

王凤鸣:本院受理原告赵电力诉被告靳炳的民事案件,被告答辩称:被告自2019年12月15日起60日内向本院申请撤诉或提供担保,逾期视为撤诉。如不服本判决,可在公告期满后15日内向本院申请复议,逾期视为撤诉,上诉于山东省菏泽市中级人民法院。逾期不上诉,本判决发生法律效力。

山东省菏泽市牡丹区人民法院
朱万雄:本院受理原告朱万雄诉被告朱万雄与被告方雄、朱万雄租赁合同纠纷一案,案号为(2021)鲁1623民初736号。因你下落不明,本院依法公告送达起诉状副本,自公告之日起60日内向本院申请撤诉或提供担保,逾期视为撤诉。如不服本判决,可在公告期满后15日内向本院申请复议,逾期视为撤诉,上诉于山东省菏泽市中级人民法院。逾期不上诉,本判决发生法律效力。

贵州省贵阳市中级人民法院
洪耀超:本院受理原告洪耀超诉被告刘洪涛、洪耀超、王祖荣、李承雄合同纠纷一案,案号为(2021)黔0102民初1289号。因你下落不明,本院依法公告送达起诉状副本,自公告之日起60日内向本院申请撤诉或提供担保,逾期视为撤诉。如不服本判决,可在公告期满后15日内向本院申请复议,逾期视为撤诉,上诉于贵州省贵阳市中级人民法院。逾期不上诉,本判决发生法律效力。

贵州省贵阳市中级人民法院
罗辉:本院受理原告罗辉诉被告周南的民事案件,案号为(2021)黔0102民初1819号。因你下落不明,本院依法公告送达起诉状副本,自公告之日起60日内向本院申请撤诉或提供担保,逾期视为撤诉。如不服本判决,可在公告期满后15日内向本院申请复议,逾期视为撤诉,上诉于贵州省贵阳市中级人民法院。逾期不上诉,本判决发生法律效力。

贵州省贵阳市中级人民法院
魏文:本院受理原告魏文诉被告魏文、魏文、魏文合同纠纷一案,案号为(2021)黔0102民初1819号。因你下落不明,本院依法公告送达起诉状副本,自公告之日起60日内向本院申请撤诉或提供担保,逾期视为撤诉。如不服本判决,可在公告期满后15日内向本院申请复议,逾期视为撤诉,上诉于贵州省贵阳市中级人民法院。逾期不上诉,本判决发生法律效力。

发布日期:2021年12月13日

如何保障债权公平受偿

以及债权人等主体各方面的配合和共同努力,为了实现破产财产价值最大化,最重要的就是做好破产财产的经营工作。依据破产财产经营的结果不同,本文认为,破产财产经营的方式可以划分为破产财产的保值性经营以及破产财产增值性经营。

而破产财产经营方式的采用,一方面应当保证其合理性,这就要求破产管理人实施的破产财产经营行为能够增加破产财产价值。另一方面,破产财产经营方式应当具有合法性,这一要求包含两个方面的内容。其一,破产管理人采用的破产财产经营方式不应脱离我国现行《企业破产法》赋予破产管理人的一系列职权;其二,破产管理人确定破产财产经营方式后,还应当获得债权人会议或者债权人委员会的许可才能予以实施。

《破产法》第24条规定:“管理人可以由有关部门、机构的人员组成的清算组或者依法设立的律师事务所、会计师事务所、破产清算事务所等社会中介机构担任。破产清算以管理人履行其职责为核心。管理人只有在在其职责范围内的行为,才具有在其职责范围内的行为,才具有对抗债务人、债权人等利害关系人的法律效力。”

由此可以看出,在破产程序中,管理人实际上就是破产企业的意志机关,决定债务人的一切事务。破产财产开始以及破产开始后至破产程序终结前债务人的财产权益都属于破产财产。本文认为,把破产财产延伸到债务人所拥有的财产利益,既可以保护债务人的财产,又可以实现债权人利益的最大化。

破产程序是通往破产财产价值最大化的一条道路,如何走好这条路,需要受理法院、管理人、债务人

债权人会议、债权人委员会的功能价值,面对破产所导致的债务问题,债权人被允许了解介入破产程序的必备条件,包括破产企业财务数据、运营模式,管理人日常花销和收入情况等信息也在调查范围之内。债权人可申请公布相应数据或寻求合理解释。破产企业法定代表人、管理人予以答复。

破产财产的增值性经营是破产程序中破产管理人进行破产财产经营管理的另一种方式。如果说破产财产保值属于对破产财产的静态管理模式,那么破产财产的增值则属于对破产财产的动态管理,其目的在于增加破产财产价值。除以上维持破产企业保值的的前提下,还需要在破产企业现有资产的基础上,在破产法规定的范围内,积极地实现破产财产价值的递增。

我国现行《企业破产法》对破产追回的行使做了具体的规定,归纳起来,主要可以划分为以下几种情形:

一是收回破产企业所持有的债权以及财产。二是要求破产债务人出资人对其出资义务继续履行。依据《公司法》的规定,股东负有足额履行出资之义务。如果股东出资存在瑕疵,股东还应当承担相应的法律后果。因此,股东必须足额缴纳出资。三是追回破产债务人的高级管理人员利用职权从企业获取的非正常收入和侵占的企业财产。追回权所针对的是破产企业中董事、监事以及高级管理人员。

破产撤销权的针对对象是破产债务人在破产程序开始前的法定期间内所实施的损害债权人权益的行为,对于这类行为,破产管理人有权向法院请求否认该行为的效力并予以撤销。

我国现行《企业破产法》明确规定了两种情形。一是对原先尚未设置财产担保的债务予以财产担保,二是提前清偿为预期的债务。在破产程序中,破产管理人依据破产法的规定行使破产撤销权。因此,需要注意的是,破产管理人行使破产撤销权的原因,既不是为其自身的权益考虑,也不是源于破产债权人的委托,而是破产管理人正常地履行其法定的职权。

破产企业在进入破产程序后,其企业基本上不再保持运营状态,或其名下企业已运转失常,那么管理人应当对破产企业正常运营活动是否中断进行判断,通常状况,管理人应分析破产企业项目情形、业态走向、市场占比、运营盈利额、资质条件,以及评估情况对破产企业的持续性影响,最终汇总成综合性结论。

依据《全国法院破产审判工作会议纪要》文件要求,破产财产处置需要满足两大标准:一是符合价值最大化原则,二是处置决议中考虑过效率问题。人民法院应投注精力,研究效率领先的处置机制,路径,尽可能增加破产财产变价比重。

由此可见,破产程序中,基于现行法律、法规和司法解释的规定,结合财产性质和现状进行认定和处理,最大限度提高破产财产,实现破产财产价值的最大化。这关系到债权的公平受偿和债务人自身利益的保护,保障破产程序的顺利推进和完成。实现破产财产价值最大化有利于破产法理论研究和破产法司法实践之间的有机结合,并且是下一步完善我国破产立法实施的有利探索。

河北勤有功律师事务所 王鑫源
河北国控资产管理有限公司 杨阳
河北国控资产管理有限公司 张蔚然

(上接 A3版)

在日本,破产法既适用于公司,也适用于个人。在适用主体上。日本规定的个人破产对象为:不能用自己的收入和全部财产偿付债务的自然人债务人。在破产程序上。日本的破产程序仅指破产清算程序。当事人如想要达成和解,可以直接在破产程序之外进行;在破产申请前,进行和解,将构成破产障碍,并由此不能启动破产程序。如在破产程序中达成了和解,法院则中止破产程序。在破产财产范围上。在日本,个人破产程序一经启动,债务人的所有财产将被托管、拍卖变现,并按照债权份额进行分配、清算。债务免责。个人破产者的债务免责是通过法院审核并宣布的。免责不是启动破产程序的必然结果,新加坡的个人破产制度源于英国的破产法,并借鉴了英国、澳大利亚等普通法系国家的经验。在适用主体上。法定个人破产对象为:个人到期不能清偿的债务达到一万元或以上时,债务人或债权人可以向法院申请破产。在破产程序上。破产申请经法院认定后,法院将发布破产令,破产财产交付受托人管理。受托人分为官方委托人和私人委托两种。在法定限制方面。主要体现在四个方面,即:财产限制、行为限制、诉权限制及许可限制。

我国作为世界上的第二大经济体,制定一套具有中国特色社会主义的个人破产法迫在眉睫。此外,国外的破产制度的经验对我国建立个人破产制度提供了有力的指导和建议,在世界潮流的推动下,我国作为世界第二大经济体,也应该与国际接轨,站在前人的肩膀上,取其精华去其糟粕,制定出一套有中国特色的个人破产法。

中华上下五千年的文明,使得传统道德观念及文化已经在国人心中深深地扎根。我们一直秉持着“欠债还钱,天经地义”等传统社会观念。对于债务人,希望对其严惩来达到债务关系稳定平衡。现代破产制度中的破产免责,看似与传统“民无信而不立”的理念背道而驰。任何一项制度的确立,其本质均为社会机制的有效运行带来良好社会效益,而不是成为谁的无足避风港。个人破产理念与传统观念并无冲突

随着个人破产制度的建立,将会有大量的案件涌入法院。其中必然不乏滥诉者,占用过多的司法资源,影响其他案件的裁决效率。同时,法官对个人破产制度了解尚少,审判经验更是少之甚少,能否合法、及时、高效应对大量的个人破产案件,对法院来说是一个巨大挑战。

很多人认为个人破产的申请会导致大量恶意逃债事件的发生,损害债权人的利益。但这种担忧实际上是对个人破产制度的误解。个人破产制度不仅不会成为债务人逃债的工具,反而会以规范化的方式减少逃债的可能,同时还可以避免债权人之间在获取债务人清偿财产上的无序竞争,从而真正实现公平清偿。

严格遵守个人财产定期申报制度,无论在此期间财产数额是否符合规定限额;如有财产变动,应按时按量提交申请表等材料,让相关部门对财产的变动情况有充分的掌握。在这种办法中,如果个人从事重大经济活动,他也会及时向财产申报局报告,使每个部门能够核实其财产的位置。完善个人贷款制度,必须对个人财产的登记和申报进行详细规定。

个人破产制度的建设是一个长期且系统性的工程。随着时代的快速发展、前置程序的逐渐完备,最终会催生司法制度的改革以及司法机制的完善,着力打造出一批具备扎实的理论功底,良好的问题处理能力,保证个人破产案件高效公平审理的专业司法队伍,人员上也应该有所倾斜。

河北国控资产管理有限公司 黎柱龙
河北勤有功律师事务所 梁静然

职工集资债权应依法依规合理认定

1994年《国务院关于在若干城市试行国有企业破产有关问题的通知》(以下简称《通知》)第三条首次规定,“企业在破产前,为维持生产经营,向职工筹借的款项,视为破产企业所欠职工工资处理。”该规定仅适用于上海、天津、齐齐哈尔等18个由国务院确定的国有企业优化产业结构试点城市。考虑到借款用途,《通知》规定将此款行为视为破产企业所欠职工工资处理,使其可以在第一顺序受偿。

2002年最高人民法院发布《关于审理企业破产案件若干问题的规定》(以下简称《规定》),沿用了《通知》的精神,《规定》第五十八条第一款规定,“债务人所欠企业职工集资款,参照企业破产法第三十七条第二款第(一)项规定的顺序清偿,但对违反法律规定的高额利息部分不予保护。”

《企业破产法》于2006年8月27日颁布,2007年6月1日起施行及陆续出台的司法解释对职工的集资款均没有作出特别的规定。

由于企业将集资作为融资手段,自身缺乏规范性、程序性,集资通常会表现出多种形式,在破产程序中应严格把握职工集资款的审查要素。结合上述指导性意见,笔者认为,破产实务中审查职工集资款要从以下几个方面严格把握:

职工集资是企业向本企业的职工发起的集资,集资对象仅限于与企业有劳动关系的职工,且集资覆盖面应当具有不特定性和群体广泛性。职工身份的认定一般以企业提供职工工册为准,核查过程中以企业实施集资行为时的职工工册名单作为依据。实践中可以通过调查收集相关的证据资料核查集资的范围,如企业的集资通知、股东会、职工大会、董事会的会议纪要、收据、财务账册、银行流水、借款协议、职工催款函等,进行综合分析判断。集资行为发生时集资人不具有职工身份,或集资对象

面向企业内的个别少数职工,则不宜认定为职工集资款。

职工集资应以正当化、合理化的重要依据在于,企业与职工利益紧密相连,其集资取之于企业职工、用之于企业。集资款的用途应具有合理性,集资资金必须用于企业自身的生产经营活动或开展企业自救,如采购原材料、设备维护或改造等。是否能认定集资属于职工集资,集资的用途是一个重要表征。企业集资约定用途与实际用途不一致,集资款实际未用于企业生产经营而挪作他用的,这种情况下笔者认为可以根据集资时的约定,企业与职工的双方合意等方面进行审查,不宜因集资款被企业挪作他用而不予认定,而给职工造成损失。

集资款主要来源于职工的生存性工资,且每位职工的集资款金额应当与其工资性收入水平较为接近。集资的职工与民间借贷的债权人都是出借给破产企业资金,民间借贷类债权人出借资金的目的是为了获取高额利息回报,其出借的资金来源于自身积累或者其他路径的募集,通常情况下下债权金额较高。职工集资款因其出借资金往往来源于职工在破产企业的薪酬收入,数额一般小于民间借贷类债权金额。如果出借人虽然是企业职工,但资金来源、出借目的、运作方式与民间借贷没有本质区别,则没有给予其特殊保护的必要,否则会产生相同债权不同清偿的结果,显失公平。

职工集资是基于特定的劳动关系产生的借贷关系,而不能是股权投资。《规定》第五十八条:“债务人所欠企业职工集资款,参照企业破产法第三十七条第二款第(一)项规定的顺序清偿。但对违反法律规定的高额利息部分不予保护。职工向企业的投资,不属于破产债权。”在审查认定过程中,首先应当尊重事实,以公认的客观实际情况来确定;其次,在生产争议时,一般以企业对职工的承诺

来区分。承诺到期还本付息的,一般是集资性质;承诺到期分红,共担风险的,一般属于投资行为。股权投资要根据其性质承担风险,不能作为职工集资款处理。

针对职工集资款的清偿顺位,《企业破产法》与此前最高人民法院《规定》有所不同,因此在司法实践中产生了较大争议。

第一种观点认为,职工集资款属于职工债权范畴,应当按照第一顺序清偿。虽然现行《企业破产法》没有明确规定职工集资款问题,但是《规定》在没有被废止清理的情形下依然有效,且《规定》第五十八条的规定与《企业破产法》并不抵触,从维护职工切身利益和社会稳定出发,适用《规定》把破产企业中的职工集资款作为职工债权按第一顺序清偿,也符合《企业破产法》的立法本意。

第二种观点认为,职工集资款属于普通债权。《规定》和《通知》虽然规定了职工集资属于职工债权,但《通知》的效力不高,《规定》已经废止。《企业破产法》颁布后,并无此类规定。职工集资款本质上就是一种民间借贷关系,依据《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的解释》第十二条“法人或者其他组织在本单位内部通过借款形式向职工筹集资金,用于本单位生产、经营,且不在合同法第五十二条、本规定第四十四条规定的情形,当事人主张民间借贷合同有效的,人民法院应予支持”之规定,在破产程序中,职工的集资款债权应作为普通债权处理。

综上,在破产实务中,应当深刻把握职工集资款的审查要素和清偿顺位进行系统分析,综合考虑在现行法律制度框架下的法律适用,兼顾债权人、债务人及职工利益,对职工集资款依法依规作出合理认定。

河北勤有功律师事务所 焦健
河北国控资产管理有限公司 王鑫鸿
河北国控资产管理有限公司 乔晓骏

司法实践中应如何处理被拆迁人过渡安置费

在房企破产案件中,基于对被拆迁人生存权的保护,应当对被拆迁人的权利予以特别保护,其债权在破产债权范围内享有优先受偿的权利。

拆迁人房地产开发企业破产后,被拆迁人权利保护问题亟待解决。其中,被拆迁人选择房屋产权调换方式进行安置补偿的,因房屋的拆迁与安置房屋的建成补偿存在时间差,在使补偿矛盾延续至破产程序中。对此,笔者认为,应当赋予被拆迁人的权利以绝对的优先性。原因如下:第一,被拆迁房屋是被拆迁人赖以生存和生产的物质条件。第二,产权调换及补偿协议的签订,可以视为被拆迁人对被拆迁房屋的所有权已经转移到调换后的房屋或房屋对价补偿款上,被拆迁人基于物权请求权,享有对安置房屋或其对价款的优先请求权。第三,被拆迁人安置补偿协议的签署时间一般早于在建工程、土地抵押以及施工方施工时间,因此被拆迁人的过渡安置费享有优先受偿权。现实中,通过调整相关法律、司法解释规定,目前房地产企业破产案件中普遍存在并享有优先权的债权在破产程序中原则上应当参照以下顺序清偿:(1)被拆迁人和被征收安置人的债权请求权;(2)交付了全部或大部分购房款的消费购房者的债权请求权;(3)具有优先受偿权的建设工程价款;(4)抵押权、质押权、留置权等担保物权、预告登记对应的债权请求权及其他可适用别除权的权利。

综上,结合司法实践,被拆迁人对安置房屋折价款以及安置房屋交付前的过渡费债权一般具有优先于其他破产债权的优先受偿权。根据相关司法解释,拆迁人与被拆迁人产权调换及补偿协议并非双方均未履行完毕的合同,所以,管理人不能根据《破产法》第十八条的规定适用合同特别解除权。因此,在无其他法定事由或合同约定解除事由出现的情况下,拆迁人与被拆迁人签订的产权调换及补偿协议应当继续履行,即拆迁人应当依照合同约定及相关法律法规继续支付过渡安置费。

对于超出过渡期限的过渡安置费问题,参考福建省住建厅《关于做好国有土地房屋征收与补偿工作的实施意见》第十条规定:“因征收房屋造成搬迁的,房屋征收部门应当向被征收人支付搬迁费;选择房屋产权调换的,产权调换房屋交付前,房屋征收部门应当向被征收人支付临时安置费或者提供周转房。安置房为高层建筑的,过渡期限一般不超过三年;安置房为多层建筑的,过渡期限一般不超过二年。在前款规定的过渡期限内,房屋征收部门应当按照标准支付被征收人临时安置费,但已经提供周转房的除外。除不可抗力外,超过前款规定过渡期限的,房屋征收部门应当在预期之月起,对自行过渡的被征收人双倍支付临时安置费,对提供周转房的被征收人按规定标准支付临时安置费。但征收补偿协议约定逾期临时安置费标准超过上述规定要求的,按协议约定执行。逾期安置期间,遇临时安置费标准调整的,应自调整之日起按调整后标准发放临时安置费。”

共益债务产生于人民法院受理破产申请后,因此,在法院受理破产前所产生的债务,不可能被认定为共益债务。根据《破产法》第四十二条规定,过渡费不能认定为共益债务,但实践中,存在将破产申请受理后,为了支付还未支付的过渡安置费而对外形成的借款认定为共益债务的案例。

在破产清算程序中,被拆迁人过渡安置费的清偿难以认定为共益债务。根据《破产法》第四十二条第(一)款规定,因管理人或者债务人请求对前过渡费债权一般均未履行完毕的合同所产生的债务为共益债务。因此,难以依据此条款将过渡安置费认定为共益债务。并且,共益债务一般基于对全体债权人利益的保护而产生。在破产清算程序中,继续履行“调换协议”并非基于对全体债权人的保护,甚至有可能损害全体债权人利益。因此,拆迁安置补偿合同履行费用不能依据《破产法》第四十二条规定作为共益债务支出。

但在破产重整案件司法实践中,

具有将过渡安置费作为共益债务的先例。在破产重整案件司法实践中,江苏涟水鑫鼎置业有限公司管理人2020年1月19日发布的《关于招募破产案件共益债务贷款人的公告》,在涟水鑫鼎置业有限公司破产重整中,管理人对外公开招募共益债务贷款人,其中特别说明:“本次借款以破产管理人名义进行,由管理人用于支付拆迁安置户过渡期费用,且经法院事前许可,根据《中华人民共和国企业破产法》规定,界定应当为破产共益债务,贷款人即为共益债权人。在破产程序中共益债权为优先债权,依法可以以债务人的财产随时清偿,也可以在管理人有收入时随时清偿。”

过渡安置费作为被拆迁人生存和生活物质的基本保障,拆迁人应当及时并足额交付,以保障被拆迁人基本权利的同时维护社会秩序和生产稳定的安全稳定。作为管理人,针对于被拆迁人的过渡安置费还需继续分析研究,作为管理人,要积极推进破产进程,充分发挥管理人的职能,以保障破产程序的顺利完成。

现行法律法规和司法解释未就房地产开发企业的破产债权清偿顺序作集中的专门规定。寻找破产债权清偿顺序的方法,正如学者所言:“破产法除创造新的优先权外,其他法律规定的优先权顺位安排和效力相关联时,其效力必然及于破产法律关系中。”

房企破产案中破产人的过渡请求权的优先性;破产申请受理后对过渡安置费的处理;过渡安置费被认定为共益债务的处理。又结合司法实践中房地产破产企业对过渡安置费的清偿案例,全面认识司法机关及破产管理人破产企业在对过渡安置费的处理时遇到的问题及困境,了解解决相关问题的经验。探索最优的破产清偿顺序,最大限度地保护被拆迁人生存权及财产权,从而在保障被拆迁人基本权利的同时维护社会秩序的稳定。

河北勤有功律师事务所 刘江
河北国控资产管理有限公司 曹斐玮
河北国控资产管理有限公司 张峰