

# 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

江子昂

上海市律师协会

破产与不良资产专业委员会

二〇二五年 六月刊

目录

一、前沿规则

1. 《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）》 ..... 1

2. 长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）解读 ..... 8

二、新闻资讯

3. 上海破产法庭 | 2024 年度典型案例 ..... 14

4. 长三角庭外重组中心正式成立！ ..... 41

5. 上海首例！市场化庭外重组衔接司法重整，跑出困境民企纾困“加速度” → ..... 46

三、行业动态

6. 杜万华：庭外重组机制的意义和应当注意的几个问题 ..... 50

7. 全国律协举办“破产重整与执破衔接的协同创新之路”业务交流会 ..... 62

四、专业研究

8. 王欣新：破产程序中合同选择履行权与继续履行合同中共益债务清偿研究 ..... 64

9. 俞巍：执转破案件“限高”适用与否的困惑及完善建议 ..... 84

10. 俞秋玮、王冰如：三个维度 创建助企纾困“民营医院”的必要性 ..... 89

## 《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）》

● 信息来源：上海贸促国际商事调解中心

日期：2025 年 6 月 13 日

● 访问链接：[https://mp.weixin.qq.com/s/bUOW7Y6iPuYpe\\_uSo26OYg](https://mp.weixin.qq.com/s/bUOW7Y6iPuYpe_uSo26OYg)

### 《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）》

为助力打造市场化、法治化、国际化一流营商环境建设，根据《民营经济促进法》《上海市优化营商环境条例》《上海市聚焦提升企业感受 持续打造国际一流营商环境行动方案》（2025 年），以及有关并购重组、企业破产等相关法律法规和政策文件精神，上海贸促国际商事调解中心成立长三角庭外重组中心（以下简称“中心”），帮助企业摆脱经营困境，基于规范开展重组，特制定本规程。

#### 第一条（理念原则）

中心通过市场化方式积极促成困境企业与债权人等相关主体通过协商谈判，达成债务化解、财务优化的重组方案或和解协议。

庭外重组开展应遵循诚实信用、意思自治、公平高效的原则。

#### 第二条（申请范围）

困境企业符合以下条件的，可以申请庭外重组：

- （一）存在债务或财务困境；
- （二）治理结构健全且具备基本自主谈判能力；
- （三）具有发展前景的重组价值；

持有困境企业到期未受偿债权的债权人，也可以对符合本条第一款条件的困境企业申请庭外重组。

#### 第三条（申请材料）

申请人向中心提出申请时，需递交以下相关材料：

- （一）庭外重组申请书以及主体资格证明文件；
- （二）反映困境企业发生债务或财务困境的相关材料，如资产负债表、生效法律文书等；

(三) 中心认为需要提交的其它资料。

### 第四条（申请方式）

申请人可以选择中心现场或邮寄方式递交申请材料。

中心鼓励申请人采用电子邮箱、微信、网络系统等线上方式递交申请材料。

中心接收庭外重组申请的，申请人向中心缴纳案件登记费。

### 第五条（辅导与受理）

中心收到申请材料后应予以登记，材料审查中可以对申请人开展重组辅导，帮助申请人熟悉庭外重组规程，听取申请人及相关方意见以进一步了解困境企业状况。中心经材料审查和辅导后，对符合本规程第二条、第三条规则的申请应予受理并发出受理通知书。

下列庭外重组申请情形，中心不予受理：

- （一）困境企业治理结构涣散、不具备自主谈判能力；
- （二）被申请重组的困境企业拒绝进行庭外重组；
- （三）困境企业资产存在重大权属瑕疵；
- （四）困境企业已进入破产申请审查程序且破产申请人拒绝撤回；
- （五）中心认为不宜庭外重组的其它情形。

### 第六条（通知与送达）

中心受理重组申请后，根据困境企业提供的债务清册等信息，通知已知债权人参与庭外重组。

重组参与主体需签署《送达地址及联系方式确认书》，提供真实、有效的寄送地址，以及电子邮箱、实名微信号等线上送达地址。如有变动，应及时通知中心。

### 第七条（绿色重组）

为节能环保以降低成本、提升效率，中心倡导开展绿色无纸化重组，指导参与主体尽量采用网络信息技术方式参与重组活动，但当事人有合理要求采用线下方式等必要情形的除外。

### 第八条（大数据支持）

中心积极利用网络信息技术手段，为重组提供企业价值识别和投融资撮合等方面的大数据支持。

### 第九条（重组顾问的选任和更换）

申请人可从《上海贸促国际商事调解中心调解员名册》中推荐一名重组顾问；若债权人申请重组情形下，困境企业对债权人推荐的人选不认可，也可以从前述调解员名册中推荐一名重组顾问。中心根据重组的重大复杂程度和当事人推荐意愿，选定 1-3 名具有破产及相关民商事领域专业知识的调解员担任重组顾问。三名重组顾问组成顾问组的，由中心指定首席重组顾问。

若重组顾问辞任或健康等客观原因无法继续开展工作的，或当事人有证据证明重组顾问存在徇私舞弊等影响公正开展工作情形的，当事人可申请中心予以更换。中心依《上海贸促国际商事调解中心调解规则》《上海贸促国际商事调解中心调解员守则》等审查后，做出是否更换的决定。

### 第十条（重组顾问的工作）

重组顾问在重组期间负责开展以下工作：

（一）【程序推进】引导相关当事人积极参与债权申报、债权人会议等重组工作；

（二）【磋商协调】引导、撮合相关利益主体之间协商谈判，帮助各参与方沟通协调；

（三）【协助指导】协助、指导困境企业制作重组方案或和解协议；

（四）【其它】中心要求的其它工作。

### 第十一条（事务管理）

中心指定专职秘书协助重组顾问开展工作，为申请登记、文书收发、流程事务、档案管理等提供服务。

### 第十二条（披露与保密）

困境企业进行庭外重组应签署承诺函，保证如实向中心和重组顾问披露资产状况、债权债务、履行中合同、诉讼或仲裁及其执行等情况，并提供相关真实、完整的材料和说明，否则应承担相应的法律后果。

重组顾问组织当事人在遵守相关信息披露法律法规前提下，确定重组过程中对外信息披露范围。困境企业、债权人及其他参与方均应就其知悉的应保密内容签署保密承诺书，维护企业的商业秘密和商誉。

### 第十三条（债权申报与确认）

重组顾问综合困境企业提供的债务清册等信息，通知并引导债权人积极申报债权，协助困境企业对申报债权进行梳理、确认并形成债权表，债权表可参照《企业破产法》的规定列明债权性质、金额、顺位等内容。

### 第十四条（异议债权的处理）

当事人对债权有争议的，经重组顾问复核和沟通协商后仍有异议的，可以向上海国际经济贸易仲裁委员会（上海国际仲裁中心）申请仲裁。

### 第十五条（引入专业机构）

根据重组进程的必要性，重组顾问可以指导、组织参与主体引入律师事务所、会计师事务所、税务师事务所、财务顾问公司、资产评估公司、公证机关、拍卖辅助机构等提供专项服务，由此产生的专业机构费用由相关方自主协商确定。

### 第十六条（市场化招募投资人）

困境企业在重组顾问帮助下进行市场化招募投资人，重组顾问给予困境企业开展商业谈判指导、撮合的协助。

### 第十七条（约定暂停期）

为有利于困境企业进行重组方案、和解协议的磋商谈判，重组顾问指导困境企业与相关债权人协商约定债务履行暂停期，在约定期间内暂停相关债权追索措施，协商一致的，当事人各方签署《暂停期协议》。

### 第十八条（债权人会议与表决）



债权人会议由重组顾问负责召集。重组顾问可以根据困境企业、债权人等参与主体的意愿，对会议的召开情形、议事规则、参与方式、表决规则等进行协商，协商不成的，参照《企业破产法》及其司法解释有关债权人会议规定进行。

### 第十九条（重组方案的制作）

困境企业制作庭外重组方案或和解协议，内容可以包括困境企业的基本情况、资产与负债情况、债权清偿方案、后续经营方案、执行方式等。重组顾问根据企业需要给予相应的指导。

上市公司与债权人、出资人、投资人等利害关系人通过谈判，达成债权调整、引入投资人等相关协议的，应当符合相关法律法规以及监管要求。

### 第二十条（庭外重组的终止）

有下列情形之一的，中心应终止庭外重组：

- （一）申请人请求撤回庭外重组申请且未有其他适格主体继续申请；
- （二）当事人未按中心要求缴纳费用，且经中心协调催告后仍未缴纳的；
- （三）庭外重组方案或和解协议未能协商达成且没有再行协商的可能性；
- （四）庭外重组方案或和解协议协商达成的；

（五）当事人已向人民法院申请困境企业强制清算、破产清算、和解、预重整或重整，人民法院依法受理的。

### 第二十一条（费用缴纳）

中心开展庭外重组工作所收取的费用，可按照本规程附表收费标准与困境企业进行协商。协商不成的，中心根据庭外重组复杂程度以及工作量情况等因素予以确定。重组顾问不再另行收取服务费用。

小微企业、科创企业或其他受重大灾害或外部环境变化影响而陷入困境的企业，可向中心申请减免重组费用。

### 第二十二条（重组工作的后续衔接）

参与各方协商达成重组方案或和解协议且有意申请破产程序予以确认的，或虽未协商达成但已取得阶段性成果的，中心可协助困境企业或债权人向依法

有管辖权的法院提出和解、预重整或重整申请，并向法院出具相关已完成事项的说明。

重组顾问所在机构或引入的第十五条所列专业机构符合《中华人民共和国企业破产法》及其司法解释，以及管辖法院相关指定规则的，中心可以推荐担任临时管理人或管理人。若中心推荐专业机构担任临时管理人或管理人的，注重听取重组顾问意见。

就债务化解达成的和解协议，当事人愿意通过仲裁程序确认协议效力的，可以向上海国际经济贸易仲裁委员会（上海国际仲裁中心）申请仲裁程序裁决。

### 第二十三条（服务支持）

中心可为困境企业提供有关行政机关、司法机关、仲裁机构、调解组织及公证机关的协调支持；建立专门的投资人、专业服务机构、咨询专家名录库，为重组提供投融资、资产优化配置等资讯服务，帮助困境企业达到重组目的。

### 第二十四条（附则）

本规程自发布之日起实施。

附：《庭外重组服务收费标准》

困境企业可清偿的 财产价值总额（人民币/元）	收费费率
不超过一百万元（含本数，下同）	10%
超过一百万元至五百万元的部分	7%
超过五百万元至一千万元的部分	6%
超过一千万元至五千万的部分	4%
超过五千万至一亿元的部分	2%
超过一亿元至五亿元的部分	0.8%
超过五亿元的部分	0.4%



## 前沿规则

---

注：收费不包含案件登记费，案件登记费统一按人民币 5000 元收取，由申请人在申请时缴纳。

## 长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）解读

● 信息来源：上海贸促国际商事调解中心

日期：2025 年 6 月 13 日

● 访问链接：[https://mp.weixin.qq.com/s/A0HNxkagcfjSL9l\\_TNC9cw](https://mp.weixin.qq.com/s/A0HNxkagcfjSL9l_TNC9cw)

### 长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）解读

执笔人：朱小苏

上海贸促国际商事调解中心调解员、规程起草小组成员

在当前全球经济格局深度调整、国内经济转型升级的大背景下，企业面临的经营风险与挑战日益加剧。为助力打造市场化、法治化、国际化一流的营商环境建设，上海贸促国际商事调解中心成立长三角庭外重组中心（以下简称“中心”），并制定《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）》（以下简称“《规程》”），旨在帮助企业摆脱经营困境，规范开展重组工作。受中心的委托，由我对《规程》做如下解读。

#### 一、基本理念

##### （一）市场化开展重组

《规程》第一条第一款明确，“中心通过市场化方式积极促成困境企业与债权人等相关主体协商谈判，达成债务化解、财务优化的重组方案或和解协议”，将“市场化”理念贯穿庭外重组的始终。通过市场化庭外重组运作，拓宽企业纾困路径，而非仅仅依赖行政手段或司法程序推动，为困境企业提供更早期救治。

##### （二）遵循意思自治灵活协商

《规程》第一条第二款强调“庭外重组开展应遵循诚实信用、意思自治、公平高效的原则”。其中“意思自治”原则赋予当事人在重组过程中众多关键环节拥有充分的自主权，能够灵活、高效地协商确定重组方案和相关规则。

比如，《规程》第十八条明确“重组顾问可以根据困境企业、债权人等参与主体的意愿，对会议的召开情形、议事规则、参与方式、表决规则等进行协商，协商不成的，参照《企业破产法》及其司法解释有关债权人会议规定进行。”这种灵活的安排充分尊重了当事人在债权人会议相关事项上的个性化需求和自主选择，体现了庭外重组“效率为先”的价值导向。

又如,《规程》第十九条规定“困境企业制作庭外重组方案或和解协议,内容可以包括困境企业的基本情况、资产与负债情况、债权清偿方案、后续经营方案、执行方式等”,同样赋予当事人对重组方案协商的广泛自主空间,使得重组方案能够贴合企业实际情况和意愿,有利于提高重组成功的可能性。

再如,对于很多陷入困境的企业,往往重组费用有限,《规程》设定的费用规则明确企业在申请受理阶段只需缴纳人民币伍仟元登记费,后续收费规则相较破产程序下管理人报酬也更为优惠。在确保收费公开透明和合理的同时,《规程》第二十一条更支持困境企业灵活协商,协商不成的,中心才根据重组复杂程度、工作量情况和成果等因素予以确定。对于小微企业、科创企业以及受外部环境变化影响的企业,还可以向中心申请减免重组费用。这一系列富有弹性的灵活规定,最大程度确保费用不成为企业尽早脱困的障碍。

### (三) 广泛发动社会专业力量参与

充分发动广泛的社会专业力量参与重组,是市场化庭外重组机制的保障。《规程》第九条规定,“申请人可从《上海贸促国际商事调解中心调解员名册》中推荐一名重组顾问;若债权人申请重组情形下,困境企业对债权人推荐的人选不认可,也可以从前述调解员名册中推荐一名重组顾问。中心根据重组的重大复杂程度和当事人推荐意愿,选定1-3名具有破产及相关民商事领域专业知识的调解员担任重组顾问”。该规则广泛性体现在中心的重组顾问队伍不局限于管理人,来源于《上海贸促国际商事调解中心调解员名册》,名册中调解员队伍构成除破产管理人之外,还有众多法律、经贸、金融、投资等不同背景的社会专业人士,都可以参与重组,不同专业背景的调解员担任重组顾问有助于凭借各自专业优势和视角,从不同侧面为重组提供助力,有利于促成重组方案达成。

同时,重组过程需要最大化整合、调配各类资源,以充分体现市场化和专业性,更好促成重组。《规程》第二十三条明确中心专门建立包括投资人、专业服务机构和专家咨询等多个名录库,入驻重组平台,并不断扩容丰富名录库,为重组提供投融资、资产优化配置等资讯服务以及路径思路;《规程》第十五条鼓励引入优质的会计师事务所、财务顾问、评估机构、公证机构、拍卖机构等社会服务机构,为重组提供专业服务,并以此逐步形成重组的专业服务生态圈,增强重组的市场化、专业化程度。

## 二、运作机制

### （一）规范有序的管理机制

中心所依托的上海贸促国际商事调解中心拥有成熟的管理机制，实行“重组顾问主导专业事务、专职秘书执行流程事务”相结合的工作模式。《规程》第十一条明确“中心指定专职秘书协助重组顾问开展工作，为申请登记、文书收发、流程事务、档案管理等提供服务”。即重组顾问主要负责引导进程、撮合磋商谈判、方案设计等专业事务，而重组过程中的诸多事务性工作，如申请登记、文书收发、流程安排、档案管理等等，则在上海贸促国际商事调解中心现有成熟运转的秘书处架构基础上建立专职秘书制度，由专职秘书负责，以协助重组顾问工作，使得信息传递及时准确、会议安排高效有序、文件资料管理规范，确保庭外重组能够在规范、有序的轨道上进行。

### （二）专业平台的协调服务支持

庭外重组涉及大量综合性事务，常需要多方沟通协调。《规程》第二十三条强调“中心可为困境企业提供有关行政机关、司法机关、仲裁机构、调解组织及公证机关的协调支持”。中心所依托的上海贸促国际商事调解中心的历史沿革可追溯至1994年，是上海第一家由市司法局、市民政局联合审批的组织，具有丰富的办理各类商事争议案件的经验，而其所隶属的上海市国际贸易促进委员会更早成立于1956年，是中国国际贸易促进委员会成立最早的地方分会。贸促会悠久的历史以及广泛的商会、协会及行业组织的协作基础，使得中心在提供资讯和整合重组资源，以及深度开展面向长三角企业的庭外重组协调协作，具备独特的能力与优势，有助于提高重组成功率。

### （三）兼顾私密性和诚信度

庭外重组的机理是通过债务人利益相对优先性，帮助债务人及时纾困，债务人营运价值得以维持，从而惠及债权人利益也相应得到保护。从该角度出发，有别于司法程序的公开性，困境企业对庭外重组私密性保护的需求会更多，以避免企业商业秘密和商誉受损的风险。但倘若信息完全不披露，又可能触发困境企业的诚信危机，债权人无法了解真实情况，难以评估重组方案的可行性，而降低重组成功率。《规程》兼顾了诚信度和私密性，第十二条第一款明确“困境企业进行庭外重组应签署承诺函，保证如实向中心和重组顾问披露资产状况、债权债务、履行中合同、诉讼或仲裁及其执行等情况，并提供相关真实、完整的材料和说明，否则应承担相应的法律后果”，该条第二款又明确“重组顾问组织当事人在遵守相关信息披露法律法规前提下，确定重组过程中对外信息披露范围。困境企业、债

权人及其他参与方均应就其知悉的应保密内容签署保密承诺书，维护企业的商业秘密和商誉”。该规则设计以承诺书的方式，既能促进企业如实披露，又适度公开给予必要的保密，兼顾了两者的不同需求。

### 三、受理范围

#### （一）扩大纾困范围

《规程》拓展了受理范围，突破传统救治范围认识，不再以《企业破产法》中的“资不抵债”或“明显缺乏清偿能力”等债务困境作为企业申请的单一动因，《规程》第二条第一款明确，“困境企业符合以下条件的，可以申请庭外重组（一）存在债务或财务困境；（二）治理结构健全且具备基本自主谈判能力；（三）具有发展前景的重组价值；”据此，凡是治理结构健全且具备基本自主谈判能力、具有发展前景的重组价值的企业，在出现债务困境或财务困境时，均可申请庭外重组。即，该规则对于尚未达到无法清偿债务程度，但只要存在融资渠道收缩、持续经营性现金流变差等财务困境的企业，也可以申请庭外重组。在当前市场波动较大的经济环境下，大到上市公司、跨国企业，小到新兴领域科创企业、小微企业，在发生经营困难的早期就启动庭外重组途径，有助于尽早纾困，实现债务化解、财务优化。

#### （二）设置申请辅导

《规程》第五条提出“中心收到申请材料后应予以登记，材料审查中可以对申请人开展重组辅导，帮助申请人熟悉庭外重组规程，听取申请人及相关方意见以进一步了解困境企业状况。”庭外重组作为一项新生事物，具有很强的专业性和前沿性，为了方便申请人更好地理解重组规程，中心把服务提前到案件登记阶段，为其提供重组辅导，使得申请人可以更审慎地选择救治途径。同时，通过前期辅导环节，各方对困境企业的真实情况有了更深的掌握，有助于甄别个案的重组价值和可行性，也能够在一定程度上防范通过庭外重组逃废债的情形发生。

### 四、数智赋能

#### （一）数智化手段助力重组进程

中心注重运用数字技术手段，提升重组效率和质量。如《规程》第四条强调“中心鼓励申请人采用电子邮箱、微信、网络系统等线上方式递交申请材料”，打破时间和空间限制，提高申请的便捷性和效率。特别是上海市以外地区的当事人，通过线上方式提交材料，可以大大节省申请时间和成本。又如，《规程》第七条



明确“中心倡导开展绿色无纸化重组，指导参与主体尽量采用网络信息技术方式参与各项重组活动”，有利于节能环保和降低成本。各方可以通过线上会议系统召开债权人会议、重组方案协商会议等，实现跨时空实时沟通交流。

同时，中心积极引入数智技术，首创性地为庭外重组专门研发办理流程系统。

### （二）大数据支持优化重组决策

《规程》第八条明确“中心积极利用网络信息技术手段，为重组提供企业价值识别和投融资撮合等方面的大数据支持”。借助与互联网公司合作，依托大数据模型，通过大量案件数据分析企业、市场和行业的价值和发展潜力，为重组方案制定提供科学依据，提高重组成功概率；在投融资撮合方面，可以根据企业需求和特点，从投资人数据库中匹配潜在投资人，搭建彼此之间高效对接的桥梁。这些数智化的支持手段，使整个重组流程更加科学、智能、高效，为企业重组注入新活力。

## 五、程序衔接

### （一）后续程序过渡多元化

中心对通过协商达成的庭外重组成果，根据当事人意愿设置安排了三种可能的落地路径。在《规程》第二十条第（四）项规定的因“庭外重组方案或和解协议协商达成的”而导致庭外重组终止的基础上，《规程》第二十二条第一款和第三款分别明确“参与各方协商达成重组方案或和解协议且有意申请破产程序予以确认的，或虽未协商达成但已取得阶段性成果的，中心可协助困境企业或债权人向依法有管辖权的法院提出和解、预重整或重整申请，并向法院出具相关已完成事项的说明。就债务化解达成的和解协议，当事人愿意通过仲裁程序确认协议效力的，可以向上海国际经济贸易仲裁委员会（上海国际仲裁中心）申请仲裁程序裁决。”即（一）若参与各方希望通过司法程序赋予协商达成的重组方案法律效力的，中心可协助其向依法有管辖权的法院提出和解、预重整或重整申请，并向法院出具相关已完成事项的说明。需要提出的是，即使重组未能达成最终协议，但在此过程中取得一些阶段性成果，如债权申报和审核工作完成、招募到了意向投资人等，而参与方希望继续通过破产程序推动企业重整或和解的，中心也可就此类申请提供协助；（二）若一些债权人人数较少的案件，当事人就债务达成和解协议，并有意通过仲裁程序确认协议效力的，中心可依托上海国际经济贸易仲裁委员会（上海国际仲裁中心）仲裁程序路径予以裁决确认；（三）若成功达成



庭外重组方案或和解协议，且当事人自愿履行的，庭外重组程序即予终止，无需再进入其它法律程序。总之，《规程》根据不同案件当事人的多元需求，安排设计了相应的后续程序，以保障重组成效最终实现。

### （二）债权异议衔接仲裁

《规程》第十四条规定“当事人对债权有争议的，经重组顾问复核和沟通协商后仍有异议的，可以向上海国际经济贸易仲裁委员会（上海国际仲裁中心）申请仲裁。”庭外重组过程中，很可能出现申报的债权存有争议的情况，该类争议的解决，若通过法院诉讼程序往往耗时较长，可能影响重组效率。中心发挥仲裁解纷特色，依托上海国际经济贸易仲裁委员会（上海国际仲裁中心），拓展多元解纷新途径，依仲裁制度快速解决争议，有助于提升重组效率。

### （三）重组工作和专业机构的延续

此外，《规程》第二十二条第二款还规定“重组顾问所在机构或引入的第十五条所列专业机构符合《中华人民共和国企业破产法》及其司法解释，以及管辖法院相关指定规则的，中心可以推荐担任临时管理人或管理人。若中心推荐专业机构担任临时管理人或管理人的，注重听取重组顾问意见。”中心根据上海市国际贸易促进委员会与上海市第三中级人民法院之间签署的《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》，对于在重组过程中承担引导、协调和撮合磋商工作的重组顾问及其它专业服务机构，可据其工作表现和发挥作用，向法院推荐适格的相关机构继续在破产司法程序中担任管理人，以保障重组与执行策略的一致性。

《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程（试行）》通过上述五大特色的机制设计安排，竭力为困境企业提供一条专业、灵活、便捷和高效的纾困路径。随着实践的深入，该规程也将不断优化完善，持续助力上海及长三角地区乃至全国的营商环境优化建设。

## 上海破产法庭 | 2024 年度典型案例

● 信息来源：上海破产法庭

日期：2025 年 5 月 27 日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/dKI-bl6PxchgUdyMelp1pA>

### 上海破产法庭 | 2024 年度典型案例

#### 目录

##### 破产篇

- 01 “保交楼”盘活房企资产并维护水域环境安全
- 02 “保险直付药店”互联网公司的营业再生
- 03 执行转重整挽救口腔医疗小微科创企业
- 04 出售式重整实现税收依规减免
- 05 引入环评重塑企业重整价值
- 06 资产整体出售实现普通债权全额清偿
- 07 盘活新型农业经营组织服务乡村振兴战略
- 08 欠薪保障基金垫付维护职工权益
- 09 小微企业修复税务信用持续营业
- 10 以商标未来授权收入清偿债务
- 11 以未来经营收入偿债一揽子化解群体性矛盾
- 12 执破融合促进企业和解

##### 衍生诉讼篇

- 13 债权人有权就重整计划债务违约依法继续行使担保债权
- 14 商品房消费者过户登记请求权优先于他人抵押权
- 15 抵押财产悔拍后保证金清偿认定
- 16 资金公积金转增股本不应视为股东实缴出资

## 案例一

### “保交楼”盘活房企资产并维护水域环境安全

#### ——上海某涛置业有限公司破产清算案

##### 关键词

房企破产 以房抵债 河道整治 社区治理

##### 案件概要

上海某涛置业有限公司（以下简称某涛置业公司）为某知名房地产集团下属房地产开发企业，系上海市淀山湖畔的“某澜庭”小区楼盘开发商。该楼盘位于长三角生态绿色一体化发展示范区，淀山湖分支河道贯穿小区，楼盘占地面积超过35万平方米，住宅房屋超过1200套。2023年5月，经债权人申请，上海市第三中级人民法院（以下简称上海三中院）依法裁定受理某涛置业公司破产清算案，经随机摇号指定上海市华诚律师事务所担任管理人。

经调查，小区内所有商品房住宅均已售出，剩余资产为因查封等原因未能完成过户的70余套房屋，以及小区会所商业等尾盘资产，估值仅1.57亿元，而公司负债123.52亿元，严重缺乏清偿能力。为维护购房业主权益，合议庭在相关债权经债权人会议核查后，依法对涉案消费性购房者优先权予以裁定认可，与青浦区不动产登记事务中心联动开通绿色通道，分批次协助业主办理产证并顺利完成过户。为提高债权清偿率，在破产程序中借鉴重整案件的做法，引入有丰富社区商业配套运营经验的投资人，推动建设工程款优先债权人与投资人达成以小区剩余尾盘资产抵债的方案，各方共同新设项目公司以承接该资产，委托投资人进行后续运营管理。该案中的小额普通债权人多为提供保洁等服务的小微私营企业，为平衡保护该部分群体利益，由管理人协调建设工程款优先债权人让渡部分权益，对金额在40万元以下的小额普通债权人进行分段清偿，普通债权人平均清偿率超过18%以上。

此外，小区河道内遗留施工坝基等淤塞，存在防洪和生态安全隐患，公共配套设施年久失修，存在多处安全隐患，业主委员会迟迟未能成立，小区维修基金无法正常使用，严重影响居民生活。为清除侵占河道的残留施工坝基等阻水障碍，合议庭明确将环境整治工程费用作为共益债务优先列支、随时清偿，并指导管理人组织完成包括河道残坝整治及清淤工程在内的数个民生项目，切实维护重点河湖流域环境安全，保障了区域内良好水域环境。在开发商、业委会缺位的情况下，

合议庭走访属地社区居委了解民生问题，指导管理人取回共管账户专项资金，完成雨污水井管整改、小区外墙修补等多项公共修缮工程，并推动组建业委会程序，为后续小区居民自治共建奠定了基础。

### 典型意义

本案系贯彻“保交楼、保民生、保稳定”理念，确保商品房交房并维护民生权益的典型案列。

一是通过破产程序批量认定消费性购房人优先权，一揽子解除房屋查封并办理过户登记手续，府院联动解决了居民办证难题，体现破产程序保障消费性购房者合法权益的宗旨和优势。

二是在破产程序中探索借鉴重整做法，引入外部投资人盘活尾盘资产，为区域提供更好的商业配套服务。在不影响其他债权人公平受偿权利的情况下，通过优先债权人互助式的权利让渡，实现了破产程序对于特殊弱势群体利益的保障。

三是贯彻落实生态优先理念，践行绿色破产原则，指导管理人代表企业积极承担水域环境保护的社会责任，依法清除侵占河道的残留施工坝基等阻水障碍，切实维护重点河湖流域水环境安全，维护长三角生态绿色一体化发展。

四是积极延伸司法职能，指导管理人完成修缮小区公共设施等多个民生工程，并推动业委会成立，完善基层社会治理，为保交楼背景下以破产清算方式实现企业平稳退出、解决民生问题提供了实践样本。

## 案例二

### “保险直付药店”互联网公司的营业再生

#### ——上海某音信息科技有限公司破产清算转重整案

#### 关键词

保险直付 医药健康 互联网平台 营业再生

#### 基本案情

上海某音信息科技有限公司（以下简称某音公司）于 2011 年设立，从事互联网医药健康服务，经两轮融资后注册资本 2600 余万元，另有投资款 1.2 亿元

进入资本公积。2022 年被认定为上海市第三批高新技术企业、上海市专精特新中小企业、上海市静安区创新型中小企业。后因资金链断裂陷入经营困境，无法清偿到期债务，引发大面积诉讼。经债权人申请，上海三中院于 2023 年 9 月裁定受理某音公司破产清算，并指定上海丰进立和律师事务所担任管理人。

某音公司申请破产清算转重整，上海三中院听证中查明，该公司持有互联网药品信息服务资格证书，其全资子公司某药联互联网医院有限公司拥有互联网医院医疗机构证书、上海某音保险代理公司拥有上海市保险代理服务许可证。某音公司自主开发的“药联健康”全流程线上业务平台为消费者提供商业保险直付的医疗及药品服务，高峰期 2021 年收入近 18 亿元，曾惠及约 700 万名消费者。某音公司依托主营业务模式构建了合作药房网络，与全国各地超过 1000 家药房签订合作协议，截至 2020 年底合作药房总门店数超过 12 万家；同时某音公司与 30 余家保险机构建立合作，其“药联健康服务”公众号关注用户超 400 万。某音公司尚有稳定的管理团队支持公司继续经营。2023 年 10 月，上海三中院裁定对某音公司进行重整，并准许债务人在管理人监督下自行管理财产和营业事务。审理中由债权人差额选举产生 7 名债权人委员会成员，并制订《债权人委员会议事规则》。某音公司对外结欠 539 家债权人债务合计 6.78 亿元，但资产评估值仅 1957.17 万元。重整招募投资人时，债权人委员会授权管理人组建遴选委员会，与投资人开展多轮谈判。上海三中院举行两次债权人会议专门审议《重整计划草案》，随后启动线上表决系统分组表决。职工债权组以人数占比 97.78%、金额占比 86.39%；税收与社保债权组人数、金额占比均为 100%；普通债权组人数占比 76.24%、金额占比 92.13%；出资人组 100%，一次性表决通过。2024 年 10 月，上海三中院裁定批准重整计划并终止重整程序。职工债权、社保与税款债权清偿率 100%，普通债权预估现金清偿率 7.9%以上。

### 典型意义

本案是对拥有互联网医院和保险代理服务资质的互联网平台公司，维持营业以盘活全流程线上数据资产、知识产权、供销网络等无形资产，实现债务人挽救与债权人清偿双赢的典型案列。

一、维持债务人继续营业，实现财产价值最大化。某音公司由消费者、药房、保险公司三方共享的“药联健康”线上全流程闭环系统由公司管理团队自主研发与运营，法院根据《企业破产法》第七十三条规定，准许某音公司实行管理人监督下的债务人自行管理，有效发挥管理团队组织保险与药品销售联动的落地经验



与能力。同时，管理人紧急梳理出 1429 份和保险公司、药房以及相关渠道方的各类合作协议，并按照《企业破产法》第十八条规定，通知并公告继续履行，使某音公司庞大的供销渠道得以维护，为重整继续营业及招募投资人保住了核心资源。

二、市场化招募投资人并组建遴选委开展谈判，保留 50% 原出资人权益。通过公开招募产生与某音公司经营模式适配的意向投资人后，重整投资遴选委员会与意向投资人就清偿方案与经营计划开展多轮谈判。意向投资人投入 8000 万元用于清偿优先债权，对普通债权则与经营相结合，通过以药抵债、保险销售抵债等方式予以清偿，并认可保留原股东 50% 股权及原管理层继续经营，实现投资人与原出资人优势互补和资源整合。

三、充分保障债权人参与重整程序权利，维护全体债权人利益。一是按照差额方式由全体债权人选举产生债委会，并组建重整投资人遴选委员会，确保债权人在重大事项上的意见能够有效表达，并及时做出决策；二是管理人电话与职工债权人、税收与社保债权人、普通债权人逐一就《重整计划草案》的内容及形成过程进行沟通，还举行沟通协调会，着重释明现金抵债、保险销售抵债、以药抵债的具体内容，帮助债权人理解与选择；三是除了将债权区分优先债权、普通债权与劣后债权外，又将普通债权细分为药房类债权，保险公司类债权和其他债权，并附“申报债权证明材料一览表”供债权人参考，确保债权审查工作的高效、准确。

### 案例三

#### 执行转重整挽救口腔医疗小微科创企业

##### ——上海某瑞医疗器械设备有限公司破产清算转重整案

#### 关键词

执行转重整 口腔医疗企业

#### 案件概要

上海某瑞医疗器械设备有限公司（以下简称某瑞公司）于 2009 年 12 月设立，注册资本 2964 万元，从事口腔领域医疗器械产品生产，系张江高科技园区内的科技创新型小微企业。某瑞公司因经营不善陷入债务困境，经上海市第一中级人民法院移送破产审查。上海三中院于 2023 年 5 月裁定受理该公司破产清算，



并指定上海山田律师事务所担任管理人。

某瑞公司对外负债总额 5655 余万元，资产主要为知识产权等估值 18 万余元，若破产清算，债权人无法获得任何清偿。经管理人调查，某瑞公司拥有二类医疗器械经营备案凭证、超声洁牙机 iClean-7 及 iClean-Pro 医疗器械注册证，名下知识产权共计 44 项，所生产的洗牙类医疗器械得到同行及经销商的肯定与赞誉，是上海市唯一一家能够深入龈下 14 毫米进行微创刮治的医疗器械厂商，技术含量高、发展前景好，主要用户包括北大口腔、华西牙科、拜博口腔、全民医疗等各综合医院的口腔科、专业口腔医院和口腔门诊，具有重整价值和可行性。故经股东申请，法院于 2023 年 10 月裁定对某瑞公司进行重整。经公开招募，某实业有限公司以 1000 万元的报价以及可行性重整方案成为重整投资人。为尽最大努力盘活某瑞公司独特经营价值，上海三中院两次主持沟通会，召集重整投资人、管理人、职工代表与主要债权人来院面对面沟通协商，重整投资人全面阐述了投资逻辑、后续经营方案，职工代表表达了希望重整成功盘活企业、继续留任与企业共命运的强烈意愿。在听取各方意见诉求的基础上，管理人进一步优化重整计划草案，优先权人、职工债权、社保税收债权获得全额清偿；普通债权采用分段方式进行清偿，即债权金额为 5 万元及以下的全额清偿，债权金额大于 5 万元的以 2% 的比例进行清偿；重整经营方案聚焦口腔医疗器械生产主业，投资人追加投入运营资金 2000 万元，延续公司医疗器械生产资质，留用主要管理层和技术团队，拓展新型应用场景和领域。重整计划草案除出资人组外，其他各组均表决通过。管理人依据《中华人民共和国企业破产法》第八十七条申请强制裁定批准重整计划草案。2024 年 9 月，上海三中院裁定批准重整计划草案并终止重整程序。目前，重整计划正在执行中。

### 典型意义

本案是对陷入经营困境的科创型小微企业进行重整挽救的典型案例。

一是针对执行移送破产案件及时启动重整挽救科创型小微企业。虽然某瑞公司以“执转破”方式进入破产清算程序，但经管理人调查发现该企业的口腔医疗器械经营资质和相关医疗器械配套知识产权具有较高市场认可度，有一定技术优势和广阔应用前景，与国家提倡的科技创新驱动高质量发展的新质生产力发展战略相契合，具有重整价值，管理人及时指导某瑞公司股东向法院提出重整申请，法院依法转入重整程序对企业进行挽救，保住了某瑞公司的核心竞争力，后续经营方案着力重建和恢复品牌影响力。

二是留任管理、技术团队确保企业恢复经营。针对某瑞公司经营价值与管理、技术团队的高度依赖性特点，重整方案保留某瑞公司核心管理、技术人员，管理人与投资人就员工留用事宜深入开展协商谈判，最终达成保留核心团队的共识，实现了公司管理层及核心团队保持稳定以及运营有序恢复的效果，显著提振了各相关方的重整信心，同时也最大程度保护了该企业的职工利益，对企业经营延续性起到了积极推动作用。

三是延续医疗器械经营资质实现企业价值最大化。某瑞公司名下的医疗器械经营许可证、二类医疗器械经营备案凭证面临过期失效从而丧失重整价值的风险，管理人紧急准备申请续期文件，并与意向投资人协商先行垫付续证费用，及时保住了某瑞公司的相关经营资质，为重整顺利推进奠定坚实基础。

四是加强与主要债权人协商沟通确保重整计划草案表决通过。某瑞公司的主要债权人系为其提供融资支持的两家国有金融企业，因清偿率过低的原因，最初反对管理人起草的重整计划草案初稿，为促使该类债权人支持重整计划草案，法院召集投资人、管理人、职工代表与主要债权人进行深入协商沟通，全方位分析评估重整草案计划，让投资人、债权人、债务人在互相明确诉求的基础上逐步达成共识，完善优化重整计划草案，重整计划草案获债权人会议高票通过。

## 案例四

### 出售式重整实现税收依规减免

#### ——上海某隆新媒体股份有限公司破产清算转重整案

#### 关键词

出售式重整 税费减免 重整计划执行

#### 案件概要

上海某隆新媒体股份有限公司（以下简称某隆新媒体公司）系新三板退市企业，位于上海市智能传感器及物联网产业发展核心产业园区，区位优势明显，因经营不善等原因陷入破产境地。经债权人申请，上海三中院于2022年2月裁定受理某隆新媒体公司破产清算案并依法指定上海市金茂律师事务所担任管理人。

经调查发现，某隆新媒体公司涉及债务约1.2亿元，核心资产为位于某区的

工业房产。因某隆新媒体公司原业务、经营资质及名下不动产具有重整价值，经债权人申请，法院于 2023 年 2 月 16 日裁定某隆新媒体公司进行重整。经公开招募，意向投资人愿提供偿债资金 1.05 亿元。法院于 2023 年 9 月裁定批准重整计划，债务人以核心不动产出资并新设全资子公司，与债务人原有低效资产相剥离，实现重整费用、担保债权、职工债权、税收债权 100%清偿，普通债权清偿率从零提升至 28.5%。

本案重整执行阶段，经法院、管理人、投资人、税务局多方联动，税务局根据《关于继续实施企业改制重组有关土地增值税政策的公告（2023）》《上海市财政局国家税务总局上海市税务局关于城镇土地使用税困难减免有关事项的公告》等规定，依法减免了涉案不动产的城镇土地使用税、房产税、增值税、契税，并同意暂不征收土地增值税，降低了重整成本并提高了全体债权人的清偿率。重整后的新公司将围绕智能传感器、生物医药等在线经济领域实现转型升级。本案重整计划于 2025 年 1 月 3 日执行完毕。

### 典型意义

本案是运用出售式重整降低企业重整成本，提高债权人清偿率，优化资源配置并提升地区营商环境的典型案例。

一是采取出售式重整模式，将破产企业的核心资产出售给重整投资人新设主体，债务人企业注销，提高了重整计划执行效率，也有利于隔离债务人历史遗留问题，助力企业轻装上阵。

二是充分发挥府院联动作用，根据改制重组的相关税收优惠政策，对重整企业不动产城镇土地使用税、房产税等免征，土地增值税缓征，降低重整成本，企业摆脱了沉重的税务负担，提高了债权人整体清偿效益。本案被国税总局上海市税务局列为破产重整业务税务处理案例，为加大重整企业税收优惠支持力度提供了范例。

三是结合所在工业园区发展前景，为引入新兴业态、形成有竞争力的产业生态圈和创新生态链创造条件，体现了破产程序在推动区域产业转型升级和新质生产力培育方面的功能优势。

## 案例五

## 引入环评重塑企业重整价值

### ——上海某流置业发展有限公司破产清算转重整案

#### 关键词

房企重整 保民生 盘活土地 示范诉讼

#### 案件概要

上海某流置业发展有限公司（以下简称某流置业公司）是一家房地产开发项目企业，因关联担保陷入债务危机。上海三中院于 2020 年 1 月裁定某流置业公司破产清算，并指定上海邦信阳律师事务所担任管理人。

某流置业公司核心资产为位于上海市浦东新区一处住宅建设用地使用权，其中部分已开发建设商品房并出售，但仍有 8.9 万平方米土地闲置近十年未开发。此外，已售 48 套商品房先出售给消费者购房人后又抵押给金融机构，导致房产证迟迟未能办理，引发一系列执行复议和执行异议诉讼案件。法院裁定确认无争议债权金额 63.16 亿元。经测算，模拟破产清算条件下，除抵押权人能够实现部分清偿外，职工债权、社保税收债权、普通债权均为零清偿。

某流置业公司名下项目土地此前因涉及环保“政策红线”而迟迟未能开发，后经梳理发现，原“政策红线”已由国家强制性标准改为推荐性国家标准，某流置业公司剩余土地使用权仍存在继续开发的可能。为盘活存量闲置土地、提升清偿率，在破产程序中对启动项目土地环境影响评价，由环评机构出具环境影响分析报告并提交专家会论证，确定项目二期土地符合环保要求。

为解决 48 位购房人与抵押权人之间的冲突，降低破产程序和衍生诉讼处理成本，引导 1 位购房人提起债权确认诉讼。法院经一审、二审认定消费者购房人权益优先于抵押权人。管理人根据该示范诉讼判决结果依法确认债权。同时，为弥补抵押权人损失，在重整计划中嵌入专项资金用于对抵押权人权益受损部分进行补偿。

某流置业公司由破产清算程序转入重整程序后，经公开招募选定重整投资人，并制定了重整计划草案。上海三中院于 2024 年 10 月 8 日依法裁定批准某流置业公司重整计划草案。抵押权人主动解除了 48 套商品房抵押登记，管理人陆续为购房人办理过户登记。某流置业公司剩余项目土地已进入开发阶段。

#### 典型意义

本案是引入环境评估重塑债务人重整价值，保障消费者购房人权益，盘活土地资源的典型案例。

一是通过示范诉讼，化解民生矛盾。依据上海破产法庭《关于探索破产衍生纠纷诉源治理积极引导示范诉讼的工作方案（试行）》，从 48 户消费者购房人中选取 1 件具有代表性的案例先行诉讼，明确消费者购房人权益优先于抵押权人，并以该案为基础形成类案裁判标准，给予当事人明确的法律预期，引导冲突双方通过重整协调利益分配。同时，重整中设立专项资金对抵押权人进行合理补偿，既保障购房人权益，又避免金融债权过度受损。通过“示范诉讼+利益平衡”双轨模式，化解购房人与抵押权人累积数年的矛盾。

二是通过项目环评对某流置业公司名下土地开发建设的可行性进行科学预判，重塑企业重整价值。在全面评估项目地块历史遗留的环保问题及后续开发可能引发的环境风险基础上，积极协调环保部门和专业环评机构出具专业意见，指导管理人及投资人制定符合环保要求的重整方案，确保项目地块在重整成功后顺利推进开发，从而有效发挥重整制度在盘活闲置土地、优化资源配置方面的独特价值。

### 案例六

#### 资产整体出售实现普通债权全额清偿

#### ——上海某方混凝土有限公司破产清算案

##### 关键词

资产整体出售 绿色低碳升级 关联债权劣后

##### 案件概要

上海某方混凝土有限公司（以下简称某方混凝土公司）系国资背景企业，自 1997 年成立后长期从事预拌混凝土生产销售。2023 年 2 月，因资不抵债，某方混凝土公司向上海三中院申请破产清算，但遭债权人强烈反对。法院经听证后，在破产审查阶段即指定临时管理人，提前进行接管、调查、审计等工作。通过审计发现，某方混凝土公司资不抵债，符合破产原因，但主要债权系其大股东不当利用关联关系形成，严重损害职工、上下游供应商等债权人利益。在法院主持下，临时管理人预先核查债权，召开临时债权人会议，充分解答债权人疑问，有效疏



导缓解债权人情绪。

2023年4月，法院受理某方混凝土公司破产清算申请，并与前期已完成的债权审查、资产调查等工作有效衔接，高效表决通过了财产管理、变价、分配议案，管理人着手开展资产处置变价工作。经调查发现，某方混凝土公司对外有2.64亿元应收款。法院指导管理人根据应收账款状态分类处置。为扫除开票障碍，管理人与税务机关积极沟通，及时解决破产企业开票难题，顺利回收了工程款1.08亿元。某方混凝土公司名下的水泥搅拌站等固定资产建造在村集体土地上，设施设备完好且具备继续生产经营的价值。如土地收回、设施设备拆除，不仅导致债务人资产价值贬损，减少村集体收入，还会对周边生态环境产生不利影响。

为最大程度维系资产价值，提高债权人清偿率并挽回出租方损失，法院指导管理人与出租方、村委会沟通后，共同选定第三方评估机构并确认处置价格，由出租方认可的新承租方整体承接资产，最大程度保留了地上设施设备的再利用价值。该方案经第一次债权人会议表决后，三个月内管理人高效处置完毕水泥搅拌站等固定资产，增加破产财产约1,200余万元。投资人在该公司原址上成立了新公司，厂区内加装全自动喷淋降尘系统、出口冲洗及污水回收等环保设施，在实现产能绿色低碳升级的同时解决了当地村民的就业难题，对集体经济可持续发展提供了帮助。2024年农历春节前，本案73户债权人的合计1.02亿元债权获得全额清偿。

### 典型意义

本案通过优化办理破产流程，前移风险关口，统筹协调多方利益，激活生产要素，充分体现破产审判在保障民生利益、促进资源优化配置、实现环境可持续发展方面的独特功能。

一是在破产审查阶段引入临时管理人，将破产债权申报审查、审计调查等工作前移至破产受理前，积极回应各方利益诉求。及时受理破产申请后，指定临时管理人作为管理人继续履职，此前相关债权申报、审查及相关决议效力延续至破产受理后，极大提升后续破产程序效率。

二是适用不当关联债权劣后规则依法认定股东债权劣后清偿，最大限度提高外部债权人的清偿比例，职工债权、税收债权及普通债权获得全额清偿，有效保障了数十家供应商企业的债权清收和正常经营，维护了上下游上百个家庭的合法权益，保障民生利益。



三是通过债务人固定资产整体出售，促进传统制造企业转型升级。新企业充分利用原有厂房设施并扩大投资升级环保设备，盘活集体土地资源，促进资源优化配置及企业优胜劣汰，优化破产程序以护航高质量发展。

### 案例七

#### 盘活新型农业经营组织服务乡村振兴战略

##### ——上海某张果业种植专业合作社破产清算转和解案

#### 关键词

破产清算转和解 农民专业合作社 出资人权益保护 信用修复

#### 案件概要

上海某张果业种植专业合作社(以下简称某张合作社)成立于2005年12月，注册资本600万元，主要从事蔬果种植及销售等业务。共有成员16人，其中袁某国持股49%，毕某持股44%，是某张合作社的主要出资人、实际经营者。经债权人申请，上海三中院于2024年1月裁定受理某张合作社破产清算，并指定上海日盈律师事务所担任管理人。

管理人经调查发现，某张合作社负债1036.09万，主要生产资料是承租的150余亩集体所有农业用地，每年需向土地管理方支付使用费30余万元。后因经营陷入停滞，某张合作社将土地转租，次承租人开展果树、苗圃等规模化经营。审理期间，次承租人要求继续履行土地租赁合同，土地管理方则主张清退收回土地。因果树、苗圃种植产出周期长，土地租赁合同一旦解除，次承租人将要求某张合作社承担赔偿责任，导致债务规模进一步扩大，且严重影响次承租人的持续稳定经营。经管理人与各方沟通，土地管理方表示某张合作社按时支付使用费，土地租赁合同可继续履行，主要出资人袁某国、毕某和主要债权人均表达了和解意向。法院指导管理人与债务人、债权人协调沟通，促成各方达成和解方案：某张合作社以现有资金550万元清偿债权人，主要出资人袁某国及其关联方均放弃清偿利益，使清偿率由破产清算状态下的47%提升至75%，另一位主要出资人毕某以获得的清偿款补偿3户小额债权人，使其清偿率达到100%。案件转入和解程序后，经进一步商谈，债权人翁某同意和解协议履行完毕后，不再就某张合作社未清偿的债务向袁某国主张连带责任。经债权人会议表决，和解协议草案全票通过。上

海三中院遂于 2024 年 7 月依据《企业破产法》第九十八条规定，裁定认可和解协议并终止和解程序。和解协议履行完毕后，管理人协助袁某国办理了解除限制消费令、移出失信被执行人名单等信用修复工作。

### 典型意义

本案是发挥破产和解程序功能，盘活农民专业合作社这一新型农业经营主体，服务乡村振兴战略的典型案列。

一是依法适用《企业破产法》对农民合作社进行债务清理。根据我国《农民专业合作社法》第 5 条，农民专业合作社具有法人资格。《农民专业合作社法》第 55 条规定，农民专业合作社破产适用《企业破产法》的有关规定。本案适用企业破产法对农民合作社进行债务清理，保护了全体债权人的合法权益。

二是及时引导程序转化。通过债权人和债务人自愿协商，促成债权人清偿率明显提升，同时保留农民专业合作社的经营主体资格，妥善化解涉农纠纷矛盾，稳定上下游土地租赁关系，为推动农业规模化、产业化和乡村振兴发挥积极作用。

三是实现经营者个人债务在债务人和解程序中一并清理，并同步对经营者进行信用修复，不仅有效解决债务人的债务和经营危机，同时给予“诚实而不幸”的经营者债务免除机会，帮助债务人及其经营者重获新生。

## 案例八

### 欠薪保障基金垫付维护职工权益

#### ——上海梦某实业有限公司破产清算案

### 关键词

破产清算 职工债权 欠薪保障 府院协调

### 案件概要

上海梦某实业有限公司（以下简称梦某实业公司）成立于 2017 年，注册资本 500 万元，从事互联网销售、会议及展览服务。自 2022 年始，经营陷入困境，并于 2023 年 5 月停止经营。

2024 年 3 月，上海三中院裁定受理了债权人对梦某实业公司的破产清算申

请，并指定上海日盈律师事务所担任管理人。管理人在第一次债权人会议前全面完成对梦某实业公司的调查、接管及债权审查确认工作。法院共裁定确认 15 户债权人合计债权金额 468.30 万元，包括职工债权、社保和税收债权及银行贷款等普通债权。其中，职工债权 10 户合计金额 73.97 万元，但破产程序仅归集财产 11.38 万元。

法院制作公函并附企业最后六个月欠薪情况表于 5 月 8 日向嘉定区人力资源和社会保障局商请职工欠薪保障基金垫付。嘉定区人社局受理后，依照上海三中院与上海市人力资源和社会保障局签订的《关于落实企业破产欠薪保障金垫付与追偿机制的操作规程》（以下简称《操作规程》），在 20 个工作日内即完成审查、审批及发放工作，于 5 月 29 日向管理人账户发放欠薪垫付款 260,986.20 元。6 月 3 日，管理人完成向职工债权人欠薪保障基金的垫付款发放工作。同时，法院对于人社部门因垫付款项形成的追偿债权在 10 个工作日内予以确认。此外，管理人将接管到的破产财产扣除必要的破产费用后剩余款项 6 万元优先清偿职工债权。

至此，本案受理破产申请 2 个月内完成欠薪保障垫付金发放，职工债权的清偿比例从 8.11% 提高至 43.39%。2024 年 6 月 17 日，上海三中院裁定终结破产程序。

### 典型意义

本案是破产程序通过欠薪保障基金垫付维护职工债权人权利的典型案例。

一是有效提高职工债权清偿率。因债务人长期拖欠工资已影响职工基本生活保障，管理人及时归集破产企业财产，在确认无财产可供分配的情况下，充分运用上海市高级人民法院与上海市人力资源和社会保障局共同建立的企业破产欠薪保障金垫付和追偿工作机制，积极向人社部门申请欠薪保障垫付款用于清偿职工债权，从而使职工债权清偿率从 8.11% 提高至 43.39%。

二是府院协调提升欠薪保障效率。为进一步理顺欠薪保障基金垫付与追偿工作机制，上海三中院与上海市人社局于 2024 年 5 月共同会签《操作规程》，进一步细化了申请材料范围、审核及发放用时、垫付债权追偿等操作流程，将垫付办理周期从以往的几个月大大缩短至 30 个工作日。依照该操作规程，自本案管理人自递交材料至人社部门垫付款发放用时不到 20 个工作日，并在三个月内完成破产清算程序。

三是依类案审查债权减小职工诉累。管理人发现有 3 名职工债权因各种原因尚未提起劳动仲裁。对此，管理人比照已经仲裁的 7 名职工债权人情况，通过多方收集材料、约谈法定代表人及职工等方式，经依法规范审查最终确认 3 名职工的债权，有效降低了职工的维权成本和周期，获得了较好的法律效果与社会效果。

### 案例九

#### 小微企业修复税务信用持续营业

#### ——上海尊某建筑劳务有限公司破产清算转重整案

##### 关键词

小微企业 税务信用修复 出资人权益保留 重整配套调解

##### 案件概要

被申请人上海尊某建筑劳务有限公司（以下简称尊某建筑劳务公司）系为建设工程提供农民工施工服务的小微企业，于 2018 年 12 月登记成立。法定代表人黄某，注册资本 1000 万元。2024 年 1 月，上海三中院裁定受理债权人丁某申请尊某建筑劳务公司破产清算，并指定上海光盛大律师事务所为管理人。管理人接管后发现尊某建筑劳务公司为 11 个在建工程提供劳务服务，后续可回收多笔应收款用以清偿上述债务，遂报请法院许可尊某建筑劳务公司继续经营，获法院许可。

尊某建筑劳务公司负债 342.53 万元，除应收账款外，公司并无其他资产。股东为黄某（持股比例 50%）、王某林（持股比例 50%），各认缴出资 500 万元。经股东黄某申请本案转入重整程序。尊某建筑劳务公司虽有应收账款可回收用于清偿债务，但因欠税而被税务部门采取失信措施，无法开具发票。法院指导管理人走访、协调尊某建筑劳务公司继续为建设工程做好劳务服务，同时向税务机关申请信用修复，恢复公司开票资格并增加临时开票额度，以确保跟上回收账款进度，两个月回收资金约 117 万元。审理中发现一名农民工因工致残，法院及时批准管理人从破产财产中支取 2 万元用于更换假肢。制定重整计划草案时，法院与管理人积极引导债务人及其实际控制人、股东等利害关系人平等协商，以在建工程已回笼及未来可得应收账款分批偿还债务，各组债权清偿率均为 100%；同时保留出资人权益，但需由出资人承诺在认缴出资范围内承担责任，以此确保重整

计划执行完毕。人身损害赔偿债权组、职工债权组以及社保税收债权组全部同意，普通债权组高票同意。法院于2024年6月28日裁定认可重整计划，并终止重整程序。

为确保重整计划执行完毕，管理人代表尊某建筑劳务公司诉被告股东黄某、王某林追收未缴出资，双方在法院主持下自愿达成调解协议，约定如重整计划在规定的重整期限内没有执行完毕，则黄某应履行出资义务，王某林承担连带保证责任。法院于2024年6月20日出具民事调解书予以确认。

### 典型意义

本案是通过税务信用修复恢复开票资格，小微企业持续营业多元化解债务危机的典型案例。为进一步提升办理破产质效，探索小微企业快捷、灵活和低成本的市场退出和挽救审理方式，上海破产法庭制定了《关于依法高效办理小微企业破产案件行动方案》，本案即依此积极实践对小微企业进行挽救保护。

一是积极修复税务信用恢复开票资格。管理人接管后，一面积积极与在建工程项目承包方联系，打消其对于继续履行合同的疑虑，一面多次前往税务机关与专管员进行协调沟通，最终通过临时开票额度申请与修复税务扣分事项相结合的方式，恢复尊某建筑劳务公司开票资格，继续营业期间可以正常收取项目进度款，为后续重整成功打下基础。

二是保留出资人权益并配套调解确保重整计划顺利执行。尊某建筑劳务公司与多家建设工程公司有长期合作关系，其持续经营仰赖股东夫妻的经营资源与渠道，再生挽救更多依靠债务人自身，原股东的出局将使企业自身失去存在与运营基础。故本案重整保留出资人权益，并在自愿合法前提下，制作民事调解书将股东对公司的出资义务赋予强制执行效力，确保重整计划执行完毕。

三是提前支付伤残金，用于经济拮据的农民工医疗健康，优先清偿顺位在前的人身损害赔偿债权，既依法保障农民工合法权利，又体现了司法的温度。

## 案例十

### 商标未来授权收入清偿债务

#### ——上海某森服饰有限公司破产清算转和解案



### 关键词

破产清算转和解 服装企业 商标授权经营 债转股

### 案件概要

上海某森服饰有限公司（以下简称某森服饰公司）成立于2016年12月，注册资本3400万元，主营服装生产、批发和销售，拥有MINETTE、Meditation等品牌。自2020年起，某森服饰公司受电商崛起、市场竞争加剧等因素影响严重亏损，拖欠职工工资和供应商货款，引发劳动仲裁和诉讼，14位职工向上海三中院申请对某森服饰公司破产清算。法院于2022年12月依法裁定受理后，指定上海市方达律师事务所担任管理人。

经管理人调查，某森服饰公司的职工债权约292.35万元，税款债权约36.68万，普通债权约7727.13万元，其中原实际控制人江某对某森服饰公司享有普通债权3300万元，是某森服饰公司的主要债权人。某森服饰公司除少量服装存货、注册商标，无其他可变价的资产。破产受理前，江某已将18项注册商标转移至其实际控制的上海睿某投资管理有限公司（简称睿某投资公司）名下运营。如起诉撤销商标转让合同，或可将商标恢复登记至某森服饰公司名下，但鉴于某森服饰公司员工已遣散、场地退租，无法实际经营，后续如网络拍卖将使商标价值大幅贬损，反而不利于债权人利益的保护。

经管理人和各类债权人反复沟通，发现注册商标仍具有较大的市场价值，江某具有运营商标的能力和条件，亦表达了继续经营商标清偿债务的强烈意愿，法院指导管理人引导各方磋商，达成和解意向：以某森服饰公司的现有资金393.17万元支付破产费用并全额清偿职工债权、税款债权，对普通债权采取“债转股”的方式，即睿某投资公司的股东将股权转让给某森服饰公司的全体普通债权人，全体普通债权人通过持有睿某投资公司股权从而间接持有某森服饰公司的商标，睿某投资公司委托专业的运营公司开展商标的商业开发运营，商标授权使用费扣除运营成本后作为偿债资源，每年按照债权比例向全体普通债权人分配；全体普通债权人获得全额清偿后，再将睿某投资公司的股权回转至原股东。2024年3月，经某森服饰公司申请，法院裁定案件转入和解程序。为提高清偿效率，经进一步商谈，江某和另一位主要债权人同意将前三年各自基于债权人地位可获得分配金额的20%，让渡用于对其他普通债权人进行补充分配，以确保小额债权人尽快获得全额清偿。经债权人会议表决，同意和解协议草案的债权人户数占比89.87%，债权占比91.12%。法院遂于2024年3月底依据《企业破产法》第九十八条规定，



裁定认可和和解协议并终止和解程序。目前，睿某投资公司已委托专业公司在“唯品会”平台开展商标授权运营。

### 典型意义

本案是积极运用破产和解制度，以商标未来授权收入清偿债务，实现债权人利益最大化和盘活商标运营价值“双赢”的典型案列。

一是鼓励债务人与债权人自主协商解决债务清偿问题，利用睿某投资公司具有商标运营能力的优势，通过全体普通债权人持有睿某投资公司股权的方式，将商标的价值归属于全体普通债权人，有效避免债务人核心资产流失，减少破产衍生诉讼，提升办理破产成效。

二是按照《上海破产法庭关于依法高效办理小微企业破产案件行动方案》第七条“积极引导债务人及其实际控制人、出资人等利害关系人通过平等协商，灵活运用预期收益、自筹资金、引入投资、债转股、债务减免、延期支付、代为清偿等多种方式协商达成重整计划或和解协议”的规定，在确保职工债权、税款债权全额受偿的基础上，以商标未来授权收入大幅提高普通债权的清偿率，维护了全体债权人利益，取得良好社会效果。

三是打破破产清算程序下网络拍卖处置商标的传统思路，尊重商标的市场运行规律，通过委托专业机构对商标进行授权、管理和维护，盘活商标的市场价值，既保护了知识产权，又促进了社会资源优化配置。

## 案例十一

### 未来经营收入偿债一揽子化解群体性矛盾

#### ——上海某海有色合金厂破产清算转和解案

### 关键词

破产清算转和解 未来经营收入偿债 化解群体矛盾

### 案件概要

上海某海有色合金厂（以下简称某海合金厂）于1993年8月设立，注册资本1056万元，主要从事有色金属合金生产销售。该厂所涉被执行案件众多，标的总额1.49亿元，均处于终结本次执行状态；上海三中院于2021年4月裁定受

理某海合金厂破产清算一案，并指定上海中元信清算事务有限公司担任管理人。

某海合金厂负债总额 12 亿余元，不仅欠付 50 余名职工工资，还涉及欠付 165 名职工、村民共计 7500 余万元的集资款，矛盾突出。针对集资类债权的定性和清偿顺位的争议，管理人指导相关债权人群体推举代表提起债权确认诉讼，管理人参照裁判结果对集资类债权统一作出认定。该厂名下的主要资产为位于上海市浦东新区临近高桥保税区的土地及厂房，评估总价近 7000 万元，但因其集体土地性质，变价处置有政策性限制，强行拍卖存在无法成交或大幅贬值的可能，预估拍卖成交价扣除缴纳税费的净收入仅有 900 余万元。基于上述土地及厂房临近外保税区，具备较强物流租赁市场需求，管理人提出协助债务人以未来十年租金收益清偿债务的和解方案。和解协议草案经债权人会议表决，同意的债权人人数占 93.22%，其所代表的债权金额占无财产担保债权总额的 80.12%，获得通过。根据该协议，职工债权、社保税收债权获得全额清偿；普通债权采取分类清偿的方式，对于 165 户集资款债权人按债权本金 30% 的清偿率进行清偿，其余债权人按债权本金部分的 6.65% 清偿率进行清偿，远高于破产清算 1.30% 的模拟清偿率。2024 年 3 月，上海三中院裁定认可和解协议并终止和解程序。管理人代表该厂与承租人签署了长期租赁协议。按照和解计划执行安排，管理人仍须对和解资金的收取和清偿进行代管监督，待和解协议执行期间届满后，向债务人交还全部厂房物业，目前仍在和解协议执行期间内，并已向全体债权人按约支付了和解协议约定的第一年偿债资金。

### 典型意义

本案运用和解程序巧妙化解了集体土地处置难题，对集资款类涉众型债权作妥善安排，避免了债务人财产变价贬损和群体性矛盾激化。

一是涉众集资债权一揽子化解。针对职工、职工亲属和村民等涉及 165 人、7500 余万元集资款类债权，因定性和清偿顺位存在争议，管理人指导此类债权人推选代表提起债权确认诉讼，降低诉讼成本，节约司法资源，通过个案诉讼统一认定标准，一揽子解决上百笔集资款债权的清偿顺位争议，在制定和解清偿方案时考虑集资款债权特殊性，与其他普通债权人进行利益平衡，管理人与各方反复沟通协商，以分类分段清偿方式，实现多方共赢。最终获得绝大部分集资债权人的认可，化解了积怨已久的信访矛盾，有效维护了社会稳定。

二是延续厂房租赁经营分期偿还债务。鉴于某海合金厂名下厂房有较为稀缺的市场租赁需求，管理人协助某海合金厂寻找稳定租户并与之订立十年长期租约，

制定以未来十年的租金收益清偿债务的和解方案，管理人在和解协议执行期间负责租金的代收、分配等监管职责，实现了债权人清偿利益保护和债务人企业持续经营发展的双赢局面。

三是全力保障持续、安全的厂房出租条件。管理人委托施工方修缮厂房屋顶，更换高强度、抗风压特性安全玻璃，针对厂房结构性安全隐患，加大日常巡检的频次力度，制定安全管理体系与应急预案，为某海合金厂正常开展厂房租赁经营活动创造条件，也保障了租赁经营安全。

### 案例十二

#### 执破融合促进企业和解

##### ——上海某成科技发展有限公司破产清算转和解案

#### 关键词

破产清算转和解 小微企业 执破融合 债权人意思自治

#### 案件概要

上海某成科技发展有限公司（以下简称某成科技发展公司）是成立于 1998 年 6 月的传统中药制品企业，曾年产值近亿元，但因现金流断裂陷入债务危机。上海三中院于 2024 年 8 月依法裁定受理某成科技发展公司破产清算，并指定上海市捷华律师事务所担任管理人。

经公告，有 10 位债权人先后向管理人申报债权。法院裁定确认 9 位债权人合计 4,200 多万元债权，其中担保债权人 1 位、债权金额 600 万元，其余均是普通债权。大部分债权人系债务人合作伙伴。

案件审理中，某成科技发展公司实际控制人表达了挽救公司的意愿。此外，管理人从某成科技发展公司作为被执行人的执行案件中接管到未分配款 795 万元。经查，担保债权人在执行程序中曾作出愿意仅以债务本金 211 万元为限受偿的承诺；另有 5 位债权人在执行程序中表达了和解意向。经反复磋商，充分发挥债权人意思自治，法院指导管理人将执行程序中各方的和解意愿导入和解程序。全体债权人均放弃利息部分受偿；担保债权人仍以 211 万元本金为限优先受偿；最大金额的普通债权人以 50 万元为限受偿；其余普通债权人按各自本金 63%清

偿率受偿。2024 年 10 月 23 日，某成科技发展公司提交了和解协议草案。在同日召开的第一次债权人会议上，法院当庭裁定某成科技发展公司转入和解程序。之后，和解协议草案以 100% 的同意率表决通过。10 月 25 日，法院裁定认可某成科技发展公司和解协议并终止和解程序。10 月 30 日，和解协议履行完毕。

### 典型意义

本案是执破融合高效灵活挽救小微企业的典型案列。

一是贯彻执破融合理念，将执行中未分配财产与当事人和解意愿整合入破产程序中，提前锁定担保债权人让步承诺及普通债权人协商意向，为破产清算向和解程序的顺利转换提供了坚实基础。

二是积极发挥破产和解拯救功能，管理人积极协调各方利益、法院通过快速裁定程序转换，为“生病企业”提供“司法康复”的快速通道。

三是尊重债权人自治，制定差异化债务清理方案。针对债权人的不同受偿意愿，灵活设计了分层清偿方案。多数债权人作为长期合作伙伴，基于长期合作和商业信任主动让步，既彰显了经营主体在破产和解中“同舟共济”的理性合作精神，也为小微企业再生注入动力。

## 案例十三

### 债权人有权就重整计划债务违约依法继续行使担保债权

#### ——某银行股份有限公司深圳分行诉上海某宝包装有限公司破产债权确认纠纷案

### 关键词

重整 债务违约 保证人责任

### 案件概要

2015 年 11 月，深圳市中级人民法院裁定批准“迅宝系”重整计划。该重整计划属于承债式重整，约定有财产担保债权由第三方按其承接债权金额在重整计划裁定批准之日起 4 年内，以现金方式向某银行股份有限公司深圳分行（以下简称某银行深圳分行）清偿债权，并以第三方持有的股票出质给该银行作为现金清偿的担保，某银行深圳分行原有债权及债权项下担保权利相应转由第三方享有。该

重整计划执行完毕的标准之一是金融机构的债权由第三方承接。2016年12月，深圳市中级人民法院裁定“迅宝系”重整计划执行完毕，终结重整程序。

上海某宝包装有限公司（以下简称某宝公司）为某银行深圳分行主债权的保证人，于2022年8月被上海铁路运输法院裁定受理重整。某银行深圳分行主张承债第三方既未按照“迅宝系”重整计划约定以现金方式清偿其担保债权，也未完成股票出质，遂向某宝公司管理人申报债权，要求确认其对某宝公司享有普通债权4.62亿元。管理人以某银行深圳分行的债权已被“迅宝系”重整计划所覆盖且执行完毕、相关债权已由第三方承接为由不予确认。某银行深圳分行遂提起本案债权确认诉讼。

一审法院认为，法院已经裁定批准重整计划并确认重整计划执行完毕，某银行深圳分行债权及从权益已由承债方承接，无权再向某宝公司主张保证责任。一审法院判决驳回其诉讼请求。某银行深圳分行不服，提起上诉。

上海三中院经审理认为，重整计划虽经生效裁定批准并裁定执行完毕，但重整计划所列的执行完毕标准中并未包含金融机构的债权须实际清偿完毕。经查，承债人至今未按重整计划向某银行深圳分行现金清偿并出质股票，构成实质违约。在某银行深圳分行的主债权未在“迅宝系”重整程序中获得实际清偿的情况下，其对保证人某宝公司享有的权利不受“迅宝系”重整计划的影响，某银行深圳分行有权对保证人继续主张权利。上海三中院遂根据《企业破产法》第九十二条规定，改判确认某银行深圳分行对某宝公司享有破产债权共计4.16亿元。

### 典型意义

本案系一起重整计划债务人违约，主债权未予清偿，债权人追究保证人责任纠纷的案件，对判断重整计划主债权履行违约及债权人向保证人追究保证责任具有示范作用。

一是应实质审查重整计划主债权是否清偿完毕。二审查明，重整计划承债人至今未进行任何现金清偿、未完成股票出质，承债人未实际履行清偿义务的行为构成实质违约，某银行深圳分行的主债权并未获得清偿，不应产生债权及债权项下担保权利转让的法律后果。

二是债权人对债务人保证人享有的权利不受重整计划的影响。《企业破产法》第九十二条第三款规定，债权人对债务人的保证人和其他连带债务人所享有的权利，不受重整计划的影响。债权人设立担保的本意在于当债务人无力清偿时，其



保证人或者其他连带债务人能承担责任。债权人在重整计划中做出让步但并未实际获得相应清偿的条件下，如再剥夺其追究保证人责任的权利，债权人获得清偿的希望将完全落空，这与设定担保的初衷相违背。结合本案，某银行深圳分行在“迅宝系”重整程序中虽然接受了承债式清偿，但承债人未履行重整计划的清偿约定，故某银行深圳分行主债权未获清偿，仍有权向保证人主张，不受重整计划关于承债清偿安排的影响。

### 案例十四

#### 商品房消费者过户登记请求权优先于他人抵押权

#### ——陈某诉上海某流置业有限公司等房屋买卖合同案

##### 关键词

商品房消费者 过户登记请求权 抵押权涤除

##### 案件概要

2017年11月，原告陈某与被告上海某流置业发展有限公司（以下简称某流置业公司）签订《商品房出售合同》，约定陈某购买上海市房屋一套，总价594.5万元。2018年4月前，陈某付清全部购房款。2018年5月，被告吉林某信托有限责任公司（以下简称信托公司）向案外人上海鸿某贸易有限公司提供贷款4亿元，某流置业公司以包含涉案房屋在内的36套房屋（其中20套已对外销售）提供抵押，并于当月办理抵押登记。2018年9月，某流置业公司交付房屋给陈某。因贸易公司违约未归还贷款，吉林省长春市中级人民法院判决贸易公司返还4亿元本金及利息，信托公司有权对上述房产行使抵押权，某流置业公司并应就房屋已经销售不能实现抵押权部分承担连带清偿责任。2020年1月，上海三中院裁定受理某流置业公司破产清算。陈某以其系商品房消费者为由，向上海三中院起诉要求将房屋过户登记至其名下，并涤除信托公司的抵押权。

上海三中院一审认为：陈某系商品房消费者，其签订合同及全额付款均早于信托公司抵押权设立。商品房消费者过户登记请求权具有优先性，清偿顺位居于抵押权之前。信托公司发放贷款时，并未对抵押物状况进行充分的尽职调查，另案判决亦给予信托公司抵押权不能实现的权利保障，判决支持陈某过户并涤除抵押权。信托公司不服提起上诉。上海市高级人民法院认为一审处理符合《最高人

民法院关于商品房消费者权利保护问题的批复》之精神，二审判决驳回上诉，维持原判。

### 典型意义

本案在综合考量商品房消费者购房及全款支付在前、他人设立抵押权未尽注意义务、他人就抵押权不能实现部分已有其他权利保障等因素后，支持商品房消费者过户登记请求权的同时涤除了他人抵押权，为处理破产程序中商品房消费者过户登记请求权与他人抵押权冲突提供了参考。

一是确认商品房消费者的过户登记请求权优先于他人的抵押权。根据《最高人民法院关于商品房消费者权利保护问题的批复》（法释[2023]1号）规定，商品房消费者以居住为目的购买房屋并已支付全部价款，房屋交付请求权优先于抵押权。本案商品房已交付，某流置业公司作为出卖人应当履行向买受人转移标的物所有权即过户登记的义务，因此陈某主张过户登记请求权优先于他人抵押权。

二是当商品房消费者过户登记请求权与他人抵押权发生冲突时，在优先保护生存权、居住权的价值选择下，抵押权人的追及力应有所限制，不能及于商品房消费者。首先，就房屋的交易风险预防和控制能力而言，商品房消费者远低于专业金融机构。本案购房、付款在前，抵押在后，信托公司在对外出借款项、接受抵押时负有更高的审查注意义务。某流置业公司未将房屋出售价款清偿信托公司的债权，与陈某无涉。其次，另案生效判决已就信托公司抵押权不能实现部分，判令某流置业公司承担连带给付责任，已考虑了抵押权因房屋销售而可能无法实现的因素，给予替代性权利保障，从而维护了信托公司的合法权利。综上，在商品房消费者过户登记请求权与他人抵押权冲突时，可根据案件具体情况涤除他人抵押权，以全面保障商品房消费者权利的优先性。

## 案例十五

### 抵押财产悔拍后保证金清偿认定

——上海某村镇银行股份有限公司诉上海某浩车圈有限公司其他与破产有关纠纷案

### 关键词

破产拍卖 拍卖公告 悔拍保证金 清偿顺序

### 案件概要

2019年9月，上海三中院裁定受理上海某浩车圈有限公司破产清算一案并指定管理人。管理人就上海某浩车圈有限公司名下位于上海市崇明区某工业房地产发布《拍卖公告》，载明“买受人悔拍的，已缴纳的保证金及已支付的价款不予退还，依次用于支付竞价产生的费用损失、弥补重新竞价价款低于原竞价价款的差价、清偿本案债务人债务等。”上海某能风电科技有限公司以11,450万元的成交价竞拍成功，但仅支付了保证金1,000万元，未按期支付拍卖尾款，构成悔拍。管理人对该房产再次挂牌后，上海某秒供应链科技有限公司以5,800万元的成交价竞拍成功。

管理人认为悔拍保证金系惩罚性质的赔偿款项，不属于担保财产变现所得价款，应归入普通破产财产，用于向普通债权人公平清偿。第二顺位抵押权人上海某村镇银行股份有限公司对管理人的分配方案提出异议，第二次拍卖成交价与悔拍保证金的总额6,800万元在支付相关费用、清偿第一顺位抵押权人4,674.85万元后，难以足额覆盖第二顺位抵押权人债权1,275.21万元，第二顺位抵押权人认为悔拍保证金系处置抵押物所产生的款项，其享有优先受偿权，遂诉至法院。

一审法院认为，参拍人交纳的保证金在悔拍后将依次用于支付费用损失、弥补差价、清偿债务，由于费用损失已由二次拍卖成交款支付完毕，第一顺位抵押权人获得全额清偿，上海某村镇银行股份有限公司作为第二顺位抵押权人，有权主张对悔拍保证金享有优先受偿权。一审法院判决确认上海某村镇银行股份有限公司对悔拍保证金1,000万元享有优先受偿权。上海某浩车圈有限公司不服提起上诉。

上海三中院经审理认为，参拍人缴纳的保证金具有担保足额支付拍卖款的属性，竞拍公告中对竞拍人缴纳保证金的担保范围有明确指向并约定了一旦悔拍后保证金偿付的先后顺序，各方当事人应当遵守竞拍公告规定处置保证金。拍卖房产的抵押权人通过拍卖变价款无法获得足额清偿的情况下，其对因拍卖抵押财产而罚没的参拍人的悔拍保证金享有优先受偿权。综上，上海三中院判决驳回上诉，维持原判。

### 典型意义

本案明确了抵押财产悔拍保证金的清偿规则，对抵押财产悔拍后，抵押权人权益保护具有示范作用。

破产拍卖应遵循公开、公平、公正、诚实信用的原则开展拍卖活动。委托拍卖方、竞拍人等利害关系人均应遵守拍卖公告制定的相关规则。悔拍保证金的利益归属应当按照拍卖公告的安排进行处置，除另有特别约定，原则上应当按照拍卖财产的利益归属确定悔拍保证金的利益归属。本案中，管理人依据债权人会议表决通过的变价方案对外发布《拍卖公告》，公告中载明悔拍保证金“依次用于支付竞价产生的费用损失、弥补重新竞价价款低于原竞价价款的差价、清偿本案债务人债务等”。该《拍卖公告》系管理人代表债务人向市场发出的具有公示效力的要约文件且明确了偿付的先后顺序，除对参拍方有约束力外，管理人、破产程序全体债权人亦应遵照执行。抵押房产二次拍卖成交价低于悔拍价，悔拍保证金按《拍卖公告》规定罚没后应依次用于支付费用损失、弥补差价、清偿债务。鉴于费用损失已由二次拍卖成交价支付，故悔拍保证金应落入“弥补差价”的范围。弥补差价的目的是恢复到拍卖的最高成交价水平，而拍卖成交款本应向抵押权人分配。故悔拍保证金作为抵押房产变价款的一部分，应由担保权人优先受偿，实现担保权后的剩余部分才可以用以清偿其他破产债权。

### 案例十六

#### 资金公积金转增股本不应视为股东实缴出资

##### ——上海某迪信息科技有限公司诉某影视文化公司等追收未缴出资纠纷案

###### 关键词

追收未缴出资 资本公积金 注册资金 破产衍生诉讼

###### 案件概要

上海某迪信息科技有限公司（以下简称某迪信息公司）因不能清偿到期债务且明显缺乏清偿能力，经债权人申请，法院受理了某迪信息公司的破产清算申请。破产程序中，确认债权金额为 6,039,273.63 元。清算过程中，管理人未能接管到任何财产。经调查，也未发现股东已实缴 1,250 万元出资的证据，故某迪信息公司对某影视文化公司等股东提起衍生诉讼。请求判令某影视文化公司缴纳出资。

诉讼中，某影视文化公司等股东抗辩，某迪信息公司的注册资本已实缴完毕，并提供由唯一股东某影视文化公司作出的股东会决议，该决议将某迪信息公司的出资方式由“货币出资”变更为“货币资金和资本公积转增”，同时修改了章程。某

影视文化公司等股东还向法院提交了《验资报告》，证明已将资本公积 7,242,210 元转增注册资本，并进行了相应的会计处理，某迪信息公司辩称已实缴全部出资。

上海三中院一审认为，从资本公积转股本的原理来看，资本公积的来源为股本溢价，并非公司通过经营取得的收益，本身就是资本的一部分。资本公积转增公司资本，只是公司内部资本结构的调整，并没有实际的资金在股东和公司之间流动。根据《公司法》（2018 年修正）第一百六十八条的规定，公司的公积金用于弥补公司的亏损、扩大公司生产经营或者转为增加公司资本。所以，资本公积转增不能影响股东原有的权益，而只能通过增加注册资金总额提高股东单位股权的价值。另外，本案中某迪信息公司的资本公积金来源于 2016 年年初增资时股权的溢价款 1,950 万元。从 2017 年资产负债表来看，经过一年的经营，1,950 万元溢价款已消耗殆尽。因此，某影视文化公司意图通过资本公积金转为未缴纳的实收资本，并不能达到充实某迪信息公司注册资本的目的，不能被视为实缴的出资，故判决某影视文化公司缴纳相应出资。

某迪信息公司等不服一审判决，上诉至上海市高级人民法院，二审判决驳回上诉，维持原判。

### 典型意义

中共中央、国务院《关于促进民营经济发展壮大的意见》第 15 条明确规定引导完善治理结构和管理制度，支持引导民营企业完善法人治理结构、规范股东行为、强化内部监督。股东出资是形成公司财产的基础和来源，股东按时足额缴纳其认缴的出资是股东最基本、最重要的义务，若股东不当履行出资义务，造成公司资本空虚，不但降低公司抵御经营风险能力，亦不利于外部债权人利益保护，给市场经济秩序造成负面影响。本案股东试图通过资本公积金转股本的财务处理方式实现认缴出资实缴的效果，法院从资本公积金转股本的原理、公司法相关条文的解释出发，认定资本公积转增股本系指增加公司注册资本，而不能用于弥补公司实收资本，进而判令某影视文化公司继续履行出资义务。

该判决依法保障了民营企业及其债权人的利益，有助于提示企业加强内部风控，完善内部财务管理制度，规范股东出资行为，助力企业可持续发展。



## 长三角庭外重组中心正式成立！

● 信息来源：上海贸促

日期：2025 年 5 月 28 日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/PqTfywmWB9PvgsLJbyLfRA>

### 新闻 | 长三角庭外重组中心正式成立！

2025 年 5 月 26 日，由上海市司法局、上海市国际贸易促进委员会及上海市第三中级人民法院联合指导，上海贸促国际商事调解中心主办，长三角“一带一路”高质量发展促进会协办的第二届上海国际商事调解论坛暨长三角庭外重组中心成立仪式成功举办。本次论坛汇聚了来自长三角司法行政机关、法院系统、仲裁调解机构、商会及行业协会代表与来自律师事务所、会计师事务所、企业及高等院校的各界专业人士共同参与，活动通过线上直播形式吸引了广泛社会关注。

#### 开幕致辞

上海市国际贸易促进委员会会长、长三角“一带一路”高质量发展促进会会长周敏浩，上海市司法局党委委员、二级巡视员张祎以及上海市第三中级人民法院审委会专职委员潘云波出席开幕式并致辞。

周敏浩指出当前国际经贸环境复杂多变，完善商事调解机制是优化营商环境、促进贸易便利化的重要抓手。他回顾上海贸促会成果，包括成立上海贸促国际商事调解中心、推动国内外合作及首届上海国际商事调解论坛。此次成立长三角庭外重组中心，旨在以专业化、市场化、国际化服务助力困境企业复兴，维护产业链稳定，优化法治化营商环境。

张祎给予上海贸促国际商事调解中心在过去一年的工作进展以充分肯定，同时希望上海在中国国际商事调解发展的进程中“挑大梁、走在前、勇当先、做示范”。同时提出庭外重组需要以商事调解推动各方高效协商，优化资源配置，市司法局将支持好、支撑好相关的工作。

潘云波对长三角庭外重组中心提出了三点期待：一是长三角庭外重组中心要服务于长三角区域一体化发展战略；二是长三角庭外重组中心要立足于促进民营经济高质量发展；三是长三角庭外重组中心要积极推动庭外重组与司法程序的有效衔接。

开幕式由上海市国际贸易促进委员会副会长、上海国际仲裁中心副主任马屹主持。

### 长三角庭外重组中心成立

开幕式后进行了长三角庭外重组中心成立仪式。周敏浩、马屹、上海市企业联合会副会长兼秘书长蒋苏平、上海市外商投资协会会长黄峰、上海金融业联合会秘书处负责人朱培隽共同为长三角庭外重组中心揭牌。

随后进行了《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程》发布仪式。上海市发展和改革委员会二级巡视员、营商环境建设处处长卢爱国，长三角“一带一路”高质量发展促进会秘书长黄达明，上海贸促国际商事调解中心理事长顾哲，上海国际仲裁中心副秘书长姚宏敏共同发布了《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程(试行)》。

顾哲对《长三角庭外重组中心庭外重组办理规程(试行)》的核心架构进行了解读。《规程》以市场化重组、意思自治协商和专业力量协调三大理念为基石。在运作机制层面，坚持规范有序的管理机制、专业平台的协调服务支持和兼顾私密性和诚信度。《规程》还拓展了受理范围并设置了申请辅导，将受理范围延伸至存在早期财务困境但具备重组价值的企业。还通过数智化手段助力重组进程，利用大数据支持优化重组决策。在程序衔接上后续程序过渡多元化、债权异议衔接仲裁、重组工作和专业机构延续。规程通过以上五大特色，竭力为困境企业提供一条专业、灵活、便捷和高效的纾困路径。

### 战略合作协议签约仪式

论坛上还进行了战略合作协议签约仪式。上海贸促国际商事调解中心与阿里资产和律新社达成了战略合作共识，阿里资产、律新社将在技术、大数据、媒体等多个关键领域为中心提供全方位的支持。张祎、马屹、潘云波共同见证了签约仪式。

### 三库发布

论坛上发布了首批咨询专家库、专业服务机构库及投资人库。截至 2025 年 5 月，共有 10 位顶尖专家学者、65 家头部律所及会计师事务所、税务清算等专业服务机构和 33 家超百亿级投资机构为重组中心提供支持。

### 调解员名册发布

论坛上发布了《上海贸促国际商事调解中心调解员名册》并进行了调解员代表聘书颁发仪式。周敏浩、马屹为调解员代表颁发聘书。本次增补在调解领域具

有突出研究成果或丰富实践经验的专业人员共 187 名。在 2024 年《调解员名册》的基础上最终形成 2025 年新的《调解员名册》。新《调解员名册》共有调解员 353 人，分别来自 20 个国家和地区，其中外籍及港澳台调解员 31 名。本名册强调接轨国际商事调解实践，贯彻将专业性和国际性融入到争议解决的理念中。

### 主旨发言

在论坛主旨发言环节，原最高人民法院咨询委员会副主任兼秘书长、原最高人民法院审判委员会副部级专职委员、二级大法官杜万华以《庭外重组机制的意义和应当注意的几个问题》为题作了主旨发言。杜万华先生从四个方面介绍了庭外重组的意义，并充分肯定了长三角庭外重组中心成立的作用，同时对重组中心未来的工作方向提出了殷切期望，并进一步就庭外重组建设提出了九大关键问题。

### 圆桌讨论

第一场圆桌讨论围绕当前经济形势下庭外重组的价值和意义展开，原上海市第三中级人民法院副院长、首任上海破产法庭庭长、上海法院首批审判业务专家俞秋玮，上海市发展和改革委员会二级巡视员、营商环境建设处处长卢爱国，上海交通大学凯原法学院凯原特聘教授、上海市法学会破产法研究会会长韩长印，上海市浦东新区人民法院副院长、二级高级法官、上海市法学会破产法研究会司法研究中心副主任俞巍，上海破产法庭法官、副庭长黄贤华，北京市破产管理人协会副会长、北京大成律师事务所高级合伙人郑志斌分别从不同的视角进行了专业发言。本场研讨由上海市华诚律师事务所管委会副主席、高级合伙人朱小苏主持。研讨嘉宾从理论、政策及实践等角度出发，提出庭外重组机制契合国家营商环境战略与企业早期纾困需求，在重组过程中需强调机制的市场化、低成本、高效率，利用庭外重组机制补充预重整制度并优化破产资源配置。

第二场圆桌讨论围绕庭外重组的机制创新与实践探索展开，中华全国律师协会副会长、北京观韬（上海）律师事务所合伙人盛雷鸣，上海市破产管理人协会会长、上海市方达律师事务所合伙人季诺，浙江省破产管理人协会会长、浙江京衡律师事务所创始合伙人任一民，浙江省律师协会副会长、浙江金道律师事务所副主任崔海燕，北京浩天（上海）律师事务所主任、全国董事局主席、国际商会中国国家委员会商法与惯例委员会（ICC CHINA）副主席蒋琪分别进行了专业发言。本场研讨由上海市破产管理人协会和解业务研究委员会主任、上海市汇业律师事务所破产业务部主任、高级合伙人罗雪红主持。研讨嘉宾认为庭外重组应通过机制创新推动市场化、专业化发展，强化债务人中心、优化资源整合及多元衔

接，并不断完善中介激励与保护制度。

第三场圆桌讨论围绕庭外重组的共生生态构建展开，江苏省破产管理人协会会长、锦天城律师事务所高级合伙人张宇坤，安徽省破产管理人协会监事长、安徽华人律师事务所合伙人韦文金，中国公证协会副会长、上海东方公证处党委书记王兴和，上海国际商品拍卖有限公司总裁胡来武，上海爱建信托有限责任公司资产保全部总经理丁晓燕分别进行了专业发言。本场研讨由北京炜衡（上海）律师事务所首席合伙人、上海市律协银行业务研究委员会副主任赵文梅主持。研讨嘉宾强调庭外重组需构建多元协同的“共生生态”，各类机构应在理念、规则、资源、机制等层面创新协作，共同推动企业高效纾困、重获新生。

### 闭幕致辞

马屹致闭幕词。他表达了两点感想，对指导单位、协办单位、支持单位以及战略合作单位致以谢意；并表达了对长三角重组中心“走在前、做示范”的期许。同时，提出重组中心的意义在于把破产工作往前延伸一步，结合当前金融化险和实体企业需求持续增长的现状，帮助虽陷入困境、但仍具价值的运营主体纾困并实现复兴，这有助于盘活大量资源，提升经营主体风险应对能力，为长三角打造全球营商环境高地提供支撑。

### 长三角庭外重组中心简介

长三角庭外重组中心是由上海贸促国际商事调解中心会同长三角“一带一路”高质量发展促进会切实贯彻国家战略，积极响应《上海市聚焦提升企业感受 持续打造国际一流营商环境行动方案》的目标要求而设立的。上海国际商会、上海市企业联合会、上海市外商投资协会、上海金融业联合会、上海国际经济贸易仲裁委员会（上海国际仲裁中心）、上海市律师协会、上海市破产管理人协会、上海市国际股权投资基金协会、上海市投资促进服务中心、上海市证券同业公会、上海市注册税务师协会、上海市注册会计师协会、上海市创业投资行业协会、上海市基金同业公会、上海市拍卖行业协会、上海市企业清算协会、上海市工商联房地产商会、上海市工商联金融服务商会、上海市欧美同学会金融分会、上海资产管理协会科技金融专业委员会、江苏省破产管理人协会、江苏省企业联合会、江苏省金融业联合会、浙江省律师协会、浙江省破产管理人协会、浙江省企业联合会、浙江省金融业发展促进会、安徽省破产管理人协会、安徽省企业家联合会

29家单位提供支持。中心通过不断集聚长三角区域资源，聚焦企业感受度，全力营造市场化、法治化、国际化的一流营商环境，深入践行新时代“枫桥经验”，充分发挥自身在商事争端多元解纷、法治服务保障方面的独特优势，创新探索庭外重组机制，帮助虽陷入困境但仍具营运价值的市场主体纾困并实现复兴，为优化法治化营商环境贡献力量。

来源：上海贸促国际商事调解中心



## 上海首例！市场化庭外重组衔接司法重整，跑出困境民企纾困“加速度” →

● 信息来源：上海高院

日期：2025 年 6 月 11 日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/GhWhTzY7Dc798P3G5F4Fkg>

### 上海首例！市场化庭外重组衔接司法重整，跑出困境民企纾困“加速度” →

初夏来临，位于上海静安区的 S 生活广场一派繁荣景象，零售、教育、娱乐、餐饮、便民服务等各种业态一应俱全，让这座综合性购物中心成为周边市民日常消费的首选地。

然而，就在一年前，这座商场的产权方背负巨额债务，商场面临被拍卖的窘境。恰逢此时，上海市第三中级人民法院（以下简称上海三中院）破产审判庭（上海破产法庭）与北外滩企业庭外重组中心首创“**庭外重组与司法重整程序衔接**”机制，搭建起庭外市场化谈判与庭内司法重整的桥梁，为这家困境民营企业带来了命运的转机。

#### 老牌房企风雨飘摇，执行公告让商户们“压力山大”

上海 S 科技发展（集团）有限公司（以下简称 S 公司）创办于 1995 年，是一家扎根上海本土的民营房地产开发企业。近年来，受关联担保、行业环境等因素影响，公司财务状况恶化，银行贷款逾期，诉讼执行案件纷起，经营的商场被司法查封，陷入濒临破产的困境。

**2024 年 7 月**，相关法院启动对商场的执行程序。原来，商场早就被 S 公司抵押给多家银行，银行为回收贷款向法院起诉并申请强制执行，要求拍卖抵押房产。

面对银行的强制执行申请，众多商户们陷入了慌乱。Q 公司是一家儿童体育教培机构，花了几百万打造的门店，一个月前刚刚在商场二楼开业，正值招生旺季，却被要求限期搬离，这让负责人刘某无法接受。“很多购买了课程的家长，看到了执行公告后要退课，还有些直接到周边竞争对手的门店去了，压力太大了！”刘某说。

#### 自救行动屡屡失败，大胆“尝鲜”市场化庭外重组

一边是要求清空商户、尽快拍卖的债权人，一边是讨要公道、拒绝搬离的小商户，公司总经理齐某焦头烂额：“从财务上看，公司已经破产了。但在感情上，我们真不愿意让公司一破了之！公司除了这座商场，还有公寓、商铺、办公楼、车位等别的资产，也许还有盘活的可能”。

S 公司曾多次尝试和债权人协商和解方案，但由于债权人众多，“按下葫芦浮起瓢”，始终无法打破僵局。

恰在此时，在上海三中院指导下，上海虹口区成立了北外滩企业庭外重组中心（以下简称重组中心），着力于对困境企业的早期救治。2024 年 9 月，上海破产法庭与重组中心会签了 [《关于企业庭外重组工作协作机制的备忘录》](#)，率先探索“庭外重组与司法重整程序衔接”的新机制，这为 S 公司打开了机会之门。

庭外重组旨在通过企业与债权人自主协商和谈判，对债务、资产、股权结构等进行调整，化解企业的财务困境、恢复经营能力，同时最大程度维护债权人利益。与司法重整相比，庭外重组的谈判过程更具灵活性和非公开性，能帮助困境企业快速引入投资，“低调”渡过危机。

**2024 年 9 月，S 公司向重组中心寻求帮助，成为重组中心受理的第一个庭外重组项目。**

重组中心将本市多家破产管理人纳入该中心的“企业重组官”名册，经重组中心推荐，S 公司选定上海市方达律师事务所担任企业重组官。

企业重组官组建专业团队，全面梳理 S 公司资产、债务，制定庭外重组债权人议事规则，协助 S 公司与主要债权人开展多轮沟通，获得主要债权人对庭外重组的理解与支持，同意暂缓执行程序，商场得以正常经营，商户的恐慌情绪得到缓解。

在此基础上，得益于重组中心“投资人库”的平台资源聚集优势，企业重组官迅速对接浙江某资产管理有限公司，并为 S 公司度身定制重组方案。

历时 5 个月，专业团队完成近 40 亿元债务梳理，S 公司在保持核心经营团队稳定和核心商业体正常运营的情况下，成功引入战略投资人，与超过三分之二的债权人签署《重组协议》，庭外重组工作取得重大进展！

**庭外重组 “无缝衔接” 司法重整，企业重生 “提档加速”**

2025年1月，重组中心终止S公司的庭外重组程序，依照其与上海破产法庭会签的《关于企业庭外重组工作协作机制的备忘录》的规定，协助S公司向上海三中院申请预重整，并出具了“重组情况说明”，同时推荐原企业重组官担任预重整阶段的临时管理人。

庭外重组的工作成果往往需要与预重整、重整程序相衔接。一方面，庭外重组协议经过重整程序由法院审查并批准成为重整计划，才能获得更强的法律约束力，有利于重组协议的有效实施；另一方面，庭外重组过程中主要债权人、债务人、投资人等各方主体达成一致意见，能为预重整、重整奠定良好基础，有利于缩短重整时间，降低重整成本，提高重整成功率。

上海破产法庭受理S公司预重整后，指导临时管理人按照[《上海破产法庭预重整案件办理规程（试行）》](#)积极履职，加快推进庭外重组期间启动的财务审计、资产评估、债权审核等工作，并以《重组协议》为基础，制定重整计划草案。

重整计划草案根据S公司的资产特点，对商场、公寓等核心资产采取出售式重整方式，有效隔离潜在债务风险，提高投资人的投资信心，同时剥离办公楼、车位等资产变价处置，提高债权清偿率。

根据《重组协议》的约定，司法重整的重整计划草案与庭外重组方案一致或未作实质性改动的，债权人、出资人在《重组协议》中表决同意的效力可延伸至预重整、重整程序。这是将庭外重组中的谈判成果转化为司法程序的表决结果，能有效节约司法资源，提高了重整表决效率及成功率。

**2025年2月底，担保债权组、普通债权组和出资人组预表决同意重整计划草案。**该案转入正式重整程序，债权人会议同意原临时管理人继续担任管理人，管理人按照破产法的规定继续接受债权申报，防止遗漏债权人。因有前期工作打下良好基础，重整程序中的债权申报、债会召开都十分顺利，债权人会议正式表决通过重整计划草案。上海三中院于**2025年5月7日裁定批准了重整计划。**

作为首家“尝鲜企业”，S公司总经理齐某高兴极了：“我们即将走上正常运营的道路，我们也会非常珍惜这次机会，把企业做好，更好地回馈我们原来的租户，不负大家的期待！”

暑期临近，对从事儿童体育教培的 Q 公司而言，又一个招生旺季来临，Q 公司负责人刘某正忙着接待来购买课程的家长：“峰回路转，商场的新投资人正在和我们协商签订新的租房合同，终于可以安心做生意了！”

### 展望：积极推动庭外重组并有序衔接司法重整，构建多元化企业债务化解机制

党的二十届三中全会提出，“必须更好发挥市场机制作用，创造更加公平、更有活力的市场环境，实现资源配置效率最优化和效率最大化”。

最高人民法院 2018 年《全国法院破产审判工作会议纪要》明确提出，要“探索推行庭外重组与庭内重整制度的衔接”。今年初发布的《上海市聚焦提升企业感受 持续打造国际一流营商环境行动方案》（上海营商环境建设 8.0 版）再次提出，要“完善重组和破产重整机制，支持以市场化方式开展庭外重组”。而是否建有庭外重组机制，亦是当前世行营商环境评估指标体系的重要内容。

实践表明，困境企业越早获得救治，挽救重生的可能性越高，庭外重组就是发挥市场化力量对困境企业进行早期救治的重要机制。去年以来，上海三中院大力推动市场化庭外重组机制建设，支持庭外重组机构在企业陷入危机的早期及时介入，通过灵活的市场化谈判促成各方达成引入投资化解债务的一揽子协议，同时做好庭外重组成果与司法重整程序的有序衔接，从而避免企业陷入破产清算的绝境，最大限度保护企业的经营价值和社会资源，同时又最大限度保护债权人利益。

上海三中院作为集中管辖上海大部分地区破产案件的法院，将继续加力推动市场化庭外重组机制建设，为构建多元债务化解机制，助力优化营商环境，促进民营经济高质量发展提供有力司法保障。

合议庭成员：刘建雷（主审）、顾鸣香、宋爱琴

来源 | 上海市第三中级人民法院（上海知识产权法院、上海铁路运输中级人民法院）

高院供稿部门：商事审判庭（破产审判庭）

文字：潘文婷、顾鸣香      责任编辑：蒋梦娴      编辑：孙小敏

## 杜万华：庭外重组机制的意义和应当注意的几个问题

● 信息来源：上海贸促国际商事调解中心

日期：2025 年 5 月 28 日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/OoPvu4ZIBxxvImZ1jWUQxw>

**编者按：**《上海市聚焦提升企业感受 持续打造国际一流营商环境行动方案》（上海营商环境建设行动方案 8.0 版）强调要“完善重组和破产重整机制，支持以市场化方式开展庭外重组”。本期刊发最高人民法院原咨询委员会副主任兼秘书长、最高人民法院审判委员会原副部级专职委员、二级大法官杜万华先生在第二届上海国际商事调解论坛暨长三角庭外重组中心成立仪式的主旨发言，以便交流学习。

### 庭外重组机制的意义和应当注意的几个问题

杜万华

同志们：

大家下午好！

今天非常荣幸参加第二届上海国际商事调解论坛暨长三角庭外重组中心成立仪式。刚才又聘请了一大批调解员，长三角庭外重组中心马上就要开始运作了。在这里，我祝贺长三角庭外重组中心成立，并预祝他们未来在我们国家经济建设过程中，在国家法治建设中作出更加突出的贡献。同时，预祝论坛取得圆满成功！

长三角庭外重组中心是在党的二十届三中全会精神的指导下，在全党、全国人民以习近平总书记为核心的党中央领导下，为推进我国现代化建设，实现我国经济高质量发展，构建高水平社会主义市场经济体制的大背景下组建的，这具有十分重要的意义。正因如此，我今天借论坛这块宝地和长三角庭外重组中心成立的东风，以《庭外重组机制的意义和应当注意的几个问题》为题，对如何构建庭外重组中心、如何开展工作提一点看法和意见，供同志们作参考。

#### 一、庭外重组机制的意义

以前虽然也有庭外重组，但是像现在这么重视还是空前的。因此，还是需要把庭外重组中心的重要意义在这里谈谈。



庭外重组是相对于司法重整而言的。庭外重组具有民间性质，是对企业法人组织和其他市场主体所需要的生产要素或者说市场要素，在一定社会组织的参与下通过协商，以契约的方式推动的重新整合，也就是生产要素/市场要素的重新整合。庭外重组应当与破产制度一样，是社会主义市场经济基础制度的组成部分，对推动我国构建高水平社会主义市场经济体制具有非常重要的意义。在党的二十届三中全会所作的《决定》第二部分，即构建高水平社会主义市场经济体制中，专门谈了破产制度，而且把破产制度作为市场经济的基础制度。把破产制度作为社会主义市场经济体制的基础制度，这在我们党的文件中还是第一次，它表明我们党对破产制度在社会主义市场经济中的重要性的认识，达到了前所未有的新高度。

构建高水平社会主义市场经济体制这一部分，有三个条文。一是第五条，讲坚持和落实“两个毫不动摇”，涉及三种经济的问题；二是第六条，讲如何构建全国统一大市场问题。这两条讲构建高水平的社会主义市场经济体制的重要任务；三是第七条，专门讲如何构建市场经济基础制度，讲了四个方面：一是产权保护，包括经济产权和知识产权；二是讲市场主体的准入制度问题；三是讲破产制度，包括构建个人破产制度；四是讲信用制度。以前我们历来把破产制度只当作是商法中的一个小制度，现在变成基础制度了。在我国社会主义市场经济中，哪些算市场经济的基础制度？我认为，社会主义市场经济基础制度可以并行排列的有：一是市场主体制度，包括自然人制度、法人制度和非法人制度；二是物权制度，包括所有权制度、用益物权制度、担保物权制度等等，这是市场经济发展的基石；三是知识产权制度，这是保护经济发展所必须的智力成果制度；四是市场交易制度和市场管理制度，其中最重要的是合同制度。还有人格权制度、民事侵权赔偿制度、民事责任制度等等。这些都是市场经济的基础制度。这次党的二十届三中全会把破产制度归为基础性制度，可想我们国家现在对破产制度的认识已经达到了很高的程度。

庭外重组，我认为和破产制度一样，是针对危困企业或者危困市场主体陷入破产危机或者出现破产趋势的情况下，为挽救危困企业和危困市场主体所产生的具有破产法律性质的法律制度。这种法律制度与司法主导的破产法律程序密切联系，是助力于破产法律程序的外围法律制度。因此，与破产制度一样，庭外重组制度也应该是市场经济基础制度的组成部分。

除了刚才说的具有市场经济基础制度的性质以外，庭外重组制度和工作机制的建立和运行，对我国的社会主义经济现代化建设的开展，具有十分重要的意义。大概从四个方面来说：

第一，我认为，庭外重组机制可以为我国的产业结构调整、新旧动能转换提供保障。大家可能还记得，在党的十八大以后，我党把我国经济建设从“高速发展”改成“高质量发展”，以后又提出了“产业结构调整”“新旧动能转换”等提法，即通过产业结构调整和新旧动能转换来实现我国的高质量发展。为什么党的十八大以来要做如此大的变更？这一点，主要是由全球经济发展变化的原因所导致的。

我们知道世界经济的发展经历过第一次工业革命和第二次工业革命，这两次工业革命对于中国来讲都失去了机遇。因此，中国落后了。但第三次科技革命和工业革命的发展正时逢我国改革开放的大好时机。因此，借助于这个时期，我们通过改革开放，让中国经济取得了突飞猛进的发展。从1979年十一届三中全会以后，通过几十年的发展，我国经济从一个落后的发展中国家变成了世界第二大经济体。这是同志们，包括在座的同志们，都经历过的一段历史变革。这次我们抓住了难得的历史机遇。

但随着经济的发展，以2008年国际金融危机（美国次贷金融危机）为转折点，第三次科技革命成果转化的红利，或者说第三次工业革命的红利出现减弱，世界各国经济都开始走下坡路。我国也一样，通过这几十年的发展，产生了一大批适应第三次工业革命需要的企业，这些企业随着经济的发展分别出现了这样那样的问题。特别是在党的十八大以后，我们当时为什么要搞去库存、去杠杆这样的活动，原因就是红利减弱，企业经营出现了困难。

与第三次科技革命成果的红利减弱的同时，第四次科技革命的成果正在不断地涌现。这些成果有些已经转化成生产力，有些正在转化成生产力，有些将要转化成生产力。正是在此背景下，第四次科技革命的成果以人工智能、生物制药、新材料、新能源，呼唤着第四次工业革命的到来。为了适应世界经济的突变，我们党把我们国家的经济从“高速发展”转化为“高质量发展”。

我们现在面对世界经济的时候，可能会发现世界很乱，贸易战打了一场又一场。特朗普打了一次贸易战以后，第二次上台又继续疯狂地打贸易战。什么原因？打着玩吗？不是，这是美国担心在第四次工业革命的到来，中国要超过他，所以开展了一系列的贸易战，以及其他的热战，包括俄乌战争等。我认为

这跟这一次科技革命成果和工业革命的发展，谁来做“领头人”是有关系的，美国坚决不能让中国做领头人的。正是在这样一个大背景的过程中，在党中央的领导下，我们既要应对国际国内经济发展的现状，但也要看到事物发展的本质在哪个地方，这一点我觉得非常重要。

在此背景下，再来分析我们国家的经济。现在我们国家的经济面临这样那样的困难，其实都是第三次工业革命所催生的企业下一步该怎么办的问题。目前，国家的经济处于什么样的状态呢？我们国家的经济已经过了从农业社会向工业社会发展的时期，实现了工业化，正在向后工业化时期、信息化时期发展。这时，我们的投资往哪投？我们的投资还按照传统从农业社会向工业化社会发展的模式来开展投资活动吗？显然不行！！！现在如果我们要争取在第四次科技革命成果转化过程中走在前面，必须要面对现有的企业，要把危困企业作为我们的投资对象和投资方向，这是未来的大趋势！这个大趋势估计得有几十年的时间。

在这个时代背景下，从2015年开始清理“僵尸企业”，开始抓破产审判工作，已经取得了很大效果。但光靠破产审判工作能够解决这些问题吗？解决不了。所以，在这样的背景下，庭外重组与破产审判相结合来挽救危困企业，是一个大方向。为了迎接这次新的工业革命，党的二十届三中全会的《决定》实际上已经为我们指明了方向。大致是这几个方面：1.通过吸收科技革命的成果，与原有企业和市场主体的生产要素重新整合配置，催生新产业、新模式（生产模式和经营模式）、新动能，推动以高技术、高效能、高质量为特征的生产力的发展，也就是要推动新质生产力的发展。二十届三中全会为这个已经指明了方向，也为庭外重组指明了方向。这是一个很重要的方面。特别是要推动新一代的信息技术、人工智能、航空航天、新能源、新材料、高端设备、生物医药、量子科技等战略性新兴产业的发展。我们这些发展从哪来？很大程度上要从现有企业的基础上来，通过重构重组改造危困企业的发展而来，不是都靠建新的企业实现发展目标。

2.通过对原有企业生产要素、市场要素整合，吸收新的数字生产要素，促进实体经济和数字经济深度融合，加快推进新型工业化。通过培育壮大先进制造业集群，推动制造业高端化、智能化、绿色化发展，特别是要通过推动传统产业的数字化改造，实现传统产业的数字化革命，提高传统产业的质量和效率。这都是三中全会提出的内容。如果我刚才说的第一个是科技革命的新产

业，第二部分就是传统产业，搞新材料不能忘了传统产业，传统产业始终是要存在的，但怎么改造？党中央的文件指明了方向，通过数字化，实体经济和数字经济的结合，给我们完成庭外重组，包括破产制度的实施，提供了方向、目标和任务。

3.通过对原有企业生产要素、市场要素的重新配置，分领域推进生产性服务业高质量发展。我们知道产业中服务业是很重要的，服务业中的生产性服务业是支撑实业发展的基础，也是要考虑的。具体就不说了。我们在现有企业的基础上分类别进行的时候，对这个新产业的形成具有重大意义。

可见，庭外重组和破产制度一样，可以对产业结构调整、新旧动能转换发挥巨大作用。这是它的第一个重要意义。

第二个重要意义，庭外重组可以为中国构建现代企业制度发挥重要作用。

1.现在中国的经济形式有三大类——国有经济、民营经济、外资经济；企业也是三大类——国有企业、民营企业和外资企业。二十届三中全会在论述“两个毫不动摇”的时候，为这三种企业或者说三种经济形式做了定位。我认为，社会主义市场经济没有国有经济，社会主义市场经济就不稳，国有经济是社会主义市场经济的“压舱石”，担负着维护整个经济稳定的重任。这是社会主义和资本主义经济的重要区别。

2.没有民营经济，社会主义市场经济就“不活”。民营经济通过自由及市场竞争，降低成本，推动创新发展，市场经济就会活起来。但如果市场经济灵活过度，有可能出现“市场失灵”，从经济的角度来讲，需要国有经济对经济的衡平。如果国有经济“主静”、“主稳”，那民营经济那就是主“活”、主“动”。我把这个叫做“阴阳之道”，一阴一阳谓之道，舍弃一个，不仅另一个就会出问题，整个经济都会出问题。

3.外资经济同样重要，外资经济的性质和民营经济的性质是基本吻合的，但有它的特点。整个国家经济从世界的角度来讲，高科技的发展，国外还有很多东西需要我们学习，包括高科技各行业的管理等等，需要我们学习的地方还有很多。我认为，离开外资经济或者外资企业，中国社会主义市场经济就不强。

我用三句话六个字来讲就是：“要稳、要活、要强”。以此为特征来构建我国的社会主义市场经济。要实现这三大经济的目标，作为国有经济也要按照国



家所规定的，特别是《公司法》所规定的现代企业制度，对我国的国有企业进行改革。这次三中全会提出“要深化国资国企改革”，按照三中全会的规定，提出了“要推进国有经济布局优化和结构调整，进一步明晰不同类型国有企业的功能定位，完善主责主业管理，推动国有资本的“三个集中”，实现国有企业作为社会主义市场经济压舱石的基本功能，来弥补市场失灵，用经济手段来维护市场秩序。”

按照党中央二十届三中全会的要求，我国的国有资本应当实现“三个集中”：

- (1) 向关系国家安全、国民经济命脉的重要行业和关键领域集中。
- (2) 向关系国计民生的公共服务、应急能力、公益性领域集中。
- (3) 向前瞻性战略性新兴产业集中。

很明显，这个任务的提出就为我们怎么开展庭外重组指明了方向，我们要在这方面发挥力量、发挥作用。通过司法重整、庭外重组机制，实现国有企业的功能，构建现代企业制度。国有企业也需要构建现代企业制度，国有企业构建现代企业制度最大的问题就是要解决面对市场化怎么生存和发展的问題。

庭外重组可以为我国的民营企业构建现代企业制度服务。我们如果认真地分析我国的民营企业，会发现除了一部分民营企业在现代企业制度的建立方面是高水平的以外，像华为、大疆、阿里、腾讯等等民营企业以外，有相当数量的民营企业还没有完全按照现代企业制度的要求来设立。许多民营企业还带有家族企业的特征，还不会或者不善于运用“公司法”的要求来经济和管理民营企业。所以，民营企业在发展过程中同样会在市场经济条件下会出现问题，陷入破产困境。在此情况下，对出事的民营企业怎么营救？我们可以通过庭外重组、司法重整等方式，在民营企业建立起现代企业制度。我原来还没退休的时候，抓破产审判工作，利用破产审判方式推动现代企业制度的建立，已经取得了不少成功在经验。在法院“案多人少”的情况下，利用庭外重组方式配合法院的破产审判方式来推动现代企业制度建立，应当是社会解决问题的重要选择。

至于外资企业，当然会按照公司法的要求设立法人组织，按照现代企业制度的标准来组建企业，我们不用为他们担忧，他们会这么做。他们也知道怎么样运用法律来建立自己的企业。在这方面，庭外重组同样可以发挥重要的作用。



**第三个重要意义，庭外重组机构可以为挽救尚不符合破产条件的危困企业和危困市场主体服务。**

我们刚才说的重组中，可能有一些还不符合“资不抵债，不能偿还到期债务”的破产标准，但其已经陷入危困，滑落趋势正在变强。在此情况下，这类企业并不具备进入司法程序的条件，要逆转趋势，让企业走上良性发展的轨道，可以通过庭外重组方式来实现这一目标。具体来说就是，通过庭外重组机构的有效工作，先查清企业陷入困境的原因，并在企业原有的生产要素的基础上，吸收新的生产要素，并按照市场化的要求，对这些生产要素重新进行组合，让企业重新获得生机。

**第四个重要意义，长三角庭外重组中心的成立还可以率先通过改革试点，为全国构建市场主体资源重组、在专门机构主持下开展庭外重组，为破产审判所进行的司法重整探路。**

关于重组（重整），存在三种方式：

（1）自由的契约性重组。所谓的“自由的契约性重组”，是指不同的市场主体，在没有外来机构和人员的帮助下，自由平等地按照市场化的要求，通过谈判合并组成新的企业或者分拆重新组合成新的企业群。此类重组，完全基于市场需求，是市场主体的自我选择，是契约自由的结果。这种自由的契约性重组，如果各方都是诚信而专业化很强的市场主体，其效果应当是可以预见的。但是，如果其中个别市场主体隐瞒自己企业的真实情况，欺骗其他合作者，或者合作者的重组并购没有专业的知识认知，有可能带来严重的社会后果，甚至好的企业也被隐瞒情况或者错误认知拖垮。这一点，在过去二十多年的重组并购中已经有历史教训。

（2）有专门机构主持下的庭外重组。这就是长三角庭外重组中心主持下的模式。这个模式就是专业性的组织和人员，通过调解、辅导等方式，帮助各方市场主体按照市场化、法治化、国际化的要求作出正确的市场判断，把各方当事人掌握的生产要素重新配置，来实现重组的目标。这一模式的好处是能够弥补“自由的契约性重组”方式专业性不够的缺陷，同时又有保护企业私密的好处，能够较好地兼顾重组的质量和企业形象，这对于已经陷入困境但又不很深的企业，不失为一种较好的挽救模式。

(3) 兜底的司法审判中对生产要素的重新整合。整个司法审判工作来讲，具体的破产方式有三种：一种是司法重整，二是和解，三是破产清算。三种都是生产要素的重新整合。如果说司法重整与和解是原有企业不打烂，在原有企业所拥有的生产要素或者说市场要素的基础上再吸收社会上的其他生产要素，来重新进行整合，搞活企业，让这个企业生产的产品能够在市场中实现交换。破产清算跟重整与和解不一样，破产清算的方式是把原有企业打碎，把它的生产要素解放出来，放在社会中去进行新的组合。

我认为，下一步在企业的发展过程中，自由性契约企业重组，以及专门机构组织下的庭外重组，与法院的破产审判，应当构成一个完整的体系，来帮助企业发展和从危困中重新走向新生。如果这个企业新生不了，那就通过破产清算实现市场出清。

### 二、开展庭外重组应当注意的几个问题

长三角庭外重组中心既然已经成立了，这项工作怎么开展，应该注意哪些问题。我从个人的角度拟出了几个问题，供同志们参考。

**第一，庭外重组应当尽可能查清危困企业和危困市场主体陷入危困或者破产的原因。**不仅要查清表面上的原因，更要查清实质性的原因，不仅要查清单一原因，还应该查清综合性原因，这是庭外重组要取得良好社会效果的基础。

在我职业生涯中了解过一些情况，它和破产审判有相同的地方。这个企业为什么陷入危困或破产？很多企业说流动性差，缺钱，把钱拿来就行了。是不是仅仅缺钱？不一定，缺钱是表象，任何破产企业或者危困企业都缺钱，不缺钱就不会陷入破产或者危困状态了。但是，真正导致它陷入破产的原因仅仅是缺钱吗？不一定是，可能有更深层次的原因。比如它的产品不受社会欢迎，卖不出去；它管理水平太低，导致生产的产品成本过高，没有市场竞争力；它的产品科技含量水平太低，已经不被市场所接受；市场开发不够，市场认知度低等等。在这样的情况下，它当然就可能陷入破产或者危困状态了。如果不把背后的原因找清，你投多少钱都会成为无底洞，那个企业是救不活的。我们在重组的时候，要把这个因素考虑进去。

曾经我在讲这个问题的时候，有些同志认为破产重整就是债务重整，我当然认为债务重整是很重要的，但除了债务重整以外，企业的重整、管理等各个

方面的重整也是非常重要的。所以，只有把原因找到，企业管理等方面的重整才有基础，不然就是无的放矢。

第二，在查清原因的基础上，应当对该企业是“死亡”企业还是“可拯救”企业做出判断，对自然人是否应当运用破产法律去进行挽救作出判断。如果企业已经“死亡”，则应当按照市场出清的要求，直接开展破产清算，查清财产，追回债权，依法拟出财产分配方案，维护债权人的受偿权，实现市场出清。在企业已经“死亡”的情况下，不必强行搞重整与和解，搞庭外重组也不行了，因为我们要对战略投资人负责，不能让它们的钱扔进“无底洞”，“打水漂”。如果市场主体是自然人，应该判断其是否为“善良守法”的债务人。如果不是善良守法的债务人而是逃债人，是不值得运用破产法律去救的。其债务不能豁免，相反还应当依法追究其应当承担的法律责任。虽然目前我们国家现在还没有正式建立个人破产保护制度，现在只有深圳有《个人破产条例》，厦门正在制定《个人破产保护条例》。但是全国各地法院程度不同地都在探索“个人债务集中清理制度”，或者“类个人破产制度”，在不违反现行法律的情况下已经探索出不少可行的经验。与此同时，按照中央二十届三中全会关于建立高水平社会主义市场经济体制的要求，还要探索建立个人破产制度。没有个人破产保护制度，中国的破产保护制度就是不完善的破产制度，不仅不能适应市场经济的发展，还会拖市场经济发展的后腿。可见，建立个人破产制度势在必行！因此，在庭外重组活动中，运用个人债务集中清理的经验，以及探索个人破产保护制度的具体做法，对“善良守法”债务人值不值得救，怎样救，还是有意义的。

第三，庭外重组时，应当引导相关当事人在平等自愿的基础上依法作出自己的商业判断。在开展庭外重组时，专业的机构和人员，可以运用自己掌握的专门知识，为各方当事人分析利弊，提出一些意见和建议，供他们参考。各方当事人是利益主体，商业判断要由他们自己作出，我们主持庭外重组的调解人等机构和人员，不宜代替他们作出判断。在他们做出自己的商业判断后，在互惠互利的基础上让他们相互之间达成相关协议。主持庭外重组的机构和人员应当尊重相关当事人的意见，不能把自己的意见强加于当事人。这是庭外重组工作开展时应该注意的。

第四，庭外重组时，各方当事人及主持者应当保守各方当事人的商业秘密和个人隐私等。在商业谈判中接触各方当事人的商业秘密和个人隐私，相关当事人和庭外重组机构接触这些商业秘密和个人隐私的人员，都负有这一保密义务。

违反这一义务，应当承担相应的法律责任。在这里，在承担保密义务的同时，对于谈判需要公开的秘密，应当对相关当事人公开，不然庭外重组工作就很难开展了。例如，对战略投资人在协商过程中，需要了解重组企业和市场主体的相关情况，应该向战略投资人公开，以便投资人能够做出准确的判断。但是，投资人对所了解的情况应当有保守秘密的义务。庭外重组最大的特点之一是，破产制度讲究公开性，而庭外重组的过程中，各方当事人在协商的过程中要注意保密。但保密时不能对战略投资人保密，战略投资人要拿真金白银出来，不了解这个企业的生产经营等方方面面的情况，怎么掏钱？编一个套让人家上套是不道德的，也是违法的。所以对战略投资人不能保密，人家是要做判断的。但投资人要对了解的情况，包括商业秘密和其他方面的情况，有保密义务。不能把秘密弄到以后就扬长而去，甚至窃取商业秘密为自己所用，这是我们在主持庭外重组中要防止的情况。

**第五，庭外重组时，主持者（主持的机构和人员）应该严格依法处理重组事务，坚持反对损害债权人利益的逃债式重组。**我们在搞破产时也发生过，有些企业在进行重整的时候，把优质资产全部打包起来以后去成立一个公司，这个公司把优质资产都拿走，把所有的债务放到另一个公司，由这个公司去背债，拿背债公司去破产。这明显就是逃废债务，这是在损害债权人的合法权益，这是不能容忍的。对此，我们的庭外重组的主持者，要坚决反对这种逃债式重整，维护庭外重组的声誉。

**第六，开展庭外重组工作，希望长三角庭外重组中心能在政府、社会各界的支持下，能够帮助或者支持成立一批能够挽救危困企业和危困市场主体的企业。**我很早以前就讲了，我认为这是很重要的。现在的司法重整也好，包括未来的庭外重组也好，要解决这个问题。现在司法重整为什么效率不是很高？原因在于我们目前的各种生产要素处于分散状态，有钱的可能不掌握科技，掌握科技的可能不懂管理，如此等等。所以，要把各种生产要素快速集聚起来，并按照市场化、法治化、国际化的要求重新整合，让原来的企业经过重整后成为能够重新创造财富的企业。这是当前社会主义市场经济条件下很重要的社会需求，如何满足这一社会需求，是我们必须认真思考的问题。

正因为如此，我一直以来都有一个建议：能不能设立一些企业，它们能够直接掌握一些自己熟悉的行业所需要的生产要素，在这些行业成为危困企业时，能够迅速调动新的生产要素，并根据自己娴熟的经验，快速对新旧生产要



素进行整合，挽救这些危困企业。这正如只有当医生成为能够赚钱的行业时，病人的挽救才能得到快速有效的治疗。比如，这个“能够挽救危困企业和危困市场主体企业”，按照一些行业如钢铁、矿山、纺织、机器制造等危困企业的需要，利用其掌握的资本、技术、管理、市场，迅速调集资源来重整拯救这个企业。它们开展这些工作时，可以掌握危困企业的一些股份，以便于对该企业的改造。经过整治，如果这个企业救过来了，他可以卖出自己的股份或者资金，或者由原股东回购股份。通过这一操作，“能够挽救危困企业和危困市场主体的企业”能够从中获利，其积极性必然高涨。任何东西，只有把它纳入到经营中的生态中来，才能够从根本上解决问题。所以我认为是不是考虑能够按行业设立一批“能够挽救危困企业和危困市场主体的企业”，这一点让企业家和金融各个方面来做这件事情。名称可以是投资公司，可以是基金，重要的是职能。在国外已经有这样的模式，我们可以学习。

除此以外，我还主张在政府和社会各界的支持下，搭建高质量、高效率的信息平台，也就是各种生产要素平台，以提高重组工作的质量和效率。刚才公布的投资人库等就是一个好的办法。但是我觉得光有投资人库还不够，需不需要有专业技术人员的、高科技人员的库，还有一些科学技术方面的库，如果这些库都能整合在一个平台上，很多危困企业解救起来是不是容易得多？我认为这两项工作可以同时做，它生出了两个不同的方向。

**第七，庭外重组工作应当与人民法院破产审判工作建立密切联系。**这里涉及到至少两个方面：（1）庭外重组机制自己能够独立完成重组工作，并且解困危困企业和危困市场主体的，人民法院应该予以支持，做好后盾。庭外重组的机构应该和法院建立密切联系。（2）庭外重组机制不能独立完成重组工作，主持庭外重组工作的机构和人员应当通过调解引导各方当事人在谈判中缩小差距、做好工作，可能不一定能完全做成。但在此基础之上，为法院完成破产审判工作奠定基础。人民法院可以根据庭外重组工作进展的情况，再进一步明确下一步是做好司法重整、和解还是破产清算工作，这方面要和法院有一个沟通联络。

**第八，庭外重组工作应当与政府各职能部门建立好工作联系，争取政府各职能部门的支持。**庭外重组工作涉及到各种生产要素、市场要素的畅通流动和高效配置，而这些生产要素/市场要素往往又是由政府各职能部门来管理的。因此，如果庭外重组工作，不能闭门造车，不能临时抱佛脚，要与政府建立起良



好的常态化的工作机制。没有这一良好的常态化的工作机制，庭外重组工作是很难顺利进行的。这一点，我们要有清醒的认识。

**第九，庭外重组工作应当与管理人组织的工作结合起来，做好庭外重组工作与管理人工作的衔接。**特别是庭外重组工作的具体情况，管理人应当通过制度衔接全面掌握情况，以便管理人能在庭外重组工作的基础之上开展司法重整、和解和破产清算工作，这样管理人也可以少走弯路，提高工作效率。同时还应当看到，目前管理人队伍的专业化建设，需要建立管理人收入的基础。通过建立庭外重组与管理人职业的衔接，可以弥补当前管理人队伍建设的不足，对整个破产审判工作的整体化、体系化建设是十分有利的。

这就是我提的九点工作建议，谢谢大家！不对的地方，请同志们提出批评指正。供大家参考，谢谢！

## 全国律协举办“破产重整与执破衔接的协同创新之路”业务交流会

● 信息来源：全国律协业务部

日期：2025年6月19日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/yqzUiO2f9MJ9vzTAj7eIwg>

### 【重点关注】全国律协举办“破产重整与执破衔接的协同创新之路”业务交流会

6月13日至14日，中华全国律师协会组织破产清算与并购重组法律专业委员会在西安举办“数字赋能·生态共生：破产重整与执破衔接的协同创新之路”业务交流会。会议由陕西省律师协会、西安市律师协会、西安市破产管理人协会共同承办。中华全国律师协会副会长韩永安、陕西省高级人民法院民事审判第二庭庭长李晓锋、陕西省律师协会副会长陈增社、西安市律师协会副会长卢军、西安市破产管理人协会会长易先彩出席会议并致辞。中华全国律师协会破产清算与并购重组法律专业委员会主任季诺主持开幕式。中华全国律师协会监事孙卫星列席会议并发表监事意见。

会议指出，党的二十届三中全会把构建高水平社会主义市场经济体制摆在突出位置，对破产制度和市场退出制度改革作出重要部署。破产法律制度作为市场经济的基础性法律制度，在积极拯救危困企业、促进资源优化配置、防范化解风险、优化营商环境、维护市场经济秩序和社会稳定等方面发挥着重要作用。

会议强调，广大律师要深入学习贯彻党的二十届三中全会精神，充分发挥专业优势和职能作用，精准对接破产相关法律服务需求，强化履职能力，维护多方合法权益，推动破产信息化标准建设，以科技赋能提升质效，为构建高水平社会主义市场经济体制、推动高质量发展贡献律师力量。

会议邀请最高人民法院原咨询委员会副主任兼秘书长、审判委员会原副部级专职委员、二级大法官杜万华，中国人民大学法学院教授、博士生导师徐阳光分别就“在市场主体危困救治背景下，庭外重组的性质、任务和保障”“破产法修改的几个问题”作主旨发言。会议主要围绕执破衔接与数智化、能源企业破产重整实务、庭外重组、不良资产及重整投资等主题开展

深入交流。

西安市中级人民法院、深圳国际仲裁院、西安仲裁委员会有关负责同志，北京航空航天大学、西北政法大学、北方工业大学的专家学者，全国律协在陕理事和破产清算与并购重组法律专业委员会委员，各省市律师协会相关专业委员会委员，来自全国各省（区、市）从事破产业务的律师以及企业界代表等参加交流会。

来源：全国律协业务部

编辑：陈仕畅

校对：谢抒言

## 王欣新：破产程序中合同选择履行权与继续履行合同中 共益债务清偿研究

● 信息来源：法律适用

日期：2025 年 6 月 16 日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/w2yLz0cZU84nE-6SjGTq5w>

作者：王欣新 湘潭大学特聘教授

文章发表于《法律适用》2025 年第 6 期“法学论坛”栏目，第 125-143 页。  
因文章篇幅较长，为方便电子阅读，已略去原文注释。

### 摘要

合同选择履行权的立法目的，是保障债务人财产不因进入破产程序后未履行合同的处理而遭受加重损失，充分维护债权人的清偿权利，但不能误解为可不择手段地实现债权人利益最大化。管理人或债务人是合同选择履行权的权利人，债权人会议、债权人委员会及法院是权利行使监督人。行使合同选择履行权有书面明示通知和行为默示认可两种方式，在默示认可中要正确理解“视为解除合同”的规定。继续履行合同是指恢复对合同中断前后债权性质相同、实质内容不变的履行。将申请受理前的债权认定为破产债权，受理后的债权认定为共益债务，实质上是先强制解除合同，后又强制继续履行合同，将两种选择方向叠加行使，违背继续履行合同的原则。企业破产法对共益债务须发生在申请受理后的规定，与民法典对合同债务发生的规定不符。继续履行合同应适用完整性原则，不能只接受对债务人有利部分，拒绝不利部分。共益债务适用个别清偿程序随时清偿，仅在债务人财产不足清偿所有共益债务时适用集体清偿程序比例清偿，且共益债务的清偿不需申报债权。

### 关键词

合同选择履行权 继续履行合同 共益债务的范围 共益债务的清偿程序

我国《企业破产法》第 18 条规定了合同选择履行权，又称合同挑拣履行权，即管理人或者债务人（下文中涉及合同选择履行权行使主体均包括债务人，除行文内容需要，不再重复提及）对破产申请受理前订立而债务人和对方当事人均未

履行完毕的合同，有决定解除或者继续履行的权利。《企业破产法》第42条第1项规定，因管理人或者债务人请求对方当事人履行双方均未履行完毕的合同所产生的债务，为共益债务。对合同选择履行权及因继续履行合同而产生的共益债务清偿等问题，存在不同的学术观点。因现行立法规定不够具体完善，对之可能产生误解，实有必要对之深入研究，予以澄清。本文仅供作为引玉之砖，期望得到读者的关注与指正。

### 一、设置合同选择履行权的立法目的

研究合同选择履行权，首先需要明确我国企业破产法规定此项权利的目的是什么，而后方能在正确的目标与原则下对各个具体问题予以研究解决。笔者曾撰文就合同选择履行权及相关法律规定存在的一些误解和不当操作进行分析，并指出问题产生的主要原因，是对合同选择履行权的立法目的简单化、单一化，使之易被误解乃至曲解为可以不择手段地实现债权人利益最大化（或债务人财产价值最大化）。

笔者认为，企业破产法设置合同选择履行权的目的是，赋予管理人一项防御性的武器，目的是保障债务人进入破产程序、情势变迁之后，能够对双方均未履行完毕的合同强制性地解除或继续履行，以避免债务人财产因此遭受加重损失，使债权人的清偿权利得到维护。“此项权利是避免和减少债务人财产损失的防弹服，而不是向对方当事人进行掠夺性进攻的火箭炮，所以不应允许管理人滥用该权利损害对方当事人权益，甚至恶意从中获取非法利益。将此项权利简单解释为是要无所顾忌、不择手段地实现所谓债权人利益最大化，并以此掩盖获取不当利益的违法目的，是一种片面的误解或曲解。”

设置合同选择履行权，首要考虑的是维护债权人的正当权利，防止其在破产程序中因原有合同效力的约束而受到不当损失，但这不是制度设计的唯一考虑因素。若将立法目的理解为就是要实现债权人利益最大化的单一目标，便是“过犹不及”“矫枉过正”了。立法规定选择履行权要实现的目标，决不仅是要保护债权人这一个社会群体的利益，更不是要无原则地使这一群体的利益超越所有其他利害关系群体尤其是合同对方的利益，达到绝对的最大化。在立法尚不完善的情况下，不能将法律规定中存在的所有有待完善之处，都作出只对债权人群体有利的单向解释和施行。也正因为此，各国破产法往往都对合同选择履行权的行使在公平、合理的基础上作出各种限制性规定。联合国国际贸易法委员会（以下简称“联合国贸法会”）制定的《破产法立法指南》，在绝大多数参与制定国的同



意下对此问题的处理作出指引规定。我国《企业破产法》第1条中就明确指出破产立法的目的与原则,是“为规范企业破产程序,公平清理债权债务,保护债权人和债务人的合法权益,维护社会主义市场经济秩序”。有的观点误解了合同选择履行权的立法目的,忽视法律的基石——公平原则,以实现债权人利益最大化作为合同选择履行权行使的唯一标准,这是与合同选择履行权制度创设本意相违背的。法律对社会矛盾的解决要做到公平合理、利益均衡,不存在追求对某一方利益无原则的最大化,而且解决问题的规则亦往往是“有原则必有例外”,以适应实践中的复杂情况。如果把所有的原则和例外都向隐含有权利行使者自身利益的债权人利益最大化这一个方向倾斜,法律之公平、诚信等基本原则往往也就形同虚设、不复存在了,而在不公平基础上获取的利益也是不可能长期维持下去的。

有经济学者认为,实践中,强调实现某个人或某一社会群体的利益最大化,是错误的概念。因为个体(或群体)所追求的利益最大化,在没有法律制约的情况下是没有自律边界的,最终必然会扩展到损害他人利益。个人利益最大化原则,一定会与社会本位价值观相冲突。寻求实现正当利益的正确表述,应当是实现其权利的最大化。个体利益最大化的概念,缺乏对利益性质与限度的制约,而个体权利实现最大化,则是指个人依据法律和法理追求个人正当权利与利益的最大化,是以不损害他人利益为前提的。该学者指出,“权利是为利益而设的,实现权利就是谋取利益。但是,权利实现的最大化,决不等于利益的最大化。前者是有限的,受约束的,而后者则趋于无限,趋于不受限制。”笔者赞同上述观点,简单地将设置合同选择履行权的目的理解为是要实现所谓债权人利益最大化,是不准确、不正确的,我国企业破产法的司法实践也证明了这一点。

在明确立法设置合同选择履行权的目的后,还需要对该权利的行使及其产生的共益债务范围与清偿权利实现等内容进行深入的研究,才能解决实践中的各种问题。正如有学者指出的,“破产利害关系人为了实现自身利益最大化,原本所热衷的对破产分配顺序的论证和争夺将必然转化为对《企业破产法》第42条所规定的共益债务范围的研究和证明,这使破产程序这一充满利益冲突和博弈的法律平台变得更加技术化和法制化,这对破产法律事务职业者和破产法官提出了新的挑战。”

## 二、合同选择履行权的权利人与监督者

### (一) 合同选择履行权的权利人

《企业破产法》第18条规定,管理人对破产申请受理前成立而债务人和对

方当事人均未履行完毕的合同有权决定解除或者继续履行。有的观点据此认为,在破产程序中只有管理人有权决定是否继续履行合同,这种理解是不全面的。因为《企业破产法》第 73 条规定:“在重整期间,经债务人申请,人民法院批准,债务人可以在管理人的监督下自行管理财产和营业事务。有前款规定情形的,依照本法规定已接管债务人财产和营业事务的管理人应当向债务人移交财产和营业事务,本法规定的管理人的职权由债务人行使。”《全国法院民商事审判工作会议纪要》第 111 条规定:“经人民法院批准由债务人自行管理财产和营业事务的,企业破产法规定的管理人职权中有关财产管理和营业经营的职权应当由债务人行使。管理人应当对债务人的自行管理行为进行监督。”合同选择履行权属于企业的营业事务,在债务人自行管理的重整案件中,应当由债务人在管理人的监督下行使,而非管理人行使,这一观点已经得到学术界的普遍认同。

《企业破产法》第 42 条第 1 项规定也从共益债务的角度指出,管理人或者债务人是行使合同选择履行权的权利人。该条规定,人民法院受理破产申请后,因管理人或者债务人请求对方当事人履行双方均未履行完毕的合同所产生的债务,为共益债务。企业破产法规定使用的文字是管理人或者债务人,也就是说在破产案件进行的同一时点上,两个主体之中只有一个主体能够享有决定是否继续履行合同的权利,不存在二人同时或交叉行使权利的情况。如果管理人在债务人自行管理程序启动后,仍越俎代庖对是否继续履行合同作出决定,即使与债务人的意见完全相同,这一决定也是违法无效的。

管理人在债务人自行管理程序中确认债权时,应当根据债务人作出的解除或者继续履行合同的决定,依法将对方当事人的相应债权确认为破产债权或者共益债务,不得与债务人行使合同选择履行权时对债权性质的认定相违背。

笔者认为,企业破产法的一些条款在谈及合同选择履行权行使主体时,因语境不同可能仅提到管理人,而未提及自行管理债务人,但这并不表明此时合同履行选择权只能由管理人行使。

### (二) 合同选择履行权行使中的监督

在行使合同选择履行权时,管理人还需注意正确处理与债权人会议、债权人委员会(以下简称“债委会”)以及法院之间的监督关系,厘清各监督机构之间的关联关系。

第一,行使合同选择履行权与债权人会议的关系。管理人行使合同选择履行

权,是不需要经过债权人会议表决同意的,法律有特别规定的除外。在《企业破产法》第 61 条列举规定的债权人会议职权中,未包括表决是否同意继续履行合同事项。虽然该条中也规定,债权人会议的职权中还可以包括“人民法院认为应当由债权人会议行使的其他职权”,但这是以法院已作出认定法律列举事项之外的某一事项属于该案应由债权人会议行使职权的书面决定为前提的。换言之,债权人会议是不得对企业破产法没有列举规定而法院也没有书面授权的事项擅自滥用职权干预的,而管理人也不得将其职责范围内的事项,如是否继续履行合同,推给债权人会议表决决定,以规避责任。

由债权人会议表决决定是否继续履行合同,在实践中是不具有可操作性的。管理人要处理的待履行合同数量显然要比债权人会议可能召开的次数更多,而在合同对方当事人已行使催告权时,管理人要想交由债权人会议表决决定该事项,需要提前 15 日通知债权人召开债权人会议,并在对方当事人催告后的 30 天内作出回复,否则将丧失请求继续履行合同的權利。由于各合同处理时间上的差异以及法律规定期间的紧迫要求,使管理人难以将请求继续履行的合同集中交由债权人会议表决。债权人会议的召开秉承越少越好的原则,不可能不断开会对此事项进行表决。这不仅是不现实、不合理的,而且会大幅增加债权人的负担,增加程序成本,严重降低管理人的工作效率,甚至还会因无法及时处理而给债权人的利益造成损失。所以,是否继续履行合同的问题,是不能交由债权人会议表决决定的。

但是,如果管理人对是否继续履行合同的决定可能会影响到债权人会议行使职权时,就应当提交债权人会议综合考虑决定。例如,《企业破产法》第 61 条规定,“决定继续或者停止债务人的营业”,属于债权人会议的职权。当某些待履行合同是否继续履行会影响到债务人能否继续营业时,就需要提交债权人会议表决决定。但这时表决的内容,应当是由债权人会议从债务人是否继续营业的角度,决定该合同应否继续履行。

此外,企业破产法的相关规定还存在进一步完善之处。《企业破产法》第 26 条规定,在第一次债权人会议召开之前,管理人决定继续或者停止债务人的营业或者有本法第 69 条规定行为之一的(如决定继续履行债务人和对方当事人均未履行完毕的合同),应当经人民法院许可。对这一规定可以有两种理解。其一,第一次债权人会议(以下简称“一债会”)召开后,管理人可以自行决定继续履行合同,无需再报法院或债权人会议许可。其二,一债会后,管理人决定继续履行

合同，无需再报法院，但要报债权人会议表决通过。从逻辑上分析，第二种理解更符合规定的文义。因为只有将管理人不需报告的原因，理解为是法院的许可已经被开始行使职权的债权人会议表决所取代，才需要以一债会是否召开作为区分时点。但如前所述，法律列举规定的债权人会议职权中并无此事项，两项规定之间不相衔接，彼此冲突，且债权人会议也难以承担对此事务的审查和表决工作。

第二，行使合同选择履行权与债委会、法院的关系。有的学者认为，管理人决定继续履行合同应经过债委会和法院的同意，并将债委会和法院称为同意权主体。笔者认为，将债委会列为同意权主体的观点缺乏法律依据，值得商榷。

《企业破产法》第 69 条规定，管理人决定继续履行合同，应当及时报告债委会；未设立债委会的，应当及时报告人民法院。企业破产法没有规定管理人提交的报告是否要经债委会同意或法院许可。

就管理人向法院的报告而言，虽然法律没有规定要得到法院许可，但法院是可以依据其对管理人广义上享有的监督职权在必要时作出是否许可决定的。不过必要时才作出是否许可的干预，与所有报告均需法院批准，是不同性质与程度的监督措施。选择何种监督方式更有利于破产程序顺利进行，且可避免管理人与法院的职能与责任产生混淆，还需要深入研究后确定。

因此，认为管理人向债委会的报告要经其同意才能施行，就明显缺乏法律依据了。根据《企业破产法》第 68 条规定，即使管理人完全未履行报告义务，债委会也仅可以就监督事项请求人民法院作出相应决定，更未规定管理人的报告须经债委会同意方可施行。换言之，债委会对管理人决定继续履行合同的报告可以有异议权，但没有否决权或决定权。债委会对管理人的监督仅是一般性监督机制，而不是同意批准机制，所以管理人应独立决定是否继续履行合同，并承担相关法律责任。

从另一个角度看，债委会是债权人会议的下属机构，其设置是为代表债权人会议在闭会期间监督管理人工作。据此，债委会不应享有债权人会议本身都没有的权利，去行使对是否继续履行合同的同意权。

此外，《企业破产法》第 69 条规定，在未设立债委会的情况下，管理人应当将继续履行合同的决定及时报告法院。这一规定与《企业破产法》第 26 条关于一债会后管理人不需再报告法院的规定也存在矛盾，需要解决。

综上，笔者认为，将对管理人负有监督职能的债权人会议、债委会，认定为



对管理人继续履行合同决定的同意权主体是不妥的。

### 三、合同选择履行权的行使方式

管理人行使合同选择履行权的方式可以有两种，第一种是以书面通知明示告知对方当事人继续履行合同，第二种是以管理人的行为，默示认可合同继续履行。

#### （一）合同选择履行权的明示行使

管理人以书面明示通知对方当事人继续履行合同，是最为常见的权利行使方式。但是，在某些情况下仅靠简单的一纸通知可能不足以保障合同的顺利继续履行。进入破产程序后由于合同履行因素的各种变化，如债务人在破产申请受理前存在的违约行为，决定继续履行合同前履行中断期的影响，合同双方经营情况的变化等，使合同的继续履行在操作层面可能难以简单地按照原有约定履行，有时需要双方协商变更原合同某些非核心条款的内容，如履行的具体时间、地点、批次等，签订合同的变更协议。原合同的基础条款是不能要求变更的，如价格、报酬、质量等条款，但是法律另有规定的除外。例如，为保障对方当事人在合同继续履行中的正当权益，《企业破产法》第18条第2款规定：“管理人决定继续履行合同的，对方当事人应当履行；但是，对方当事人有权要求管理人提供担保。管理人不提供担保的，视为解除合同。”履行的担保本属于合同的核心条款，但因法律有特别规定，就成为合同继续履行中需要协商解决的问题。

合同选择履行权，是破产法赋予管理人具有强制性的特殊职权。无论管理人决定是否继续履行合同，除法律另有规定，对方当事人原则上没有拒绝的权利。但是，在决定继续履行合同后，如果要变更原合同的部分内容，则是需要双方本着诚实信用、公平合理的原则自愿协商确定，不再具有强制性。管理人不能以继续履行合同为名，强制要求对方当事人接受不公平、不合理的修改条款。而对方当事人也应当遵循合同选择履行权的法律效力，诚信地协助继续履行合同，在不损害其利益的情况下，接受对合同内容的必要调整。因此，认为原合同内容完全不可修改的观点是不妥的。《破产法立法指南》对继续履行合同的修改问题特别指出，“作为一般原则，破产管理人对修改合同的权利，并不比债务人本人通常根据合同享有的权利更大。一般会要求破产管理人与对方商讨任何修改意见，任何修改未经另一方同意，将构成违约，对方可以寻求适用的救济。”

#### （二）合同选择履行权的默示行使

管理人决定继续履行合同的第二种方式是默示承认继续履行合同，即以其行



为在事实上继续履行合同，或接受对方当事人对合同的继续履行。如管理人作为承租人继续向出租人交付租金且被接受，或作为出租人继续接受承租人交付租金，允许承租人继续使用租赁财产，或者继续接受合同对方的交货或付款等。这时即使管理人未书面通知对方继续履行合同，仍可以根据行为确认其已经决定继续履行合同。对方当事人可以依据禁止反言的规则，主张管理人已经以事实行为表示继续履行合同。有的国家因法律规定，管理人决定是否继续履行合同需要法院批准，故认为以默示行为认定继续履行合同不能成立，因其未经法院批准。但是，在我国允许以默示行为认定继续履行合同则更为公平合理。

实践中，如果管理人一时无法确定是否需要继续履行合同，而其经营又暂时有接受合同履行的必要，可以与对方当事人自愿协商，在决定继续履行合同前的约定期间内暂时履行原合同。无论最终管理人是否决定继续履行合同，在该期间发生的债权均可作为共益债务清偿。但是，管理人无权强制要求对方当事人接受暂时性的继续履行合同。

在以默示行为确认是否继续履行合同时，要特别注意对《企业破产法》第 18 条关于“管理人自破产申请受理之日起二个月内未通知对方当事人，或者自收到对方当事人催告之日起三十日内未答复的，视为解除合同”规定的正确理解。有的管理人认为，在法定期限内其未通知或答复对方催告，合同就直接自动产生解除效力，而且此后也不允许双方再继续履行合同。这种理解是与企业破产法本意不相符的。企业破产法规定通知或答复的期限，是避免因管理人长期不确定合同是否继续履行，使对方当事人权益处于不确定状态而受到损害，目的是剥夺管理人逾期后强制要求对方继续履行合同的选择权。所以，不能简单地认定为合同已经产生解除效力。合同是否视为解除，还要看管理人此前是否已通过行为默示确认继续履行合同。实践中，个别管理人一方面接受对方继续履行合同产生的各种利益，另一方面又以在法定期限内未作出通知或答复而主张合同已经解除，并将对方由此产生的债权作为破产债权清偿。这是违背管理人职业道德的不诚信行为，应当予以纠正。此外，即使是通知或答复的法定期限已过，只要双方依据民法典自愿协商一致，仍可以继续履行合同。

在欧某、林某等普通破产债权确认纠纷案中，判决对涉及管理人合同选择履行权的纠纷问题指出：首先，《企业破产法》第 18 条的规定意在保护合同相对方的正当权利，避免管理人长期不对合同是否继续履行作出决定，使合同处于不确定状态，损害合同相对方利益。故该条规定限制的是管理人的合同履行选择权，

即管理人未在法定期限内通知或答复合同相对方,管理人便丧失要求对方继续履行合同的选项,但不能直接推定解除合同,合同是否解除仍需视具体情况而定。其次,本案破产受理后,欧某等人仍在对煤矿进行建设、维护,而管理人在明确通知解除合同前从未对此表示异议,即管理人以默示的方式作出继续履行合同的意思表示。

此外,破产案件受理时,还存在未履行完毕的合同处于诉讼或仲裁程序中的情况,甚至双方的诉讼争议点就是合同是否成立、有无法律效力、应否解除。这时管理人简单以超过法定期限未通知或答复对方当事人催告,就认定诉讼中的合同已经解除,显然是错误的,不仅可能使诉讼或仲裁的结果与合同视为解除的后果发生法律冲突(如对法院裁判不成立、无效的合同又予以解除),还可能损害对方当事人的合法权益。

笔者认为,在管理人知晓未履行完毕合同的情况下,不及时行使合同选择履行权(尤其是在对方当事人发出催告时),应当视为一种消极的履职不当行为。企业破产法关于“视为解除合同”的规定,是为维护对方权益而设置的对管理人不当行为的法律补救措施。如果管理人能够积极、及时地正确履职,不拖延决定是否继续履行合同,这项法律规定是本不需要制定的。如因管理人未积极履职而丧失主张强制继续履行合同的权利,导致企业重整失败或其他损失,管理人应当承担相应责任。

《企业破产法》第42条第1项规定,因管理人或者债务人请求对方当事人履行双方均未履行完毕的合同所产生的债务,为共益债务。据此,只要管理人客观上存在明示或默示确认继续履行合同的行为,无论其主观上是否承认合同继续履行,是否确认因此产生的债务为共益债务,或是否曾就继续履行合同向法院或债委会报告、备案相关材料及情况(未上报是管理人的失职),法院均应根据已发生的客观事实,依法确认继续履行合同产生的债务为共益债务,不得将管理人履职不当的不利后果转嫁给对方当事人承担。法院应当遵循“以事实为依据、以法律为准绳”的原则进行裁判。

需要注意的是,管理人在破产程序中只享有一次性的单向合同强制履行选择权,不管以何种方式选定之后都属于终局性的,适用禁反言规则,不得再次反向行使选择权,否则可能会损害对方当事人的正当权益。但是,这并不排除管理人在选择合同继续履行后,双方在履行过程中依据民法典的有关规定以及合同约定行使解除合同的权利。

有学者指出,“管理人决定继续履行未履行的合同后又解除该合同或者违反该合同所负担的债务,由此产生的损害赔偿责任,亦属于共益债务。”这里的“解除合同”应当是指管理人决定继续履行合同后,又反向强制行使解除合同的选择权,不包括在合同正常履行中依据民法典规定行使合同解除权。在已经确认某项继续履行合同的债务本身属于共益债务的前提下,因合同履行中的违约等行为产生的债务,同样应当属于共益债务。

此外,还有学者认为,破产管理人行使合同选择履行权是有期限的,该期间为自破产申请受理之日起2个月内,或者自收到对方当事人催告之日起30日内。超过上述期限管理人未明示作出是否继续履行的选择,便完全丧失选择权。这一观点将法律规定的管理人选择解除合同的期限,理解为选择履行权的除权期限,是错误的。根据《企业破产法》第18条规定,管理人超过该期限未行使选择权,其结果不是完全丧失选择权,而是在符合默示选择条件的情况下,视为其已经行使了解除合同的选择权,并失去再强制逆向选择继续履行合同的权力。法律规定“视为解除合同”,是对选择权的推定行使,只能建立在管理人仍享有选择权的基础上。如果超过期限管理人就完全丧失选择履行权,则法律也不能推定管理人行使其已丧失的选择解除合同的权力,否则会出现立法逻辑错误。而且如果管理人对合同丧失选择权,而对方当事人又没有选择权,合同便面临双方都无权处理的问题,在实务中也是行不通的。

#### 四、合同的继续履行及其产生的共益债务

共益债务,是在破产程序中为全体债权人共同利益而由债务人财产负担的债务的总称。共益债务是从债务人角度的称谓,从债权人的角度则称为共益债权,若从承债财产的角度,又称财团债务、财团债权。称谓有异,仅是评价角度不同,所指的内容是相同的。

《企业破产法》第42条对共益债务的种类以列举形式规定,“因管理人或者债务人请求对方当事人履行双方均未履行完毕的合同所产生的债务”即是本文所探讨的对象。在此项共益债务的认定中,对双方当事人权益影响最大的问题,是破产申请受理前对方当事人对债务人履行的债权部分应当属于共益债权还是破产债权。笔者认为,无论是从法理原则还是利益公平角度分析,破产申请受理前对债务人的债权均应当属于共益债权。为论证此问题,需要从何谓“继续履行合同”、继续履行合同“所产生债务”的范围等基础内容着手进行研究。

##### (一) 何谓继续履行合同

对“继续履行合同”概念的内涵与外延要有正确的认识。首先，确定管理人可以决定继续履行之“合同”的外延。一些国家的法律出于公平、合理、可行考虑，规定管理人对特定类型的合同不能行使选择履行权，或不可强制解除，或不可强制继续履行，故这些合同不属于可以决定是否继续履行的范围。同时，管理人可以决定继续履行的合同，应当是在破产申请受理时，尚未依据法律规定或合同约定已经终止的合同，如有效期已满的合同、约定终止条件已发生的合同等。因双方对这些已终止的合同均无履行义务，不符合法律规定的双方均未履行完毕这一选择履行权行使的前提条件。另外，各国立法普遍认为，合同中的破产约定条款（即以债务人发生破产原因、进入破产程序作为合同终止条件的条款），不得作为认定合同终止的事由，但法律另有特别规定的除外。因为此类条款如可以成立，实际上将无差别的剥夺管理人的合同选择履行权，使立法设置这一制度的目的被合同的事先安排所规避，完全无法实现。

其次，确定“继续履行合同”概念的内涵。只有在中断履行后，双方恢复对合同中断之前与之后实质内容没有改变、债权性质相同的履行，才能称为“继续”履行合同。“继续”本具有连续的含义，是在原合同已有履行行为基础上的延续，并因“继续”而累加不同时段合同履行产生的相同后果与效力。合同的“履行”只有以中断履行前、后相同性质的债权作为连接点与接续点，才具有在破产程序中“继续”的属性。如果把破产申请受理前、后两个阶段履行的债权分割为不同的法律性质和清偿顺位，实质是将两个彼此没有继续履行事实，没有继受法律关系和统一法律效果的独立合同强行拼合在一起。由于这时的履行已脱离原合同之基础，是不符合“继续”履行合同概念的。所以，管理人选择继续履行合同后，仅将对方破产申请受理后的债权认定为共益债权，而将受理前的债权认定为破产债权，是对“继续履行合同”法律概念的误解。

## （二）何谓因继续履行合同“所产生的债务”

如何理解因继续履行合同“所产生的债务”，关系到共益债务范围的认定，是需要重点解决的问题。我国现行的企业破产法对共益债务的规定有待进一步完善。有学者指出，“《企业破产法》第42条第1项的规定仍存在歧义与不当。首先，第1项放在‘人民法院受理破产申请后发生的下列债务’之下并不合适，毕竟破产中尚未履行的合同是早在破产开始前就签订的，其项下的债权债务也在合同生效时便已产生，破产管理人行使选择权的行为本身并不是合同之债发生的原因。”

《民法典》第464条第1款规定：“合同是民事主体之间设立、变更、终止民事



法律关系的协议。”企业破产法将继续履行合同之债务产生的时点规定为管理人行使选择权之后，是不符合上述规定的。

第一，将行使合同选择履行权的行为理解为新债务的发生，在法律上是不能成立的。继续履行合同中的债务不是发生在破产申请受理后，或者管理人决定继续履行合同之后，而是发生在破产申请受理前最初合同签订之时。也正因为此，对合同此前已经发生的债权债务才可能具有“继续”履行的性质，否则就变为强制履行一个新发生的合同。据此，在继续履行合同中，破产申请受理前的债务也属于因履行发生的债务，不能因现行立法对债务发生时间规定的失误而丧失作为共益债务的资格。

第二，由于继续履行中的债务在合同订立时就已经产生，所以在管理人选择继续履行合同时，就不应再改变已经发生债务的法律性质，不能因合同曾经中止过履行，就对同一项债务强行割裂，作出前后不同的法律定性，否则就不是“继续履行合同”了。管理人选择继续履行合同，只是决定对合同订立时便已存在的原有债务关系开始继续履行的时点，而不是共益债务产生的时点。合同订立时约定的全部债务（包括破产申请受理前履行的债务）均应属于继续履行合同的共益债务。

综上，《企业破产法》第42条关于法院受理破产申请后发生的债务才属于共益债务的规定，与民法典关于合同债权债务发生的规定和事实不符，不能适用于“继续履行合同”中对共益债务发生期间的认定。

从企业破产法有关规定看，还存在其他应将破产申请受理前的债务作为共益债务清偿的情况，如《企业破产法》第42条第2项的规定，“债务人财产受无因管理所产生的债务”。当无因管理债务产生于破产申请受理之前，且一直延续到破产程序启动之后时，如果将同为无因管理的债务按照破产申请受理前后分别定性为破产债权和共益债务，不仅严重有失公平，而且也违背无因管理制度的立法目的，会对该制度造成破坏性打击。有学者提出主张，“因无因管理而产生的债务必须发生在破产申请受理之后，否则不构成共益债务”，这是不妥的。《民法典》第121条规定：“没有法定的或者约定的义务，为避免他人利益受损失而进行管理的人，有权请求受益人偿还由此支出的必要费用。”《民法典》第979条第1款还进一步规定：“管理人因管理事务受到损失的，可以请求受益人给予适当补偿。”债务人财产无因管理的受益人既包括债务人也包括其他债权人，所以此项债务具有明显共益的性质。为实现无因管理的立法目的，鼓励互助精神，无



论无因管理行为发生在破产申请受理前或后,在破产程序中都应当按照共益债务予以清偿。如果对破产申请受理前发生的无因管理行为只能作为破产债权清偿,为避免自身利益受到损害,当善意人发现他人财产因失去管理而可能受到损失时,就不会再施行无因管理行为,承担自己财产可能损失的不合理风险,去维护他人与社会的利益。这种对法律的误解与机械适用,会严重打击人们进行无因管理的积极性,降低人们的道德行为标准,损害精神文明建设,并在整体上使债务人财产因失去无因管理制度的保护,而受到比将无因管理债权作为共益债权清偿更大的损失。

### 五、破产申请受理前的债务属于共益债务

在继续履行合同中,对于是否确认破产申请受理前的合同债务为共益债务存在不同观点。大多数国家的立法认为,破产申请受理前对方当事人已履行的部分债务,属于共益债务。如“美国破产法主张对这部分债务优先清偿。依据《美国破产法典》第11篇§365(b)的规定,管理人选择承担待履行合同后,债务人根据租约或合同承担的义务将成为破产财产的义务。据此,合同相对方对于破产申请前及申请后的债权都享有管理费用优先权。”日本破产法同样主张这部分债务应作为共益债务予以优先清偿。

但也有少数国家的立法认为这部分债务属于破产债权。如《德国破产法》第55条第1款第2项则规定,共益债务以其为破产财产利益而被要求履行或必须在破产程序开始之后的时间履行有限。《德国破产法》第105条规定:“所负担的给付可以分割并且对方当事人在破产程序开始时已部分履行其所应为之给付的,该对方当事人即以其已给付部分数额所享有的对待请求权而为破产债权人,即使破产管理人为尚未履行的那部分给付仍要求履行亦如此。对方当事人无权因其对待给付权未受履行而要求从破产财产中返还在破产程序开始前已转移至债务人财产的那部分给付。”虽然德国破产法的主导意见是将破产申请受理前的债务作为破产债权清偿,但也附加了“为破产财产利益而被要求履行”“给付可以分割”等限制适用条件,以降低作为破产债权清偿给对方当事人造成的不利影响。

立法与实务不同观点的差异主要集中在对合同继续履行法律后果的理解、在继续履行中应采取完整性原则还是分割性原则,以及它们的公平性评价。

#### (一) 合同继续履行的法律后果

所谓合同继续履行的法律后果,是指管理人选择继续履行合同或者解除合同

时对债权清偿法律性质的影响。两种不同选择权行使方向的重要区别,就是由此产生的债权性质截然不同。解除合同的后果原则上是将所有债权定性为破产债权,而继续履行合同的后果在大多数国家是将破产申请受理前、后对方当事人的所有债权统一定性为共益债权。由于两者产生的法律后果不同、债权性质不同,互不兼容,故两种选择权只能分别行使,而不能双重行使、嫁接行使。所以,任何一种选择权的行使都不应当产生只有在行使另一种选择权时才可能产生的法律后果。

将合同对方在破产申请受理前、后的债权分别认定为破产债权和共益债权的主张,实质上是将解除合同与继续履行合同的两种选择权捆绑在一起叠加行使。管理人在所谓继续履行合同的名下,首先将破产申请受理前的债权认定为破产债权,从而强制实现选择解除合同的法律后果,终结原合同中的债权债务关系,在破产清偿中损害对方当事人已享有的正当权益。另一方面,又强制要求对方签订并履行一个以原合同为模式的对自己有利的新合同,强加其新的义务,将该项债权定性为共益债务。这种做法虽冠之以选择继续履行合同的名义,但其行使结果,是使对方当事人在强迫解除合同和继续履行合同两方面遭到双重的利益损失,而管理人则从两方面都获得极致的偏颇性利益,实现其利益无原则的最大化。

我们评价一种行为的法律性质,不是看一方尤其是获利方自称的名称如何,而是要看其实际产生的法律效果如何,要重其实,而非其名。将破产申请受理前的债务作为破产债权清偿,是在选择解除合同时才应产生的法律后果,本不应在合同继续履行中出现。所以,凡是借“继续履行”合同名义,意图实现解除合同法律后果者,均应认定其行为实质上是选择解除合同。这种将强制解除合同与强制订立新合同嫁接在一起的行为,因与原合同割断了所有连接点,不具有“继续履行合同”的性质。因此,这种主张既不符合选择履行权设置的立法本意,也不符合继续履行合同的基本概念。

## （二）合同继续履行的完整性原则

《民法典》第 531 条第 1 款规定:“债权人可以拒绝债务人部分履行债务,但是部分履行不损害债权人利益的除外。”由此说明,合同履行的完整性是普遍适用的基本原则,仅在债权人利益不受损害的情况下才允许有例外。在破产程序中,管理人继续履行合同也应当遵循这一原则,除非法律另有规定。有学者认为,“合同履行的整体性通常不应成为合同相对方主张全部债权优先受偿的理由”,这一观点是不妥的,有将法律适用的普遍原则与例外情况颠倒之嫌。

如前所述,履行的“继续”二字,本身就意味着应将前后两个合同履行阶段中的债务作为统一整体对待,即继续履行的合同应是一个内容完整、前后一致的合同。对此可称为继续履行合同的完整性原则,也有学者称为不可分割原则。《破产法立法指南》指出,“无论对合同的延续履行或否决采取什么规则,都有必要将破产管理人的任何权力限于针对整个合同的范围,以免出现破产管理人有选择地延续履行合同的某些部分而拒绝其它部分的情形。”同时,特别强调管理人在继续履行合同中应当完整、统一地履行所有义务,包括对合同全部债务作为共益债务清偿。

《破产法立法指南》是联合国贸法会对绝大多数国家破产立法理论与实践经验的全面总结,于2004年制定颁布。指南得到绝大多数参与国的同意与认可,代表着世界破产法立法发展的共同趋势,体现出立法指南普遍的公平性与合理性。我国自1993年开始长期以破产法工作组正式成员国的身份参加贸法会的法规制定,并参与制定上述国际文件。所以,我国在破产立法与司法实践中,也应当采纳绝大多数国家适用的更为公平合理的完整性原则,将继续履行合同产生的全部债务均作为共益债务清偿。

根据合同履行的完整性原则,“管理人在选择承继(即继续履行合同)时应遵循全有或全无的规则,即不仅承继对破产财团有利的条款,对破产财团不利的条款亦应被承继。”破产申请受理前后的两部分债务,虽然履行时间不同,且有中断间隔期,但均是基于同一合同所产生的债务,应具有相同的法律性质,不应出现债务性质和清偿顺位的不同,不能割裂合同及其债务的完整性与统一性。根据民法典的规定,从合同的订立、债务的产生到合同的履行(包括继续履行),都是以完整的合同为标的的。对完整合同的选择履行权不能蜕变为对合同的分割选择,不能只承继对债务人有利的部分,而拒绝对其不利的部分,不能仅考虑实现债权人利益最大化。

管理人“一经承继,相对人根据合同所享有的债权就具有了管理费用优先顺位。”合同的继续履行是“概括的”,要同时伴随相应的负担。换言之,管理人或接管债务人(即我国立法中的自行管理债务人)只能对整个合同予以承继(或拒绝承继),包括对破产财产不利的合同条款与后果,而不能只挑选出有利于破产财团的条款和后果。这种“全有或全无”的承继规则是为了保护相对人的正当权益。贯彻合同的整体性原则,是赋予管理人合同选择履行权并保障其权利行使公平合理的基础。

综上所述,第一,管理人选择继续履行的合同,应看作是双方当事人对合同连续性义务的承担。也就是说,应当将破产程序启动前后存在的债务作为合同连续性(即整体性)义务统一清偿。第二,由于企业破产法将履行合同所产生的债务在整体上作为共益债务优先清偿,可能会影响其他债权人的利益,所以管理人选择继续履行的合同,应当仅限于那些有利于债务人以及对其继续经营必不可少的合同。所谓有利,是指将继续履行合同的债务整体作为共益债务清偿仍有利可图。

《破产法立法指南》立法建议第72条规定了继续履行合同的基本原则,指出管理人决定继续履行合同时,“破产法应规定……(a)延续权适用于整个合同,以及(b)延续的效力为合同所有条款均可执行。”强调对继续履行的合同视为一个整体统一处理,将破产程序启动前后的债务均认定为共益债务。

## 六、共益债务的清偿方式

在法律规定健全、完善的情况下,共益债务的具体清偿方式与合同选择履行权的行使以及继续履行合同中共益债务认定的问题,本没有特殊的联系,依法施行就可实现立法目标。但因我国企业破产法的有关规定有待进一步完善,可能影响到继续履行合同之共益债权人权益的公平实现,所以对此需要进行延伸研究。

### (一) 共益债务与“随时清偿”的关系

《企业破产法》第43条规定了共益债务应当随时清偿的原则。“随时清偿”的文义,通常是指在共益债务发生后便立即予以清偿,两者间不存在债务清偿的间隔与延后以及由此产生的相关风险。在一些国家的破产立法中,将对共益债务的优先清偿称为“及时清偿”,而非“随时清偿”,如美国。笔者认为,“及时清偿”的概念要比“随时清偿”更为符合实际,具有可行性,“随时清偿”可能出现名惠而实不至的情况。因为在司法实践中,并非所有的共益债务都需要、都能够实现随时清偿。《企业破产法》第43条规定,债务人财产不足以清偿所有共益债务时,应当按照比例清偿,也表明了这一点。

从能否获得随时清偿的角度,共益债务可以分为两类。一类是应当也可以获得随时清偿的债务,如根据合同约定或交易惯例应当同时交付、即时清偿乃至应由债务人先行支付的交易。另一类是按照合同的约定或共益债务的性质不应当也不可能随时清偿的债务,如共益债务发生的目的只有在非随时清偿时才能实现。较为典型的是《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（三）》第2条第1款规定参照共益债务清偿的继续经营借款。如房地产企业重整时借贷的共益债务，其目的是以借款续建楼盘，共益债通常要在楼盘续建完成、商品房售出之后才有钱清偿，不可能在借款发生后或楼盘建成后就随时清偿。而且若企业重整失败，转入破产清算程序，还可能发生对续建楼盘的共益债务无法清偿的危机。管理人决定继续履行合同而产生的共益债务，也是要依据合同约定清偿，并不一定是随时清偿，甚至在很多情况下都不是随时清偿的。

共益债务能否得到随时清偿，还取决于债务人是否有足够财产可供清偿。此外，即使是应当且可能获得随时清偿的债务，也可能因为其他因素影响而无法实现随时清偿。例如，双方对共益债务是否成立、数额多少等发生争议，需要通过诉讼程序解决而无法及时清偿，甚至可能出现债务人恶意拖延、拒绝清偿的情况。

### （二）共益债务的清偿原则与适用例外

《企业破产法》第43条第1、2、3款规定，破产费用和共益债务由债务人财产随时清偿。债务人财产不足以清偿所有破产费用和共益债务的，先行清偿破产费用。债务人财产不足以清偿所有破产费用或者共益债务的，按照比例清偿。这一规定确立了共益债务清偿的基本原则，即其本质上是适用个别清偿程序的债务，但在例外情况下，为实现共益债务公平清偿，也需要适用特定范围内的集体清偿程序。

第一，共益债务属于个别优先受偿债务。凡企业破产法规定破产程序中的某项债务可以由债务人财产“随时清偿”时，就是确认其为个别清偿债务，不受破产程序对个别清偿的中止限制，如共益债务。作为一般原则，共益债务就债务人的一般财产（未设置物权担保的财产）享有优先全额清偿的权利，但不能优先于此前已就债务人特定财产设定担保的债权受偿。作为例外，当共益债务是为或主要是为担保债权人的利益而发生，如为了保全、提升担保财产的价值，则可以从该担保财产的变价款中优先获得相应清偿。这一原则对保障共益债务的清偿权利具有重要的意义。

第二，共益债务适用个别清偿程序是有前提条件的，即债务人财产可以清偿所有共益债务，否则就可能使共益债权人内部产生清偿不公平的矛盾，如在重整转清算的程序中。为此，企业破产法规定这时要“按照比例清偿”，共益债务原适用的个别清偿程序就要转向有限度的集体清偿程序。需注意的是，共益债务适用集体清偿时的“集体”范围，是未获清偿的各项共益债务内部之间，并不包括其他不同类别的债权（如破产费用、破产债权）。



第三，对共益债务适用集体“比例清偿”的转换时点与判断标准。向集体清偿程序转换的时间界点，是债务人财产出现明显不足以清偿所有共益债务的可能时，不能等到债务人所有财产已经被“随时清偿”完毕再转换程序，因为这时已不存在转为按照比例集体清偿的可能和必要。转换程序的具体判断标准，原则上应当是债务人已经出现明显资不抵债的可能。

第四，转换程序的申请权利人、申请责任人以及申请批准人。未得到全部清偿的共益债权人作为利害关系人，有权利向法院提出转换集体清偿程序的申请。管理人应当随时注意是否出现应当转换集体清偿程序的情况，并及时向法院提出转换申请。这项申请属于管理人应尽的职责，如因其故意或重大过失未及时申请启动集体清偿程序，损害共益债权人利益，应当承担相应责任。批准转换申请人则为受理破产案件的人民法院。

第五，转换集体程序后的清偿。在共益债务转换为集体清偿程序后，原已经获得全额清偿或部分清偿的共益债权人，不需要因其他共益债权人未获得清偿或未获得同等比例清偿，而返还已受清偿的部分，因为该清偿是合法的。集体清偿程序启动后对共益债权的继续清偿，应当参照适用《企业破产法》第 93 条和第 104 条的第 2、3 款规定。根据这两条规定，在重整程序或和解程序失败，债务人被法院宣告破产转入清算程序后，债权人在重整或和解程序中已受的清偿仍然有效，其未受清偿的部分作为债权继续受偿。该债权人只有在其他同顺位债权人与自己所受的清偿达到同一比例时，才能继续接受分配。共益债务的比例清偿应当适用上述原则。《企业破产法》第 103 条规定的情况与共益债务的清偿无关，不应参照适用。

第六，破产费用与共益债务之间的清偿冲突。《企业破产法》第 43 条第 2 款规定，破产费用和共益债务均有权由债务人财产随时清偿。同时又规定，债务人财产不足以清偿所有破产费用和共益债务的，先行清偿破产费用。管理人有责任在发现上述情况后，及时中止对共益债务的清偿，以保证破产费用的先行清偿。此外，实践中还可能发生部分共益债务因发生较早已经先于破产费用得到随时清偿的情况，由此产生清偿矛盾。笔者认为，在共益债务的清偿符合法律规定时，不应当再予追回清偿破产费用。如有新发生的破产费用无法获得清偿时，应依法由管理人提请人民法院终结破产程序。

此外，《企业破产法》第 43 条第 4 款规定：“债务人财产不足以清偿破产费用的，管理人应当提请人民法院终结破产程序。人民法院应当自收到请求之日起

十五日内裁定终结破产程序，并予以公告。”但企业破产法未规定债务人财产不足以清偿共益债务时，管理人可以提请人民法院终结破产程序。有学者认为，这时也应当终结破产程序，笔者认为这是不妥的，是混淆了为破产程序进行的费用支出和对个别债权人清偿的两种不同的法律行为。破产费用是维持破产程序进行的费用，如果债务人财产不足清偿时，破产程序就无法再继续进行，所以法律规定要终止破产程序。而共益债务虽然优先于其他债务个别随时清偿，但其性质仍属于对个别债务的清偿，是为满足个别债权人的清偿利益。换言之，“共益债务是为了保护债务人财产的民事相对人的利益，即实现债务人财产对外民事关系的利益平衡”。共益债务并非是支持破产程序进行所必需的费用支出，债务人财产不足清偿时，只会影响个别债权人的清偿利益，不会影响破产程序的继续进行，所以只要立法对债务清偿作出安排，不需要终止破产程序。

### （三）共益债权人不需要申报确认债权

在我国，大多数人认为，共益债权人行使清偿权利，不需要履行申报债权、确认债权的程序。但是，也有人对共益债务的法律性质与清偿原则认识不清，主张共益债权人也要履行申报、确认债权程序，否则不予清偿，甚至主张对未经申报确认的共益债权，破产终结后债权人对管理人提起诉讼的应予驳回。笔者认为，这种观点是错误的。有权随时获得清偿的共益债权人，是不受集体清偿程序限制的，包括不需向管理人申报债权，债权不须经集体程序确认；不须通过集体分配程序清偿，不参加债权人会议也不受其决议约束等等。

申报债权是破产债权集体清偿程序的专属特征。《企业破产法》第16条规定：“人民法院受理破产申请后，债务人对个别债权人的债务清偿无效。”《企业破产法》第56条规定，债权人未依法申报债权，不得在破产程序中行使权利。这两项规定都是专门针对破产债权人的，但法律另有规定的除外（如对物权担保债权人优先清偿的特别规定）。由于普通破产债权人不能要求或接受个别清偿，所以其需要通过申报与确认债权取得受偿资格后才能获得清偿。

共益债权人的清偿是不受债权申报、确认程序限制的，否则其债权根本无法实现“随时清偿”，其清偿将被延误在债权申报、确认程序中。共益债权人提出清偿要求，目的不是向管理人申报并请其确认债权，而是直接“向管理人要求随时清偿，如发生争议，则诉讼解决，无需经债权申报与确认程序”。

绝大多数共益债务是在破产程序启动后管理人任职过程中发生的，管理人完全知情。如要求共益债权人必须申报债权，因多数的共益债务原则上产生于破产

程序启动之后，甚至产生于债权申报期限届满后，共益债权人“难以在法院确定的债权申报期限内申报债权，只能适用补充申报债权的规定”，并要承担《企业破产法》第 56 条规定补充申报债权的各种不利后果。这不仅违反了法律对共益债权人享有“随时清偿”权利的规定，而且显然是不合理、不可行的。

共益债权人仅在一种情况下需要申报、确认债权，即因债务人财产不足清偿所有共益债权，而转入集体清偿程序进行比例清偿时。除此之外，要求共益债权人必须先行申报、确认债权方能得到清偿，是没有法律依据的。

### 结论

合同选择履行权是保障破产程序顺利进行、公平维护合同各方当事人正当权益的重要制度，不能将其误解为可以不受限制地实现债权人单方利益最大化的工具。在行使选择履行权时，要正确理解“视为解除合同”规定的含义。所谓“继续履行合同”，是指恢复对合同中断前后债权性质相同、实质内容不变的履行，合同履行中的全部债权均属于共益债权。对共益债务的“随时清偿”要有正确的理解，并在债务人财产不足清偿所有共益债务时，改用内部集体清偿程序实现公平比例清偿。

责任编辑：杜泽宇

文章来源：《法律适用》2025 年第 6 期

排版：孙鹏庆

策划：姜丹

执行编辑：刘凌梅

## 俞巍：执转破案件“限高”适用与否的困惑及完善建议

● 信息来源：上海破产法庭

日期：2025年6月17日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/mWuDzapFhsWWNHq04cUQGQ>

编者按：债务人进入破产程序后，如何处理之前执行程序中已采取的信用惩戒和限制消费措施，是实务界关注的问题。本文作者就此进行探讨分析，提出启动破产程序本身并不构成当然解除事由，而是应区分三类不同的破产程序。在重整或和解程序中，在法院裁定批准重整计划或者认可和解协议后可予解除；在破产清算程序中，则应在法院裁定宣告破产后。作者亦从司法和修法层面提出完善建议。本文系作者个人观点，供交流探讨。感谢作者授权“上海破产法庭”公众号推送。

### 作者简介

#### 俞巍

上海市浦东新区人民法院副院长、二级高级法官

上海市法学会破产法研究会司法研究中心副主任

近年来，最高人民法院重点部署、各地法院积极推进执破衔接机制，执行移送破产即“执转破”不仅成为破产案件的重要来源，而且成为“终本清仓”的有效手段。通过执破衔接集约司法资源，以执助破、以破清执、降本增效，可以最大程度地保护当事人合法权益。在推进执破衔接机制的过程中，一个不容忽视的突出问题是：对执行程序中已被适用信用惩戒和限制消费措施的被执行人，如何处理其进入破产程序后的信用和消费问题。

对此，有种意见认为，进入破产程序后，被执行企业被管理人接管，以督促被执行企业履行义务为目的的限制消费、信用惩戒措施已无必要，因此人民法院受理被执行企业破产申请后，执行法院应当解除对被执行人采取的限制消费和信用惩戒措施。此观点可称为“执转破当然解除说”。然而，从司法实践看，这种观点未必完全契合破产制度的宗旨和客观实际，被执行企业一旦进入破产程序即可获得信用修复和解除限制消费的做法易引发争议，值得探讨。

### 一、强制执行程序中信用惩戒与限制消费措施的适用

根据《最高人民法院关于限制被执行人高消费及有关消费的若干规定》，强制执行中对被执行人适用限制消费措施的情形有二：其一，未按执行通知书指定的期间履行生效法律文书确定的给付义务的，执行法院可以适用限高消费措施；其二，纳入失信被执行人名单的，执行法院应当适用限制消费措施。适用限制消费措施的客观要件是被执行人有履行能力，主观要件是被执行人消极履行、规避执行或者抗拒执行。单位被执行人被限制消费后，其法定代表人、主要负责人、实际控制人及直接责任人员不得实施被限制的消费行为。

强制执行中对被执行人适用信用惩戒，《最高人民法院关于公布失信被执行人名单信息的若干规定》（以下简称《公布失信名单规定》）第1条列举了以下6种情形：有履行能力而拒不履行生效法律文书确定义务；以伪造证据、暴力、威胁等方法妨碍、抗拒执行；以虚假诉讼、虚假仲裁或者以隐匿、转移财产等方法规避执行；违反财产报告制度；违反限制消费令；无正当理由拒不履行执行和解协议。从该规定来看，信用惩戒针对的不是一般失信行为，而是严重失信行为。

从制度设计的逻辑看，同为间接执行措施的信用惩戒和限制消费，前者的适用条件要高于后者，即被限制消费的被执行人不一定符合信用惩戒的条件，被限制消费者未必真的“失信”。反之，被纳入失信名单的被执行人，理论上应该已被限制消费。

实践中，面对大量无财产可供执行的案件即所谓“执行不能”案件，往往同时采用上述两种执行措施。一方面，法院根据执行情况和查明事实可以直接认定被执行人严重失信，将其纳入失信名单予以公布；另一方面，根据《关于严格规范终结本次执行的规定（试行）》，终结本次执行应当同时符合的5项条件之一为“已向被执行人发出限制消费令，并将符合条件的被执行人纳入失信被执行人名单”。因此，适用“限高”与信用惩戒虽然理论上存在递进关系，实则已同步实施。

### 二、被执行人进入破产程序后仍可能存在失信行为

破产程序是概括执行程序，是对债务人财产和债权债务的总括清算。人民法院审理破产案件，可以对债务人资产状况进行全面调查和必要审计，审查追究隐匿、转移财产、虚构债务等逃废债行为，还可以运用破产法律制度撤销无偿交易、不公平交易、放弃债权等诈害行为。如果上述无效、可撤销行为在执行程序中已被发现确认，申请执行人可以提起相关诉讼，执行法院也应当对被执行人予以限



制消费和失信惩戒。如果上述行为在执行程序中未被发现确认,而是在破产程序中被发现,管理人应当依法行使破产撤销权或者请求确认无效破产行为。但由于我国企业破产法未提及破产程序中可以对债务人信用惩戒和限制消费,近年来出台的一些司法规范性文件,如2019年《全国法院民商事审判工作会议纪要》(即“九民纪要”)中关于“无法清算案件的审理与责任承担”的内容提到了依法拘留、依法追究刑事责任、限制出境措施,2020年《关于推进破产案件依法高效审理的意见》中关于“强化强制措施和打击逃废债力度”的内容也不涉及失信惩戒和“限高”措施。因而,破产法院无权对失信债务人采取信用惩戒和限制消费措施。如果被执行人因“执转破”或者当事人的破产申请被法院受理,若按照“执转破当然解除说”,则其原来的失信惩戒和“限高”状态将会被执行机关解除。按此,同一失信被执行人在执行程序与破产程序下的不同对待,可能会给失信企业及其法定代表人、实际控制人提供可乘之机,并不妥当。

既有实践中,不少进入破产程序的债务人都先经历了执行程序。“执转破”前已被确认失信、适用限制消费措施的债务人,除非能够满足解除失信惩戒和限制消费的法定条件(相关规定为《公布失信名单规定》第10条第1款,《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》第16条、第17条),执行法院一般不会轻易删除失信名单和解除限制消费。既然被执行人在破产程序前存在失信行为,其在破产程序中同样存在失信的可能。我国企业破产法要求债务人向人民法院提交财产状况、财务会计报告、债权债务清册,配合管理人接管财产、账簿等资料,不得进行个别清偿和私自接收财产;要求债务人的有关人员履行配合清算义务。破产案件中债务人规避接管、抗拒接管的现象时有发生,有的债务人企业控股股东、实际控制人则有意躲避破产案件审理,对管理人避而不见。不少破产衍生诉讼的司法裁判认定董事高管、实际控制人违反配合清算义务,应当承担赔偿责任。司法实践对被执行人(债务人)“失信”还是“失能”的判断并非“非黑即白”,法院依法受理破产申请也绝非意味着债务人不可能存在失信行为,适用破产程序无法接管或者仅能部分接管财产、账册的案件大量存在。换言之,启动破产程序本身,并不能当然制止失信债务人的背信逃债行为。

但需要解决的一个问题是,《公布失信名单规定》第10条第1款规定:“具有下列情形之一的,人民法院应当在三个工作日内删除失信信息:……(五)因审判监督或破产程序,人民法院依法裁定对失信被执行人中止执行的……”此项司法解释规定应当如何理解?本文认为,该司法解释并不能成为“执转破当然解除说”的规范依据。破产程序中,只有符合条件时,才应当解除失信惩戒和限制

消费措施。

具言之，根据企业破产法，人民法院受理破产申请可以根据不同情况进入重整、和解、清算三种程序。在重整、和解案件中，法院裁定批准重整计划或者认可和解协议，后续进入债务人执行阶段。为支持企业能够正常开展经营，便利企业履行重整计划或和解协议，帮扶企业脱困再生，目前各地都将企业信用修复纳入到办理破产府院协调的机制之中。因此，对重整、和解成功的债务人，删除失信信息并解除限制消费具有正当性和合理性。如果破产申请受理后适用清算程序，除了前述所分析的内容外，还可能存在经审查发现债务人不符合破产原因而裁定驳回申请的情形。因此，综合考量破产审判实际，执行法院删除债务人的失信信息，应该在破产法院裁定宣告破产后再进行。换言之，就目前上述规定中“因审判监督或破产程序”一句所说的破产程序，在实务上应当作“因宣告破产”理解。

### 三、执破衔接机制下完善失信惩戒与限制消费措施的建议

2025年3月21日，中共中央办公厅、国务院办公厅印发了《关于健全社会信用体系的意见》，要求全面强化司法执法体系信用建设，提高虚假诉讼违法失信成本，严格失信被执行人认定程序，优化相关失信惩戒措施。根据该意见的要求，对于当前推进执破衔接过程中存在的失信惩戒、限制消费及其修复解除问题，首先可以在司法措施方面加以完善，而更重要的是在司法解释和下一步的相关立法修订方面进行完善，以减少“执转破”适用上的困惑与争议，更好发挥破产制度保护债权人和救治困境企业并重的效能，促进经营主体诚实守信，维护司法公信和权威。

在完善司法措施方面，可以组建执破融合团队，对“执转破”案件和经历过“终本”程序的被执行人进入破产程序后是否可以解除“限高”和信用惩戒进行评判。经审查后认为存在隐匿、转移财产，无偿或者以不合理的低价转让财产的，上述已采取的措施暂缓解除。对于转入重整或者和解程序的被执行人，经破产法院审查认为有重整价值和和解可能的，可以在实质性推进重整、和解的进程中，适时暂停实施“限高”，助力企业挽救再生。对于重整计划获得批准或者和解协议获得认可的债务人，此前对其采取的“限高”和失信惩戒措施，应当予解除。

在司法解释和将来法律修订方面，可以在执行法和破产法两方面同时进行：

在执行程序上，建议优化《公布失信名单规定》中有关删除失信信息的规定。具体而言，建议将该规定第10条第1款第5项“因破产程序，人民法院依法裁定

对失信被执行人中止执行的，应当在三个工作日内删除失信信息”的内容，修改为“因被执行人被宣告破产，或者被执行人的重整计划获得批准、和解协议获得认可的，应当在破产案件审理法院作出裁定后三个工作日删除失信信息。”同时，建议正在制定的“强制执行法”对此作出规定。

**在破产程序上，建议增加规定失信惩戒措施。**建议正在修订的企业破产法在“法律责任”一章中规定：“债务人违反本法规定的，人民法院可以对其法定代表人、主要负责人、实际控制人和其他直接责任人员采取限制消费措施，纳入国家信用信息失信名单予以公示。”此外，在破产法或者相关司法文件中还可以规定：“债务人企业的法定代表人、主要负责人、实际控制人确因重整、和解需要，向人民法院申请暂时解除乘坐飞机、高铁限制措施的，经审查批准后可以给予若干天的暂时解除期间。”

## 俞秋玮、王冰如：三个维度 创建助企纾困“民营医院”的必要性

● 信息来源：上海贸促国际商事调解中心

日期：2025 年 6 月 19 日

● 访问链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/r6dIBREDAk5sXg9kBEVQRA>

### 作者简介

#### 俞秋玮

上海市第三中级人民法院原副院长

上海破产法庭首任庭长

#### 王冰如

上海市第三中级人民法院上海破产法庭法官

### 引言

随着市场经济不断深化和法律体系不断完善，破产法律制度实施的市场化、法治化理念逐渐形成，破产制度中破产保护、破产预防的功能作用越来越凸显，司法挽救实践也越来越活跃。然在当前经济形势复杂多变的大背景下，市场主体纾困需求渐长，困境企业尽早救治已成为共识。旨在帮助企业及时脱困、预防破产的庭外重组路径成为关注点，构建市场化庭外重组机制赋予了现实意义。世界银行新一轮营商环境评估指标（B-READY）中，一级指标“商事破产”项下新纳入了法庭外债务重组机制（out-of-court restructuring）细项指标。

目前，我国尚无破产司法之外的市场化庭外重组机制，缺乏多层次困境企业救治体系。上海作为新一轮世界银行营商环境评估的指标城市，积极探索推动，上海市人民政府 2024 年 1 号文件《上海市坚持对标改革持续打造国际一流营商环境行动方案》中提出“研究探索庭外重组市场化支撑机制”，2025 年 1 号文件《上海市聚焦提升企业感受 持续打造国际一流营商环境行动方案》进一步明确提出“支持以市场化方式开展庭外重组”。

所谓庭外重组，顾名思义即法庭外债务重组，有别于庭内重整（Legal Bankruptcy Reorganization），即对陷入债务困境的债务人，动员社会力量、运用市场化手段，依当事人意思自治，以最小成本调整安排其资产和债务结构的的活动。这种调整活动可以包括对债务人的业务重组和对债务人的财务重组<sup>[1]</sup>。联合国贸

易法委员会《破产法立法指南》<sup>[2]</sup>、世界银行《有效破产和债权人权利制度原则》<sup>[3]</sup>等相关文件和研究显示，困境企业拯救主要为庭外重组和庭内重整的二元机制。

有学者认为，相较于庭内重整，庭外重组由于是通过当事人的意思自治实现债务清偿和企业复兴，一定程序上更为灵活、保密和富有弹性，具有独特的制度价值<sup>[4]</sup>。目前我国尚无体系化的企业庭外重组机制，在当前经济形势复杂多变且面临转型升级的大背景下，推进依当事人意思自治原则为基础的，在破产司法程序之外构建助企摆脱债务困境的庭外重组机制具有现实必要性。

### 一、庭外重组机制契合优化营商环境建设需要

营商环境涵盖了一个经济体或城市为商业活动整个过程能够顺利运行所提供的各种条件及周边环境的总和<sup>[5]</sup>。良好的营商环境是经济体经济软实力和综合竞争力的重要体现，营商环境良好与否对企业发展 and 经济增长具有重要影响。世界银行营商环境评估体系通过提供企业生命全周期的评估指标，以求反映全球经济体营商环境状况和趋势，对经济体营商环境评价具有参考意义。

为优化我国营商环境建设，国家先后出台了一系列战略部署文件，如《优化营商环境条例》、《关于促进民营经济发展壮大的意见》等；最高人民法院出台的《关于为改善营商环境提供司法保障的若干意见》提出“积极推动构建庭外兼并重组与庭内破产程序的相互衔接机制”等。上海市高级人民法院 2025 年 2 月推出的贯彻落实文件《上海法院法治化营商环境建设行动计划（8.0 版）》中，明确将“支持建立完善市场化庭外重组机制”列入法院重点任务举措。因此，构建市场化庭外重组机制，对于完善困境企业救助体系、推进优化营商环境建设具有积极意义。

当下，企业陷入困境通常是先行自救，自救失败后寻求外部救治的途径主要依现行破产法进入重整、和解司法程序。在企业自救和司法救治之间，缺少市场化庭外重组机制。实践中，虽然不乏法院纷纷尝试推出预重整等救治举措，但仍属公权力不同程度的介入，并非市场化庭外重组。为帮助市场主体尽早救治，有必要进一步前伸救治手段。

有研究者认为，基于国家供给侧结构性改革深入发展的政策推动，以及优化营商环境和大量困境企业拯救的需求，趋于规范化和法治化的庭外重组将会越来越重要<sup>[6]</sup>。更有专家认为，我国庭外重组和庭内重整的二元机制已经基本形成，从立法角度规范庭外重组，构建其与庭内重整的合理衔接机制的时机已经成就<sup>[7]</sup>。



倡导应当借鉴国际破产从业者协会《法庭外债务重组原则声明》和世界银行《有效破产制度准则》，以及域外国家法庭外债务重组的规则，将我国庭外重组的立法提到议事议程<sup>[8]</sup>等。

最高人民法院为优化营商环境建设提供司法服务保障的一系列文件中，相继在《关于为改善营商环境提供司法保障的若干意见》、《全国法院破产审判工作会议纪要》、《全国法院民商事审判工作会议纪要》中提出“积极推动”、“探索推行”、“继续完善”庭外重组与庭内重整的衔接机制，与中国证监会联合印发的《关于切实审理好上市公司破产重整案件工作座谈会纪要》第8条也提出要“优化完善庭外重组与庭内重整的衔接机制”，均反映了探索庭外重组的目标导向和基本思路。

因此，在现有司法救治体系之外，设立依托社会力量的庭外重组救治体系，从而形成困境企业拯救的庭外重组与庭内重整二元机制，对完善困境企业救治体系有其必要性，契合优化营商环境建设的目标导向。

### 二、庭外重组机制契合困境企业尽早救治需求

破产司法实践反映，单一的司法救治路径难以满足激增的企业救治需求。以上海破产法庭统计数据为例，自设立至今收案量呈逐年递增态势，2024年受理的5050件破产及强制清算案件是2019年1181件受理数的四倍多，数量增幅超过300%。其中2020年、2021年、2022年、2023年均同比大幅增长分别达32.7%、51.9%、43.3%、45.1%之多；且重整与和解成功案件平均占比不超过8%<sup>[9]</sup>，多数困境企业在进入破产司法程序时实际已奄奄一息，营业价值、资产价值严重缩水，挽救成功率低，企业救治失败只能退出市场。

2021年《全国人民代表大会常务委员会执法检查组关于检查〈中华人民共和国企业破产法〉实施情况的报告》曾反映，“2020年全国企业注销数量289.9万户”，其中通过破产程序注销的企业“3908户占比仅约1%”；“北京市法院系统近三年来受理的破产案件中，63.6%是在企业停止经营三年后提出申请”<sup>[10]</sup>。故而破产程序启动迟缓是企业资产价值难以得到有效维持、营运价值贬损的重要因素，而企业及时拯救成功率低又影响到债权人受偿利益降低。加之法院破产审判力量难以与快速攀升的案件数量同步增长，及时救治困境企业也存在客观困难。因此，外部救治的单一司法途径，难以满足困境企业及时救治的现实需求。

况且，开展早期庭外重组救治，企业财务困境可能还未到“扼颈”地步，企业

治理结构尚完备，企业营运价值尚未下滑，可能只需与主要债权人谈判成功即可解困，沟通磋商成本可大为减少，救治回旋余地也更大，破产预防的作用更能得以凸显。因此，企业脱困路径，除了现有的“公立医院”破产司法程序、“药房买药”自救途径之外，亟需有更多社会力量参与的**市场化庭外重组“民营医院”**。

### 三、庭外重组机制契合企业纾困感受度需求

虽然破产制度拯救保护的功能作用日益凸显，但在“礼、义、廉、耻”传统文化下，“无讼”、“息讼”、“厌讼”的观念被认同。市场主体对破产制度的认知也一样，破产耻感的文化观念影响深远，企业不到万不得已境地，不愿进入破产司法程序。从民营企业回访中了解到，企业依企业破产法进入破产程序须具备破产原因，即便后续重整成功，“破产”标签仍会给企业商誉带来负面评价，加之信用修复机制尚不完善，重整后企业的融资、投标等经营信用还会受到影响。

因此，在这样的传统文化观念影响下，**尽管企业破产法实施已近二十年，但企业主动应用破产制度的意愿仍不强，往往顾虑重重而不愿进入**。据上海破产法庭发布数据显示，2021年、2022年、2023年、2024年债务人申请破产程序的占比仅为约31%、26%、16%、14%<sup>[11]</sup>，说明债务人主动申请破产程序的比率显著低于债权人申请率，反映出困境企业往往不愿、不敢及时申请司法破产程序，谈破色变、闻破沾晦的观念根深蒂固，往往贻误最佳救助时机。

**庭外重组与庭内重整虽然两者对解决债务人困境的目标追求一致，但着眼点有所不同**，启动破产程序须发生债务人破产法上的破产原因，而庭外重组启动则更多基于破产预防，未必以企业出现破产原因为前提，着眼破产危机的早期干预。故此，庭外重组能很好消除传统观念下企业对司法破产程序影响其商誉的顾虑，让债务人企业更愿意接受及时纾困机会，而达到破产预防的效果。欧盟《预防性重组指令（第2019/1023号）》就强调陷入财务困境但有拯救价值的企业和企业家，都能够通过预防性重组框架来保持继续经营<sup>[12]</sup>。

而且，庭外重组作为一种法庭外市场化运行的机制，相比司法重整程序严格、成本高以及程序不可逆的设置，更具有简便灵活、自治性强的特点。以当事人意思自治为基本原则的市场化庭外重组机制，当事人在不违反法律和社会公共利益前提下，享有基于自己意志进行民事活动的自由。

基于此，不同于破产程序债权人利益公平维护宗旨，快速帮助困境企业纾困应是庭外重组首要目标。即为了更高效且有针对性的解决困境企业债务问题，若

债务人通过庭外重组能与主要债权人磋商成功即可缓解财务困局、得以“喘息”后改善了经营状况，其他非主要债权人也相应获利的，则不必强求全体债权人参加庭外重组谈判。故围绕债务人中心主义的庭外重组能有利于降低纾困成本并提高效率，量身定制的灵活协商方式更能满足困境企业不同需求。

这种高效、低成本的灵活性还可体现在，如庭外重组集体协商的议事方式和表决规则均可由当事人自主协商确定，可以使协商更便捷；又如庭外重组的私密性可由参与主体商定公开信息披露的范围，必要的信息披露以保障相关主体知情利益的同时，兼顾困境企业商誉和参与主体商业秘密。

因此，以意思自治原则为基础的灵活而富有弹性的庭外重组机制，充分聚焦企业感受度，更有利于达到破产预防效果，为企业纾困和高质量发展提供多元路径。

### 参考文献

[1] 郑志斌、刘玥译,贺丹校,《法庭外债务重组》,载于王卫国主编《法庭外债务重组(第1辑)》[M].北京:法律出版社,2017年版,第41页.

[2] 《破产法立法指南》(联合国国际贸易法委员会编著),2006年中文版,联合国出版物,出售品编号:E.05.V.10.

[3] 深圳市中级人民法院课题组译,世界银行《有效破产和债权人权利制度原则》[J].中国应用法学,2019年第2期,第176-199页.

[4] 张庆华,《财务困境企业重生——庭外非破产债务重组实务》[M].北京:中国出版集团现代出版社,2015年版,第57-58页.

[5] 吴汉洪、赵楠,《世界银行营商环境新评价体系探究与启示》[J].学习与探索,2023年第8期,第116-124页.

[6] 张艳丽、陈俊清,《论法庭外债务重组与法庭内重整的合理衔接》[J].北京理工大学学报(社会科学版)2022年第1期(总第24期),第152-161页.DOI:10.15918/j.jbitss1009-3370.2022.4850

[7] 王卫国,《法庭外债务重组的立法需求》[M]//王欣新,郑志斌.破产法论坛(第19辑).北京:法律出版社,2020年版,第32页.

[8] 王卫国,《法庭外债务重组在破产法体系中的地位》[M]//王欣新、郑志斌,破产法论坛(第16辑).北京:法律出版社,2020年版,第35页.

[9] 上海破产法庭微信公众号:2021年1月28日《上海破产法庭2020年度新闻发布会》、2022年2月24日《上海破产法庭三周年工作情况》、2024年2月29日《上海破产法庭五周年概览》.

[10] 全国人民代表大会常务委员会执法检查组:《全国人民代表大会常务委员会执法检查组关于检查〈中华人民共和国企业破产法〉实施情况的报告》,2021年8月18日,第十三届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议,中国人大网([http://www.npc.gov.cn/npc/c2/kgfb/202108/t20210818\\_312967.html](http://www.npc.gov.cn/npc/c2/kgfb/202108/t20210818_312967.html))

[11] 上海破产法庭微信公众号:2022年3月1日《上海破产法庭2021年度审理数据》、2023年4月22日《上海破产法庭2022年度审理数据》、2024年3月13日《上海破产法庭2023年度审理数据》、2025年4月9日《上海破产法庭2024年度审理数据》.

[12] 欧盟,《预防性重组指令(第2019/1023号)》,2019年6月20日, EUR-Lex, (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32019L1023>)