仲裁裁决赋强。这一模式为企业在困境中寻求解决纠纷的途径提供了新的思路，有助于构建更加和谐、稳定的商业生态环境。

#### 3. 债权保护：优化营商环境

该案通过调解和仲裁对接机制获得快速、低成本的确权保障，有助于提升市场主体，特别是中小企业供应商的交易安全感和债权实现的信心，是优化法治化营商环境、平等保护各类市场主体合法权益的生动实践。

## “六化”筑基 勤勉尽职 生态共建 克难求成——市管协第二届会员大会第三次会议顺利召开

- 信息来源：上海市破产管理人协会                      日期：2025 年 7 月 8 日
- 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/HOKyfBFpvIrpI5a39830A>

### 【管协动态】“六化”筑基 勤勉尽职 生态共建 克难求成——市管协第二届会员大会第三次会议顺利召开

7月5日下午，上海市破产管理人协会第二届会员大会第三次会议在市司法局召开。市司法局党委副书记周文杰、市高院商事审判庭（破产审判庭）庭长曹克睿出席会议并讲话。协会会员、嘉宾等120余人参加会议。

周文杰指出，过去的一年，协会在完善自身机制建设、推进管理人队伍发展和提升管理人履职水平、履职保障方面取得了积极成果，行业规范发展取得了较大进步，破产案件办理质效得到了有效提升。

周文杰强调，破产制度是服务深化供给侧结构性改革、构建高水平社会主义市场经济体制的重要环节，是践行全面依法治国、在法治轨道上推进中国式现代化的必然要求。当前，我国正处在推动高质量发展、构建新发展格局的关键时期，挑战与机遇并存。广大管理人要坚定信心、凝聚共识、找准方向、明确举措，全力推动办理破产质效提升，更好地服务上海“五个中心”建设，对此，他提出三点希望：

第一，**提高政治站位，充分认识做好破产工作的重要意义。**党的二十届三中全会强调，高水平社会主义市场经济体制是中国式现代化的重要保障，将“实现资源配置效率最优化和效益最大化”“健全企业破产机制”作为进一步全面深化改革的重要任务进行部署，中央经济工作会议提出，要“统筹好做优增量和盘活存量的关系，全面提高资源配置效率”。协会和管理人要紧紧围绕党中央部署要求，深刻认识破产工作的重要性，准确把握经济发展新格局，深耕细作提升专业素养，将党中央对破产工作的要求转化为推进破产工作高质量发展的强大效能，转化为以市场化法治化原则防范化解风险的生动实践。

**第二，积聚优势提升服务能级，推动行业发展。**当前，上海“五个中心”建设全面升级，积极推动专业服务业转型升级。破产行业作为专业服务业的重要组成部分，要适应破产工作新形势要求，**一要推动行业做大做强。**充分依托政策优势和利好，在行业发展、专业领域研究、专业水准、人才培养等方面进一步发挥行业龙头引领效应，打造破产行业上海品牌，实现科技赋能，助推行业升级。**二要注重探索创新。**在市场化重组机制、个人破产制度以及跨境破产等方面，协会要更好发挥上海在企业拯救方面的引领作用，对标对表全市整体要求，做好管理人队伍培育等相关工作，继续发挥专业优势，结合境内外相关制度实践，填补立法空白，在探索涉外规则上加强研究，进一步拓展办理跨境破产的能力和水平，发出法治中国声音。**三要坚持协同发展。**要积极助力府院联动机制有效落地，在制度研究、管理人履职等方面建言献策，为推动破产难点痛点问题有效解决提供制度支持。

**第三，加强队伍规范化建设，赢得良好口碑。**协会要进一步抓好行业规范的落实，围绕健全日常管理教育、履职评价、投诉处理、行业信用等方面，建立健全行业自律监管制度，推动破产管理人依法规范履职，维护行业公信力。各管理人机构及团队负责人要加强团队建设，建立稳定的团队管理机制，将法院日常反馈和通报的问题作为提升专业化规范化水平的重要抓手，进一步提升破产案件办理质效。各管理人要按照《企业破产法》等法律法规的要求，勤勉尽责，忠实执行职务，既要提高专业能力，又要严守职业道德底线，确保管理人队伍公正高效廉洁。

曹克睿表示，过去一年，我市在办理破产领域取得了新的积极进展。他代表市高院，对市管协和全体破产管理人在推动优化办理破产营商环境中发挥的积极作用致以敬意，对市司法局为协同支持、推进破产管理人和破产事业发展做出的努力，以及对市高院相关工作的大力支持表示衷心感谢。一年来，市管协谋定“六化”的工作方向，工作基础不断夯实，业务能力持续精进，服务大局积极有为，沟通交流日益深化，行业运行更加规范，社会效应充分彰显，各方面工作有了新的进步，取得了新的成绩。

曹克睿就提升办理破产的效率，规范办理破产的运行，以及发挥管理人在优化营商环境当中的作用提出六点建议：

一是**聚焦成本效率**，推进破产案件办理提质增效。管理人是推动破产进程的主要力量，要站在优化营商环境的高度，进一步增强效率意识，努力推动整体质效再提升；二是**严守规则底线**，强化破产办理全流程风险防范。要以如履薄冰和谨慎务实的态度，切实抓好风险管控；三是**优化考核标准**，科学评价管理人业务实绩。市高院、市司法局将深入总结前期考核中发现的共性问题，通过对考核标准优化完善，进一步强化对管理人个案履职效率、质量、效果的评价，强化正向激励，希望协会在此过程中积极参与；四是**深化区域协作**，推进长三角地区管理人互认等工作持续深化。市管协继续强化跨区域协作，共同推进区域内管理人联合培训、业务研讨、案例共享，形成有益的实践成果和经验，将区域协作从“概念共识”逐步向“实践先行”“规则共建”推进；五是**强化数字赋能**，激发协会管理和办案效能同步提升。管理人要善于充分使用数字平台提升案件办理效率，特别是在网债会召开、财产线索线上核查、流程节点在线管理等方面，通过数字方法最大化提升个案办理效率；六是要**激发创新活力**，充分释放破产机制改革红利。全体管理人要主动学习相关规则和工作指引，将改革措施转化为实战能力，在办理具体案件时大胆适用新机制、新路径，在实践中勇于探索，敢于创新，汇聚推广更多优秀经验，共同推动上海破产制度的持续完善与领先地位。

季诺会长作题为《“六化”筑基 勤勉尽职 生态共建 克难求成》的第二届理事会 2024 年度工作报告。2024 年是上海管协第二届理事会履职的第一个完整年度，理事会以拟定工作思路、完善机构设置为两大抓手，以“自律、服务、引领”为工作导向，充分发挥协会职能。在市司法局的有力领导和市高院的大力指导下，市破产管理人协会坚持以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，认真贯彻落实党的二十大和二十届二中、三中全会精神，秉持行业自律自强、服务大局的立会宗旨，认真贯彻落实党中央、国务院和市委、市政府关于营商环境建设的决策部署，主动对标营商环境涉破产办理新要求新理念，积极助力培养高素质管理人队伍，为推进上海持续打造国际一流法治化营商环境贡献专业力量。

破产管理人工作绝非简单的企业清退与债务清偿，它关乎企业存续、职工生计、金融稳定，更是维护市场秩序、激发经济活力的关键一环。在上海加快建设“五个中心”的征程中，破产制度是疏通市场的“血液循环”，是实现资源优化配置的重要枢纽，破产管理人是守护这一枢纽高效运转的核心力量。2025 年，协会将坚持党建引领筑牢思想根基，以“六化”为方向，努力创新工作机制，从

加强行业自律管理、制度建设、专业培训、履职保障等方面积极作为，引领本市全体管理人凭借专业素养与勤勉努力，在困境中寻突破、在创新中谋发展，为上海经济行稳致远、“五个中心”建设再上新台阶，贡献破产管理人行业的智慧和力量。

刘正东监事长作第二届监事会 2024 年度工作报告。2024 年监事会坚持党建引领，按照协会章程和监事会工作规则，始终以高度的责任感积极履职，不断完善监督工作机制，在全面监督基础上进行重点监督，在协会的各项工作中发挥了不可或缺的重要作用。2025 年监事会将持续提高政治站位，适应新形势，立足新任务，秉承公正、独立、专业的原则，细化监督流程，优化监督实效，为协会的健康、持续发展贡献力量。

副会长周逸、李志强、方俊、朱颖分别对大会审议文件作情况说明和通报。

大会审议并表决通过了二届理事会 2024 年度工作报告、二届监事会 2024 年度工作报告、2024 年度会费预算执行情况报告、2025 年度会费预算报告和《投诉处理办法(试行)》修订草案。会议对第二届理事届中调整情况进行确认，并通报了“上海破产管理人报酬专项基金”收支运行情况。

## 校协联袂打造破产实务课程 助力法财复合型人才“起飞”

- 信息来源：上海市破产管理人协会                      日期：2025年7月4日
- 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/KGWQRISZK84EdTnmV-G-Tw>

校协联动育人再结硕果！6月23日至7月1日，由上海市破产管理人协会（以下简称“市管协”）与上海立信会计金融学院法学院（以下简称“立信法学院”）深度合作共建的《破产法实务》课程在立信法学院正式开讲，标志着双方在培养应用型、复合型法律与财会人才方面迈出坚实一步。

本次课程是市管协与立信法学院深化“协同育人、协同办学、协同创新”机制的重要实践。课程以“实务入教”为核心特色，内容设计紧扣实务前沿，系统涵盖管理人团队组建和管理制度、债务人财产调查与处置、债权申报与审查、破产衍生诉讼、破产和解、庭外重组与预重整、关联企业实质合并破产、破产清算审计等八大核心模块，由市管协副会长周逸以及资深管理人马晓旻、黄艳、罗雪红、李成浩、李思君、曹朱全、史珂八位特邀讲师分别讲授。各位专家凭借丰富的实战经验，通过生动的案例解析和沉浸式的实景教学，深入浅出地讲授了破产案件的各项实务，课堂互动踊跃，学生反响积极热烈。

此次《破产法实务》课程的圆满开讲，不仅是法学与财会学科交叉融合的典型案例，更是构建“产学研用”一体化教育生态的创新之举，为培养适应市场需求的复合型专业人才提供了新范式。

市管协将持续优化课程内容，深化行校联动机制，积极创新教学模式，为破产法领域源源不断地输送具备扎实理论基础和卓越实务能力的高素质复合型人才。

供稿：市管协党建与社会责任委员会

执笔：张逸峰 市管协党建与社会责任委员会副主任

编辑：陈仕畅

校对：谢抒言

## 会议新闻 | 2025 第一届不良资产与破产重整法律实务研讨会在青岛举办

- 信息来源：中国破产法论坛 日期：2025 年 7 月 7 日
- 访问链接：[https://mp.weixin.qq.com/s/Rr--eI\\_oRt20usAQKMzoFw](https://mp.weixin.qq.com/s/Rr--eI_oRt20usAQKMzoFw)

岛屿蜿蜒傍海隈，苍茫万顷水天开。2025 年 7 月 4 日，由中国投资协会不良资产投资处置中心、青岛市不良资产处置协会主办，中闻律师事务所不良资产处置全国专业委员会及破产重整与清算全国专业委员会承办的《风险处置与价值重塑——2025 第一届中国不良资产与破产重整法律实务研讨会》在青岛证大喜马拉雅酒店隆重召开。来自学术界、实务界、企业界的众多专家学者与行业精英齐聚一堂，围绕不良资产处置与破产重整领域的热点议题展开深入探讨，为行业发展贡献智慧与力量。

### 01 领导致辞

#### 政学研各界共启行业新篇

会议伊始，杨凯书记为大会致辞，杨凯书记表示，当前，经济结构调整与产业转型升级持续深化，不良资产处置与破产重整作为优化资源配置、防范系统性风险的重要工具，已成为法律与金融交叉领域的核心议题。中闻律师事务所始终秉持专业精神，高度重视不良资产与破产领域的法律实务研究。多年来，律所汇聚专业人才，深入剖析行业痛点，积极探索创新解决方案，积累了丰富的实践经验与研究成果。此次研讨会，旨在搭建交流平台，汇聚各方智慧，愿各位嘉宾在本次交流中收获新知，共同探索不良资产与破产领域的新路径、新机遇、新未来！

王震主任对各位嘉宾的莅临表示热烈欢迎。他指出，当前我国经济正处于深化转型的关键阶段，企业面临的债务风险呈现日趋复杂的态势。在此背景下，通过产业赋能、法财税融合及数字化工具的应用，不良资产的价值重组空间正不断拓展。王震强调，本次研讨会是行业思想碰撞的起点，期待通过汇聚各方智慧，共创解决方案，赋能困境企业实现“破茧成蝶”的蜕变。未来，行业需持续推动不良资产处置与破产重组事业向法治化、专业化、市场化方向迈进，共享发展机遇，共赢行业未来。

王超秘书长以真实数据介绍了青岛市不良资产的相关经济背景、不良资产规模、不良资产率、法拍市场情况并总结了不良资产投资与处置趋势。王超秘书长表示，创新不良资产处置路径将成为激活资产价值的关键抓手，青岛市不良资产处置协会将持续发挥桥梁纽带作用，凝聚行业合力，与各界同仁携手探索实践，共同擘画不良资产处置行业高质量发展的新蓝图。

丁燕会长表示，面对不良资产总额居高不下、破产案件数量激增的现状，如何化解不良资产风险、重塑其价值及提升破产案件办理效率等问题，亟待理论届与实务界共同探索，为困境企业提供多元解困路径，期待各界精英在今天的研讨会上畅所欲言，分享真知灼见，共同推动不良资产与破产重整领域的理论创新与实践发展，为不良资产治理体系完善与产业健康发展注入持久动能。

### 02 专题分享

#### 多维视角解析行业前沿议题

北京航空航天大学法学院诉讼法研究中心主任、教授、博士生导师刘颖以“执破融合的‘现在’与‘未来’”为题，他首先阐释破产程序与执行程序的关系，指明二者共性与个性兼具，明确同一债务人的破产程序优先于执行程序。其次探讨“执破融合”理念，提出“以破促执”是逻辑起点，“以执助破”方为应有之意，并结合司法文件，从工作目标、职能拓展、征询机制、执行中止及保全衔接等维度梳理现状。最后就“执破融合”提出宝贵建议。

#### 主题演讲

山东省不良资产处置协会副会长、舜欣资产首席投资专家冯益国从实务视角深入剖析“国有资本参与困境企业投资的模式”。冯益国副会长首先阐述了他对破产意义的深刻理解，点明当前行业存在的主要问题，并结合丰富实际案例，系统分析国有资本参与困境企业投资的多元模式。他认为，当前国有资本在困境企业投资领域发挥着关键作用，通过灵活多样的投资模式，不仅能助力企业化解经营危机、摆脱困境，还能有效实现社会资源的优化配置，推动产业结构调整与升级。

中闻律师事务所合伙人、破产重整与清算全国专业委员会主任张继军律师以“企业破产重整中的风险预警与合规管理”为题，立足律师实务视角，

对企业破产重整九大阶段的法律风险点展开深度剖析，并针对性地提出按三个风险清单防范规避及优化建议。为最大程度挽救危困企业、保障债权人合法权益、推动社会资源优化配置提供了切实可行的路径。

乐高明资产管理有限公司副总经理李光同以“结构化优先级配资模式赋能不良资产投资”为主题，提出在当前不良资产市场机遇与挑战并存的背景下，通过结构化优先级配资模式可显著提升不良资产投资的资金效率与风险可控性。该模式通过分层设计优先级、夹层与劣后级资金，形成“风险共担、收益共享”的创新架构，为行业注入新动能。

### 专题分享

中闻律师事务所合伙人、不良资产处置全国专业委员会主任陈为奇律师解析“不良资产司法处置及案例”。陈为奇律师凭借丰富的实务经验与专业的法律视角，系统梳理了不良资产司法处置流程中核心环节，并结合真实典型案例，对难点问题进行剖析。陈为奇律师表示，不良资产行业就是一个时间换空间的行业，没有那么多的一夜暴富，更多的需要用一个大胸怀、大耐心去深耕手里的每一个细节，当你在一厘米的地方挖一万米的时候，很多东西才会看到，惊喜才有可能出现。

烟台大学法学院讲师杜若薇老师探索“市场化庭外重组的理论与实践”。杜若薇老师深入辨析了庭外重组、预重整与重整的概念，点明我国对三者衔接机制的重视，同时阐述了庭外重组在灵活度、成本等方面的优势及潜在风险。她还详细介绍了伦敦模式、国际破产协会原则等域外经验，以及新加坡、美国等多国的相关制度特色，为我国完善庭外重组机制拓宽了视野，也为推动企业纾困、优化市场经济资源配置提供了宝贵思路。

中国投资协会不良资产投资处置中心秘书长王灿聚焦“破产重整中危困企业盘活与投资模式”，王灿秘书长结合丰富的案例，将危困企业分生产、生意、生活三类，深入剖析不同类型企业盘活要点与模式，为与会嘉宾提供了极具参考价值的行业洞见，助力大家在危困企业盘活与投资领域拓展新思路。

国曜琴岛（青岛）律师事务所副主任刘娜以“庭外重组与司法重整的结合”为题，凭借丰富的实战经验，深入剖析该模式的实践要点。她强调，庭外重组凭借其高度灵活的协商机制，能够快速响应企业与债权人的个性化需

求；司法重整则依托法律赋予的权威性与强制力，保障程序有序推进与各方权益平衡。两者深度融合，既能发挥庭外重组的高效沟通优势，又能借助司法重整的制度保障，形成一套系统性债务解决方案，不仅有助于困境企业高效化解债务风险、优化经营架构，更能在法治轨道上推动企业实现涅槃重生。

青岛市法学会破产法研究会副会长刘民生从税收视角探讨“税收视角下破产重整模式选择”。他深入剖析企业重整并购中的税务难题，并提出对策建议。他指出，参与破产重整各方需高度重视涉税事项，严守法律“红线”，选择合法合规、能实现各方利益最大化的“最优”重整方式。同时，应充分利用税收政策，应享尽享税收优惠，有效降低税务风险，保障重整并购工作顺利推进，为企业化解困境、实现资源优化配置筑牢税务保障。

### 03 圆桌研讨

#### 聚焦热点难点共商解决方

“困境地产破产重组与共益债投资模式”单元由张继军律师主持，四川豪诚企业清算事务所有限公司总经理秦丽萍，零一资产董事长肖博，国浩律师（青岛）事务所合伙人、青岛市法学会破产法研究会理事徐加丽，北京市中伦文德律师事务所高级合伙人、北京市协会破产与清算法律专业委员会主任刘培峰，中闻律师事务所合伙人、破产重整与清算全国专业委员会副主任毛雪华，山东德衡律师事务所高级合伙人、副总裁、青岛市破产管理人协会副秘书长侯继山作为与谈嘉宾，围绕房地产企业破产重整中的资产处置、债务清偿、共益债投资等难点问题展开热烈讨论，分享了多个经典项目的实操经验，为困境地产项目的重生提供了可行路径。

“不良资产和破产资产处置涉财税难点”单元由中闻律师事务所合伙人左秀宏律师主持，某国有银行资公司业务部负责人孟宇博，山东永然会计师事务所有限公司总经理刘萍，青岛市税务系统公职律师、立信会计师事务所高级合伙人、北京市高级人民法院入库司法鉴定牵头人秦世凯，中闻律师事务所合伙人、中闻财税法全国专委会副主任胡晓锋，中闻贵阳办公室主任何先武作为与谈嘉宾，从税收政策适用、税务筹划、资产估值等角度，深入剖析了不良资产与破产资产处置过程中的财税难题，为行业从业者提供了专业的税务处理思路与合规建议。

### 04 圆满落幕

### 凝聚共识展望行业未来

会议最后，中闻律师事务所合伙人、不良资产处置全国专业委员会主任陈为奇律师作总结发言，为本次活动画上圆满句点。陈为奇律师指出，本次研讨会通过主题演讲、专题分享、圆桌研讨等多元形式，围绕“执破融合”“财税难点”“困境地产重整”等核心议题展开多维度、深层次的交流与探讨，成功搭建起高质量的思想碰撞与经验分享平台。与会专家、行业精英带来的真知灼见，为不良资产与破产重整领域的发展提供了极具价值的参考。未来，中闻律师事务所也将充分发挥专业优势，积极联合各界力量，持续深耕不良资产处置与破产重整领域，推动行业向规范化、创新化方向发展，为防范化解金融风险、服务实体经济高质量发展贡献更多专业力量，助力行业行稳致远。

活动全程，陈为奇和张继军律师作为主持人，凭借扎实的语言功底与清晰的逻辑思维，精准提炼各环节核心要点，同时以凝练且富有感染力的语言，巧妙引出后续内容，通过得体的语言表达与亲和的主持风格，充分激发参与者互动热情，确保活动始终在良好的氛围中推进，为活动的顺利进行提供了坚实保障。

作为本次大会的承办方，中闻律师事务所不良资产处置全国专业委员会、破产重整与清算全国专业委员会始终致力于为不良资产处置与破产重整提供专业、高效的法律服务。从主题演讲到专题分享，从圆桌论道到实务解析，中闻律师全方位展现在该领域的深厚积累与实践成果，与各界同仁携手推动行业规范发展，为风险处置与资产价值重塑贡献“中闻智慧”。

我昔东海上 崂山餐紫霞

波涛汹涌 激荡着经济的脉络

红瓦绿树 藏着法律守护的希望

在不良资产与破产重整的战场

公平与正义是坚固的城墙

每一个决策 都有法律衡量

每一次转机 都在规则里生长

法律的脚步匆匆忙忙  
为企业的新生保驾护航  
为经济的航船指引方向  
未来的道路 洒满希望之光  
法治的故事 还在继续传唱

## 来访交流 | 上海管协与贵州管协举办交流座谈会

- 信息来源：上海市破产管理人协会      日期：2025 年 7 月 3 日
- 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/Q5DF8T3VKUOVprajHCuTdA>

2025 年 6 月 24 日下午，贵州省破产管理人协会会长归东，秘书长邓成军，副秘书长张瑜瑶，理事张洪平、周鑫、兰天、何兵、伍海童，普遍性疑难化解委员会副主任柳燕等一行 10 人至上海管协走访调研。上海管协会长季诺代表协会对贵州同仁的到来表示欢迎，并主持召开两地协会工作座谈会。市管协副会长周逸，秘书长庄燕，理事钱军亮、马晓旻等参加座谈。

季诺会长介绍了上海管协基本情况和行业发展概况。他表示，破产管理人行业的发展，既需要高质量的研究提供坚实的理论支撑，也需要借助高质量的研究成果来指导实践工作。与此同时，上海管协正积极推进管理人队伍从职业化、专业化、市场化、国际化、数智化及系统化等多个维度实现履职能力的不断提升。他希望两地协会加强交流合作，促进互鉴学习，共同探索管理人行业发展的新思路、新方法。

归东会长对上海管协的热情接待和经验分享表示感谢。他介绍了贵州管协的相关情况，包括协会的组织架构、会员情况以及近年来开展的主要工作。他表示，双方要加强互访互动，通过资源共享，推动管理人行业高质量发展。

上海管协中小微企业拯救、个人破产业务研究委员会主任胡玥，庭外重组、预重整业务委员会主任黄艳，破产重整业务研究委员会副主任傅成睿参加交流。两地管理人着重围绕协会建设、执破衔接工作的开展、庭外重组的运作模式、管理人权益的保障机制、个人债务集中清理、大型建工企业及房开企业破产重整实务经验等议题，展开了深入细致的探讨与交流。

会后，上海市破产管理人协会和贵州省破产管理人协会互赠礼物并合影留念。

## 李迪文：个人债务“执转破”的认定与衔接——以首例个人债务“执转破”案件为例

● 信息来源：法律适用

日期：2025 年 7 月 11 日

● 访问链接：[https://mp.weixin.qq.com/s/pcFtdOxNvd73myl6g\\_GLpA](https://mp.weixin.qq.com/s/pcFtdOxNvd73myl6g_GLpA)

编者按：为落实中共中央宣传部、教育部、科技部印发《关于推动学术期刊繁荣发展的意见》精神，顺应媒体融合发展趋势，积极适应移动化、智能化发展方向，《法律适用》推出网络优先出版等新型出版模式，在微信公众号及中国知网逐篇推出网络首发文章，敬请关注

**作者：**李迪文

广东省深圳市中级人民法院执行局执行员、一级法官助理

文章发表于《法律适用》2025 年第 7 期“案例研究”栏目，第 107-126 页。因文章篇幅较长，为方便电子阅读，已略去原文注释。

### 摘要

在探索建立个人破产制度的背景下，个人债务“执转破”机制作为执行程序与破产程序之间的制度桥梁，不仅重塑了自然人债务清理的程序结构，也推动了个人债务治理理念从个别强制执行向债务集中清理的模式转型。该机制的有效运行需以破产能力的必要审查、破产原因的统一认定、诚信规则的实质化构造，以及程序启动的精准识别、案件移送的全面规范、破产承接的快速响应等系统衔接为基础。该机制兼具制度入口识别与程序功能整合的双重属性，在缓解执行难、保护诚信债务人、构建个人债务终局处理体系中发挥了重要功能，具有明确的制度补位价值与进一步制度化发展的现实可能性。

### 关键词

个人破产 执转破 执破融合 诚实而不幸

随着市场经济深化与信贷消费普及，部分自然人因经营失败或家庭支出过重导致债务积压，涉“无财产可供执行”的案件比例持续上升。债务关系长期未决与执行措施反复适用，体现出现行自然人债务治理机制在制度层面仍有待进一步完善。党的二十届三中全会明确提出要“探索建立个人破产制度”。这一部署体现了中央在完善市场经济基础制度、健全自然人债务治理体系方面的顶层设计方案，亦是构建高水平社会主义市场经济体制的重要制度创新。

作为先行示范区，广东省深圳市于2021年施行《深圳经济特区个人破产条例》（以下简称《深圳个人破产条例》），率先建立了自然人破产制度框架，通过设立清算、重整与和解三类程序，为个人债务清理提供了制度支撑。深圳市中级人民法院办理的林某个人债务“执转破”案件，系全国首例自然人执行程序有序衔接破产程序的案例，初步展现了个人债务“执转破”机制在破产原因认定、诚信审查、财产信息转换及债权人程序保障等方面的运行逻辑。

本文以该案为切入点，聚焦个人债务“执转破”机制在实体规则构造与制度运行中的关键问题，系统分析执行程序中的事实状态、行为表现与程序节点如何转化为破产程序中的启动依据、债务人筛选标准及流程衔接路径。在此基础上，总结深圳“执破融合”实践经验，探讨自然人破产制度在体系内部如何实现规范启动、程序整合与职能协同，以期为个人破产制度的完善与债务治理法治化进程提供可复制的制度样本与理论支持，并为构建中国法学自主知识体系贡献实践经验与学术素材。

### 一、首例个人债务“执转破”案情介绍

近日，深圳市中级人民法院受理了林某个人债务“执转破”的案件。债务人林某，男，36岁，因个人投资失败及为其母亲治病等家庭重大支出，累计产生多家银行借款本息约140万元。相关债权人通过多个法院提起执行申请，上述案件在执行过程中因未发现足额可供执行的财产，依法裁定终结本次执行程序，进入执行程序“终本”状态。尽管如此，林某仍具有稳定收入来源，展现出明确的履约意愿，并在执行程序中主动提出个人破产申请，具备申请个人破产重整的基本条件。在经初步认定其诚信的前提下，法院依照《深圳个人破产条例》决定移送破产审查。该案作为《深圳个人破产条例》施行以来首例个人债务“执转破”的司法实践，标志着个人债务清理机制在实践层面实现了由执行终结向破产启动的制度性延展。

该案表明,《深圳个人破产条例》的实施不仅为自然人债务处理提供了规范路径,也引出了关于自然人执行程序如何和破产程序实现有序衔接的一系列问题。第一,关于法律依据与制度权限的衔接问题。执行法院能否依据《深圳个人破产条例》启动案件甄别并引导进入破产程序,目前有待进一步明确法律授权与有待形成统一共识。尽管《深圳个人破产条例》对破产申请主体与程序条件已有规定,但未赋予执行法院主动识别与移送案件的法定权限,导致其实务操作的制度边界和权限依据有待进一步完善。上述问题不仅关涉法院职权行使,也关涉个人债务“执转破”机制的制度正当性与运行可行性。第二,关于实体审查标准的适用问题。个人债务“执转破”机制的启动,要求执行法院提前完成对破产条件的实质性判断。在“执行不能”状态下,债务人是否具备自然人破产的主体资格,是否已符合法定破产原因,以及其行为是否符合“诚实而不幸”的制度价值取向,均构成程序转化的核心判断要素。上述标准既具有高度的法律专业性,也涉及对债务人主观状态的价值评估,执行法院如何在职责权限内作出准确认定,亟需明确的标准指引与规则支撑。第三,关于程序运行机制的配套问题。个人破产程序不同于传统企业破产,更依赖对债务人信用状况、财产信息与履约能力的动态掌握,这对执行与破产之间的程序协同提出更高要求。如何在制度层面明确两类程序间的职责分工与配合机制,构建统一的信息传递、材料移交与诚信评估流程,是完善个人债务“执转破”机制、保障个人破产有效运行的关键一环。本文将围绕上述三个方面的问题,逐一展开详述。

## 二、个人债务“执转破”的正当性与可行性

个人债务“执转破”机制作为执行与破产之间的衔接措施,其制度设计与实践运行直接涉及债务人合法权益的保障、法院职能配置的合理性以及程序正义的实现,亟需厘清其正当性与可行性基础。鉴于该机制既处于现行法律框架的交汇点,又承载着制度功能的整合性重塑,有必要分别从实践探索、学理基础与规范渊源三方面展开系统分析,确保该机制在理论上成立、规则上有据、实务中可行。

### (一) 个人债务集中化解的实践探索

党的十八大以来,根据党中央决策部署精神,最高人民法院把“研究推动建立个人破产制度及相关配套机制”作为司法改革重要任务,部署开展个人破产审判试点工作。自2018年起,浙江、江苏两省法院开展与个人破产制度功能相当的个人债务集中清理试点工作,四川、山东、福建等地也结合本省实际进行了尝

试探索。深圳法院则依托特区立法，在制度层面构建了自然人破产程序的规范体系。这些地方实践共同反映出：在缺乏统一个人破产立法背景下，自然人债务问题正通过多种路径寻求治理回应。

### 1. 个人债务集中清理的试点实践

在缺乏统一个人破产立法的背景下，个人债务集中清理机制作为一种功能近似的替代方案，已在实务中展现出缓解“执行不能”问题的现实价值与制度潜力。例如，浙江台州和温州两地法院在执行程序中通过个人债务清理程序，实现执行不能案件退出执行程序，并使债务人达到类似破产免责的效果，被视为“类个人破产”的实践样本。浙江温州中院在实践中探索形成了覆盖“事前、事中、事后”的三阶段诚信审查机制，以全流程动态识别和防范债务人逃废债行为。实践显示，在该机制的支持下，温州法院办理的债务清理案件中未出现经确认的恶意逃废债务情形，整体运行效果较为良好，制度筛查功能初步体现。

据统计，不少诚实债务人通过类似破产的程序清理了债务，重新恢复了生活生产能力，债权人也获得了一定比例的清偿，实现了“双赢”的社会效果。例如，浙江省遂昌县人民法院审理的“陈某某系列执行案”，陈某某因经营失败累积未履行债务达 1200 余万元，被限制高消费十余年无法创业。2022 年，其主动申请参照企业重整方式启动个人债务集中清理，法院协调 11 个案件的债权人达成和解：陈某某通过自筹资金及技术合作方式清偿 300 余万元，剩余债务豁免。强制措施解除后陈某某重启创业，并成立新能源企业。该案展现出债务清理机制在“扶持诚信债务人再生、优化信用环境”方面的重要意义。

从运行效果看，个人债务集中清理具有成本较低、程序灵活等优势，能够较好地服务于执行终结与债务人经济复归目标。然而，该机制因建立在执行和解与参与分配制度的基础上，依赖债务人与债权人协商一致，因此仍然存在债权人众多或债务人、债权人分歧较大时程序推进受阻的问题，且在债务强制豁免机制上制度基础有待进一步完善。与个人破产相比，个人债务集中清理需要赋予债权人更多的程序决定权。由此，个人债务集中清理虽具有过渡价值，但在制度稳定性与执行力方面仍有待进一步完善，亟需建立个人破产制度，并通过引入“执转破”机制，在执行程序中建立标准化识别与程序性转换路径，以实现债务清理模式从协商性处理向规范化治理的有效衔接。

### 2. 个人破产制度框架下的试点实践

《深圳个人破产条例》为符合条件的债务人提供了破产清算、重整与和解三种路径选择。自《深圳个人破产条例》实施以来，深圳市中级人民法院以“鼓励创新、宽容失败、支持重生”为价值导向，稳步推进条例落地。截至2025年3月31日，已受理个人破产申请440件，化解债务规模17507万元。成功审结梁某某个人破产重整、张某某个人破产和解、呼某某个人破产清算等各类型“首案”，以及不予受理、驳回申请、重整强裁、夫妻共债重整等多类型案件，全面激活个人破产程序制度适用。

《深圳个人破产条例》实施后，深圳法院受理的一批个案显示，一些债务人虽处于执行阶段，却拥有稳定收入。例如，在实施初期有1名债务人陈某，负债约200万元，仅有1位债权人，法院已按月从其工资中扣划部分款项还债。尽管其在未来15至20年内具备清偿能力，但因执行程序无法止息，债务已增至400余万元。若继续执行，不仅无法止损，还加重债务人负担，而通过破产重整程序，则可停止利息增长，并通过分期偿还实质解决债务问题。需要指出的是，陈某的案件发生于《深圳个人破产条例》实施初期，彼时深圳尚未开展“执转破”制度探索。如果在债务早期即由执行程序引导转入破产程序，有可能更早实现利息止增与债务清理，显著降低债务总额。

这一案件印证了个人债务“执转破”机制在现实中的制度必要性。从制度运行逻辑看，相较于依赖债务人主动提出破产申请的传统机制，个人债务“执转破”程序可依托法院执行阶段对财产状况与偿债能力的把握，主动识别资不抵债但具备清偿潜力的债务人，将案件及时导入破产清算或重整路径。这一机制不仅避免了执行程序债务持续膨胀的结构性问题，也更符合债务人与债权人之间的实质利益平衡。通过程序转换实现债务集中清理与免责机制的快速介入，个人债务“执转破”制度有效填补了现行个人债务处理机制在清偿效率、公平性及信用修复上的多重缺口，彰显其在自然人债务治理体系中的独特优势。

### （二）个人债务“执转破”的学理探析

在实践探索不断深化的基础上，个人债务“执转破”机制的正当性也需从学理维度进行清晰论证。其制度功能的展开，不仅回应了对债务人基本权利保障的理论期待，也为破解法院系统在执行阶段长期面临的“执行不能”问题提供了制度性替代路径。

#### 1. 保障被执行人基本权利的制度安排

自然人主体因缺乏风险缓冲能力，在经营不善或突发事件影响下，易出现债务集中爆发的情形，而执行程序的适用前提为存在可供执行财产，难以涵盖此类资不抵债但无恶意的债务人。债务关系得不到实质清理，反复执行亦无实效，衍生出债务人长期处于法律程序与信用风险的双重压迫状态。《世界银行自然人破产问题处理报告》指出，信贷增长过快造成的债务积压不仅对经济增长和金融稳定造成危害，也使债权人逼债上门，债务人被无法还债和无法摆脱的失败感所困扰，因而产生的恐惧和焦虑给他们造成了痛苦。

面对这一现实问题，传统执行机制无法提供恢复性的制度保障，也难以实现债务关系的统一出清。有研究指出，建立个人破产制度被认为是化解个人过度负债危机的必然选择，有助于保障债务人的基本生存权和发展权，给“诚实而不幸”的债务人提供重新开始的机会。与传统执行手段不同，个人破产制度并非以单纯豁免为目标，而是通过“失权—清偿—复权”的制度结构引导债务人完成从责任承担到信用修复的过程。失权机制作为行为引导措施，并不否定债务人生存权，而是以清偿义务为核心，构建其重新参与市场的基本路径。有研究指出，个人破产中的失权机制主要针对资格与行为设限，并不否定债务人基本生活权利，其目的在于“督促其履行清偿义务、早日回归社会”。另有观点指出，这一过程具有显著的法律指引功能，能够通过权利义务的明确设置引导债务人向着“诚实清偿、自主恢复”的方向努力。在此框架中，“复权”不仅是法定时点，更体现债务人重建社会参与能力的信任释放。正如有学者指出，个人破产复权制度可为债务人提供明晰的处理债务的标准，激励债务人详细制定和执行债务偿还计划，同时还可督促债务人审慎地进行生产和经营活动，早日达到复权条件。

个人债务“执转破”机制作为制度连接通道，其核心作用在于将债务人从传统执行程序中的被动状态，转入具有恢复性与引导性的破产法治理逻辑中。该机制将实现债务人从“被动执行对象”向“可控债务人”的角色转变，为自然人信用重建提供制度化路径。

### 2. 破解“执行不能”问题的制度补位

“执转破”机制的学理基础也体现在其对执行制度运行瓶颈的功能补位上。在司法实践中，“执行不能”案件长期占比居高，据统计我国民商事案件中约18%的案件是执行不能案件。在这一背景下，“执转破”机制通过法律程序的有序转换，使得执行终结状态得以纳入破产程序治理逻辑，实现债务的集中清理与制度性出清。根据实践经验总结，当债务人不具备清偿能力、财产显著不足时，

案件应顺理成章地从执行程序转入破产程序,实现债务的集中清理与法律关系的实质终结。有研究进一步指出,执行程序强调个别强制与“先到先得”原则,而破产程序则以债务人无力清偿为前提,强调债权人平等受偿,其制度衔接“正是在债务人无(足额)财产清偿债务时发生,体现债务清偿原则的转化”。有调研报告指出,应在区分“失信”和“失能”的前提下,将“失信”导入强制执行程序,对“失能”则运用个人破产制度予以出清,防止程序空转,为解决执行难进一步提供新路径。

更为重要的是,个人债务“执转破”机制与当前执行理念的转型方向高度契合,特别是在法院系统倡导“善意文明执行”的背景下,其制度功能愈加凸显。《最高人民法院关于在执行工作中进一步强化善意文明执行理念的意见》(法发〔2019〕35号)中明确指出,在依法保障胜诉当事人合法权益同时,最大限度减少对被执行人权益影响,实现法律效果与社会效果有机统一。在此理念引导下,个人债务“执转破”不仅作为程序分流机制有效嵌入执行体系,也成为推动债务治理理性化、出清机制制度化的重要制度路径,为自然人债务治理体系提供了高效的制度支点。

### (三) 个人债务“执转破”的规范渊源

在现行制度体系中,尽管我国尚未出台统一的自然人破产法,但在企业破产案件中执行与破产程序之间建立程序转换机制的法律依据与政策路径已初步具备。特别是在大量执行案件“无财产可供执行”的背景下,相关司法解释与政策指引为个人债务“执转破”机制的实践探索提供了基本规则与制度参考。

#### 1. 全国层面制度政策为“执转破”提供基础规则支持

2015年施行的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第513条至第516条中首次确立了“执转破”的原则性规则,为执行不能案件移送破产程序提供了制度通道。2017年,最高人民法院印发的《关于执行案件移送破产审查若干问题的指导意见》(法发〔2017〕2号,以下简称《指导意见》),进一步细化执行与破产之间的衔接机制,明确提出推进执行案件移送破产审查工作,有利于健全市场主体救治和退出机制,有利于完善司法工作机制,有利于化解执行积案。虽《指导意见》以企业法人为适用对象,但其所体现的制度理念和程序逻辑同样为自然人“执转破”机制提供了制度空间与规范启发。随着自然人破产制度试点工作的逐步推进,以及社会对个人破产制度功能的日益认同,为自然人破产案件纳入“执转破”制度提供了规则与政策基础。

### 2.地方立法探索为“执转破”机制提供制度空间

《深圳个人破产条例》的制定与实施为“执转破”提供了规范体系支持与实践基础保障。深圳市人大常委会法工委在立法解读中明确指出，个人破产制度旨在“依法清理债权债务关系，引导市场主体有序退出，有效激励个人市场主体创新创业”，并“注重公平保障债权人、债务人和其他利害关系人的合法权益”。这体现出立法初衷不仅着眼于债务个别清理，也服务于整体市场秩序的优化。在具体制度结构上，《深圳个人破产条例》第8条与第9条赋予债务人和符合条件的债权人申请破产的权利，第27条规定了破产程序受理后应当解除债务人财产保全措施、依法中止原执行程序。虽然未明确规定执行法院可依职权主动移送，但制度结构已为自然人执行案件转入破产程序提供了可行通道。在操作上，债务人及符合条件的债权人可在执行阶段依据上述条款提出申请，由受移送法院破产审判部门启动程序审查，实现执行与破产的规范衔接。

### 三、个人债务“执转破”的实体认定

个人债务“执转破”能否顺利实施，关键在于明确适用的对象和标准，即哪些债务人、在何种条件下可以从执行程序转入破产程序。结合首案实践，执行法官需重点审查三个方面：债务人的主体资格、“执行不能”的状态以及债务人的诚信状况。基于这三个维度，建立起个人债务“执转破”债务人的认定标准，使真正的诚信债务人能够受益于破产救济，而不诚信债务人无法利用该程序逃避责任。

#### （一）被执行人转换为适格破产债务人的主体资格认定

在个人债务“执转破”机制实践中，首要且核心的问题是：执行程序中的被执行人，是否可以转化为破产程序中具有主体资格的自然人债务人。这一转换的实质，涉及破产主体资格的认定，也关系到整个程序能否从个别强制清偿过渡到债务集中清理的制度逻辑。

#### 1.破产主体资格认定的制度基础

破产主体资格，又称破产能力，系破产制度中的基础性制度构件。破产法基础理论强调，没有破产能力的人，法院不得受理和宣告其破产。破产主体资格是破产程序开始的必要条件，不同于民事主体一般意义上的权利能力，民事主体要取得破产能力，必须基于破产法或者其他法律特别规定。在自然人破产制度中，

该资格的设定既体现出破产制度的正义功能，也承担着过滤不适格申请人、保障债权人权益的功能。

在自然人破产制度中，民事行为能力的审查具有基础性意义。破产涉及债务人对财产的处分、义务的履行及豁免后果的承担，必须由具备完全民事行为能力的主体完成，以确保其能够真实、自主地参与程序并承担相应法律后果。因此，将完全民事行为能力作为破产主体资格的首要要件，不仅是对程序正当性的保障，也有助于维护破产制度的严肃性与可执行性。

此外，破产主体资格的设定还承担着过滤不适格申请人、防范程序滥用与保障债权人权益的功能。《深圳个人破产条例》第2条对自然人主体资格提出了“在深圳经济特区居住”与“参加深圳社会保险连续满三年”等实质性条件，体现出对债务人社会嵌入度与履约历史的综合考量。这种制度设计不仅强化了自然人与本地司法资源之间的责任关联，也构建了个人破产程序在地域性与政策性之间的平衡机制，为后续执行与破产程序的衔接奠定了制度前提。

### 2. 执行程序认定破产主体资格的制度优势

在个人债务“执转破”机制中，破产主体资格的识别已由传统的申请后审查前移至执行程序阶段。相比完全依赖破产审判部门独立判断的路径，依托执行程序中形成的查控资料、履行记录与多部门数据共享机制进行事实前置识别，不仅提高了识别效率，也增强了程序启动的客观性与规范性。这一制度设计的优势在于，一方面实现识别环节的信息复用，降低破产程序的启动门槛；另一方面通过数据支撑提升主体资格判断的准确性，防止不适格债务人滥用程序实现不当免责。

在具体操作中，执行法院可通过“总对总”网络查控系统、“鹰眼”财产监测系统、案件执行台账等多渠道数据，系统掌握债务人的身份状态、财产状况、履约表现与信用记录。其中，关于民事行为能力的识别，可依照《民法典》第17条、第18条、第21条、第22条等规定，结合债务人年龄结构、精神状态及收入来源等要素，判断是否具备完全民事行为能力。再如，在居住地与社会保险认定方面，执行法院可借助房产登记、户籍登记、社保缴费、纳税记录等信息，通过实时交叉比对，形成对《深圳个人破产条例》所要求的“在深圳经济特区居住”与“参加深圳社会保险连续满三年”等要件的事实基础。通过执行程序构建的“事实识别—初步筛查”机制，不仅提升了破产程序启动前的制度过滤能力，也为执行与破产之间构建统一的资格评价体系提供了可能性。

### 3. 执行程序认定破产主体资格的实质标准

在执行程序中识别债务人是否具备破产主体资格，必须围绕具体可操作的标准展开实质审查。实践中，居住地与社保年限是判断债务人与法院管辖、地域责任、社会嵌入度之间关联关系的核心要素。在居住要件的具体认定上，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（2022年修正）第4条规定：“公民的经常居住地是指公民离开住所地至起诉时已连续居住一年以上的地方，但公民住院就医的地方除外”。在深圳个人破产审判实践中，经常居所地仍应结合债务人是否基于稳定生活意愿选择该地，以及是否在该地形成社会关系网络，而非以时间为唯一标准。在社会保险参保条件的判断上，深圳破产法庭发布的《加强个人破产申请与审查工作的实施意见》明确规定，只需符合参加深圳社会养老保险或者医疗保险连续满36个月中的任何一项，即满足相应社会保险参保条件。

此外，在具体适用中，还需关注一些特殊主体的适格问题。第一，“执转破”实践中常见夫妻共同债务问题，若一方被执行人进入破产程序，其配偶是否一并具备破产资格成为现实争议。对此，《深圳个人破产条例》则采取了较为宽松的“从属适格”模式，允许债务人配偶依附于主申请人资格直接进入程序，不再独立审查居住地或社保年限。第二，对于个人独资企业或一人有限责任公司等特殊经营主体，司法实践区分了其法人财产与自然人责任，将企业进入企业破产程序后所剩无法清偿部分转由自然人承担，并在其个人履行能力不足时，纳入个人破产路径，从而确保破产责任结构的完整统一。

综上，执行法院在个人债务“执转破”启动阶段需对债务人的居住状态、社保记录与特殊身份进行系统性识别，以实现破产主体资格的实质认定。这不仅为后续破产程序的顺利运行奠定事实基础，也通过制度入口的严谨设计保障了程序正当性与债权人信赖。

#### （二）“执行不能”状态转换为破产原因的标准认定

破产原因的认定是个人债务“执转破”机制能否合法启动的关键基础。明确其类型结构、事实转换机制及程序适配逻辑，有助于实现执行与破产之间的有效衔接，推动个人债务清理程序体系从形式闭环走向功能协同。

##### 1. 破产原因的类型构成与实质标准

破产原因是破产程序能否启动的核心法律构成要件，是破产程序得以发生的特定事实状态，也是破产程序能否得以适用的门槛性判断标准，其功能在于明确债务人是否已陷入无法清偿状态，进而决定能否对其适用具有清理、豁免、限制等重大法律后果的破产程序。理论上，破产原因又被称作“破产界限”，用以识别债务人是否已陷入无法清偿债务状态，是适用破产机制的重要分界点。

在深圳个人破产制度中，破产原因主要包括“丧失清偿债务能力”与“资产不足以清偿全部债务”两类：前者体现债务人动态履约能力的中断，后者体现其静态资产状态已不足以对外清偿。司法实践中，两类标准常通过事实推定方式实现认定，如一定期限内未能偿还分期债务、借新还旧导致债务不断扩张等，可视为“丧失清偿债务能力”的外化指标。又如债务人年老、患病、无业等情形已使其未来恢复履约能力的可能性明显降低，亦可作为长期无力清偿的判据。

需注意的是，《深圳个人破产条例》在破产原因构成中引入了负债原因作为限定性要素，明确要求债务人须因生产经营、生活消费导致负债，排除因奢侈消费、赌博、不当处分财产权益或者不当减少财产价值等违反公序良俗行为产生的债务情形。该规定本质上承载了制度的价值筛选功能，即仅对“非道德风险型债务”提供法定豁免途径，以避免个人破产制度演变为规避责任的便利机制。通过该类实质性规范嵌入，实现对债务性质、来源与债务人主观过错的综合性甄别。

### 2. 执行状态与破产原因的事实衔接

“执转破”机制中的核心技术问题之一，是执行法院能否将“终结本次执行程序”状态转化为破产审判部门所要求的“破产原因”，这一转化涉及事实的同一性、功能的可继承性与程序判断标准的协调性。

从功能一致性角度看，执行程序中的“终本”状态通常系法院穷尽现有查控手段后仍未发现可供执行财产之结果，已实质构成对债务人短期偿债能力的负面确认。该状态与破产法意义上“丧失清偿能力”在客观表现与司法判断逻辑上高度契合，因此，可作为破产原因认定的事实基础。理论上，这种事实的“预认定”路径体现了执行与破产程序之间的资源延续与程序互信，有助于减少重复调查、降低启动成本，也有助于提升制度运行的协同效能。

然而，“终本”状态并非当然构成破产原因，其作用应限于辅助佐证。受移送法院破产审判部门仍需结合债务总额、债务结构、资产状况、债务人诚信等因素进行实质审查，防止“形式性终本”转化为“程序性豁免”。为此，在个人债

务“执转破”机制中构建“事实初审+程序复核”双轨审查制度具有现实必要性，既可避免重复查控，又可确保破产程序事实判断的独立性与正当性。

### 3. 破产原因与程序类型的适配衔接

破产原因不仅决定程序是否启动，还应与不同类型破产程序之间的匹配以形成合理衔接。在自然人破产制度中，清算、重整、和解程序具有不同的适用目标与制度效果，破产原因的具体形态应成为程序分流的重要依据。

在清算程序中，适用对象通常为丧失清偿能力且难以恢复的债务人。《深圳破产法庭关于审理个人破产清算案件的工作指引》提出，应综合考察债务人的年龄、职业、能力、可期待权益等多维指标，以判断其是否处于持续性失能状态。此类判断标准体现了制度对“可复归性”的重视，即仅当债务人确无恢复能力时，方可适用清算这一终局豁免机制。重整与和解程序则更加强调债务人存在稳定的预期收入、初步清偿意愿以及与债权人协商的现实可能性，是制度鼓励“债务再生”的首选路径。执行法院在审查中应结合执行阶段掌握的工资扣划、收入报表等，辅助评估其短期偿债潜力。

在个人债务“执转破”机制下，法院已通过执行程序积累较为系统的债务人财产、履约与失信信息，为后续程序类型的精准识别提供了坚实基础。

#### （三）“诚实信用”的道德评价转换为法定要求的规则认定

个人破产制度的制度定位应以“良善债务人”为核心救济对象。在个人债务“执转破”机制中，诚信的识别不仅影响程序适用正当性，更关乎破产制度的公信力与风险可控性。

### 1. 执行程序中诚信识别的制度定位

“诚实而不幸”作为自然人破产制度的核心门槛标准，其制度价值在于平衡债务救济功能与风险控制目标。破产免责的实质效力要求债务人具备主观诚信与客观困境的双重条件，这就要求将“诚实而不幸”的伦理理念转化为司法审查的规则体系。

在个人债务“执转破”机制中，诚信审查环节被显著前置，由执行法院在“终本”案件甄别过程中提前介入。执行法院基于其强制调查权限、信息查控系统和履约记录等材料，可在程序起点阶段对债务人诚信状况作出初步识别，形成是否具备破产申请资格的事实依据。相较于破产审判部门主要依赖申报材料开展形式

审查，执行法院更具信息接触优势与履约过程掌握能力，其识别结果可作为后续破产程序的重要参考资料。

执行法院开展诚信识别具有三重现实必要性：一是实践中债务人尚未申请破产时，破产审判部门尚不具备程序启动条件，需由执行法院判断是否具备移送基础；二是破产制度强调诚信为入口门槛，前置审查可提升制度可信度并防范程序滥用；三是诚信识别结果作为转入破产程序的辅助证据，有利于破产审判部门精准定位审查重点。

需要明确的是，执行法院开展诚信识别并不取代破产审判部门的最终判断权，其功能定位应为事实线索的生成与转化。破产审判部门仍需在管理人调查、债权人监督的基础上，依法进行独立审查与判断。二者之间的分工应体现为“前端初筛—后端审查”的衔接模式，从而确保诚信判断的权威性与制度公信力。

### 2. 执行程序中诚信识别的规范路径

在深圳实践中，该标准已逐步形成具体可操作的评判结构，涵盖财产申报、负债原因、履行行为及申请动机等四个维度。全国首宗个人破产重整案件梁某某案即体现了该标准的实质运用：法院综合考察其创业失败背景、真实申报情况、程序配合度及债权人认可度，最终确认其为“诚实而不幸”的债务人并裁定批准重整。该案作为实践样本，表明诚信判断不应仅依赖债务人主张，而应通过法院核实、管理人调查与债权人监督三重机制共同完成，从而确保制度适用的公信力与正当性。

在个人债务“执转破”程序中，执行法院可通过对银行流水、财产申报表、执行听证笔录等多维资料，识别债务人是否存在隐匿财产、虚假陈述、规避执行等情形。例如在林某案中，法院通过其偿债记录、还款态度与家属配合情况的综合审查，判定其具备履约诚意，初步排除了逃废债风险。

在判断路径上，执行程序中的诚信识别可围绕四个维度展开：其一，债务形成原因的正当性。根据《深圳个人破产条例》规定，债务人仅在因生产经营、生活消费导致丧失清偿债务能力或者资产不足以清偿全部债务的情形下，方具备申请资格。若债务源于赌博、过度投机、非法集资等，则应予以排除。其二，履行义务的积极性。如债务人在执行中主动报告财产、协商还款或定期清偿，通常可推定其具备还债意愿。反之，逃避查控、对抗执行等行为表明其诚信存疑。其三，财产信息的透明度。通过线上资产查控、征信核查、现场走访等方式，可比对申

报信息与实际情况之间的差异，以判断申报的真实性。例如在林某案中，法院即通过多渠道交叉验证，确认其未有重大隐匿行为。其四，破产动机的合理性。破产制度并非为债务人提供免费通道，而是一种契约性与监督性并存的重构程序。若债务人仅为逃避执行而提出破产申请，即使形式上满足要件，也应从诚信角度予以否决。

为强化诚信审查的程序严肃性，深圳法院已在执行程序中引入“诚信承诺”机制，并在执行听证阶段要求债务人公开宣读申报信息，接受债权人与法院监督。这一制度安排不仅提升了破产申请的真实性，也为后续受移送法院破产审判部门的诚信确认提供了有力证据与程序保障。

### 3. 诚信审查机制的制度联动

破产审判部门承担对案件事实和法律争议作出终局裁判的职责，其判断功能应建立在财务核查、资产分析与诚信识别等专业支持机制的有效配合基础之上，以确保程序判断的准确性与权威性。对此，深圳已建立由破产事务管理部门进行申请前辅导等方式，引导债务人理性选择破产并了解其应尽义务，并由专业人员对申请必要性进行评估，防止制度被滥用。

但由于破产事务管理机构监督权与强制力有限，诚信审查仍需依赖法院主导、管理人参与、行政配合的协同治理模式。有观点指出，在个人破产案件的办理中，破产审判部门依法行使司法裁判权，仅能对个人破产办理中涉及权利争议的事项进行司法审查和确认，无法涵盖个人债务评估和咨询、破产从业者管理、破产衍生事务管理、反破产欺诈调查等功能。因此，有必要构建由执行法院、受移送法院破产审判部门、管理人及相关政府机构共同参与的“多节点联动型诚信识别体系”，推动诚信认定从单一审查走向协同判断。

在该体系中，执行法院既作为程序发起者，也作为“破产前诚信筛查”的第一责任主体。通过法院内部数据共享、程序节点联动和证据链条整合机制，实现“从执行到破产”的信用画像连续性与判断标准一致性，是实现制度精准适用与风险防控的重要保障。

## 四、个人债务“执转破”的衔接机制与完善路径

个人债务“执转破”不仅关涉破产原因的实质构成与债务人诚信的规则识别，更依赖于执行程序与破产程序在机制运行层面的有效衔接。从制度功能上看，破

产程序对事实基础与信息资料的判断极大程度上建立于执行程序的投资成果之上，而执行程序中债务人资产、履行状况与案件信息的系统掌握，也只有通过规范衔接，方可顺利转化为破产审查的判断依据。深圳首例个人债务“执转破”案件在“启动—移送—承接”三个关键环节中逐步构建起一套较为成熟的流程体系，尤其通过“执破融合”团队运作、府院协同机制和材料清单化移送路径，为制度化转型提供了重要参考。林某案得以在1周内受理破产申请、2个月内重整成功，正是建立在该体系有效衔接基础之上。

### （一）程序启动的识别机制

个人债务“执转破”程序启动的准确性直接关系到破产程序启动的合法性、制度的公信力及债权人利益保障的稳定性。鉴于自然人破产制度的衔接特性，程序启动阶段应以债务人是否具备破产条件为核心，以执行法院是否能够实现初步识别为前提，以多主体协同识别机制为支撑，推动形成精准识别、有效引导、有序导入的个人债务“执转破”程序准入机制。

#### 1. 立审执破协作机制下的初步识别

个人债务“执转破”程序的启动不同于单纯由当事人提出的申请路径，更需在法院系统内部形成协调运行的多部门协同识别机制。在深圳实践中，法院在立案、执行与破产三部门之间设立“执破融合”工作专班，由中级人民法院执行局牵头，整合辖区基层法院执行案件信息资源，对“终本”案件和长期未结案件进行周期性筛查。执行部门负责对符合个人破产特征的案件进行初步甄别，立案部门在此基础上检索申请人涉及的全部执行与民商事案件，统一整合债务人案件背景信息，为破产审判部门提供判断基础。破产法官则对申请材料的完整性、债务人是否符合《深圳个人破产条例》规定的主体资格、破产原因及基本诚信状况进行指导，从而实现执行法院与受移送法院破产审判部门之间的职能衔接。这一机制有效回应了执行部门在实践中可能存在的“移送责任不明、启动意愿不强”的问题，推动案件及时转入破产程序并保障制度入口的准确性。

在司法实践中，如果立审执破各部门独立有余而协作不足，会影响人民法院整体工作的正常开展。为进一步健全个人债务“执转破”程序的启动识别机制，应从制度设计、系统建设与标准细化三方面推进完善：一是探索建立规范的自然人执行案件筛查指标体系，分别明确重整、和解、清算的识别模型，提升执行端的主动识别能力；二是推动法院系统信息平台互联互通，构建线上“辅导—审核—移送—退回”工作机制，规范申请入口；三是强化执行听证程序中的债权人参

与义务，并探索将诚信承诺书、信息披露等材料作为前置审查要件纳入“立审执破”联合启动清单，增强程序启动的实质性审查与制度信赖基础。

### 2. 府院协同机制下的申请引导

在制度运行初期，如何实现个人破产程序与申请端的有效衔接，成为“执转破”机制顺利导入的关键前提。在深圳个人破产审判试点初期，法院通过破产法官“一对一”面谈辅导用于破解破产申请不符合立案条件、提交材料不全面、选择程序不合理的问题。2022年，深圳破产法庭发布《加强个人破产申请与审查工作的实施意见》，建立由深圳市破产事务管理署组织的申请前面谈辅导机制，并强调人民法院审查个人破产申请与破产事务管理部门的辅导工作有效衔接。在个人债务“执转破”实际运行中，执行法院与个人破产事务管理机构建立了“双向协同”的府院联动机制。破产事务管理机构在开展面向社会公众的个人破产辅导过程中，若发现申请人有作为被执行人的执行案件，经初步判断符合破产适格条件的，可主动将相关情况通报至有管辖权的执行法院。基层法院执行部门如对系统判断债务人是否符合个人破产适格条件存在困难的，亦可将疑似个人破产案件转介至破产事务管理机构开展前期辅导与专业筛查。这一探索路径安排不仅降低了申请门槛、提升了程序效率，也在保障申请质量的同时提升了制度信任度。

为进一步强化府院协同在个人债务“执转破”程序识别与导入中的作用，应完善个人破产事务管理机构在申请前期的制度参与地位。一是建议通过规则文件明确破产事务管理部门在个人债务“执转破”机制中的案件筛查、申请辅导、诚信评估中的职能权限及责任边界，实现“前端介入+程序内协作”的闭环机制。二是建立执行法院与破产事务管理部门的信息共享制度，联合探索设置面谈记录标准、财产信息模板与申请前辅导统一格式，提升辅导工作的专业性与规范性。三是推动构建“线上预审+线下转接”的协作模式，依托数字平台对辅导数据、程序状态及债务人信息进行集成管理，提升协同效率，确保进入破产程序前的识别引导具备统一入口、统一规则、统一审查标准。

### 3. 多元主体参与下的信息前置公开

在个人债务“执转破”程序中，信息前置公开机制既依托法院内部识别流程，也需债权人与债务人等多元主体协同参与，以增强程序的公开性与合法性基础。在识别阶段保障债务人和债权人的基本程序权利，是个人债务“执转破”制度运行的重要前提。深圳首案实践中，深圳法院在案件移送前启动“执行听证”程序，通知被执行人、已知债权人到场，就申请破产的必要性、清偿方式、执行措施等

核心事项进行释法说理，引导债权人理性参与、合理表达意愿。被执行人则需签署诚信承诺书，对自身财产、负债和收入等信息的真实性承担法律责任，并当庭宣读，接受法院和债权人的共同监督。该执行听证机制有效防止因衔接程序介入造成的权利瑕疵，也避免个别债权人因信息不对称而产生强烈抵制情绪，为破产程序的顺利推进打下共识基础。同时，法院在启动前期同步进行信息公示，对债务人相关案件情况、破产条件的识别结果、拟移送情况予以公开，保障案件处理的透明性和参与各方的程序信赖。

为提升“执转破”程序前端阶段的信息透明度与债权人参与度，应进一步健全听证程序和信息公开机制。一是建议将个人债务“执转破”执行听证程序制度化，明确适用范围、程序规则和已知债权人到场比例要求，确保债权人意见真实、全面表达，并依法记录入卷。二是完善个人债务“执转破”程序中诚信承诺书的效力认定机制，明确债务人如实申报财产与履行破产义务的法律后果，增强信息申报的规范性与约束力。三是探索建立债务人破产识别信息公示清单，通过法院门户网站、个人破产信息公示平台、全国企业破产重整案件信息网等载体，定期发布即将启动“执转破”程序案件的基本信息，强化债权人对程序启动阶段的知情权、表达权和监督权，实现从单向申报到双向参与的程序转型。

### （二）案件移送的标准构建

在个人债务“执转破”机制中，执行法院向受移送法院移送案件不仅是程序上的转交行为，更是一个制度性的信息和资源的整合过程。其目的在于实现破产程序的顺利衔接与规范运行，确保受移送法院破产审判部门能够在接收到案件后迅速开展审查、判断并作出程序裁定。

#### 1. 案件信息的全景化整合

在破产程序中，法院和破产管理人对债务人财产、债权结构及关联关系的全面掌握，是推进清偿程序、债权申报和方案表决的前提。因此，移送环节需做到信息上的“全景化”梳理。具体包括以下要素：一是债务人在辖区法院涉及的全部民事诉讼、执行案件信息；二是已知债权人名单、联系方式、债权金额及权利依据；三是债务人及债务人的配偶、共债人、担保人等关联主体的基本信息；四是债务人社会保险缴纳记录、纳税信息、征信报告等辅助判断资料；五是近3个月内的财产查控清单、查封扣押资料及相关拍卖、划拨、资金结算材料等财产处理文书。如系申请重整或和解程序的，还应附加个人破产重整计划草案或个人

破产和解方案初稿。通过“一案一卷、分类移送”的材料清单模式，既实现了事实状态的完整表达，也为受移送法院开展形式与实质审查提供基础保障。

为保障破产程序对债务人整体信息的全面掌握，需建立标准化、系统化的案件信息整合机制。一是建议明确个人债务“执转破”案件信息梳理规则，明确债务人全部执行、诉讼、税务、征信及关联关系人信息的调取范围和分类标准，推动债务结构图谱化。二是探索建立债务人信息“智能画像”机制。通过系统整合债务人财产状况、履约行为、债权分布、关联关系及信用信息等多源数据，在移送前生成结构化、可视化的信息图谱，以辅助执行法院准确识别风险特征与诚信水平，提升信息移交的系统性与判断依据的科学性。三是建立信息校验机制，明确移送前由执行法院完成初步核实，受移送法院破产审判部门审查时可高效利用初核材料，切实提高债务人信息的完整性、准确性与实时可用性。

### 2. 执行成果的制度化沿用

在“执转破”程序中，执行程序形成的查控结果、评估报告与财产处置记录等应作为可依法承继的程序性成果，在破产程序中继续发挥效力。深圳在企业及个人债务“执转破”实践中对此已形成较为成熟的做法，主要体现在三个方面：首先，在财产查控信息方面，依托“总对总”“鹰眼”等查控系统所取得的债务人全国财产信息，经执行法院确认其来源合法、数据有效的，应作为基础材料随案移送，为后续程序提供资产线索支撑。其次，在财产评估文书方面，对于执行程序中已依法委托评估并出具正式报告的，如报告仍在合理使用期限内，应将其完整列入移送卷宗。如报告即将失效，也可附带执行法院出具的说明材料，为后续使用或补充审查提供依据。最后，在拍卖处置方面，对于已完成但尚未交割的拍卖标的，应移送包含成交确认书、竞买人信息、价款支付凭证等关键材料，确保程序衔接时能够准确、快速识别当前处置状态，避免重复操作与资源浪费。上述三类执行成果在程序转换中的沿用机制，不仅提高了破产程序启动后的实操效率，也降低了程序衔接中的不确定性，逐步构建统一协调的财产移交体系。

为确保执行成果在个人债务“执转破”程序中实现规范承接与高效适用，建议从以下三个方面进行优化：一是明确执行中形成的财产查控结果、评估报告、拍卖记录等文书在破产程序中的效力承认标准及更新机制，减少重复调查和效力争议。二是建立执行法院与受移送法院之间的“成果移送确认机制”，对可继承材料进行清单式认定，必要时经受移送法院破产审判部门确认适用，保障事实基础的连续性与合法性。三是推动数据平台整合，将执行系统中的财产查控、评估

信息等内容与破产管理人系统实现数据自动对接,提升成果流转的便捷性与破产审查的信息化水平。

### 3.法律文书的规范化制作

在个人债务“执转破”机制中,执行法院所制作并随案移送的法律文书,不仅承担程序移送的启动功能,更构成后续审查法院判断案件适格性与程序正当性的法律依据。因此,确保移送文书的内容规范、逻辑严密与法律形式完备,是实现制度衔接与权责明晰的前提条件。根据深圳的探索经验,执行法院在移送前应统一制作并规范使用以下三类核心法律文书:一是执行案件移送破产审查决定书,用以明确移送的法律依据、案件基本事实、程序衔接基础以及作出决定的具体理由,是确认案件进入“执转破”程序的正式裁量性文书。二是移送确认书或执行案件移送破产申请书,用于确认债务人程序意愿的真实性,或在债务人主动申请的情况下表明其法律意志,确保程序的自愿性与可追溯性。三是诚信初步审查意见书,基于执行过程中形成的财产查控、履约行为、听证记录等资料,由执行法院作出事实性描述与初步判断,作为移送破产的补充理由。

为保障上述文书的法律效力和审查价值,其制作应坚持要素齐备、格式统一、依法公开、责任明确的基本要求。对此,建议从三方面完善制度建设:一是制定统一文书格式与填写规范。明确各类文书的标题、结构、要素、落款等内容,推动文书样式在试点范围内统一适用。二是明确法律文书的公开与送达规则。执行法院所制作的移送相关法律文书,应依法向债务人及已知债权人送达,并通过破产信息公开渠道依法公开核心裁判类文书,确保当事人对程序启动具有充分知情权与救济权。三是建立文书制作前置机制,将移送文书制作作为执行终结前的必备环节,统一纳入“终本前”规范流程,确保程序衔接的完整与有序。

### (三) 破产承接的快速响应

在“执转破”机制中,案件是否能够高效实现从执行程序向破产程序的顺利过渡,关键取决于受移送法院的承接能力与响应机制建设。具体而言,程序承接不仅包括破产申请的及时受理与审查,还包括执行措施的依法中止、程序恢复的规范设置,以及对债务人诚信状况的快速识别与行为约束。

#### 1.受理程序的分层审查

个人债务“执转破”案件往往在执行阶段已完成对债务人财产状况、履行能力及诚信情况较为充分的调查。在此基础上,受移送法院可对移送案件采用“形

式+实质”相结合的审查模式，实现审理资源的精准配置。对于执行法院已完成的事实调查、诚信评估、材料核验等环节，受移送法院破产审判部门可优先进行形式审查，重点核查材料是否齐备、程序是否合法、申请是否真实，对于尚存疑义的问题，如是否存在隐匿财产、规避执行等情形，则应结合新证据进行实质审查，确保制度入口的真实性与正当性。深圳市中级人民法院在林某案中，通过“执破融合”团队联合审查，仅用一周即完成案件材料审查与程序受理，避免了重复审查与环节推诿，实现从执行“终本”到破产启动的快速衔接。

为提升“执转破”案件受理效率与审查质量，建议在形式与实质审查的基础上，进一步细化分层分类的审查路径。一是根据执行法院规范化移送材料，由破产法官参考执行阶段查控数据、履行记录及诚信评估情况，初步判定是否具备形式受理条件。二是在受移送法院内部构建“简案快审、繁案精审”的受理机制，对事实基础明确、执行阶段资料齐全的案件，可优先适用简化审查程序，对存疑材料或债务人诚信情况复杂的案件，则进入“深度审查”路径。三是推动受理环节与政府破产事务管理部门进行实务协同，对债务人提交的材料进行形式预核与评估，为法院审查裁量提供辅助判断意见，进一步提升程序启动的专业性与准确性。

### 2. 执行措施的中止与执行程序的恢复

破产程序的接续运行有赖于对原有执行措施的规范处理。根据《企业破产法》第19条及《深圳个人破产条例》第27条规定，破产申请一经法院裁定受理，相关执行程序应依法中止。在个人债务“执转破”情形中，应由受移送法院出具中止执行通知，协调执行法院中止查封、扣划等强制措施，并明确管理人依法接管相关财产的程序路径。对于已拍卖但尚未划拨资金的，应停止资金分配并转由破产程序统一分配。对于撤回破产申请或裁定不予受理的案件，受移送法院应及时通知原执行法院恢复执行程序，以保障债权人合法权益。在破产程序未能实质启动的情形下，若原执行程序长期处于冻结状态，易导致债权实现路径中断、财产处置延误，甚至引发新的执行争议。建立执行程序的及时恢复机制，有助于确保债权清偿的程序连续性，真正实现执行与破产程序的“闭环”衔接，切实避免程序空转。

为确保“执转破”程序中执行措施与破产程序的无缝衔接，需在制度与技术层面同步推进机制完善。一是建议细化执行措施协同中止操作规则，明确受移送法院受理裁定作出后，执行法院应当依法解除查封、扣划、冻结等措施的时限要

求。二是推动法院内部建立“状态联动机制”，通过案件管理系统嵌入案件节点标识功能，实现破产案件受理与执行状态变更的“一键同步”。三是明确管理人在接管财产后向执行法院反馈财产接管情况的具体要求，由执行法院更新执行状态，避免因信息延迟导致重复执行、查封延误等问题。

### 3.失信惩戒与信用修复

在破产程序承接阶段，应对债务人诚信状况作出持续判断，既为程序快速推进提供依据，也为不诚信行为设定制度边界。深圳首案实践中，法院通过执行端对债务人履行态度、协商意愿、信息申报情况进行初步评估，在破产程序中由管理人继续跟进核查。如发现债务人存在隐匿财产、虚假申报、拒绝配合等行为的，依《深圳个人破产条例》第14条、第98条等规定，可以驳回其破产申请或裁定不予免责；并可依据《刑法》第313条及《深圳个人破产条例》第167条规定，对于情节严重的，可协同执行部门移送公安机关以“拒不执行判决、裁定罪”追究刑事责任，实现民刑衔接下的行为惩戒。此外，对于根据重整、和解、清算等程序特征，在完成相应审查或考察环节后被确认具备诚信表现的债务人，应推动其在执行系统中的信用状态及时修复，包括解除失信名单、限制高消费等执行措施，确保制度给予“诚实而不幸”的债务人以实质性的重启机会，增强制度的导向性与信任价值。

为完善个人债务“执转破”机制中的诚信识别与保障体系，建议从识别、惩戒与修复三个环节同步推进：一是构建执行与破产衔接的诚信识别机制。由执行法院对债务人履约态度、财产申报、协查配合等情况作出阶段性评价，破产程序中由管理人继续核查，形成覆盖全流程的动态诚信审查链条。二是同步完善不诚信行为的追责路径，将虚假陈述、隐匿财产、拒绝协查等行为纳入破产诚信考察指标体系与执行司法惩戒机制，提升制度的可预期性与规范引导功能。三是健全全程序终结后的信用修复机制。针对不同程序类型中经确认具备诚信条件的债务人，应在完成相应审查或考察后，由破产审判部门及时通报执行法院解除信用惩戒，助力其恢复正常社会经济活动，体现制度的人本关怀与激励功能。

## 结语

个人债务“执转破”机制的确立与发展，不仅是破解执行难题、回应债务治理问题的技术路径，更是中国式法治现代化进程中程序体系转型与制度逻辑重构的重要一环。作为执行法与破产法交汇地带的制度接口，个人债务“执转破”机

制突破了长期以来自然人执行程序与破产程序之间的体制壁垒，推动债务清理从“个别强制执行”走向“集中清算”与“有序退出”。二者之间的衔接，不应被视为简单的程序移送，更应被理解为当代法治体系内部从工具理性向价值理性过渡的制度演进。其价值不只在提升司法资源配置效率，更在于赋予制度以救济伦理与治理正义。

在探索建立个人破产制度的当下，建立一套清晰、高效、可复制的个人债务“执转破”机制，不只是回应执行难和社会信用恢复的迫切需求，更是为中国法治体系嵌入一项关乎债务结构治理、财产权保护和诚信再生的基础制度。未来，在个人破产全国性立法即将破题的背景下，应当以更为系统化的视野推动“执转破”机制制度化建构，从司法解释、平台建设到跨机构协作机制的优化，实现从地方实践经验到国家层面制度方案的跃升，从而使个人破产制度成为推进法治国家、诚信社会与现代治理体系有机统一的制度支柱。

责任编辑：杜泽宇 助理编辑：严嘉欢

文章来源：《法律适用》2025年第7期

排 版：李晶晶

策 划：姜 丹

执行编辑：刘凌梅

\*本文为作者个人观点，仅供理论研究和实践探索参考。

# 刘冰：企业破产中代位权行使问题研究 | 中国应用法学

● 信息来源：中国应用法学

日期：2025年7月7日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/764CSQp2Xd7ePz11kgRPKw>

编者按：随着企业破产案件增多，代位权行使的复杂性日益凸显，准确辨析破产制度与代位权之间的制度功能、行使方式和法律效果的差异是关键。企业破产中代位权作为派生法律关系，行使不能影响破产程序，因代位权行使涉及三方主体，不同主体破产时代位权性质及行使主体、路径和法律效果不同，需深入研究。本期特此编发北京工商大学法学院副院长刘冰教授的《企业破产中代位权行使问题研究》一文，供广大读者研究参考。

## 作者简介

刘冰

北京工商大学法学院教授、副院长

## 文章目录

- 一、问题的提出
- 二、制度功能差异是代位权行使路径不明的理论原因
  - (一) 代位权的制度功能
  - (二) 破产的制度功能
  - (三) 二者的制度功能差异对代位权行使造成的理论障碍
- 三、行使方式和法律效果差异是代位权行使路径不明的实践原因
  - (一) 行使方式差异及对代位权行使的影响
  - (二) 法律效果差异及对代位权行使的影响
- 四、代位权在企业破产中的行使路径
  - (一) 债权人与债务人破产中代位权的行使
  - (二) 次债务人破产中代位权的行使
  - (三) 破产中股东出资加速到期制度的适用

结语

### 一、问题的提出

“债权人的代位权是指当债务人怠于行使其对相对人享有的权利而影响债权人到期债权的实现时，债权人为了保全和实现自身的债权，以自己的名义向人民法院请求相对人将其对债务人的义务向债权人履行的权利。”代位权是债权人的法定权利，不属于债务人默示让与的权利，债权人行使代位权无须债务人知晓或同意。代位权突破了单一法律关系下的债权相对性，是具有代理性、形成性和优先性的特殊请求权。一般认为代位权起源于法国，《法国民法典》在罗马法“除销之诉”的基础上，肯定了债权人代位权，其第 1166 条规定，债权人代位权行使的客体为“债务人的一切权利和诉权”。法国既承认法定代位清偿又承认约定代位清偿，约定代位不限于有利害关系的第三人清偿，满足条件的一般第三人也可以成为代位清偿的主体。《德国民法典》因坚持债的相对性原理，没有规定代位权，而是通过强制执行程序解决责任财产的保全问题。日本和我国台湾地区都规定了代位权制度，《日本民法典》第 423 条规定代位权“属于债权人之权利”，日本民事程序法上又对债权的强制执行作了规定，既有债权实体法上的代位权，又有程序法上的保全及执行。在 1999 年《中华人民共和国合同法》（已失效，以下简称《合同法》）明确规定债权人代位权制度之前，我国司法实践中一直通过债权的执行程序解决相关问题，比如 1992 年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》（已失效）第 300 条规定，“被执行人不能清偿债务，但对第三人享有到期债权的，人民法院可依申请执行人的申请，通知该第三人向申请执行人履行债务。该第三人对债务没有异议但又在通知指定的期限内不履行的，人民法院可以强制执行”。《中华人民共和国民法典》（以下简称《民法典》）第 535 条、第 536 条、第 537 条规定了债权人的代位权制度，内容契合担保关系的革新，代位权不属于债的特殊担保，但是一般担保规则的重要组成部分。《民法典》第 535 条在原《合同法》第 73 条及相关司法解释的基础上进一步强化了代位权的保全功能，将代位权客体从“到期债权”“具有金钱给付内容的到期债权”变为“债权或者与该债权相关的从权利”，将违约金请求权、抵押权等从权利纳入代位权范围，最大程度上保全债务人的责任财产，防止债务人的消极行为致其责任财产减少，从而影响债权人债权的实现。

《民法典》第 535 条是代位权的一般规定，代位权的行使须采取诉讼方式，债权人是否符合代位权行使条件，需要经过诉讼的实体审理才能确定。第 536

条是关于未到期债权人的保存行为，权利行使的直接结果归属于债务人，其法律效果与第 535 条有本质的区别，第 536 条代位保存权的行使可以采取诉讼方式，也可以通过破产债权申报等非诉方式实现。第 537 条规定了债权人代位权行使的法律效果，条文第 1 句规定得非常明确，次债务人向债权人履行义务，债权人接受履行后，债权人与债务人之间的权利义务终止，如果次债务人没有实际履行，债权人仍然有权利向债务人追偿。条文第 2 句中的“或者债务人破产的，依照相关法律规定的处理”，涉及代位权行使的法律效果与破产中的债务人财产“入库”后公平清偿给所有债权人的法律效果之间关系的辨析，而该问题只是代位权与破产程序交叉适用问题之一。

在企业破产中破产程序是债务清理的主程序，代位权是派生法律关系，代位权的行使不能影响破产程序。但因代位权制度涉及债权人、债务人和次债务人三方主体，不同主体破产时破产程序对债权人的代位权行使的影响不同，而《民法典》、《中华人民共和国企业破产法》（以下简称《企业破产法》）及相关司法解释、会议纪要未对此明确规定，导致企业破产实践中代位权行使出现诸多不明之处。笔者拟从代位权与破产的制度功能、行使方式和法律效果方面的差异性进行分析，理论上明确破产程序对债权人代位权行使的影响，进而规范和指引债权人、债务人和次债务人破产中债权人代位权的行使路径。

## 二、制度功能差异是代位权行使路径不明的理论原因

### （一）代位权的制度功能

“责任财产之增减，与债权人之利害，息息相关，因而责任财产如发生不当的减少，而影响于债权之清偿时，法律上乃不能不赋予债权人以防止其减少之权利，俾直接维持债务人之财产状况，间接确保自己的债权之获偿。此即保全制度之所由设也。”代位权作为债的一种保全方法，主要是为了防止因债务人对责任财产的消极回收而影响债权的实现，兼具债的保全和清偿属性。代位权制度功能结构是递进的，只有突破债的相对性，债权人才可以代位行使债务人的权利，实现次债务人直接向其清偿的目的。代位权的主要功能可以拆解如下：

一是突破债的相对性。债的相对性是债法中的重要原理，很多国家的民法都是在该原理的基础上构建债或合同制度。例如，《法国民法典》第 1165 条规定，“契约仅限于当事人间发生效力”；《德国民法典》第 241 条规定，“债权人因债

的关系得向债务人请求给付”；我国《民法典》第465条第2款规定，“依法成立的合同，仅对当事人具有法律约束力，但是法律另有规定的除外”。英美和我国没有采取债的概念，确立的是合同的相对性，合同的权利义务只对当事人产生效力，非合同当事人不得主张权利。不过债的相对关系常常会涉及他人，有时可以突破债的相对性，比如《德国民法典》第328条规定的利益第三人合同，第三人可以直接取得请求给付的权利。我国《民法典》中的买卖不破租赁、代位权、撤销权，消费者权益保护法中的其他受害人享有的权利，基于特殊价值衡量可以突破债的相对性，给第三人介入债的相对关系的权利，以保护第三人的合法权益。代位权中债权人为了保全和实现自己的债权，突破债的相对性，直接向与债务人相对的次债务人请求履行清偿义务，是保护债权人合法权益的一种方式。

二是代位行使权利。代位权是债权人的法定权利，债权人可以取代债务人与次债务人法律关系中的绝大部分权利。从代位标的看，债权人可以代位的权利范围及类型较为广泛。从比较法上看，日本法中债权人不仅可以代位行使债权、物权、解除权、买回权、抵销权、登记申请权等实体性权利，还可以代位行使时效抗辩权、诉讼异议和执行异议权等程序性权利。我国《民法典》颁布以前，《合同法》及其司法解释将债权人代位权限定为到期金钱债权，因范围过于狭窄不能回应实践需求，《民法典》将其扩大至债务人对次债务人的债权及从权利，如担保、优先受偿、诉权及其他与原债权相关的优先权或利益，但不包括专属于债务人人身权利。《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）》（已失效，以下简称《合同法司法解释一》）第12条规定：“合同法第七十三条第一款规定的专属于债务人自身的债权，是指基于扶养关系、抚养关系、赡养关系、继承关系产生的给付请求权和劳动报酬、退休金、养老金、抚恤金、安置费、人寿保险、人身损害赔偿请求权等权利。”从代位权的法律地位看，债权人以自己的名义行使代位权，这与代理权有明显的区别，代位权诉讼可以使债务人与次债务人之间的诉讼时效中断。可见，债权人代位权的权利及效力与债务人对次债务人的权利及效力基本相同，须严格代位权的适用，否则将过度穿透债的相对性，对债务人的权利造成极大干扰。

三是实现优先清偿。代位权作为债的保全方式之一，在清偿上具有优先性，代位权诉讼可以判决次债务人直接向债权人清偿，使债权人优先于债务人的其他债权人获得清偿，但该优先性有别于建设工程价款优先权、股东优先购买权等优先权，不具有排他性。代位受偿的优先性的合理性一直存在争议，赞成的认为有利于提高司法效率，解决三角债中的执行难问题，降低诉讼成本。反对的认为优

先性有悖于债权平等原则，对未行使代位权的债权不公平。笔者认为，受偿的优先性恰恰是债权人代位权制度激励机制的重要组成部分，只有债权人积极行使代位权，才能充分发挥代位权制度的保全功能。债权人优先获得清偿是基于代位权的保全性质，是程序性清偿的优先，债权人对债务人的债权保全和诉讼上有贡献，获得优先清偿有其合理性。

### （二）破产的制度功能

从债的视角看，破产本质上是一种债务清理程序，是在财产不足以清偿全部债务情况下的债务集中、公平清理程序，债务人财产按照法律程序公平清偿给所有破产债权人后，债权债务关系消灭。从债务清理性质看，破产功能主要包括集中清偿、公平清偿和债的消灭，三者之间的关系是集中清偿是公平清偿的前提，公平清偿是集中清偿的目的，公平清偿后发生债消灭的法律效果。破产债权的申报、审查和确认程序是集中清偿功能实现的工具。关于破产债权的概念和范围，在不同的国家和我国不同时期的立法中有所不同。《日本破产法》第2条规定：“本法所称破产债权，是指基于破产申请受理前之原因，对破产人所享财产上之请求权（含本法第九十七条规定之各项债权），财困债权不在此列。”《美国破产法典》没有直接定义破产债权，而定义了请求权（claim），请求权是指请求支付的权利，无论该权利是否经过判决确定，是已清算还是未清算、已然还是或然、到期还是未到期、有争议还是无争议、法定的还是衡平的、有担保的还是无担保的。对破产债权的范围作了广义认定，凡是与债务人有关的债权均属于破产债权。破产债权在我国不同时期立法中的概念有所变化，1986年《中华人民共和国企业破产法（试行）》【以下简称《企业破产法（试行）》】第30条规定：“破产宣告前成立的无财产担保的债权和放弃优先受偿权利的有财产担保的债权为破产债权。”2007年实施的《企业破产法》在1986年《企业破产法（试行）》的基础上对债务发生时间和类型作了扩增，但未专设条文对破产债权定义。笔者认为，应从企业破产法内容的系统性出发，全面、正确理解破产债权的含义，从企业破产法立法宗旨、法律原理和司法实践看，破产债权是指破产程序启动前原因成立的，经依法申报确认，可从债务人财产中获得清偿的可强制执行的财产请求权。

《民法典》第6条规定：“民事主体从事民事活动，应当遵循公平原则，合理确定各方的权利和义务。”公平原则是民法的基本原则，也是破产债权清偿的基本原则，但公平清偿不是平均清偿或均等清偿，公平清偿依赖于破产财产最大

化和破产债权清偿顺位制度实现。我国破产法立法遵循破产财产最大化原则,《企业破产法(试行)》第28条规定:“已作为担保物的财产不属于破产财产;担保物的价款超过其所担保的债务数额的,超过部分属于破产财产。”清算组负责破产财产的保管、清理、估价、处理和分配,不包括担保财产,对担保财产变价和清偿过程缺乏监督,不能准确界定担保物中的破产财产数额,影响破产财产的归集。后来2007年实施的《企业破产法》作了修改,将担保财产纳入破产财产范畴,由管理人负责管理和处分,确保担保物处置的公平合理,实现破产财产最大化。破产债权清偿顺位的背后是价值选择或价值排序,不同国家、不同时期对债权的保护侧重不同,公平原则所表现出的价值选择不同。比如,劳动债权并不一直是优先债权,德国曾因其他法律制度可以很好地保护劳动债权,而在破产法中取消劳动债权的优先权。我国的劳动债权(职工债权)问题与国有企业改革、经济体制转型、社会保障制度建立完善等政策性、历史性问题交织,劳动债权的优先债权地位也曾有过不同的讨论,在《企业破产法》颁布前,全国人大常委会在审议草案时,曾有意见提出,企业无担保财产不足以清偿职工债权的情况下,应用担保财产清偿职工债权,但考虑到担保制度是市场交易安全的重要保障制度,为了职工债权突破担保制度,虽然短期内可以解决国有企业职工债权的历史包袱,但从国际影响和经济效益看这么做得不偿失,因而最终确认担保财产优先清偿担保债权,只赋予了职工债权“一般”优先权,优先于税款债权和普通债权。

破产债权按顺位清偿后债务人对剩余或减免的债务不再承担清偿责任,债权人与债务人之间的债消灭。清算程序终结后管理人可以注销债务人企业,债的主体消灭,与债权人之间债的关系自然消灭,和解程序或重整程序终结后债务人主体资格仍然存在,不会被注销,依据和解协议或重整计划减免的债务,自和解协议或重整计划执行完毕后,不再承担清偿责任,债务人与债权人之间的债消灭。

### (三) 二者的制度功能差异对代位权行使造成的理论障碍

虽然代位权与破产制度都会产生债消灭的法律效果,但前者是个债的保全和优先清偿,后者是债权的集中公平清偿,二者制度功能差异是造成破产中代位权行使路径及法律效果不清晰的主要理论障碍。企业破产后破产程序与代位权制度交叉行使,破产程序作为主程序对代位权产生的理论影响分析如下:

首先,破产阻碍代位权突破债的相对性。代位权制度可以突破债的相对性,债权人可以直接请求次债务人履行清偿义务,但其适用的前提条件是“因债务人

怠于行使其债权或者与该债权有关的从权利，影响债权人的到期债权实现的”。如果债务人进入破产程序，一方面遵循债务人财产最大化原则，管理人将尽可能追收债权，不存在债务人怠于行使权利的情形；另一方面破产程序具有债务清理功能，是债权实现的一种法律程序，债权人可以依据破产程序实现到期债权，债权人无权依据代位权向次债务人主张权利。

其次，破产制约代位权的代位行使。债权人可以代位行使属于债务人对次债务人的债权及从权利，包括利息、罚息等，次债务人进入破产程序后，债务人与次债务人的债权停止计息，债权人代位行使的权利范围受破产制约。另外，非破产情况下债权人可以自己的名义提起代位权诉讼，次债务人破产情况下未到期和到期的债权人只能代位向管理人申报债权，不能再提起代位权诉讼，依据破产规则实现债权清偿。

最后，破产限制代位权的优先清偿。虽然破产未限制债权人行使代位权，但受破产集中公平清偿的约束，债权人不能依据代位权获取个别清偿，将与其他破产债权共同受偿。在非破产情况下债权人可以优先于未提起代位权诉讼的债权人获得清偿，破产情况下债权人只能依据被代位债权的性质及清偿顺位，获得与同类债权相同的清偿比例。如果债权人代位的是优先债权，可以获得优先清偿；如果债权人代位的是普通债权，可以获得普通债权的清偿，但均不会优先于同类债权清偿。

### 三、行使方式和法律效果差异是代位权行使路径不明的实践原因

#### （一）行使方式差异及对代位权行使的影响

代位请求权是债权人的实体权利，是否成立直接关系债权人与债务人之间和债务人与次债务人之间的权利义务关系。代位请求权成立的要件包括：（1）债权人对债务人存在合法有效的到期债权；（2）债务人对次债务人存在合法有效的到期债权；（3）债务人的怠于行使权利影响债权人债权的实现；（4）代位标的不是专属于债务人自身的权利。对于债权人是否符合代位权行使条件，须经过诉讼实体审理才能确定。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉合同编通则若干问题的解释》第40条第1款规定：“代位权诉讼中，人民法院经审理认为债权人的主张不符合代位权行使条件的，应当驳回诉讼请求，但是不影响

债权人根据新的事实再次起诉”。代位权诉讼中债权人为原告，次债务人为被告，债务人为第三人。债权人提起代位权之诉，并不以债务人与次债务人之间的债权债务关系无争议为必要条件。代位保存权的成立要件相对复杂，具体包括：（1）债权人对债务人存在未到期债权；（2）债务人对相对人存在合法有效的权利；（3）债务人的消极行为影响债权人的债权实现。代位保存权可以采取诉讼（或仲裁）和非诉方式行使，与代位请求权的行使方式有所区别。代位权诉讼对债权人与债务人、债务人与次债务人之间的债权产生诉讼时效中断的效力，而债权人基于代位保存权提起诉讼，仅对债务人对次债务人的债权产生诉讼时效中断的效力，债权人的债权因尚未到期，诉讼时效尚未起算，故而不涉及诉讼时效中断的问题。《民法典》第 535 条规定，债权人行使代位请求权的必要费用，由债务人承担。第 536 条对债权人行使代位保存权的费用由谁承担未作规定，但其相较于代位请求权而言，代位保存权遵循的是财产入库规则，更加保护债务人和全体债权人的利益，故也应由债务人承担费用。

破产中债权人一般通过债权申报的方式行使权利，只有依据破产法申报、审查、核查和确认的债权才是破产债权，在破产程序中享有参与、受偿等权利。通过债权申报与确认程序，确定债权有无、性质及金额，为破产程序概括性清偿提供依据。企业破产程序中最核心的两个要素是破产债权与债务人财产，其中对破产债权的准确认定是实现破产程序债务清理价值的基础。《企业破产法》第 48 条规定：“债权人应当在人民法院确定的债权申报期限内向管理人申报债权。债务人所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金，不必申报，由管理人调查后列出清单并予以公示。职工对清单记载有异议的，可以要求管理人更正；管理人不予更正的，职工可以向人民法院提起诉讼。”管理人应通知已知债权人，逾期申报债权的，可以在破产财产最后分配前补充申报，补充申报所需的审查和确认费用由补充申报人承担。除职工债权外，其他债权均须向管理人申报债权，管理人负责接收债权申报及调查职工债权，并“依照企业破产法第五十七条的规定对债权的性质、数额、担保财产、是否超过诉讼时效期间、是否超过强制执行期间等情况进行审查、编制债权表并提交债权人会议核查”。对于附条件、附期限的债权，诉讼或仲裁未决的债权，及其他尚未确定的债权，管理人可以向法院申请临时确定债权额，让临时债权人参加债权人会议，法院审查后决定是否给予临时债权额。债权人会议核查债权表后无异议的，管理人可以申请法院裁定确认无异议债权。债权人如果对管理人审查或债权

人会议核查有异议可以提起债权确认之诉。财产分配方案、重整计划、和解协议依据法院裁定确认的无异议债权清偿，一般会给尚未确定的债权预留偿债资源。

对比代位权和破产制度的行使方式，前者以诉讼为主，后者以非诉为主，二者行使方式存在差异，该差异对企业破产中代位权行使路径的影响包括以下几个方面：一是破产程序对代位权行使方式的影响不明确。代位权制度涉及债权人、债务人和次债务人三方主体，每个主体破产都可能涉及代位权与破产程序行使方式影响的考量，比如破产程序作为主程序，与代位权诉讼是吸收关系还是并行关系，需要根据三方主体身份及破产情况综合分析。如果是吸收关系，债权人该如何按照破产程序的方式行使代位权？如果是并行关系，债权人仍按照原行使方式提起代位权诉讼，该诉讼在破产程序中的价值有待明确。二是破产程序对代位权诉讼的影响不明确。破产前已提起但未执行完毕的代位权诉讼、破产后已提起但未审结的代位权诉讼和破产后新提起的代位权行使，在破产程序中该如何处理，目前没有明确完整的体系梳理和路径指导。三是破产管理人在代位权行使中的身份和职能不明确。破产管理人是破产程序的重要参与者和推动者，不同情形下与代位权诉讼的关系不同，须加以明确。比如，债权人破产情况下管理人能否提起代位权诉讼？以什么身份提起？次债务人破产情况下管理人是否有权对债权人代位权进行审查？

### （二）法律效果差异及对代位权行使的影响

《合同法》第 73 条规定得较为简单，导致理论和实践对代位权的法律效果产生分歧，存在“入库规则”与“直接受偿”两种观点。关于“入库规则”，有学者认为，债权人从次债务人处取得的财产属于债务人责任财产，应由全体债权人按照债权比例受偿。如果债权人想优先实现其债权，可以借助强制执行或抵销制度。“直接受偿”观点认为，债权人代位所得若“入库”债务人责任财产，其他债权人可以“搭便车”的话，代位权的保全功能将丧失，次债务人应直接向债权人清偿。为了解决争议，《合同法司法解释一》第 20 条采纳了直接受偿的法律效果，《民法典》第 537 条第 1 句继承了《合同法司法解释一》第 20 条规定的直接优先规则。有观点认为，“入库规则”与“直接受偿”争论不休的根本原因在于没有充分理解代位权（代位请求权）诉讼与代位保存权的区别，通过《民法典》第 536 条和第 537 条分别对代位请求权和代位保存权作出规定，可以统一对代位权诉讼法律效果的理解。代位权的法律效果需要程序上和实体上予以保障，债权人基于代位权才能对次债务人提起诉讼，诉讼本身是一种权利性的宣示，具有保全功能，债

权人也可以基于代位权向法院申请对次债务人的财产进行保全。代位权的保全功能保障了债权人直接受偿的权利，债权人接受履行后，债权人与债务人、债务人与次债务人之间的权利义务终止，全部履行，全部终止；部分履行，部分终止；不履行的部分，仍可向债务人追偿。履行方式也很灵活，可以通过代位权判决强制执行，还可以债权人、债务人、次债务人三者和解履行。从《民法典》第 536 条内容看，不管债权人采取诉讼还是非诉方式，债权人行使代位保存权的法律效果与债务人行使的法律效果一样，行使的结果直接归属于债务人，遵循的是“入库规则”，债权人不能基于代位保存权获得优先清偿。

破产制度的法律效果与破产财产的分配秩序直接相关，其中债权清偿顺序和债务人责任财产是核心要素，为了保证公平公正，债权清偿顺序由法律规定，不允许债权人与债务人事先约定和债权人会议决定。《企业破产法》第 113 条规定：“破产财产在优先清偿破产费用和共益债务后，依照下列顺序清偿：（一）破产人所欠职工的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用，所欠的应当划入职工个人账户的基本养老保险、基本医疗保险费用，以及法律、行政法规规定应当支付给职工的补偿金；（二）破产人欠缴的除前项规定以外的社会保险费用和破产人所欠税款；（三）普通破产债权。破产财产不足以清偿同一顺序的清偿要求的，按照比例分配。”破产法将担保财产纳入破产财产范围，别除于第 113 条规定的分配范围。担保财产变价款不足以清偿全部担保债权，剩余部分的担保债权按照普通债权清偿，担保财产变价款清偿担保债权后有剩余的，剩余财产依据《企业破产法》第 113 条分配，用于清偿破产费用、共益债务和其他债权。企业破产后管理人应尽可能地回收、变价债务人的责任财产，比如追收高管的非正常收入、回收债权、取回留置物、清理股权投资和处置其他债务人财产等，然后集中公平清偿给所有债权人，实现破产程序的债务清理价值。

对比代位权与破产制度的法律效果，前者以个别清偿为主，后者是概括清偿，二者法律效果的差异，造成诸多代位权行使后的法律效果问题：一是代位权是否具有破产财产价值尚不明确。代位权作为债权的从权利，在债权人破产中是否具有破产财产价值，债权人是否可以依据代位权在破产中行使撤销权或抵销权有待明确。二是破产中债权人未获清偿部分的债权处理路径不明确。债权人代位获得清偿后，依据次债务人破产程序减免的部分，债权人未获清偿的部分，是否有权继续向债务人追偿？减免部分的债权对债务人的效力为何？三是破产中债权人代位的破产债权与债权保全或执行等措施的关系不明确。债权人在破产程序中获得的清偿，债务人其他债权人能否申请参与分配等问题有待加以明确。

综上，鉴于破产中代位权行使的法律效果受被代位破产债权的性质、清偿顺位，以及依据破产程序减免的债务、债务人其他债权人参与分配等因素影响，应从整体上理顺代位权行使的法律效果，给债权人、债务人、管理人及其他利害关系明确的预期。

#### 四、代位权在企业破产中的行使路径

##### （一）债权人与债务人破产中代位权的行使

###### 1. 债权人破产中代位权的行使

《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）》第1条规定：“除债务人所有的货币、实物外，债务人依法享有的可以用货币估价并可以依法转让的债权、股权、知识产权、用益物权等财产和财产权益，人民法院均应认定为债务人财产。”债权是债务人财产，代位权作为债权的从权利亦属于债务人财产范畴。债权人破产后管理人负有追收财产的责任，但管理人不具有独立的诉讼地位，不能以自己的名义提起代位权诉讼，须以债权人名义提起，破产管理人作为诉讼代表参加。基于债务人财产最大化原则，如果债权符合代位权的行使条件，破产管理人应积极行使代位权。管理人从次债务人处追收回的财产，应纳入债务人财产范畴，公平清偿给所有债权人。债务人的其他债权人无权申请参与分配，因为破产管理人代表债权人为债的保全付出了必要的努力，对追收回的财产有优先受偿的权利。从次债务人处未获全额清偿，剩余部分管理人仍可以向债务人主张清偿，管理人提起代位权诉讼的费用应由债务人承担。综上所述，债权人破产情况下代位权诉讼作为财产追收方式，与破产程序是并行关系，代位权的行使方式及法律效果与非破产情况一致，不同之处在于破产管理人代表债权人提起代位权诉讼。

###### 2. 债务人破产中代位权的行使

债务人破产前债权人未执行完毕的代位权诉讼，因债务人进入破产程序，管理人负有清收对次债务人债权的责任，清收的财产应纳入债务人财产，因而债权人未执行到位的金额，次债务人应向管理人清偿，避免个别清偿。债权人就剩余未清偿部分向管理人申报债权，但获得的清偿不能超过其债权总额。债务人在破产前提起的，但破产时尚未审结的债权人代位权诉讼，破产申请受理后自动中止。如果债务人被宣告破产，债权人的代位权诉讼将被驳回，除非债权人变更诉讼请

求为追收回的相关财产归入债务人财产。如果债务人破产宣告前，法院驳回破产申请或终结破产程序的，债权人代位权诉讼恢复审理。对于债权人来说，可以申报破产债权，申报破产债权的效力不影响对已提起的代位权诉讼的处理，债权人无须等待代位权诉讼的处理结果再决定是否申报债权。

前文提到债务人破产后阻碍债权人行使代位权，因而无论债权是否到期，债权人应向破产管理人申报债权，无需行使代位权，管理人将代表债务人追收债权用于清偿债务。从比较法上看，法国的债务人破产程序可以阻断代位权的行使，任何债权人不能替代清算人回收债权。如果管理人怠于履行该职责，债权人可以通过债权人会议或债权人委员会，要求管理人向次债务人追收，如果管理人拒绝，债权人会议可以申请更换管理人。对于管理人不予追收的情况，个别债权人还可以代表全体债权人提起诉讼，并且该诉讼的提起无须债权人会议或债权人委员会同意，个别债权人追回的财产遵循的是入库原则，归入债务人财产，对全体债权人有利。个别债权人并不会因为代位权获得优先清偿，有别于非破产情况下代位权行使的法律效果。

关于债务人破产前六个月内债权人通过代位权诉讼获得清偿，债务人的破产管理人能否撤销该清偿。《企业破产法》第 32 条规定：“人民法院受理破产申请前六个月内，债务人有本法第二条第一款规定的情形，仍对个别债权人进行清偿的，管理人有权请求人民法院予以撤销。但是，个别清偿使债务人财产受益的除外。”虽然债权人从次债务人处获得清偿，事实上造成了优先于其他债权人受偿的法律效果，但并非债务人主动对其清偿，不符合《企业破产法》第 32 条个别清偿撤销权的适用要件。

### （二）次债务人破产中代位权的行使

#### 1. 债权人申报债权

《全国法院民商事审判工作会议纪要》（以下简称《九民纪要》）第 110 条第 3 款规定：“人民法院受理破产申请后，债权人新提起的要求债务人清偿的民事诉讼，人民法院不予受理，同时告知债权人应当向管理人申报债权。债权人申报债权后，对管理人编制的债权表记载有异议的，可以根据《企业破产法》第 58 条的规定提起债权确认之诉。”代位权诉讼属于给付之诉，法院受理破产案件后，原则上不再受理针对债务人的给付之诉，给付之诉被破产债权申报制度功能

替代，因而债权人不能对次债务人提起代位权诉讼，但可参考和依据《民法典》第 536 条代位向破产管理人申报债权。如果债权人已取得代位权诉讼判决，债权人可以向次债务人的管理人申请破产债权，管理人只需审查债权是否属于破产债权即可，无需审查债权人的代位权。如果债权人没有提起代位权诉讼或代位权诉讼被中止，前文曾论述说代位权只能通过诉讼予以确认，但破产程序属于非诉程序，管理人是否有权利审查债权人的代位权？笔者认为，如果破产程序限制债权人的代位权行使，应提供相应的替代措施，赋予次债务人管理人审查债权人代位权的权利，否则《民法典》第 536 条、第 537 条的规定将形同虚设。对于代位申报的债权，管理人应审查债权人的代位权是否合法，同时通知债务人针对被申报的债权提供证据及意见，避免债权人代位申报债权后债务人又申报债权的情况发生，次债务人的管理人针对双方提供的材料，综合判断所申报的债权是否属于破产债权，将确认或不予确认的结果及理由反馈给债权人和债务人。如果债权人已申报破产债权，债务人不得再申报破产债权，对债务人的申报，管理人应不予确认，因为债权人的代位权具有保全性质，一经行使将限制债务人对次债务人债权的权能，债务人不得对债权人代位行使的权利，作出抛弃、转让、免除、抵销等处分行为，不得向次债务人主张权利。如果债权人对次债务人的破产管理人给出的审查结果有异议，可以提起债权确认之诉，如果涉及代位权是否成立的争议，可以合并到债权确认之诉中一并解决。如果两个以上债权人在次债务人破产中申报债权，管理人应详细登记，按照债权人享有债权比例确定破产中的清偿份额。

### 2. 债权人的权利范围

代位申报的债权经审查确认为破产债权后，债权人取得了债务人在次债务人破产程序中享有的所有权利，包括破产债权人参加债权人会议或债权人委员会的权利，推荐、更换与监督管理人的权利，撤销权、抵销权、知情权、获得清偿的权利和债权异议权。需要注意的是，代位请求权与代位保存权行使程序的效力有相同之处，均产生限制债务人再行处置的效力，但它们在破产程序中能代位的权利范围不同，行使代位保存权，债权人可以代位破产中的参与权、知情权等程序性权利，但因其债权尚未到期，不宜代位行使撤销权、抵销权、债权异议权和受偿权等实体性权利，最终清偿依据的是“入库规则”，管理人应向债务人清偿。如果财产最终分配前债权人的债权到期，管理人应向债权人清偿。如果代位申报的债权没有在破产程序中得到全额清偿，剩余未清偿部分可以继续向债务人主张。

### 3. 代位权与债权保全或执行措施的竞合

破产前债务人对次债务人的债权，被债务人的其他债权人申请了保全或执行措施，债权人是否可以对该债权行使代位权？是否可以向次债务人的破产管理人申报债权？比如，债权人起诉债务人，对债务人与次债务人的债权保全或执行措施，诉前或诉中可以依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》（以下简称《民事诉讼法司法解释》）第159条的规定，“债务人的财产不能满足保全请求，但对他人有到期债权的，人民法院可以依债权人的申请裁定该他人不得对本案债务人清偿。该他人要求偿付的，由人民法院提存财物或者价款”，也可以依据《民事诉讼法司法解释》第499条的规定，“人民法院执行被执行人对他人的到期债权，可以作出冻结债权的裁定，并通知该他人向申请执行人履行”。此外，其他债权人起诉次债务人，在代位权诉讼中也可以采取债权保全或执行措施。

笔者认为债权人可以行使代位权，向破产管理人申报债权，因为债权保全或执行措施不是代位权的成立要件，不影响债权人代位权的认定。至于能不能实现代位权的法律效果，须进一步分析：一是债权保全。债权保全措施主要是冻结裁定，关于冻结裁定的效力，德国法认为债务人不得处分债权，次债务人不得向债务人支付，即使支付也不发生清偿效力。从《民事诉讼法司法解释》第159条的效力看，我国债权保全措施仅限制债务人收支或向债务人清偿，与代位权的保全性质相似，但破产程序是债的清偿程序，一旦债权人的代位权成立，其将获得清偿依据，如果破产程序财产分配方案确定前，采取债权保全措施的其他债权人没有取得判决书或裁定书，债务人在破产程序中应获得的清偿份额将分配给代位权人。如果破产财产分配方案确定前其他债权人取得判决书或裁定书，可以依据参与分配规则，向破产管理人申请参与分配。二是执行措施。《最高人民法院关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》第45条规定：“被执行人不能清偿债务，但对本案以外的第三人享有到期债权的，人民法院可以依申请执行人或被执行人的申请，向第三人发出履行到期债务的通知（以下简称履行通知）。履行通知必须直接送达第三人。履行通知应当包含下列内容：（1）第三人直接向申请执行人履行其对被执行人所负的债务，不得向被执行人清偿；（2）第三人应当在收到履行通知后的十五日内向申请执行人履行债务……”执行措施与破产程序都是债的清偿程序，二者发生竞合时可以适用参与分配规则。

### （三）破产中股东出资加速到期制度的适用

《企业破产法》第35条和《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)》(以下简称《公司法司法解释二》)第22条规定了企业破产、解散情形下股东出资加速到期制度,《九民纪要》第6条在尊重股东认缴出资期限利益的基础上,规定了两类股东出资期限加速到期的情形。2023年新修订的《中华人民共和国公司法》(以下简称新《公司法》)第54条正式规定了企业非破产、解散情形下的股东出资加速到期制度,扩大了适用范围。关于股东出资加速到期与代位权制度的关系:一是《企业破产法》第35条与代位权无关,股东出资可以视为企业债权,企业进入破产程序后所有未到期的债权自动到期,因而出资期限加速到期。二是新《公司法》第54条与代位权无关,公司和债权人可以主张股东加速到期,但没有明确股东可以直接向债权人清偿,从法律效果来看,第54条是“入库规则”。三是《公司法司法解释二》第22条和《九民纪要》第6条是结合了代位权基本原理,股东直接向债权人履行清偿义务,明确放弃了“入库规则”。股东对公司的出资责任是公司责任财产的来源,公司未行使该债权,债权人代位行使权利与代位权的规定一致。鉴于不同语境下股东出资加速到期的适用条件、主体和法律效果不同,笔者拟从债权人、债务人和股东破产情形下分析股东出资加速到期制度的适用,以进一步明确其与代位权之间的关系。

如果是债权人企业破产,管理人在调查和梳理债权人应收款时,了解债务人是否有解散、作为被执行人或被延长出资期限等情形,破产管理人可以依据《公司法司法解释二》第22条或《九民纪要》第6条主张股东出资加速到期并从其处获得清偿。关于破产管理人在破产程序中的诉讼身份,前文有所提及,此处不再赘述。如果是债务人破产,债权人无权主张股东出资加速到期,破产管理人负责追缴出资。

如果是股东破产,未届出资期限的出资自动到期,债权人既可以行使代位请求权,也可以行使代位保存权,向破产管理人申报债权。另外,如果破产前股东转让了未履行出资或未全面履行出资的股份,债权人是否可以向破产管理人申报债权?依据《最高人民法院关于〈中华人民共和国公司法〉第八十八条第一款不溯及适用的批复》的规定,“2024年7月1日之前股东未届出资期限转让股权引发的出资责任纠纷,人民法院应当根据原公司法等有关法律的规定精神公平公正处理”。依据原法律规定股东对转让后的出资义务负连带责任,债权人可以向股东的破产管理人申报债权。依据新《公司法》第88条规定,股东的出资责任是

豁然责任，尚未确定，债权人不能据此向管理人申报债权。

### 结语

笔者仅粗略地对企业破产中的代位权行使问题作了应然且原则性的探讨，没有对一些特殊问题深入研究。除了股东出资加速到期制度外，代位权在房地产企业领域中的应用也较为复杂。《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释（一）》第43条第2款规定：“实际施工人以发包人为被告主张权利的，人民法院应当追加转包人或者违法分包人为本案第三人，在查明发包人欠付转包人或者违法分包人建设工程价款的数额后，判决发包人在欠付建设工程价款范围内对实际施工人承担责任。”该条依据代位权原理给予了实际施工人突破合同限制，直接向发包方提起给付之诉的权利。但从建设工程合同纠纷和房地产企业破产实践看，关于实际施工人的认定标准并不明确，尤其在叠加转包、违法转包、分包、违法分包、违法层层分包、农民工工资等问题，使得实际施工人代位权行使问题变得更加复杂。房地产企业破产实践中有施工人要求对其实际施工人身份进行认定，但如果认定将突破一层以上的债权债务关系，对代位权基础理论造成挑战。（责任编辑：韩煦）

## 夏宁蔚：破产法上的衡平居次规则研究

● 信息来源：新利益法学

日期：2025年7月14日

● 访问链接：[https://mp.weixin.qq.com/s/xXKImIL\\_SPZEgb\\_GIwKBdw](https://mp.weixin.qq.com/s/xXKImIL_SPZEgb_GIwKBdw)

### 作者简介

夏宁蔚

北京市第一中级人民法院

### 目录

- 一、问题的提出
- 二、我国衡平居次规则的实践探索
- 三、从衡平居次规则的起源观察其制度功能
- 四、从衡平居次规则的发展观察其制度构建
- 五、我国债权居次规则的制度重构
- 六、结论

**摘要：**在缺乏统一法律规定的背景下，我国司法实践总结出了以资本不足、出资不实、人格混同以及不公平交易为主的四类居次事由，但存在规制对象与制度功能不清，与非破产法上制度的关系不明以及居次事由判断标准模糊的问题。追溯衡平居次规则的源起可以发现，与关注公司实体概念是否存在的法人格否认制度相比，衡平居次规则着眼于控制人的“不公平行为”；与以处理“单一”纠纷为构想的公司法上的违反受信义务责任规则相比，破产法上的衡平居次规则意在处理大量集中的复杂纠纷，以效率为导向。此外，观察衡平居次规则的发展过程可以明确衡平居次规则的审查架构及以资本不足、不当管理为代表的“不公平行为”的具体判断标准。面对暂时超前于立法的司法实践，我国一方面应围绕“不公平行为”构建居次事由，并明确衡平居次规则以效率为导向的制度功能，使控制人违反受信义务责任规则、债权居次规则及实质合并破产规则形成由轻到重的制度分工。另一方面应在成文法中使用不确定概念进行规定，形成以“不公平行为”和“债权人损害”为核心的规则适用框架，同时借鉴比较法上“资本不足”的技

术性判断标准，并参考我国公司法实践经验，借助程序审查和举证责任的分配界定“不公平交易”和“不当管理”。

**关键词：**衡平居次；深石原则；债权劣后；不公平行为

### 一、问题的提出

破产案件的核心目标之一就是在众多债权人之间进行财产分配。出于最大化破产财产的目的，破产法将个别清偿程序转化为集体清偿程序，但原则上在确定清偿顺位时并不改变债权人权利的性质及其在破产法外既定的优劣地位。出于特殊考量的顺位调整会进行明文规定。对于无担保债权，根据《企业破产法》第 113 条的规定，破产费用、共益债务、职工工资、社会保险以及国家税收具有优先地位。此外，《全国法院破产审判工作会议纪要》（以下简称《破产纪要》）第 28 条对法律没有明确规定的其他无担保债权的清偿顺序进行了原则性规定，明确人身损害赔偿债权优先于财产性债权、私法债权优先于公法债权、补偿性债权优先于惩罚性债权；第 39 条在关联企业破产案件的协调审理程序中明确规定“关联企业成员”之间存在“不当利用关联关系形成的债权”的，此类债权应被劣后清偿。除上述特殊规定之外，根据债权平等原则，在破产财产不足以清偿全部无担保债权时，应根据债权数额按比例分配。

但是，2015 年最高人民法院在人民法院典型案例中收录了“沙港公司诉开天公司执行分配方案异议案”（以下简称沙港案），在缺乏我国法律依据的情况下，以美国法上的“衡平居次规则”为理论基础，将瑕疵出资股东对实质破产公司的债权劣后于公司外部债权人的债权受偿。此案后，将破产公司特定无担保债权劣后的司法实践开始在探索中发展。例如，在（2021）川 01 民终 3035 号判决书中，一审法院欲将“不当诉讼行为”纳入债权居次事由，但二审法院认为上述劣后于法无据，并予以撤销。又如，在（2021）皖 17 民终 277 号判决书中，二审法院以缺乏法律依据为由否定了股东对公司的贷款应劣后受偿的主张。但同时，尚有不少法院以各种不同事由在破产分配中认定特定债权应劣后于其他无担保债权受偿。由此可见，在我国目前的司法实践中，债权居次是否有法律依据、以何种事由主张的居次属于“衡平”范围，都缺乏明确标准。一旦债权受偿顺序的规则和裁判缺乏可预见性，公司债权人的投资热情就可能被抑制，进而影响我国经济发展活力。

对于债权劣后规则在法律体系中所处的位置,各国存在不同立法实践。例如,美国的衡平居次规则被规定在破产法体系中;德国最早的居次规则隶属公司法资本维持条款,但经修订后的自动居次制度已被纳入破产法清偿顺位规则。本文认为,债权居次规则应属于破产法体系。法律上是否应该规制股东债权,本质上取决于这种安排是否具有外部负性,是否会损害第三人的利益。当公司正常经营、资可抵债时,债权到期后公司债权人(包括提供债权融资的股东在内)均可获得全额清偿,债权人的利益不会因此受损,公司也会因资金流的充裕而获益。即使控股股东通过与公司的不公平交易获得债权,公司法上的损害赔偿也能够为公司及债权人提供救济,债权居次规则被规定在公司法体系中的必要性存疑。

相反,将债权居次规则纳入破产法体系具有理论正当性及现实必要性。一方面,公司在破产阶段处于资不抵债状态,在清偿破产费用、共益债权等具有优先性的债权的基础上,全额清偿普通债权的可能性微乎其微。可以说,债权清偿的顺序决定了债权人获得清偿可能性的大小。破产法的一项重要理念即最大化债务人责任财产,从而让债权人获得尽可能多的清偿。在破产法中规定债权居次规则能有效提高债权人获得清偿的比例,与破产法的宗旨相匹配。另一方面,破产程序中,公司积蓄已久的矛盾集中爆发,公司控股股东、实际控制人经年累月的不当行为被同时纳入审理范围,举证证明损害赔偿要件、计算赔偿数额等工作的负担激增,普通案件审理中的精细化操作变得不再可行。因此,在破产法中引入债权居次规则能够尽可能简化破产案件审理,这也符合破产法实践中对效率的追求。

因此,面对暂时超前于我国《企业破产法》立法的司法实践,本文从本土法律适用出发,研究如何通过有针对性的法律借鉴,将我国司法实践中已自觉形成的部分规则进行宏观上的整合和与微观上的细化,进而为我国《企业破产法》修订提供理论支持。

## 二、我国衡平居次规则的实践探索

自2015年最高人民法院发布“沙港案”至今,各地各级法院援引各种裁判依据,试图在公司破产时将特定债权劣后清偿,以实现法官心中公平分配的目标。笔者在威科先行数据库中以“衡平居次”“深石”“沙港”“股东债权劣后”为关键词进行检索,截至2023年9月,共筛选出30个裁判观点与债权居次直接相关的案例,详见表1。这些案例的裁判观点反映了债权居次规则在我国的适用现

状。本部分以规则适用情形为分类依据，从法院引用的裁判依据出发，展现我国适用债权居次规则的司法实践，并指出我国规则适用的特征以及存在的问题。

(一) 资本不足情形下的居次实践

2013 年我国开始全面推行认缴制，在公司法中取消了法定最低资本限制，公司设立再无门槛。由于我国诚信环境较差，实践中出现了一些注册资本很小的“侏儒公司”，债权人利益保护出现危机。2015 年，最高人民法院颁布了《全国第八次法院民商事审判工作会议纪要（商事部分）》（以下简称《八民纪要》），在“关于《公司法》修改后公司诉讼案件的审理问题”第 4 条中规定了如果股东以“过于微小的资本”经营公司，破产时其债权应被劣后处置。虽然这一规则效力较低，但该条成为了后续法院居次股东贷款债权的重要依据。2017 年，重庆

表 1 与债权居次规则直接相关的案例汇总

序号	案号(案件名称)	是否支持债权劣后
1	(2023)新 4004 民初 298 号	是
2	(2022)鲁 02 民终 16364 号	否
3	(2022)苏 0404 民初 1192 号	是
4	(2022)苏 02 民终 6085 号	否
5	(2022)苏 0812 民初 6298 号	是
6	(2022)鲁 17 民终 1181 号	否

续表

序号	案号(案件名称)	是否支持债权劣后
7	(2021)沪03民初592号	是
8	(2021)鲁06民终5442号	否
9	(2021)云2925民初873号	否
10	(2021)苏0509民初15150号	否
11	(2021)皖1523民初5582号	否
12	(2021)川01民终3035号	否
13	(2021)皖17民终277号	否
14	(2021)渝02民终612号	是
15	(2021)苏08民终1855号	是
16	(2021)浙0604民初4571号	否
17	(2020)川民申5287号	否
18	(2020)浙0304民初4269号	部分支持
19	(2020)豫0726民初322号	部分支持
20	(2020)渝05民终1126号	是
21	(2020)粤民终2115号	否
22	(2020)闽0213民初470号	是
23	(2020)苏民终50号	否
24	(2019)浙0281民初2573号	否
25	(2019)湘0426民初103号	是
26	(2017)鲁0683破1-7号	是
27	(2017)湘10民终1231号	是
28	(2016)粤民申3392号	是
29	重庆手之舞游戏有限公司破产清算案	是
30	沙港公司诉开天公司执行分配方案异议案	是

市高级人民法院出台《关于审理破产案件适用法律问题的解答》(以下简称《重庆破产问题解答》)细化了上述规则。重庆市高级人民法院认为,如果公司的注册资本明显不足以维持公司正常经营,公司运作依赖控制人的贷款,控制人由此形成的债权可被安排在普通债权之后受偿。由于居次股东债权时可供援引的依据过少,《重庆破产问题解答》不仅被重庆地区法院援引,也出现在湖南、河南、四川等地法院的判决中。

在30个涉及债权居次的案件中,以公司资本不足为劣后事由的案件占绝大多数。外部债权人在公司破产时一般会主张公司股东对公司的贷款实为出资,根

据股权的性质，应劣后于债权受偿；即使股东贷款的性质为债权，也因公司资本不足而应被劣后。对此，法院会从如下两个方面展开审查：

第一，从股权存在的形式证据和当事人意思表示两个角度判断股东贷款的性质。在公司会计账册将该款项记载为“应付款”而非“长期股权投资”，股东大会也从未作出过增资协议且无公司变更登记的情况下，法院一般会将其认定为债权而非股权。当合同中明确约定了还款时间、利息支付规则，且股东在转账时也注明款项性质为“贷款”，公司在经营过程中亦从未分红时，法院会尊重股东的意思表示肯定股东贷款的债权性质。

第二，若股东贷款被定性为债权，法院在认定该债权是否应劣后受偿时主要考虑公司资本是否充足，但是“资本不足”的认定标准存在较大差异，如图1所示。采最宽松劣后标准的法院将公司运营资金不足时股东提供的贷款劣后；采较为严格劣后标准的法院主要比较公司注册资本额和公司制定的经营计划中需要的资金，若两者差额较大，则认定公司资本不足，劣后股东贷款债权；采最严格劣后标准的法院在判断注册资本是否满足公司运营时，不仅对比资金需求量，还将一般商业交易原则、商业惯例等因素纳入考虑范围，同时需要达到公司“依靠”股东贷款经营（股东贷款超过公司资金来源的50%）的程度。

### （二）出资不实情形下的居次实践

劣后出资不实股东对公司债权的最重要依据即2015年最高人民法院发布的典型案例“沙港案”。与一般意义上的劣后受偿相比，根据该案的裁判观点，出资不实股东的债权仅在自身出资瑕疵数额范围内被劣后，对于公司其他可分配财产仍然有权与外部债权人按比例参与分配。虽然我国首次引入衡平居次规则就是为了解决出资不实股东对公司债权的清偿顺序问题，但是自2015年至今，法院以此为由劣后股东债权的案例仅有两例。其中，在（2021）沪03民初592号民事判决书中，上海市第三中级人民法院认为，股东出资不实的行为“将出资风险转为了负债，并在破产时转嫁给了其他债权人”，影响了普通债权人的权益，故其债权应在出资不实范围内劣后受偿；在（2021）渝02民终612号民事判决书中，重庆市第二中级人民法院进行了更具体的说理，法院认为，从诚信义务角度而言，允许出资不实股东的债权与普通债权同等受偿，“与公司法对于出资不实股东科以的法律责任相悖”，对普通债权人不公，因此认定该债权在破产清偿中劣后。

从理论上观察，我国为出资不实股东设置的责任为“补足出资责任”。我国《公司法》第49条及相关司法解释对瑕疵出资责任进行了体系化的规定，《企业破产法》将这一责任内化到破产程序之中<sup>①</sup>。同时，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）》第46条对出资不实股东的抵销权进行了一定限制，禁止将“股东因欠缴公司出资对公司所负的债务”与“股东对公司享有的债权”进行抵销，以防止股东获得偏颇性清偿损害公司普通债权人利益<sup>②</sup>。

但是，如图2所示，劣后出资不实股东债权的做法<sup>③</sup>显然超越了上述理论。此时不仅要求股东补缴出资，且不能用该部分出资偏颇清偿自身债权，甚至进一步剥夺了其按比例参与分配的权利。劣后出资不实股东的债权，究竟是保护了债权人的合法权利，与法律科以股东的责任相符；还是让债权人获得了超额清偿，与法律科以股东的责任相悖，是一个值得进一步思考的问题。

### （三）人格混同情形下的居次实践

2003年《关于审理公司纠纷若干问题的规定（征求意见稿）》第52条曾规定，如果控制公司滥用受控公司法人独立地位，其债权次于受控公司其他债权人受偿。但是，最终本条规定并未被采纳。2018年最高人民法院出台的《破产纪要》首次对关联企业破产的问题作出了规定。《破产纪要》“关联企业破产”一章中规定，关联企业同时破产时，如果各关联企业之间人格高度混同，区分各企业财产的成本过高且严重损害债权人利益，法院可以启动实质合并破产程序进而消除各关联企业间的债权债务。

但是，由于《破产纪要》的适用对象仅限于关联法人，法律规定出现了如下真空地带：当股东为自然人且与公司人格混同时，自然人股东对破产公司享有的债权应如何处理？

在司法实践中，有法院选择将此类股东的债权劣后。例如，在（2017）湘10民终1231号判决书中，在先判决已认定公司股东的不当控制行为达到了揭开公司面纱的严重程度，并要求股东对公司债务承担连带清偿责任。随后，在强制执行程序中，法院制定的分配方案允许股东与债权人同等参与分配，但该方案被二审法院撤销。二审法院认为，在公司债务未清偿完毕时，股东仍应承担连带清偿责任而无权与外部债权人同等参与分配，其债权应劣后于外部债权人受偿。

此种处理方式虽然实现了保障其他债权人利益的效果,但是在理论上仍存在一定问题。既然公司的法人格已经与股东混同,两者实际上应被视为同一主体,那么股东就不应存在“自己对自己”的债权。换言之,此时股东同时拥有债权人和债务人双重身份。《破产纪要》第36条中“消除”债权债务的做法才是符合逻辑的。仅因股东性质为自然人或法人的区别就改变法人格否认制度在破产中的适用,似有不妥。这亦进一步引出了如下问题:衡平居次规则与揭开公司面纱制度是何关系?劣后股东债权与否定股东债权两种救济如何区分适用?

### (四) 不公平交易情形下的居次实践

当关联企业均破产,却未完全满足实质合并破产条件时,法院仅在程序上合并审理,即适用协调审理程序。协调审理并不直接消灭企业之间的债权债务,但根据《破产纪要》第39条的规定,关联企业间不当利用关联关系形成的债权劣后于其他债权受偿。

在司法实践中,以债权系不公平交易产生为由主张劣后的案件数量也相当可观。但是,这一主张获得法院支持的较少,主要存在法律和事实两个层面的障碍:第一,部分法院严格适用《破产纪要》第39条,将劣后的前提限制在关联企业同时破产的语境下,对“单独破产”的案件拒绝适用该条规定。第二,目前法院普遍遵循“谁主张、谁举证”原则,将债权是“不当利用关联关系形成”的举证责任加诸主张劣后的外部债权人或管理人。但是,交易过程中关联方不当利用关联关系的行为在大多数情况下是非常隐蔽的,缺乏信息的公司外部债权人以及在企业破产后才开始接管、熟悉公司业务的管理人几乎不可能掌握相关证据。例如,在(2020)豫0726民初322号判决书中,法院扩张了《破产纪要》第39条的适用范围至一方破产的情景,但承担举证责任的管理人无法举证证明关联企业在交易中实施了不合理交易方式、明显高于市场价值等非公允性行为损害了公司利益,因此最终法院否定了管理人的劣后主张。

实际上,我国公司法中不乏对不公平关联交易的规制,包括《公司法》第22条、《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(五)》第2条等规则。但遗憾的是我国并未明确上述规则与破产法中债权居次规则的关系,例如,“不公平”的判断标准及举证责任分配是否相同?损害赔偿和债权劣后两种不同救济是否可以叠加适用?

### (五) 小结

由上文分析可知，虽然裁判依据较为匮乏且整体效力较低，但是我国司法实践中的确存在将特定债权劣后清偿以实现公平分配的需求。各地法院在援引相关依据的同时也进行了一些有益的创新。但同时，债权居次规则在我国的适用尚处于探索阶段，制度功能和制度构造均有待进一步明确与完善。

第一，我国债权居次规则的功能较为模糊。目前我国司法实践中的居次事由呈现零散列举的状态，不同类别之间的逻辑存在一定程度上的割裂，缺乏对规制对象和制度功能的统一认识。表2展现了债权居次规则与我国债权人救济体系中的其他规则存在功能上的重叠。表面上看，公司资本不足和股东出资不实情况下的居次是为了防止股东滥用注册资本制，人格混同情况下的居次是为了防止股东滥用人格独立人格，不公平交易情况下的居次是为了规制股东利用关联关系损害公司利益的行为。将如此众多的规制对象和制度目标统合在债权居次规则之下，难免使该规则的适用逻辑产生混乱。同时，债权居次制度功能的不明也导致了其与我国现行其他规则关系不清的问题。破产法以尊重非破产法规则为基本原则之一。倘若不厘清衡平居次规则与公司法人格否认、禁止滥用股东权利、股东瑕疵出资等规则之间的关系，规则适用难免出现抵牾。此时更多的救济渠道非但不会强化对公司普通债权人的保护，反而会因为规则适用中的混乱而瓦解其获得救济的能力。

第二，我国债权居次制度的构造也略显粗糙。整体而言，法院在判断是否符合居次事由时的判断标准存在不确定性，且其合理性有待进一步研究。例如，法院如何进行公司资本是否充足的商业判断？股东贷款占公司运营资金的50%即可认定公司运营“依靠”向股东负债是否合理？法院在判断交易公平性时采取何种标准？规则的具体构建具有很强的技术性，法学技术性问题只有依附于正确的价值判断才有意义。因此，本文第二部分首先回顾衡平居次规则在司法实践中的起源，厘清衡平居次规则与公司法、破产法上其他规则的关系，明确衡平居次规则的独特规制对象、制度功能及适用场景，为制度构建层面的研究奠定理论基础。

### 三、从衡平居次规则的起源观察其制度功能

在体系化梳理我国债权居次规则在适用中存在的问题后，本部分主要通过观察规则的起源解决债权居次规则规制对象、制度功能不清以及与非破产法规则关系不明的问题。实际上，上述两个问题具有关联性。衡平居次规则的独特规制对象和制度功能正是通过与其他制度的对比显现的。因此，本部分以衡平居次规则

与其他制度的关系为明线，以衡平居次规则的独特规制对象与制度功能为暗线，回应我国规则适用中功能层面的问题。

### （一）衡平居次与法人格否认的关系

#### 1. 法人格否认导致债权居次

20世纪30年代末以前，美国司法实践中居次破产债权完全建立在揭开公司面纱制度的理论基础之上。揭开公司面纱的理由主要包括工具说、另一自我理论、代理理论、形骸化等，对债权的居次尤其依赖“工具理论”。在这些案件中，当法院审查后发现公司独立实体只是“虚拟”的，子公司仅仅作为母公司的“工具”而存在，母子公司实际上可以被视为同一家公司时，法院就会在分配子公司破产财产时赋予普通债权人优先于母公司受偿的地位，否定或劣后母公司的债权。

也有法院在认定子公司的工具属性时提出了不同的标准。例如，在 *New York Trust Co. v. Carpenter* 案中，法院指出，适用“工具理论”需要控制公司同时存在“邪恶目的或错误结果”（*sinister purpose or wrongful results*）。本案创设了“改良版工具理论”。引入母公司的不当行为这一要件后，法院劣后子公司债权时，逐渐从单纯关注公司实体概念，到开始注意到母公司的不当行为以及子公司的损失。“改良版工具理论”标准作为关键中介，为随后衡平居次规则的独立奠定了基础。

但是，在这一阶段，尽管有法院注意到了母公司对债权人的不当影响，却从未将其作为居次的决定性因素。在不构成严重欺诈、母公司的不当行为较为轻微的案件中，法院就不会重点审查母公司对债权人的不公平行为。这是将衡平居次理论建立在揭开公司面纱制度之上的必然结果：一方面，揭开公司面纱制度本身属于“针对极端案例的例外救济”，不会着眼于轻微不当行为；另一方面，揭开公司面纱制度虽然在税务、合同、破产等众多领域适用，但其在解决各领域的法律问题时，始终立足于“公司实体”这一概念标签，并不关注各个法律领域的独特政策，自然破产法中的债权劣后规则所关注的债权人不当行为也被埋没在对公司实体存在与否的大段论述之中。

#### 2. 衡平居次规则的独立

1939年美国联邦最高法院作出了一个关键性判决，基于破产法院衡平管辖的内在要求以及破产法中对破产计划“公平公正”（*fair and equitable*）的要求，创设了衡平居次规则，将对母公司或控股股东（以下统称控制人）债权的居次置

于破产法的政策目标之内加以规定。此后，在涉及债权居次的案件中，受控公司是否拥有独立法人格不再是审查重点，法院作出判决的决定性因素是控制人是否能证明其主张债权的公平性以及其与受控公司关系的公平性。正是对“工具理论”的摒弃以及对控制人不公平行为的直接关注，让 *Taylor v. Standard Gas & Electric Co.* 案（以下简称 *Taylor* 案）成为了衡平居次规则诞生的里程碑。

通过 *Taylor* 案的判决能清晰地观察到衡平居次规则脱胎于“工具理论”的过程。美国联邦最高法院审理本案以前，无论是在地区法院还是上诉法院，原被告双方的争议焦点以及法院的审查重点始终都在于案件事实是否足以证明子公司仅为母公司的“工具”。上诉法院引用“改良版工具理论”的观点，否定了上诉人主张的法人格否认及母公司债权劣后，批准了重整计划。

如果本案至此结束，则其会成为毫无新意的对“工具理论”如何适用的说明。但是美国联邦最高法院显然不满于一直让“母子公司之间的关系问题处于隐喻的迷雾中”。在审理本案时，美国联邦最高法院彻底放弃了“工具理论”的适用，其提出，“我们在此无须讨论《1898年破产法》第77B节以外的救济方式。考虑到母公司在不当管理子公司事务过程中的错误和不公正行为，《1898年破产法》第77B节要求作为衡平法院的破产法院承认优先股东的权利”，而“优先股东的权利”体现在当以股权清偿公司债务时，授予母公司的股票应在受偿位序上劣后于（subordinate to）授予优先股东的股票。

*Taylor* 案的这一创新并非昙花一现。在后续涉及债权居次的案件中，大多数法院遵循其判断路径，着眼于判断债权人是否存在不公平行为，而非着眼于公司法人格是否存在。例如，在 *Heiser v. Woodruff* 案中，法官评价道“法院可以根据衡平法原则将从事欺诈或不公平行为的债权人债权的清偿顺位置于其他债权人之后”。相似地，在 *In re Landau Boat Co.*、*Sender v. Bronze Group, Ltd.* 等案件中，法官亦认为“不公平行为”是导致债权人债权被劣后清偿的最重要因素。

总言之，*Taylor* 案后，衡平居次规则与公司法人格否认制度因规制对象的差别而实现了完全分离。如图3所示，法院在适用衡平居次规则时，可以直接穿透至“控制人存在不公平行为”这一导致破产法上控制人债权被劣后的根源，而不必执着于认定公司实体概念存在与否。只要控制人对受控公司做出了不公平行为，损害了受控公司及其债权人的利益，控制人对受控公司的债权就会被劣后，无论受控公司是否存在独立的法人格。公平原则（equitable principle）替代了僵硬的、形式化的“工具理论”，成为了衡平居次规则的理论基础。

### （二）衡平居次与违反受信义务的关系

#### 1. 规制对象相似

随着 Taylor 案将衡平居次规则与公司法人格否认制度彻底区分，法院在适用衡平居次规则时开始重点分析控制人的何种行为能够被认定为足以居次其债权的“不公平行为”。但 Taylor 案并没有对这一问题进行总结，仅提出子公司初始资本不足、母公司不当管理等零散的居次事由。同年，在 Pepper v. Litton 案（以下简称 Pepper 案）中，美国联邦最高法院直接将控制人的“不公平行为”与控制人“违反受信义务”（a breach of fiduciary duties）挂钩。

具体而言，在本案中，法院指出了“不公平行为”的审查依据为非破产法上的受信义务标准，控制股东违反受信义务就足以劣后其债权。法院认为，公司控股股东和公司管理人一样，是受信义务人。在破产程序中，虽然提起诉讼的主体发生了变化，但法院在审判时实际适用的行为标准并没有发生变化，决定是否劣后控制股东债权的依据仍然是受信义务理论。受信义务人与公司之间的交易需要受到严格审查（rigorous scrutiny）。将受信义务这一概念引入衡平居次规则使“不公平行为”的内涵进一步明确，其他法院亦认可违反受信义务的行为为衡平居次规则的规制对象。

在公司法中，当受托人违反受信义务损害公司利益时，其应对公司承担损害赔偿赔偿责任。这一救济一般通过公司直接起诉或股东派生诉讼实现。在公司破产语境下，公司将该诉权移交给管理人行使。鉴于明确衡平居次规则与违反受信义务责任规则的规制对象均为“违反受信义务”的行为，需要进一步明确两者在适用中的不同之处。

#### 2. 救济手段不同

衡平居次规则与违反受信义务责任规则的区别主要体现在救济手段上。学者指出，衡平居次规则像是公司法人格否认制度与派生诉讼制度的一个微妙的结合，或者说是两者之间的一种“捷径”。具体而言，早在 Taylor 案以前，便有法院以“工具理论”否定子公司独立人格，从而劣后母公司对子公司的债权。彼时，当子公司具有独立法人格时，“工具理论”无法适用，对母公司滥用权力的常规救济途径便是派生诉讼，通过派生诉讼主张母公司承担违反受信义务责任无须证明子公司实体的虚拟性。但是，这种救济方式在实质上和程序上的适用都是极为困难的，原告获得救济之路艰难且昂贵。最终，在 Taylor 案及 Pepper 案中，公司

法人格否认制度与派生诉讼制度相遇，并实现了融合。当母公司存在违反受信义务的行为，损害子公司及其债权人的利益时，其对子公司享有的债权劣后于外部债权人的债权受偿。

衡平居次规则与违反受信义务责任规则的救济手段不同，这也就意味着法院适用不同规则时需要查明的事实范围存在差异。违反受信义务责任规则中对公司的一般性救济为要求违反受信义务的行为人赔偿公司因此受到的损失。因此，法院在适用违反受信义务责任规则时需要确认每一项违反受信义务的行为给公司造成的损失，从而确定判决中的赔偿数额。但是，在许多情况下这一数额的确认涉及商业判断问题，可能会引起双方的激烈争论，拖延诉讼进程。与之相对，衡平居次规则中对公司的救济为劣后违反受信义务的行为人对公司的债权。当受信义务人长期滥用职权损害公司利益时，法院不必纠结于其究竟从事了多少个违反受信义务的行为，每个行为给公司造成的损失金额，其只需要确定违反受信义务的行为人拥有的对公司债权的数额，并在符合衡平居次规则适用条件时认定其债权劣后清偿即可。这一救济方式能够极大提高破产案件的审理效率。正如 *Arnold v. Phillips* 案中指出的，衡平居次规则适用于“似乎没有任何准确的补救措施切实可行”的情况。

总而言之，可以用图 4 展现的简化公式对衡平居次规则的特征进行概括。衡平居次规则与违反受信义务责任规则的规制对象较为相似，均可以被概括地称为“违反受信义务行为”；但衡平居次规则的救济手段存在特殊性。相较于查明逐笔交易、逐项损失，并寻求损害赔偿，劣后违反受信义务的行为人的债权更为高效可行，尤其是在公司受信义务人严重管理不善的情况下，精确的救济不具有可行性，衡平居次规则相较于违反受信义务责任规则更有适用上的优势。当然，图 4 存在过度简化的嫌疑，衡平居次规则中的不公平行为与公司法上典型的违反受信义务行为尚存在细微差异，例如，母公司以贷款的方式向资本不足的子公司补充资金，按照公司法上的规则，子公司可能很难向母公司主张违反受信义务责任，但在破产程序中，法院有可能会根据衡平居次规则将其作为居次事由之一劣后母公司贷款债权。

### （三）衡平居次规则的独特性与必要性

衡平居次规则的起源和发展历程可以清晰地反映其与公司法人格否认制度、违反受信义务责任规则之间的关系。整体而言，上述规则相互关联补充，实现了

对破产公司及其债权人的全面保护，而衡平居次规则也具有规制对象和制度功能上的独特性，成为美国破产案件审理中始终生机勃勃的一项规则。

衡平居次规则脱胎于法人格否认制度，经历了从依附到独立的发展历程。早期债权居次实践以法人格否认为理论基础，关注受控公司是否具有真实的公司实体；Taylor案及此后的判例以衡平居次规则为裁判依据，关注控制人是否对受控公司实施了“不公平行为”，而不再依赖公司法人格否认制度。由此可见，衡平居次规则和法人格否认制度是规制对象完全不同的两个制度。

衡平居次规则与违反受信义务责任规则意在规制相似的行为，即“违反受信义务”的行为，但采取了不同的救济手段，反映了不同的制度功能。违反受信义务责任中的“损害赔偿”这一救济方式要求明确行为人的违反受信义务的行为给公司造成损失的具体数额。但当控制人存在严重管理不善时，法院无法推演出控制人不存在不当管理时公司的财产状况，因此此时控制人违反受信义务的行为给破产公司造成的损失是无法准确计算的，公司及债权人主张损害赔偿存在困难。衡平居次规则通过将违反受信义务的行为人对公司债权的清偿顺位劣后这一救济方式规避了上述难题。

衡平居次规则的独特规制对象与制度功能使其具有存在的必要性。衡平居次制度的价值在越复杂的案件中越能得以体现，因为相较于其他制度，其为法院提供了一种较为粗糙却高效可行的实现矫正正义的方法，通过直接劣后控制人对公司的债权，实现对破产公司及其债权人的救济。破产程序中，一个公司积蓄已久的矛盾集中爆发，法院此时面临的是大量“复合”法律问题，如关联公司之间上百个存疑的交易、公司控制人长达数十年的不当管理。如果此时仍然完全遵循公司法的逻辑，要求破产法院逐一审查每个法律问题并得出独立的结论，那么破产法院的审判压力可想而知，审判效率也不会尽如人意。衡平居次规则的设计就是通过劣后行为人申报的破产债权这一特殊的“快刀”，斩公司在破产时争议集中爆发这一“乱麻”，实现破产案件审理的可能性和高效性。

#### 四、从衡平居次规则的发展观察其制度构建

在回答了衡平居次规则与其他规则之间的关系这一制度功能层面的问题后，本部分的研究视角转向制度具体构建的层面，主要研究法院适用衡平居次规则的

整体思路以及各居次事由的具体判断标准，以期通过横向对比，解决我国规则适用中制度构建层面的问题。

### （一）衡平居次规则的适用框架

为增强规则适用的确定性，1977年美国第五巡回法院在 *Benjamin v. Diamond (In re Mobile Steel Co.)*（以下简称 *Mobile* 案）中创立了适用衡平居次规则的“三步测试”，如图 5 所示。只有在案件事实和法律适用同时满足如下三个条件时，法院才能够适用衡平居次规则劣后控制人的债权：第一，债权人从事了不公平行为；第二，债权人通过不公平行为获得了不公平的优势或导致其他债权人利益受损；第三，债权居次不与破产法的其他规则相冲突。这一测试随后被各地法院及学者广泛引用，并于 1996 年被美国联邦最高法院认可，成为了衡平居次规则的适用框架。

在“三步测试”的适用框架中，首先，最难以把握的即条件一“不公平行为”的内涵。概括而言，对于这一条件，*Mobile* 案提出了被普遍认可的如下原则：债权人从事的任何针对破产债务人或其债权人的不公平行为均可满足条件一，而不论不公平行为是否与该债权的取得或主张有关。由于“不公平行为”的内涵在理论和实践中均存在较大的争议，在我国也是适用混乱的“重灾区”，后文将对条件一进行详细分析。其次，衡平居次规则并非在债权人存在不公平行为时即可自动适用。根据 *Mobile* 案的第二项条件，不当行为必须导致行为人不当获益或其他债权人利益受损。这一“损害或获益”的表述与先前美国联邦最高法院在 *Comstock v. Group of Institutional Investors* 案（以下简称 *Comstock* 案）中表述的“损害和获益”存在明显差别。考虑到衡平居次规则是补救性（remedial）规则而非惩罚性（penal）规则，学者建议在适用中对“损害或获益”进行限缩理解，将“损害”作为主要的劣后前提。对于“损害”的具体判断方式，学者指出，当债权人丧失了其根据成文法或衡平法本应享有的权益时，行为人的不当行为就构成对债权人的“损害”。因此，只要证明债权人的不公平行为减少了破产财产，即减少了其他债权人在破产程序中获得清偿的机会，第二项条件即可被视为已满足。最后，对于不与破产法的其他规定相冲突这一条件，有法院据此否定了州法明文规定的作为优先权的管理费用的劣后，亦有法院据此否认了与衡平居次规则功能相似的重新定性规则的适用，禁止法院将债权定性为股权实现实质上的劣后。但整体而言，判例中对此项条件的集中讨论较少。

### （二）不公平行为之一：资本不足

### 1. 资本不足的适用效力

公司资本结构中通常既包括出资也包括贷款。为防止股东故意向公司提供大量贷款代替出资，降低并转嫁经营风险，美国相关法律对公司控制人向公司提供贷款的行为进行了限制。控制人欲使其对公司的贷款债权与其他债权人对公司的债权同等受偿，不仅需要通过衡平居次规则的审查，也需要通过借鉴税法实践的重新定性规则的审查。在上述两个规则中，公司资本不足均为考量因素之一，但适用效力存在差别。单纯的资本不足不足以让法院居次控制人的贷款债权，法院适用衡平居次规则尚需要论证其他不公平行为的存在；但是，单纯的资本不足已经足以使法院适用重新定性规则，将控制人的贷款债权重新定性为股权出资。例如，在 *Diasonics, Inc. v. Ingalls* 案中，债务人要求法院将控制人的债权重新定性为股权，或者劣后于其他债权人的债权受偿。法院未发现控制人存在其他不公平行为，因此否定了其劣后请求。但同时，法院指出，由于没有人会在同等情况下对公司提供贷款（资本不足的判断标准之一，见下文），控制人提供的贷款应被认定为股权出资，基于股权的性质，其清偿顺位应劣后于其他普通债权。由此可见，资本不足的适用效力存在争议，即单纯的资本不足究竟是否可以导致控制人贷款债权劣后受偿的效果？

多数法院将破产法院适用重新定性的权力来源与美国破产法第 510(c)(1) 条相区分，强调两者互不干扰的独立关系：法院在适用重新定性规则时行使的是认定债权“有效性”的权力，而美国破产法第 510(c)(1) 条所针对的并非有效性问题，更多聚焦于债权的“公平性”。但是，两规则适用情形的区分并没有理论基础区分得如此严格清晰，适用衡平居次规则的法院不认为自己居次的债权是“有效”债权；适用重新定性的法院也受到“不公平行为”存在的影响。

对于破产法院来说，重新定性规则实际上是一个“舶来品”。由于相比股权投资，债权投资具有税收上的优势，所以纳税人往往倾向于将其对公司的股权投资包装为债权投资。这种商业实践促使税务法院形成了一系列判断投资性质的标准，即重新定性规则。为了抵抗判断标准的模糊和不确定，法院在实践中考虑的因素不断增加，“集大成”的判例列出了一个包含资本不足在内的 11 个因素的清单。这种“涉猎广泛”的适用情形在税法案件中可能是有益无害的，其扩大了法院的打击范围。但是，考虑到破产法已经明确规定了着眼于“不公平行为”的衡平居次规则，为了使规则各司其职，重新定性标签下出于“公平”而被包含的情形应该被剔除，纳入衡平居次规则的管辖范畴。

在公司资本不足时，控制人对公司进行债权投资使其享受了高收益和低风险的双重优势，普通债权人承担了高于其本应承担的风险，这对债权人显然不公。因此，在重新定性规则中强调“资本不足”这一事由属于无益范畴。同样地，衡平居次规则中关于“交易性质”的事由应被移交到着眼于债权真实性的重新定性规则的管辖范畴之下。Mobile 案意识到了制度分工的重要性，放弃了先前判例中对“控制人意图”等交易性质的关注，指出“需要记住衡平居次规则并不关注贷款的性质是否真的是债权，其关注的是公平原则是否要求将控制人提供的贷款居次”。

根据这一制度分工，在判断是否应劣后控制人出资时，应该分步骤进行。首先，应适用重新定性规则判断交易的性质。此时将出资定性为股权的情形包括：（1）根据 Pepper 案的观点，公司股权投资极端微小，纯粹只是“名义资本”，此时直接推定控制人出资为股权；（2）虽然出资被控制人定义为债权，但综合分析协议条款、当事人主观目的等因素，实际上出资性质为股权出资。满足上述两种情形之一，法院即可直接忽略其形式将其定性为股权，劣后于债权受偿。其次，如果控制人的出资不存在上述两种情形，则进入衡平居次规则的管辖领域，公平原则占据高地。此时将债权劣后的情形为：控制人的有效贷款债权是在公司资本不足的情形下作出的，且伴随着其他不公平行为，平等受偿构成对其他债权人的不公。至此，对资本不足的适用效力可作如下概括：其隶属衡平居次规则而非重新定性规则，单一的资本不足事由不足以使法院直接居次控制人的贷款债权。

### 2. 资本不足的判断标准

尽管“资本不足的概念从来没有被明确定义”，但作为居次事由之一，法院依旧不得不在审判中频繁作出公司资本是否充足的判断，由此形成了一些初步判断标准。

首先，法院一般会关注公司的债股比。根据法院已经作出的判例，当债股比达到 80:1、9:1 至 12:1 时法院会选择居次控制人的债权，但法院也会在债股比为 10:1 至 16:1、7:1 时拒绝居次。鉴于资本不足仅是居次的事由之一，且债股比仅是资本不足的判断标准之一，其并不具有决定性意义，上述有所重复的数值范围即可表明此点。Mobile 案甚至认为，“绝对的标准例如公司资产负债表及其他财务文件中体现的股权数量和股债比例并没有太大用处，因为这些数字在很大程度上依赖公司业务的性质以及其他特殊情况。”因此，在公司债股比这

一判断标准上，只能概括地说，公司债股比越低，公司被认定为资本不足的可能性越小。

其次，如果公司的债股比存在不合理之处，让法院有所警觉，法院需要对这一资本结构的合理性进行进一步的审查。Mobile 案中法院提供了较为具有普适性的审查标准。该案指出，判断公司资本结构是否合理的标准是“对公司的业务领域及其风险拥有一定程度知识背景的理性且谨慎的投资者，综合考虑破产公司设立时的特殊情况后，是否认为公司的资本结构是合理的”。为了具体化上述判断原则，Mobile 案提出了两种具体的审查路径：第一，如果在有经验的财务分析师看来，破产公司创立时的公司资本绝对无法支持企业的经营规模，则公司初始资本不足；第二，如果在控制人提供贷款时，破产公司无法从外部知情投资者处获得数额相当的借款，则公司资本不足。但是，路径二实际上忽视了市场的不完美性。在存在信息不对称情况的市场上，公司外部人不向公司提供贷款也可能与公司资本数额多少无关。

最后，除了上述判断标准外，Blumberg 教授在其著作中整理出了企业存在特定情形时可适用的辅助性判断标准。如果公司存在被重组、被收购的情况，且前后经营的业务没有发生明显变化，则先前公司的资本额是重要的参考标准，显著的偏离会导致法院对资本不足的认定。公司成立后的借款历史也是判断公司初始资本是否充足的标准之一。虽然公司设立后可能会出现无法预见的突发事件导致公司出现大量借款的需求，但是如果公司需要在成立后“持续性”地向控制人借款，则有很大可能公司成立时即资本不足。公司盈利历史也有一定的参考意义。如果公司成立后有一段时间的盈利，法院在认定公司初始资本不足时就会比较勉强。但是如果公司自设立开始就一直亏损，控制人就需要进一步解释亏损是由于存在其他经营失误，而非初始资本不足导致的。此外，提供足额资本的义务属于持续性义务，贯穿公司经营的整个过程，而不止在公司成立时存在。对于公司设立后的资本不足，上文提出的“外部投资者是否会提供贷款”这一标准在公司面临财务危机濒临破产的特殊情况下往往失灵。此时，只要公司控制人不存在掩盖事实、误导投资等不公平行为，法院一般不会劣后控制人对公司的贷款，以鼓励公司内部人的贷款。因为此时，意在挽救公司的注资，无论是何种形式，均对公司及全体债权人有利。

总体而言，由于公司资本数额的确定属商业范畴，所以公司资本不足的司法判断并非“非黑即白”，也不存在“一锤定音”的决定性因素。法院在审查时一

般结合上述判断因素进行综合分析。同时，为了缓解由此带来的不确定性，法院还需要认定存在下文所述的其他不公平行为才能最终作出债权居次的决定。

### （三）不公平行为之二：不当管理

#### 1. 不当管理的判断标准

在违反受信义务的情形中，最为典型的即公司受信义务人对公司事务的不当管理。即使破产公司资本充足，仅有不当管理事实的存在也足以导致债权居次。此处的“不当管理”为广义概念，既包括受信义务人与公司之间的交易，也包括受信义务人对公司事务的决策。其范围正如 **Pepper** 案中法院的总结，“衡平居次的基础在于母公司对子公司资产掠夺、管理不善以及不忠实管理的历史”。但是，导致债权居次的不当管理行为并不包含经济上的不当管理，后者只是受信义务人的商业决策不明智，没有为自己牟利的意图。在公司法上，这种经济上的不当管理一般不导致责任承担，在破产中一般也不导致居次。因此，经济上的不当管理不在本文研究范围内。受信义务人对公司事务开展管理的过程中存在无限多种情况，法院需要对每一个案件中受信义务人的管理行为是否公平进行具体判断。但是无论情况如何变化，都需要受信义务人在面临法院审查时能证明其“双手是干净的”（with cleanhands）。这一隐喻需要具体法律规则加以解释，从而指导法院的判断。

首先，如果受信义务人存在欺诈等主观恶意，或受信义务人通过违法交易、显著不合理交易取得对公司的债权，则不当管理的认定较为容易，因为不论受信义务的外延在何处，显然均会包含受信义务人恶意损害公司利益的行为。例如，在 *In re American Fuel & Power Co.*案中，破产公司欲投资建设一条通往底特律的天然气管道以扭转不利的经营局面。**Columbia** 公司以违反反垄断与贸易法的方式获得了破产公司的大量债权和控制股权，为了阻止该线路建成后与 **Columbia** 公司在和俄亥俄州建设的天然气系统相竞争，**Columbia** 公司迫使破产公司停止线路建设，最终导致破产公司破产。法院主要从两个方面否定了 **Columbia** 公司债权平等受偿的要求。第一，债权人的债权因其基于非法交易而应归于无效；第二，作为公司受信义务人，**Columbia** 公司为了自己的利益蓄意实施了破坏公司利益的计划，构成对受信义务的违反，因此法院不应支持这一不公平的清偿要求。

其次，当不存在明显的恶意或违法时，确立不当管理的客观标准是较为困难的。在适用衡平居次规则的三个里程碑式的判例中，美国联邦最高法院提出了三种合理性有待商榷的判断标准。第一，在 **Taylor** 案中，法院认为，母公司在管理

子公司事务时，需要以子公司的利益为出发点（with an eye single to its own interests）。这一观点直接借鉴自信托法，在这一标准下，母公司管理子公司事务时只能考虑子公司的利益，完全不能考虑某一决策对母公司自身的影响。这相当于要求母公司以牺牲自身利益为代价满足子公司需求，集团企业之间的交易会被这一严格的测试标准抑制，集团化构建的好处被抹杀。第二，在 **Pepper** 案中，法院修正了这一判断标准，其提出，审查受信义务人行为的标准是“公司管理人员和公司间的交易是否具有公平交易的特征（*earmarks of an arm's length bargain*）”。这一标准借鉴自公司法，即所谓的“臂距交易”，内涵是具有平等博弈能力的独立的双方当事人达成的交易条件。在不存在标准条款的交易领域，构想出理想市场中的“臂距交易”存在较大困难，但相较于 **Standard** 案中的标准，“臂距交易”标准允许母公司与子公司在交易中同时获利，这更符合商业交易下共赢的理念，属于理想化的判断标准。但是有学者指出，“臂距交易”标准强调双方当事人的独立性，但企业集团中的标准交易情景并非如此，由于这一前提上的缺陷，该规则无法真正检验母子公司之间交易的公平性。考虑到企业集团的特殊性，第三，在 **Comstock** 案中，法院提出了新的判断标准，认为“母公司对子公司的管理行为属于‘善意’，且‘有利于集团的整体利益’，因此其债权应该获得平等受偿的地位”。但是，“善意”标准遭到了该案中 4 位法官的反对，他们在反对理由中坚持 **Pepper** 案的标准，认为法院居次母公司债权不仅基于其恶意，还需要考虑交易的客观公平性，不公平也可能出现在主观最大限度善意之时。学者亦指出，相较于先前判例提出的标准，“善意标准”并不充分。因为母公司管理人员的意图难以证明，而且其善意与子公司的财产是否被不公平地转移、损害其债权人的利益无关。此外，针对“有利于集团整体利益”这一标准，反对意见也坚持产生债权的交易必须基本上对受控公司公平，即符合“臂距交易”。学者也认为，所涉交易既然对子公司没有好处，其给集团带来的利益无法抵销该交易对子公司债权人造成的损害。由此，似乎法院试图在 **Comstock** 案中创设的有别于“臂距交易”的新标准并未被接纳。

最后，虽然“臂距交易”这一主流标准存在一些操作上的困难，但是在这一思想的指导下，实践中也总结出了一些典型的不当管理“模板”。例如，如果子公司在独立经营时处于盈利状态，但被收购后为配合母公司业务而变更其业务，导致其长期处于亏损状态，则母公司有很大的可能被认定为不当管理，其对子公司的债权会因此被劣后。同时，子公司的分红政策也是需要着重关注的问题。即使分红合法，但如果子公司本就资金紧缺，仍然为了满足母公司的需求而宣布分

红，使其本身的经济状况进一步恶劣，则母公司的行为构成不当管理，衡平居次规则得以适用。此外，虽然衡平居次规则已经与公司法人格否认实现了制度功能的区分，但认定法人格否认的一些情况如过度控制、资产混同等仍可以作为不当管理的一种情况，进而成为触发衡平居次规则的情形之一。正如 **Pepper** 案中法院明确指出的，当“控股股东无视公司治理的形式和实质，将公司的事务当作自己的一样进行管理，将公司作为自己的‘口袋’时，控股股东的债权应该被劣后”。但是，这一重叠并不消解其本质差别。相较于法人格否认着眼于公司的组织形态，衡平居次规则聚焦于导致公司出现上述情况的受信义务人的不当管理行为。

### 2. 不当管理的举证责任

在美国司法实践中，对于不当管理行为的举证责任分配也在逐渐变化。最早美国联邦最高法院在 **Pepper** 案中提出，当控股股东对公司的债权被质疑时，控股股东应承担其在债权产生时为善意且交易具有内在公平性的证明责任。结合上述交易公平标准的模糊性与“臂距交易”的证明难度，这一将举证责任完全加诸受信义务人的做法让受信义务人承担了其无法承受的负担。有学者提出，在异议人未证明受信义务人违反受信义务的情况下，受信义务人对公司的债权应该与其他债权人对公司的债权拥有相同的“表面价值”（*prima facie value*）。

随后的判例逐步采纳了学者的这一观点，对举证责任分配进行了一定的修正，防止异议人滥诉影响公司受信义务人对公司的正常经营管理。在 **Mobile** 案中，法院针对居次案件的举证责任分配进行了独立的论述，指出举证责任并非如 **Pepper** 案中所述直接被分配给受信义务人，“为了引起受信义务人自证公平的行为，管理人需要先提出一些实质性的事实依据（*substantial factual basis*），而非仅有形式上的主张，从而克服受信义务人提出的表面（*prima facie*）证据，支持其衡平居次的申请”。由此可见，这种举证责任分配制度并非“一步到位”，而是将证明的过程予以分解，逐步深入最终实现案件事实的基本清晰。这种“分步举证”的举证责任分配一方面要求异议人提出异议的依据具有“实质性”，设置了受信义务人自证公平前的“门槛”，防止了受信义务人因自证公平的难度过大而陷入“被告即输”的困境；另一方面依旧要求掌握交易过程信息的受信义务人证明交易的内在公平性，避免了公司外部人因无法获得支持其主张的关键性证据而陷入无法胜诉的困境。这一平衡原被告双方利益的“分步举证”规则得到了后续判例的遵循，通过诉讼程序的设计有力地推动了事实的发现。

### 五、我国债权居次规则的制度重构

在完成对我国本土法律问题的聚焦以及对外国法律有针对性的研究后,本部分旨在从我国本土规则适用现状出发,保留现存的制度优势,同时辩证地看待国外规则适用经验,将我国这一“舶来规则”适用中的问题与规则发源地的法律适用经验相结合,实现我国债权居次制度的重构。

#### (一) 大陆法系居次规则对我国的启示

衡平居次规则根植于美国衡平法,以“公平原则”为指导,强调结合个案事实的具体分析适用。相较而言,我国作为成文法国家,更加重视法律规则的明确性,法院在进行法律适用时裁量空间相对较小。由于这种立法模式的差异,有学者对美国衡平居次规则在我国的适用表示忧虑,并主张我国在劣后控制人债权时借鉴德国等地的相关规则,为债权人提供更为稳定的保护。

德国劣后控制人债权的规则经历了由“模糊”到“明确”的变迁。早期关于股东贷款债权的清偿顺位规则被规定在德国公司法中,作为法定资本制的配套规则。根据原《有限责任公司法》(GmbHG)第32a(1)条的规定,股东于一般商业常规下应以自有资本注入公司时(公司危机时),却以贷款方式向公司提供融资,则于公司破产时,股东基于此贷款所生的债权,应劣后于其他债权人受偿。这一规则被称为“自有资本替代制度”。面对“公司危机”这一不确定概念,德国法院试图以“欠缺债信能力”的概念将其具体化,此即“若公司于其他外部第三人知悉公司财务状况的情况下,无法从第三人处取得借款,或只能以不符一般市场行情的条件取得借款”的情况。这一规定不要求证明股东对公司或其债权人存在不公平行为,仅凭股东在第三方不会承担类似风险的情况下出借款项这一事实,便可将该股东的债权劣后。

但是,由于法院上述推理亦是建立在一系列模糊的法律概念之上的,其适用的不确定性在实践中引发了很多争议。为进一步简化适用,增强法律的确定性,上述规定于2008年被废止。同时,《德国破产法》在修订时加入了第39(1)5条,在破产程序中将所有股东贷款均劣后于一般债权人的债权受偿。这一舍弃“公司危机”条件,将股东对公司的贷款债权全部劣后的模式被称作“自动居次”。同时,为避免打击范围过度泛化,《德国破产法》第39(4)(5)条规定了两项例外,在如下两种情况中,股东债权不会被劣后:(1)持股低于10%且未担任公司管理者的股东对公司的贷款债权;(2)为拯救公司而获得公司股权的股东对公司的贷款债权。

自动居次制度在理论和实践方面都受到了不少质疑。一方面，原“自有资本替代制度”的法理基础在于，当一家公司面临危机时，股东一旦选择通过提供资金维持公司而非清算，就必须防止其以牺牲债权人作为代价进行投机。换言之，劣后股东债权的正当性在于让股东承担公司经历危机时作出的融资决定带来的风险。但是，“自动居次规则”下，股东可能并未在公司危机时作出任何融资决定，其对公司的债权发生在公司正常经营之时，此时劣后股东债权的正当性存疑。另一方面，虽然存在例外，但在实践中“自动居次”整体而言以牺牲善意股东平等受偿的正当权益为代价保护公司外部债权人，可能会抑制股东对公司的投资热情，这一价值平衡有矫枉过正之嫌。

鉴于此，德国自动居次规则的目标与我国破产法鼓励拯救困境企业的价值导向存在差别。公司陷入财务危机时融资渠道受限，此时最有可能向公司注资拯救公司就是公司股东。一旦无差别否定股东贷款债权获得公平清偿的权利，股东贷款积极性势必大大下降。考虑到我国投资人主动向困境企业提供贷款的情况本就不多见，自动居次规则的引入无异于雪上加霜。

但同时不可否认，德国现行劣后控制人债权的规定确实实现了规则适用的简明与确定，可操作性极强，是现实主义的结晶。只要股东为受控公司提供贷款，法院在破产程序中便无须进行任何公平性审查，即可径自将该贷款债权劣后。作为成文法国家，我国在制度重构的过程中，也需要先在法律中明确债权居次的基本要件，作为法院裁判相关案件的标尺，避免各地法院自由裁量空间过大带来的裁判尺度不统一。

同属大陆法系的我国台湾地区亦对破产程序中控制人债权的劣后进行了规定。我国台湾地区“公司法”第369条之7规定，在受控公司破产时，如果控制公司使受控公司“为不合营业常规或其他不利益之经营”，则控制公司的债权应劣后受偿。与德国的自动居次规则不同，我国台湾地区规则修正草案之“立法”理由中载明，此项规定系继受自美国深石原则，且“资本显著不足”为其中的一项事由。

对本条中规定的“不合营业常规”“不利益之经营”等不确定概念，台湾地区实践中的经验较为缺乏。该规则仅在台湾高等法院2009年度重上字第170号民事判决、台湾地区“最高法院”2012年度台上字第1454号民事判决中被加以解释说明。具体而言，该案中涉及的特殊交易情形为公司在未履行交货义务的情况下，要求交易对手方支付货款。台湾高等法院和“最高法院”均认为，这一事

实表明该交易不属于一般正常交易情况，而属于“不合营业常规或其他不利益之经营”，由此产生的债权应劣后受偿，防止对公司其他债权人造成不利影响。由于涉及虚假交易及欺诈行为，该案对“不合营业常规”的认定争议较小。但是，由于缺乏更多司法判例的说明，这一要件的外延并不清晰。我国台湾地区“最高法院”也仅能给出抽象笼统的“不合营业常规”的判断方式，其指出在判断时要观察交易是否符合一般交易惯例和原则，重点观察公司交易目的、价格、条件、处理程序等是否符商业判断。

我国台湾地区的居次规则虽然缺乏司法实践校验且被纳入公司法体系中未能突出居次规则关注债权人保护和效率导向的特征，但其立法模式依然有可借鉴之处。一方面，我国台湾地区考虑到了德国自动居次规则可能导致不公平的结果，转而引入了美国法上的衡平居次规则，在使用不确定性概念将其纳入成文法的同时，通过司法实践进一步明确其适用细节，从而实现了刚柔结合的适用效果，规则设计具有合理性。另一方面，我们在借鉴揭开公司面纱制度的过程中已经形成了类似立法模式的经验以及成果，可以为衡平居次规则的借鉴打下基础，规则设计具有可行性。

综上所述，我们引入衡平居次规则时可以部分参考我国台湾地区的“立法”模式，在成文法中进行较为抽象、笼统的规定，同时辅以司法解释或会议纪要，对抽象概念进行具体化、类型化规定，缓解判例法规则对法院而言适用难度过大、裁判尺度不一的困难，同时一定程度上保留规则适用中的灵活性。这一立法模式能够最大限度保留规则适用的原貌，不减损制度功效。同时，也要避免台湾地区在“立法”中存在的不合理之处，将居次规则纳入《破产法》的体系之下，凸显其债权人保护的追求和效率导向的独特价值。

### （二）明确债权居次规则的功能

#### 1. 围绕不公平行为整合居次事由

通过分析规则的确立过程可知，衡平居次规则区别于公司法人格否认制度之处在于其透过公司实体的“迷雾”，直接着眼于母公司的不公平行为；面对无边无际的“不公平”概念，Pepper案进一步表明，所谓“不公平”可以被包纳在“违反受信义务”这一概念中；对于居次债权欲实现的目标，Comstock案指出，在只有部分行为不公平时不应将母公司的债权全部居次，除非无法计算子公司的损失；Mobile案则进一步直接点明其用于“抵销其他债权人因不公平行为所受损失”的救济功能。由此可知，衡平居次规则的规制对象为不公平行为或广义上的

违反受信义务的行为，规制目标为弥补公司债权人因不公平行为遭受的损失。规则中的劣后事由应围绕上述逻辑进行构建。

我国在 2023 年修订公司法时，将控股股东、实际控制人也纳入了受信义务的法律规制。《公司法》第 180 条第 3 款明确了“公司的控股股东、实际控制人不担任公司董事但实际执行公司事务的”，适用董事、监事、高级管理人员的忠实义务和勤勉义务标准，同时第 192 条规定了控股股东、实际控制人存在“指示董事、高级管理人员从事损害公司或者股东利益的行为”的，对损害承担连带赔偿责任。公司法认可控制人对公司的受信义务有助于为债权居次事由的整合提供理论层面的正当性。

衡平居次规则中的不公平行为借助违反受信义务这一概念，强调了被居次债权的控制人从事的不当行为对公司造成了损害，进而在破产语境下对债权人利益造成了损害。控制人债权的劣后受偿本质上是一种救济债权人的手段，在“蛋糕大小”保持不变的情况下，通过减少“分蛋糕的人”来弥补控制人的行为对债权人造成的损害。因此，只有控制人从事的损害公司及债权人利益的行为才应成为触发衡平居次规则的居次事由。在这一原则的指导下，我国目前司法实践中提炼出的居次事由可进行如下整合：

首先，“出资不实”这一居次事由应该被剔除。在补足出资后，出资不实的股东并未对公司和债权人造成任何额外损害，因此与衡平居次规则弥补其他债权人因不公平行为所受损失的制度目标相违背。具体而言，根据《关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（三）》第 13 条的规定，在公司资产不足以清偿债务时，出资不实的股东通过在欠缴出资范围内对债权人承担补充赔偿责任的方式消除了其行为对债权人的不利影响。一旦股东补缴出资，其出资不实行为对债权人的损害便已被完全弥补。如果在此基础上，法院又在出资不实的范围内劣后股东对公司的债权，则属于股东补足出资、补偿债权人后对债权人损害的第二重救济，对股东而言具有惩罚性。这一惩罚性的制度功能既有别于我国目前瑕疵出资责任体系的救济属性，也违反衡平居次规则的救济属性。

其次，“资本不足”不应作为居次的唯一事由。一方面，公司资本不足不会直接导致公司及债权人利益受损。但不可否认，公司控制人组建资本不足的公司，或在公司扩张业务时不相应调整出资，使公司长期保持资本不足状态可能暗示控制人存在损害债权人利益的意图。因此，公司资本不足仅仅构成不正当行为的表征（indication），并非构成债权居次事由的单独类型。另一方面，考虑到商业决

策的复杂性，即使司法经验不断积累，公司资本不足的具体判断标准也永远会因其不确定性而受到诟病。仅依靠法官的商业判断决定控制人对公司高额债权的命运可能并不具有说服力。因此，在存在公司资本不足的情形时，法院还应进一步审查控制人的管理行为以及与公司之间的交易行为，以确定其是否存在损害公司及债权人利益的不公平行为。

再次，“人格混同”可以进一步被抽象为“不当管理”。根据我国目前的司法实践，存在人格混同时，法院仍然援引法人格否认规则，进而在破产程序中将控制人债权居次，这显然是将揭开公司面纱制度与衡平居次规则混用。这一适用逻辑在衡平居次规则产生之时便已经被明确否定。但是，这并不意味着人格混同不应该被作为一种居次事由。人格混同的结果实质上是控制人对公司实施不当管理行为导致的，而这种不当管理行为很可能会直接损害公司及债权人的利益。实际上，不仅“人格混同”应被纳入居次事由，法人格否认制度中的其他认定标准如“过度控制”等也都应作为不当管理的一种表现形式被纳入居次事由，这一居次事由亦与《公司法》第 192 条相呼应。

最后，“不公平交易”可以作为独立的居次事由。一方面，当公司控制人与公司进行不公平交易时，控制人以损害公司利益为代价获取了超额收益，显然构成对债权人利益的损害。因此将“不公平交易”纳入衡平居次事由不存在任何法理上的障碍。另一方面，我国《公司法》第 22 条已经明确规定控股股东、实际控制人“不得利用关联关系损害公司利益”，《企业破产法》在此基础上对开展关联交易等不公平交易的控制人的债权进行劣后处理，弥补公司债权人由此受到的损失，也不存在明显的立法层面的障碍。

### 2. 围绕效率原则明确适用场景

并非只有衡平居次规则着眼于规制不公平行为。我国《企业破产法》第 125 条第 1 款明确规定了企业董事、监事、高级管理人员从事违反勤勉义务、忠实义务的行为后应承担赔偿责任。相较而言，衡平居次制度的核心特点为牺牲救济的准确性，追求救济的高效性。与公司法领域常见的案件体量相比，破产程序的集中管辖制度导致了案件数量的“爆炸”，破产程序也被比作一个“大熔炉”，关于破产企业的各类纠纷均在企业破产时集中爆发。因此，相比于普通民商事案件，破产法院需要在一个破产案件中处理的衍生诉讼涉猎极广、数量极多。苏州市中级人民法院在工作报告中指出，“破产衍生诉讼多发”为当地破产案件审判运行的趋势和特点，“如何缩短破产办理流程需要认真加以研究”。在个案处理耗时

的同时，破产案件数量亦在不断增加，这无异于雪上加霜。在党的十九届四中全会明确要求健全破产制度，加快“僵尸企业”退出，实现营商环境进一步优化的背景下，可以预见破产案件数量将呈现只增不减的趋势。案件量的攀升与个案的复杂不仅给审理破产案件的法院带来了极大的审判压力，也导致破产案件的审理周期普遍较长，阻碍了破产程序发挥实效。

实际上，无论是在精确救济还是笼统救济的场景下，衡平居次规则均有其独特的适用优势。第一，当被用于精确救济时，适用衡平居次规则可以简化适用违反受信义务责任规则及撤销规则的处理过程。当面对可以拆分进行独立审查的具体行为或交易时，当事人既可以选择公司法或交易法上的诉由，又可以选择适用破产法上的衡平居次规则。在破产案件中适用公司法或交易法上的诉由时，法院首先会根据法律规定撤销交易、返还财产，或者要求不当行为人对公司损害进行赔偿。其次被交易对手方返还的财产或公司得到的赔偿会落入破产财产的范围，并被进一步分配给破产公司的债权人。如果在破产案件中适用衡平居次规则，上述两个步骤就可以被合并为一步处理，即将从事不公平行为之人对公司承担的责任与其在破产申报中对公司享有的债权进行抵销，在操作上体现为直接将不当行为人对公司的相应数额的债权劣后于其他债权人的债权受偿。鉴于破产案件以债权公平清偿而非补偿公司损失为最终目标，直接着眼于“分配”的衡平居次规则在适用中显然比着眼于公司资产“增长”的撤销规则和违反受信义务责任规则更高效。

第二，除了可以简化精确救济程序、缩短审理时间外，适用衡平居次规则还可以应对现存规则无法处理的案件。例如控制人和公司之间的关系非常复杂，存在多笔可疑交易，那么对于法院而言，详细梳理并审查每一笔交易的具体情况并确定其对公司造成的损害，即使可行，也是成本极为高昂的，此时公司法及交易法上的诉由可能失灵。为了推动破产审理的进行，法院此时需要用对整个行为模式的观察来代替对具体要素的一系列独立的审查，并对债权整体进行居次处理。又如，综合全案，法院能够认定控制人实施的长期多种不当行为足以构成对公司的严重管理不善，则法院亦有权直接劣后控制人对公司的全部债权，实现对其他债权人利益的补救，而不去区分其债权是基于公平还是不公平交易产生的，更何况这种区分一般也是无法实现的。因此，适用衡平居次规则对法院而言是尽可能实现矫正正义的最具有可行性的方式。

### 3.明确债权居次规则与现存规则的分工

破产是公司经营的特殊状态，公司法上的规定必定会影响破产案件的处理。根据《破产纪要》第32条的规定，如果进入破产程序的企业存在《公司法》第23条规定的情形，法院可能会启动实质破产程序，直接否定控制及受控企业之间的债权债务；如果企业控股股东、实际控制人存在《公司法》第21条第2款规定的滥用股东权利的行为，第180条、第192条规定的违反受信义务的行为或者其与破产企业之间存在《公司法》第22条规定的不公平关联交易（以下统称违反受信义务责任规则），则管理人应要求上述主体承担损害赔偿责任，但不影响上述主体对公司拥有的合法债权的清偿顺位。

与上述规则相比，衡平居次规则着眼于控制人的不当管理以及不公平交易行为，此类不公平行为尚未严重到需要否定公司法人格，但又因形式复杂、数量众多而无法在破产程序中被逐一审查并计算赔偿数额。鉴于此，衡平居次规则一方面肯定不公平行为对公司债权的有效性，另一方面要求其劣后受偿，填补了实质合并破产与损害赔偿责任之间救济方式的空白，为债权人提供了一种新的救济手段。由此，违反受信义务责任规则、衡平居次规则与实质合并破产规则形成了如图6所示的由轻到重的制度分工。

### （三）细化债权居次规则的构建

#### 1. 搭建规则适用框架

目前在我国，无论是在规则制定层面还是在实践层面，对衡平居次规则的关注重点均在于不公平行为这一居次事由。例如，目前对衡平居次规则的适用概括最为全面的《重庆破产问题解答》在面对何时可以居次股东债权这一问题时，给出的回答仅列举了包括“出资不实、资本不足、不公平交易”在内的居次事由。最高人民法院发布的典型案例“沙港案”中也仅强调了“出资不实行为”这一不公平行为。但是，仅关注不公平行为的衡平居次规则无法与其制度目标相匹配。上文指出，衡平居次规则的目标在于补偿债权人因控制人的不公平行为而遭受的损失。这一目标已经明示，除了需要存在不公平行为，适用衡平居次规则还需要其他债权人因此“受有损失”。

考虑到“劣后控制人债权”这一救济方式的笼统性，在适用衡平居次规则时，其他债权人一般不需要对其遭受损失的具体数额进行举证。只要其能够证明控制人的不公平行为减少了破产财产，即减少了其他债权人在破产程序中应享有的获得清偿的机会，控制人的不当行为就对其他债权人造成了损害。虽然此时衡平居次规则的适用不要求计算损害的具体数额，但仍要求法院保持对其他债权人所受

损害的关注，至少保证债权人的损失数额与劣后的债权数额大体相当，并在两者间存在显著差异时及时进行调整。具体而言，如果控制人的不公平行为对破产公司及其他债权人造成的损害并不严重，但该控制人对公司的债权数额较大，法院可以酌情对其债权进行部分劣后；如果控制人的不公平行为仅造成了部分债权人的损失，法院可以考虑仅将债权置于该部分受损债权人之后受偿；如果控制人的不公平行为对破产公司及其他债权人的损害远远超过其拥有的对公司债权的数额，法院在居次其债权的同时应允许破产管理人及其他债权人对控制人另行提起损害赔偿之诉，保证其损失能够得到全部补偿。

此外，在美国法上，除了“控制人存在不公平行为”以及“不公平行为给其他债权人造成了损害”这两个条件之外，还存在“不与破产法中的其他规则相冲突”这一条件。但是该条件的具体内涵不详，美国法院在实践中一般也不会据此否认规则的适用，因此，本文认为并非一定要将该条件引入我国的适用框架。要求法院在适用衡平居次规则之前论证存在不公平行为及对其他债权人的损害，已经足以为法院指明案件审理的方向，构成我国法院适用衡平居次规则的整体审查框架。

### 2. 细化规则适用标准

在上述规则适用框架中，对不公平行为的认定显然处于核心地位。前文已经对我国居次事由进行了整合，排除了与衡平居次规则的规制对象和目标无关的“出资不实”，否定了“资本不足”独立要件的地位，并进一步地将一些具体要素抽象为“不当管理”行为以及“不公平交易”行为。在此基础上，本部分主要聚焦于居次事由微观层面上的具体判断标准。

关于公司“资本不足”的具体判断标准，我国司法实践在适用这一事由时最明显的优势在于自发形成了“两步走”的适用逻辑：先判定债权的真实性质，再判定公平原则下债权的清偿顺位。相较于美国适用混乱的重新定性规则，我国法院在进行第一步审查时并未杂糅任何公平因素的考量，严格依据股权和债权在理论上的划分标准，审查当事人主观意思表示以及权利外观，在第二步才转而重点关注公司资本情况，判断控制人的债权与其他债权平等受偿是否公平。这一“两步走”的适用逻辑与美国学者经过大量争议后得出的结论一致。因此，这一有益经验应当继续保持。此外，随着我国法院审判经验的增加，在判断公司资本是否充足时，法院已经由单纯对比股东出资和运营所需资金的数额大小，演变为同时

考察资本投入情况在商业安排上的合理性。对商业逻辑的尊重是商法的应有之义，但是，如何将法律审判与商业判断相结合，需要更为细化的规则构造。

这一偏技术性的问题可以适当借鉴美国司法实践中较为成熟的经验。首先，公司资本结构确实是判断公司资本是否充足的重要考量因素，但是目前我国将股东贷款与其他来源的资金之比超过 1:1 作为引起法院怀疑的资本结构，这对于公司来说过于严苛，可能与商业运作逻辑相违背。我国公司法废除法定最低资本限制，本意为降低公司设立的门槛以鼓励投资。其制度合理性在于，商业运作中存在正常的“以小博大”的行为，不应受到不当限制，且债权人在明知交易对手方资本结构的情况下仍然选择与其进行交易，就默认其自行承担其中的风险，尤其是对于初创公司而言，公司融资途径受限，公司股东以贷款的方式向公司提供部分资金，使其在企业中的风险保持在可控范围内，可能是一种合理的商业安排，不能因为其商业经营最终失败就认定公司资本不足。同时，商业环境的复杂性决定了注定不会存在一个“刚性”比例衡量公司资本充足与否。因此，我国法院在审查公司资本结构时应该进一步放松标准，给股东进行正当“以小博大”运营的空间。其次，对于“商业习惯”这一考量因素，我国法院仅给出了原则性规定，未提出具体的可操作性建议。在 *Mobile* 案中，美国法院围绕认定原则提出了较为具体的操作路径。其中，值得我国学习借鉴的是美国法院会在审查中听取“有经验的财务分析师”的观点。如果在他们看来，破产公司创立时的资本数额绝对无法支持企业的经营规模，则可以认为公司初始资本不足。通过对专业人士判断的合理信赖，法院能够在一定程度上避免对商业事项作出评价，对于我国法院而言，这一借鉴尤为重要。相反，对于美国法院提出的“外部知情投资者是否会在当时对公司提供数额相当的贷款”这一判断方式，本文认为不宜直接被我国所借鉴。得出这一结论主要基于这一判断方式需要建立在信息较为充分的借贷市场之上。对这一判断方式的批判多集中在认为外部知情投资者拒绝提供贷款很有可能不是由于公司资本不足，而是存在其他消极预期。最后，相较于我国相对单薄的资本不足判断标准，美国司法实践中总结出了更多可供参考的因素，包括公司“前身”（如果有）的资本状况、公司盈利历史、公司借款历史等。如果公司资本显著偏离同业务的前身公司，自设立起便无盈利且“持续性”地依赖控制人的贷款，则公司很有可能被认定为资本不足。我国法院在认定公司资本不足时也可以将上述因素纳入审查范围，增强判断的准确性和说理的充分性。

关于“不公平交易”和“不当管理”的具体判断标准，与“资本不足”相比，“不公平交易”和“不当管理”更缺乏标准化的可能性，规则适用时裁量空间更

大，与个案事实结合更紧密。例如，即使美国对公平标准进行了长期的讨论，但最终被大多数学者接受的“臂距交易”原则也更多停留在理论层面，缺乏具体操作标准。相较于颇受争议的实体判断标准，“分步举证”的举证责任分配规则被广泛采纳。一方面，异议人需要提出实质性证据反对平等清偿，唤起受信义务人的举证责任；另一方面，当异议人提出的证据足以倾斜法官心证的天平时，受信义务人有义务证明其行为的内在公平性。除了举证责任分配规则外，美国公司法上关于关联交易公平性的程序性判断标准也为公平的判断提供了明确的指导。这导致了对不公平交易的认定在很大程度上依赖举证责任分配的具体安排及程序的帮助。鉴于此，本文认为我国可以通过细化举证责任等程序性规范促进裁判思路的统一，同时将交易实质公平的判断留给法院根据个案事实开展具体分析和自由裁量。此外，对于“不当管理”这一事由的判断，美国法上的典型不当管理行为如不当分红、过度控制、资产混同等均可以给我我国不当管理行为的认定提供参考。但是，我国国情下也势必会出现带有本国特色的不当管理行为，需要法院在审判中不断积累经验细化其构成要件，并进行类型化梳理。衡平居次规则中的“不公平交易”以及“不当管理”在我国法律体系下并非孤立的，其与公司法中的诸多规则均存在密切的联系。在后续对居次事由进行细化时，也可参考公司法实践中对于交易实质公平的审查经验以及对公司控制人管理行为的具体要求和审查标准。

#### （四）小结

本部分主要回应衡平居次规则在我国法律适用中的问题。与照搬国外经验相比，本部分强调结合我国本土规则适用经验，保留现存的制度优势，同时辩证地看待国外规则适用经验，将我国不宜借鉴的内容予以剔除。

第一，对于我国司法实践中自发总结出的居次事由，建议作出如下调整：剔除不符合衡平居次制度功能的“出资不实”；“资本不足”仅应作为不公平行为存在的表征引导法院开启进一步审查，不应作为居次的唯一事由；导致债权居次的不公平交易及管理行为可以被整合为“不公平交易”及“不当管理”。同时，衡平居次规则以效率为导向，能够简化现行控股股东、实际控制人违反受信义务规则在破产程序中的适用，并应对公司法及交易法规则面对大量复杂交易时失灵的问题。

第二，建议引入债权居次规则时在成文法中使用不确定概念明确规定，同时辅以司法解释或会议纪要，对抽象概念进行具体化、类型化梳理。建议在我国《企

业破产法》第 113 条第 1 款中添加第 4 项，即“（四）从事不公平交易或不当管理行为的控股股东或实际控制人对破产企业的债权”。

第三，对于我国衡平居次规则的具体构建和适用标准，建议进行如下完善：首先，需要在我国确立衡平居次规则的适用框架。除了关注不公平行为的存在外，法院还需关注其他债权人损害的存在，使衡平居次规则实现救济而非惩罚的目的。其次，在认定不公平行为时需要细化适用标准。对于“资本不足”这一事由，美国法上值得我国借鉴的技术性操作包括对公司资本结构的考察、对专家证言的参考、对公司盈利和借款历史的关注。对于“不公平交易”这一事由，应在明确交易应遵循的程序和举证责任分配规则的基础上，参考公司法实践中对于交易实质公平的审查经验，赋予法院逐案判断的裁量权。对于“不当管理”这一事由，法院可以充分参考公司法上对公司控制人管理行为的具体要求，并根据我国国情在审判中不断细化其构成要件，进行类型化梳理。

## 六、结论

在缺乏统一法律规定和理论指导的背景下，我国法院适用衡平居次规则的司法实践在探索中发展，存在规制对象、制度功能不清以及具体适用标准模糊等问题。观察规则源起过程可以发现，衡平居次规则的规制对象为控制人的“不公平行为”，且意在高效处理集中、复杂的纠纷，具有公司法及破产法上其他规则无法替代的功能。同时，域外法律适用过程中总结出了可供我国参考的居次事由的技术性判断标准。在吸收我国本土实践经验的基础上，我国债权居次规则可以从以下几个方面进行重构：第一，对于目前居次事由零散的问题，应结合制度功能，围绕“不公平行为”重新整合居次事由，将“出资不实”剔除，将“资本不足”仅认定为不公平行为表征而非直接导致居次的事由，将其他情形进一步抽象为“不公平交易”以及“不当管理”。第二，应明确衡平居次规则以效率为导向的特征，形成与控制人违反受信义务规则的清晰分工。衡平居次规则能够简化救济过程，并应对现行规则面对大量复杂交易时失灵的问题，从而有效缓解集中管辖下破产法院极大的审判压力并防止案件审理的过度拖延。第三，应明确以“不公平行为”和“债权人受有损害”为核心的规则适用框架，为法院的审查提供明确指导。第四，关于居次事由的具体判断标准，对于“资本不足”，应保留我国审查股东贷款债权时“性质—公平”两步走的现有经验，并综合分析公司资本结构、财务专家证言、公司“前身”资本额及公司盈利与借款历史等相关因素。对于“不

公平交易”，应在明确交易应遵循的程序和举证责任分配规则的基础上，参考公司法实践中对于交易实质公平的审查经验，赋予法院逐案判断的裁量权。对于“不当管理”，法院可以借鉴公司法上对公司控制人管理行为的要求，并根据我国国情在审判中不断细化其构成要件，进行类型化梳理。

整体而言，衡平居次规则扎根于判例法，以公平原则为内核。我国作为成文法国家，对这一规则的把握必定存在一定困难。但既然司法实践中的确存在将特定债权劣后清偿以实现公平的需求，我们就不应回避对这一规则的适用。为尽量减少规则适用的不确定性，建议我国在成文法中进行抽象规定，并在后续会议纪要、司法解释中对抽象概念进行具体化、类型化梳理。这一立法模式一方面有利于统一法院判决思路，降低案件审理结果的不确定性；另一方面也为法院保留了自由裁量的空间，保持了规则公平考量的底色和贴合案情的柔性。