

**加强破产法实施 依法促进市场出清**  
**(总报告)**

# 目录

摘要	4
<b>一、破产法对推动供给侧结构性改革的重要意义</b>	<b>7</b>
(一) 法律制度对经济增长的重要贡献：从产权保护到破产重整制度	7
(二) 新常态下我国面临的问题与结构性转型机遇	10
1. 宏观经济形势与经济增速压力	10
2. 产能过剩与僵尸企业	10
3. 下行压力下的结构性改革机遇	11
(三) 破产法实施不畅的宏观影响	12
1. 僵尸企业占用资源与信贷，经济难以升级转型	12
2. 僵尸企业导致信用定价体系扭曲	12
3. 金融风险累积、汇率承压，金融体系脆弱性加剧	12
4. 企业家缺乏重生机会	13
(四) 推进破产法实施的其他积极意义	13
1. 创造良好的融资环境	13
2. 培育企业家精神，支持“大众创业、万众创新”	14
<b>二、破产法实施现状及国际比较</b>	<b>14</b>
(一) 地方政府的成熟经验	14
1. 政府不越位，坚持法治化和市场化方式：山东经验	15
2. 政府不缺位，行政司法联动，积极协调破产重整：温州经验	15
(二) 我国破产案件的特点	16
1. 破产案件数量明显偏低	16
2. 企业非司法程序退出占比高	17
(三) 我国与欧美破产案件的国际比较	19
1. 与美国比较	19
2. 与欧洲比较	20
<b>三、我国破产法实施中存在的问题分析</b>	<b>21</b>
(一) 各方缺乏适用破产法的意愿	21
1. 对破产法缺乏正确认识	21
2. 地方政府干预企业破产，国有企业破产动力不足	22
3. 民营企业对破产适用缺乏积极性	22
4. 银行等金融机构启动企业破产程序积极性严重不足	23
(二) 法治体系建设滞后	23
1. 立法方面	23
2. 司法方面	25
(三) 配套制度仍需完善	26
1. 政府介入的程序规范和协调效力难以保障	26
2. 社会保障制度不健全，职工安置比较困难	26
3. 破产重整企业融资困难	27
4. 企业信用机制不完善	28

5. 税收配套政策有待完善.....	28
<b>四、对策和建议.....</b>	<b>29</b>
(一) 完善破产法律制度的核心建议.....	29
1. 改变社会对破产的片面认识.....	29
2. 政府要按照法律和市场规律解决产能过剩和“僵尸企业”.....	30
3. 充实完善《企业破产法》的内容.....	30
4. 设立专业破产审判庭.....	30
5. 改革破产管理人遴选制度和激励机制.....	31
6. 鼓励庭外重组.....	31
7. 突出破产重整，推动债务重组与资本重组并举.....	32
(二) 近期完善破产配套制度的工作.....	32
1. 强化金融机构的公司治理结构.....	32
2. 建议将破产立案作为银行不良贷款核销的依据.....	32
3. 提升破产程序透明度，防止利益输送.....	33
4. 政府要做到不越位、不缺位.....	33
5. 建立多部门沟通交流机制.....	33
6. 做好职工安置和再就业工作.....	34
(三) 完善破产配套制度的中长期目标.....	34
1. 研究设立国家破产管理局.....	34
2. 在《企业破产法》中增加预重整制度.....	34
3. 拓宽破产重整企业融资渠道.....	35
4. 建立企业信用修复机制和银行间授信监控平台.....	35
5. 推动建立个人破产制度和经营性事业单位破产制度.....	36
6. 完善与破产相关的税收法律体系.....	36
<b>五、加快建立不良资产市场化处置机制.....</b>	<b>36</b>
(一) 传统不良资产处置方式及存在的问题.....	36
(二) 国际经验借鉴.....	38
(三) 运用金融工具创新不良资产处置方式.....	38
1. 构建多元化不良资产交易市场.....	38
2. 吸引各类投资主体.....	39
3. 以市场化方式实现“债转股”.....	39
4. 探索不良资产证券化.....	40
5. 鼓励各类股权投资基金投资不良资产处置.....	41
6. 引入专业重组机构.....	41
(四) 配套制度改进.....	41
1. 完善相关立法.....	41
2. 建立国有企业“财务硬约束”.....	42
3. 充分发挥专业服务机构的作用.....	42
4. 借力“互联网+”提高处置效率.....	42
(五) 近期重点工作.....	42

## 摘要

法律制度是经济持续发展的基础，破产法不仅涉及“退出的障碍”(barrier to exit)，也同时涉及企业家重新进入的障碍，是加强产权保护、鼓励社会创新和企业家精神的制度基础，对社会经济发展具有重要的意义。在目前的经济下行压力之下，推进破产法的实施，加快僵尸企业出清步伐，可以纠正信用定价体系扭曲，缓解汇市压力和防范系统性金融风险，有利于创造良好融资环境和创新创业的条件，可以进一步解放出信贷资源和人力等要素，更好地发挥市场机制的优胜劣汰功能，促进经济转型升级。

我国已基本具备利用市场机制、依法依规实现市场出清的条件，部分地方政府在实践中也积累了一些成熟的经验，如“政府不越位，坚持法治化和市场化方式”的山东经验和“政府不缺位，行政司法联动，积极协调破产重整”的温州经验。尽管如此，2007年新破产法实施后，全国各级法院审理的各类破产案件结案数量呈明显下滑趋势，由实施前的4000余件降为2014年的2059件。与发达经济体相比，我国破产案件数量明显偏低。美国每年商业性质的破产案件结案数量约为3.93万件，是我国年平均审结企业破产案件数量的10.4倍。西欧国家中英国公司年破产数量平均为1.8万家，德国公司年破产数量平均近3万家，法国公司年破产数量平均为5.5万家，均远高于我国年平均审结企业破产案件数量。我国2014年通过非司法程序退出市场的企业占比巨大，适用破产程序的企业占有所有退出市场企业的比例不足0.4%，大部分资不抵债的企业在退出市场时并未适用破产程序。

整体而言，我国《企业破产法》实施中存在以下问题：一是各方缺乏适用破产法的意愿。主要表现在社会对破产法的认识存在误区，地方政府出于维稳和政绩的需要干预企业破产；国有企业破产动力严重不足；民营企业对破产适用缺乏积极性；银行等金融机启动企业破产程序积极性严重不足，法院也不愿受理破产案件。二是法治体系建设滞后。从立法方面看，尚未建立个人破产制度，未对经营性事业单位的破产作出规定，对仲裁与破产程序的关系规定缺位，与劳动法相关制度衔接不畅；从司法方面看，破产案件涉及主体多、法院顾虑较多，法院处置破产案件缺乏独立性、审理破产案件法官的专业性不足、法官考核体系存在缺陷、破产管理人选任机制错位、债权清偿执行上也存在诸多困难。三是配套制度仍需完善。政府介入方式尚在探索，程序规范和协调效力难以保障；社会保障制度不健全，职工安置比较困难；破产重整企业融资困难；企业信用维护和修复机制不完善；税收配套政策有待完善。

课题组提出了完善我国破产法律制度的一揽子建议：一是完善破产法律制度的核心建议。要强化对破产法的正面宣传和教育，突出重整的积极作用，改变社会对破产的片面认识；政府也要转变理念，按照法律和市场规律解决产能过剩和“僵尸企业”问题；要在各直辖市、省会城市和副省级城市的中级人民法院设立专业破产审判庭，，改革破产管理人遴选制度和激励机制；要鼓励庭外重组，突出破产重整，推动债务重组与资本重组并举。二是近期完善破产配套制度的工作。要强化金融机构的公司治理，将债务重组与减免的权利交还给金融机构，同时加强金融机构的内部管理；将破产

立案作为银行不良贷款核销的依据；提升破产程序透明度，防止利益输送；政府要做到不越位、不缺位，建立多部门的沟通交流机制，帮助破产重整企业信用修复，积极做好职工安置和再就业工作。三是完善破产配套制度的中长期目标。建议研究设立国家破产管理局，作为司法部代管的国家局或内设局；在《企业破产法》中增加预重整制度、个人破产制度和经营性事业单位破产制度；要拓宽企业融资渠道，发挥多层次资本市场的价值发现和资源配置作用；要建立企业信用维护修复机制和加强银行间授信信息共享，完善与破产相关的税收法律体系。

作为配合《企业破产法》有效实施的配套措施，也要运用金融工具加快不良资产市场化处置，培育多层次的不良资产处置市场。主要做好以下几方面工作：一是构建多元化不良资产交易市场，整合资产、债权人、债务人、处置主体、投资主体的各类资源。二是要吸引金融机构、民间资本和国外投资者等各类投资主体，提高市场活跃度。三是对有价值的企业以市场化方式实施“债转股”，防止“免费的午餐”，逐步降低企业的杠杆率；对明显缺乏拯救价值和市场前景的“僵尸企业”则应直接进入破产清算程序，加快市场出清。四是探索不良资产证券化，拓宽不良资产处置的资金渠道。五是鼓励各类股权投资基金投资不良资产领域。六是在困境企业重组中引入专业重组机构，提高重组成功率并实现企业再生。同时，也需要对相关制度和政策予以完善，提供必要的法律和政策环境，包括加强国有企业“财务硬约束”，优化相关税收政策，充分发挥市场中介机构的作用，借力“互联网+”提高处置效率等。

## 正文

### 一、破产法对推动供给侧结构性改革的重要意义

#### (一) 法律制度对经济增长的重要贡献：从产权保护到破产重整制度

90年代东欧转型国家按照“华盛顿共识”所提倡的自由市场经济进行宏观经济改革后，经济不仅没有向预想的方向发展，反而出现了停滞甚至倒退，主流经济学受到了严重质疑。世界银行在总结东欧转型失败和1997年东南亚金融危机的教训中指出：“如果没有法治，那么经济发展和减少贫困既不具有可持续性，也不具有公平性。”<sup>1</sup>从90年代后期开始，世界银行等国际组织将建立商业友好型或者市场友好型的法律体系作为经济改革的前提措施加以推动。

在学界，以LLSV四位学者为代表的学者将法律和经济发展关系的研究向更深层次进行了推进<sup>2</sup>。LLSV在1997年的《外部融资的法律因素》(*Legal Determinants of External Financing*)中通过实证研究发现，股东保护（以法律规则和法律执行为变量衡量）和资本市场的发达程度呈现明显的正相关。LLSV在1998年的《法律与金融》(*Law and Finance*)及其后的文章中发现普通法系国家对股东保护明显强于大陆法系国家，并由此进一步提出，法官独立性、法律解释的灵活性深层次地影响了不同国家保护的强度。<sup>3</sup>尽管LLSV的这种解释受到了诸多挑战，<sup>4</sup>但是却激发了法律制度和经济发

---

<sup>1</sup> World Bank, Legal and Judicial Reform: Observations, Experiences and Approach of the Legal Vice Presidency 1 (2002)

<sup>2</sup> 具体是 La Porta, Rafael, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer, and Robert W. Vishny 四位学者。

<sup>3</sup> La Porta, Rafael, et al. "Legal determinants of external finance." *Journal of finance* (1997): 1131-1150.

<sup>4</sup> 例如, Zingales, Luigi, and Raghuram G. Rajan. The great reversals: the politics of financial development in the 20th century. National Bureau of Economic Research, 2001, 该论文指出, 在 1913-1980, 历史上大

展内在机理的深入研究。

首先，法律制度是经济发展的基础，要促进经济发展就必须划定权利的边界，建立财产权利制度，建立良好的司法从而保证合同的执行和社会的可预期性。Dakolias (1999) 编制了跨国的司法效率指数，研究指出一国的司法效率与经济发展呈现显著的正相关<sup>5</sup>。Ryan (2000)<sup>6</sup>、Drahozal and O' Connor (2014)<sup>7</sup>进一步研究表明，纠纷解决机制的多元性和司法的效率存在显著的正相关。高效的司法制度和多元纠纷解决机制的可获得性，是维护经济秩序、增加社会信任、保护个人权利的重要制度安排。

其次，投资是社会经济发展的动力之一，保护股东权利对经济发展尤为关键。LLSV (2000) 从防止控股股东和职业经理人机会主义角度，分析了公司治理结构对保护投资人，进而促进经济发展的积极作用<sup>8</sup>。Katelouzou and Siems (2015) 系统综合了之前研究，通过数据分析进一步验证了对股东的保护强度和经济发展显著正相关<sup>9</sup>。

再次，债权人保护的法律机制重要性日益显著。对债权人权利的保护会直接影响到社会信用和金融系统的可持续性。Kozolchyk and Furnish (2006) 指出，有效的担保法律

---

陆法系国家的金融发展程度要高于普通法系国家。Armour 等指出，LLSV 的数据中普通法系国家股东保护更强，仅仅是因为在 1992-2005 年间英美法系先于大陆法系在全球经济一体化中针对公司法和公司治理采用了更为规范的核心标准参见，Armour, John, et al. "Shareholder protection and stock market development: an empirical test of the legal origins hypothesis." *Journal of Empirical Legal Studies* 6. 2 (2009): 343-380.

<sup>5</sup> Dakolias, Maria. 1999. *Court Performance around the World: A Comparative Perspective*. World Bank Technical Paper 430. Washington, DC: World Bank.

<sup>6</sup> Ryan, Erin. 2000. "ADR, the Judiciary, and Justice: Coming to Terms with the Alternatives." *Harvard Law Review* 113 (7):1851 - 75.

<sup>7</sup> Drahozal, Christopher R., and Erin O' Hara O' Connor. 2014. "Unbundling Procedure: Carve-Outs from Arbitration Clauses." *Florida Law Review* 66: 1945 - 2006.

<sup>8</sup> La Porta, Rafael, et al. "Investor protection and corporate governance." *Journal of financial economics* 58. 1 (2000): 3-27.

<sup>9</sup> Katelouzou, Dionysia, and Mathias M. Siems. 2015. "Disappearing Paradigms in Shareholder Protection: Leximetric Evidence for 30 Countries, 1990 - 2013." Working Paper 467, Centre for Business Research, University of Cambridge, Cambridge, U. K.



和制度体系对债权人而言可以降低债权人实现权利的成本，对债务人而言可以提高信贷可获得性；尤其是动产担保的抵押制度，对于提高中小企业的信贷可获得性有重要意义。因此，有效的担保登记制度对于国家的信贷市场发展和经济发展有着重要意义<sup>10</sup>。

最后，破产法可以说是债权人权利保护的深入和继续，但是，破产法同时也是兼顾债务人权利、经济体新陈代谢等方面的更深入、更宏观的问题。大量的研究关注于“进入的障碍”(barrier to enter)对经济的影响(如LLSV(2002))<sup>11</sup>，这种障碍对经济发展的不利影响是明显的。但是破产和重整对经济的影响是更加复杂和多方位的，Seung-Hyun Lee等(2007)提出，破产法不仅涉及“退出的障碍”(barrier to exit)，也同时涉及企业家重新进入的障碍。企业家有了退出的保障，等于有了控制下行风险(downside risks)的边界，企业家失败的代价是有限度的，同时，重新进入的机会使得企业家可以有机会再次获得上行收益(upside gains)，从而鼓励了社会创新。因此，良好的破产法对社会经济发展具有重要的意义<sup>12</sup>。

从制度建设上看，有效的破产法律制度需要以完善的担保、债权人和股东权利保护等法律制度以及良好司法制度等为支撑，还需要契约精神，甚至社会保障制度的配套等，可以说破产和重整法律制度是其他法律制度的综合，也是检验市场经济是否有效的标准。相关配套制度的重大缺失，都会导致破产和重整执行不畅。国际上，东欧国家在1992-1998

---

<sup>10</sup> Kozolchyk, Boris, and Dale Beck Furnish. 2006. "The OAS Model Law on Secured Transactions: A Comparative Analysis." *Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas* 12 (2): 235 - 302

<sup>11</sup> Djankov, Simeon, et al. "The regulation of entry." *Quarterly journal of Economics* (2002): 1-37.

<sup>12</sup> Lee, Seung-Hyun, Mike W. Peng, and Jay B. Barney. "Bankruptcy law and entrepreneurship development: A real options perspective." *Academy of Management Review* 32. 1 (2007): 257-272.

的转型过程中，破产法也基本上是束之高阁，只有在其他法律制度建立并有效运行之后，破产法才开始运行<sup>13</sup>。从这个意义上，破产法不仅仅是法律条文的问题，而且是整个法律制度体系有效性的问题。

## （二）新常态下我国面临的问题与结构性转型机遇

### 1. 宏观经济形势与经济增速压力

增速回落是经济进入新常态的一个重要特征，经济下行压力加大仍是我国经济运行面临的最突出问题。一方面，主要经济指标呈现连续下滑态势。另一方面，经济下行状态尚无明显改观。国家统计局制造业 PMI 均连续半年左右在 50 附近徘徊，表明经济景气程度和企业对未来一个时期的预期不够乐观，经济下行压力近期难以根本缓解。

### 2. 产能过剩与僵尸企业

我国 27 个大行业中 21 个产能严重过剩，既有钢铁、水泥、平板玻璃、有色、冶金等传统行业，又有风电行业、光伏产能等新兴产业。此外，在我国调整产业结构和消费结构的背景下，一部分企业也面临着政策不支持、产业重叠以及在与诸如“互联网+”等企业竞争中被淘汰的命运。何帆、朱鹤利用多种统计方法，得出截至 2014 年，中国上市公司中约有 10% 的僵尸企业。2016 年 4 月 8 日，《广东省人民政府关于全省国企出清重组“僵尸企业”促进国资结构优化的指导意见》指出，截至 2015 年底，广东省国有“僵尸企业”共计 3385 户。

---

<sup>13</sup> Pistor, Katharina, Martin Raiser and Stanislaw Gelfer. 2000. “Law and Finance in Transition Economies.” *Economics of Transition* 8 (2): 325 - 68

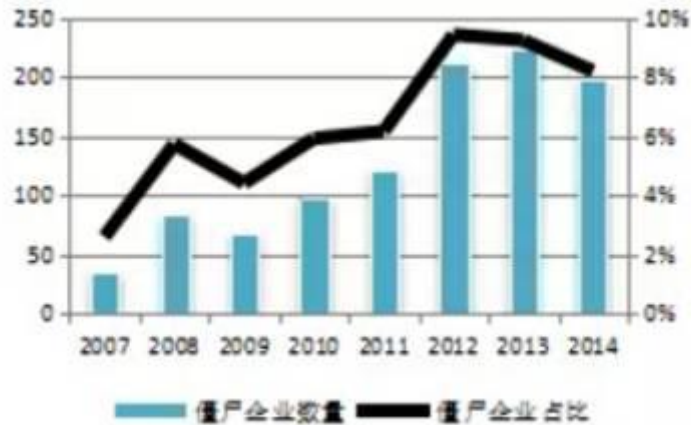


图 1：上市公司中僵尸企业占比<sup>14</sup>

### 3. 下行压力下的结构性改革机遇

经济中持续的新旧产业替代，保障了社会经济效益的不断提升。增长方式的转型就是以竞争倒逼既有企业的技术进步，激励创新企业的产生和扩张，同时加速丧失竞争力企业的退出的一个过程。其最终目标就是要确保社会资源，包括人力、资本和土地等资源，流向高效率部门，确保全社会生产要素的平均效率处于上升之中。目前，中国经济发展正面临增长速度下滑、经济增长结构不均衡、部分行业产能严重过剩、金融风险逐步增大等挑战。大量“僵尸企业”存在，僵而不死、占用资源，没有让市场起到淘汰过剩产能的相应作用，反而对于社会资源产生逆淘汰效应，导致产能升级无法进行。

历史经验表明，下行压力下企业的淘汰给产业升级创造机会。2008年后，由于金融危机对于传统加工贸易的冲击，珠三角大量低附加值企业倒闭，这反而促使该地区经济率先实现产业升级。东部沿海省份正加速从以制造业为主向服务业为主转型。相反，在东北、山西、山东等资源性省份，转

<sup>14</sup> 采用CHK方法II实际利润法II测度出的僵尸企业占比。数据来源于何帆，朱鹤：《中国究竟有多少僵尸企业？》

型较慢，这与大量的传统僵尸企业无法退出市场给新产业腾挪资源有一定相关性。

### （三）破产法实施不畅的宏观影响

#### 1. 僵尸企业占用资源与信贷，经济难以升级转型

僵尸企业是靠银行和政府财政不断输血生存的，土地、资金、原材料、劳动力等社会经济资源被无效占用，生产要素配置扭曲。近年来，我国 M2 已连续多年以超过两位数的速度增长，与 GDP 增长率的差距越来越大，但中小企业融资矛盾仍然突出，大量“僵尸企业”占用宝贵的信贷资源是重要原因之一，导致货币政策层面出现了“发行货币越多，流动性越紧张，资金的价格越贵”的怪圈。

#### 2. 僵尸企业导致信用定价体系扭曲

由于很多“僵尸企业”和刚性兑付的长期存在，导致了信用风险定价的混乱。很多“僵尸企业”因为有隐性担保，所以被市场认为是低风险，资本市场和信用市场无法按照基础资产的风险来进行定价，这一点在中国目前高速发展债券市场里体现得尤其明显。

而随着中国未来的货币政策框架从传统数量目标向以政策利率为主的价格目标的改革，作为货币政策价格传导机制的债券市场的重要性就显得尤为明显。信用定价机制扭曲，不但对当下资本市场和信用市场配置资源不利，更对今后中国货币政策框架改革和长期基准利率的发现和形成，都形成重大阻碍。

#### 3. 金融风险累积、汇率承压，金融体系脆弱性加剧

由于破产制度执行不畅，加上我国个人破产制度的缺失，不少陷入困境的企业家“跑路”消失与大量资本的不正

常流出同时发生。在国际方面，人民币贬值预期的不断叠加与资本流动之间可能形成相互影响、相互强化的“负面循环”，放任这种自我循环的不断加剧很可能引发汇率、资产价格的风险“奇点”，带来破坏性的影响。国内方面，僵尸企业长期占用信用资源，如果这类问题长期积累得不到及时关注和解决的话，金融机构资产负债表将无法顺利修复，这将直接和间接地导致金融体系的脆弱，从而为引发突发性的甚至大面积金融危机埋下隐患。

#### 4. 企业家缺乏重生机会

企业家是宝贵的社会资源。很多企业虽然经营失败，但是企业家对经营仍有经验和激情，希望借助破产法公平透明的程序，了结债权债务关系，重整资源再次创业。但破产程序久拖不决，导致企业主再次创业的机会渺茫，不能新设企业，也没有时间和精力去思考新的创业方向，这也不符合当前中央鼓励大众创业、万众创新的大方向。

### （四）推进破产法实施的其他积极意义

#### 1. 创造良好的融资环境

在国家金融发展层面，实证研究表明（Davydenko and Franks 2008），破产法律制度对于投资融资活动和资本市场的发展都有重大的影响力。通过对英美法系和大陆法系国家破产法律制度的比较，可以发现英美法系对债权人的保护水平明显高于大陆法系。英美法系国家，主要由债权人决定是否对债务人进行破产重整或清算，抵押债权人先于劳动债权和破产费用受偿等，破产受偿率相对较高；大陆法系国家，主要由法院主导破产程序，债权人可以提出意见但没有决定权，对抵押债权人优先受偿的限制较多，破产受偿率相对较

低。鉴于不同法系对债权人保护水平的差异，银行会对其贷款发放标准作出相应调整，在债权人保护水平高的国家，银行对抵押物种类和价值的要求较低，主要集中于不动产，且提供的利率水平相对较低；在债权人保护水平低的国家，银行则要求提供更多种类和价值的抵押物，更倾向要求债务人提供应收账款质押或第三人保证，利率也相对较高。从结果看，英美法系国家的银行在破产程序中的受偿率以及适用破产重整程序的企业比率，也远远低于大陆法系国家。

## 2. 培育企业家精神，支持“大众创业、万众创新”

由于创业周期长，风险大，如果社会缺乏相应有效的对于企业主在创业失败后的保护，将极大地挫伤个人创业热情和决心。美国研究表明（Fan and White 2003），那些对于个人资产保护比较充分的州，个人创业活动就相应比较活跃。反之，对于因创业失败或者健康和事故原因而申请破产的个人的资产保护相对薄弱的州，创业活动就相应较低，显现出破产制度对于创业者的保护作用 and 创业活动的鼓励。

## 二、破产法实施现状及国际比较

### （一）地方政府的成熟经验

上世纪 90 年代中期以来，我国已逐步建立职工养老保险、失业保险、最低生活保障体系，《劳动合同法》对辞退员工的补偿有了明确规定，2007 年 6 月 1 日开始实施的新《企业破产法》对破产企业清算、和解和重整进行了系统规范，企业并购的相关规定也已大体完善。总体上看，我国已基本具备利用市场机制、依法依规实现市场出清的条件，部分地方政府在实践中也积累了一些经验：

### 1. 政府不越位，坚持法治化和市场化方式：山东经验

2011 年到 2015 年，山东省化解产能过剩、淘汰落后产能工作有序推进，全部完成中央下达的任务指标。山东省并不简单把相关指标分拆下派，而是通过法治化和市场化的方式进行，主要经验有：一是通过强化安全、环保、节能、技术、质量等标准约束，强制企业退出不达标和不合格产能；二是通过国有资本运营平台，推动国有企业市场化兼并重组和破产清算。山东省将省国资委旗下的 179 户“僵尸企业”移交给山东国有资本投资公司，公司依据股东权利对相关企业的资产进行处置，资产处置决策完全由公司基于市场化原则作出，目前已实现了 140 家企业的出清，其余 30 余家企业则转变为相对优质的企业；三是加快企业对外走出去的步伐，顺利向境外转移过剩产能，并通过对口支援扶贫合作转移了一批非高污染、高耗能产业的过剩产能；四是以加快新型城镇化为契机，在农村危房改造、新建和改建 3000 所中小学校、棚改等城镇化项目中，扩大产能过剩行业的市场需求。

### 2. 政府不缺位，行政司法联动，积极协调破产重整：温州经验

在温州以民营企业为主、没有历史性负担的经济环境中，为顺利实现企业破产清算和重整，政府的作用也至关重要，主要经验有：一是由温州市政府主要领导同志牵头，召集司法机关、国土、建设、公安、工商、税务以及金融机构成立了风险处置协调小组，建立起破产案件行政司法联动机制，对破产重整所涉及的产权变更登记、破产企业税收、工商登记变更注销、破产财产的具体处置方式等作出明确规

定，大大提升了破产案件审理和破产企业重整的效率。温州2013年到2015年共受理破产案件554件、办结425件，分别占浙江全省的43.79%和53.59%，分别占全国7.36%和6.56%；二是针对温州企业间担保链条比较复杂的情况，温州市政府建立了债权人协调机制，由债权人共同对企业进行分类，并分别采取破产、重整和继续支持发展等措施；三是建立了资产联防联控信息共享机制，防止破产过程中转移、隐匿财产的现象，当地金融机构向政府提供了约500家风险企业名单，政府将企业控制人的出入境信息、产权变更信息通知债权人，最大限度减少了破产企业逃废债务风险；四是建立地方性的企业授信信息系统平台，实时掌握企业的授信状况，银行间也通过协议对企业设定授信上限，合理控制授信规模；五是针对部分严重困难企业缺乏破产启动资金的问题，温州市及县（区、市）两级政府共出资895万元成立破产援助金，专门支付困难企业破产启动资金，基本解决了破产启动难问题。

## （二）我国破产案件的特点

### 1. 破产案件数量明显偏低

《企业破产法》实施过程中的一个突出问题是，全国破产案件受理数量不但没有增加，反而连续下降，这种情况阻碍了《企业破产法》的贯彻实施，使破产制度未能发挥其应有的社会调整作用。对比新旧破产法颁布前后的破产案件结案数量，新破产法颁布后全国各级法院审理的各类破产案件结案数量呈明显下滑趋势，由《企业破产法》实施前的4000余件，变为2014年的2059件。与发达经济体相比，我国破产案件数量明显偏低。



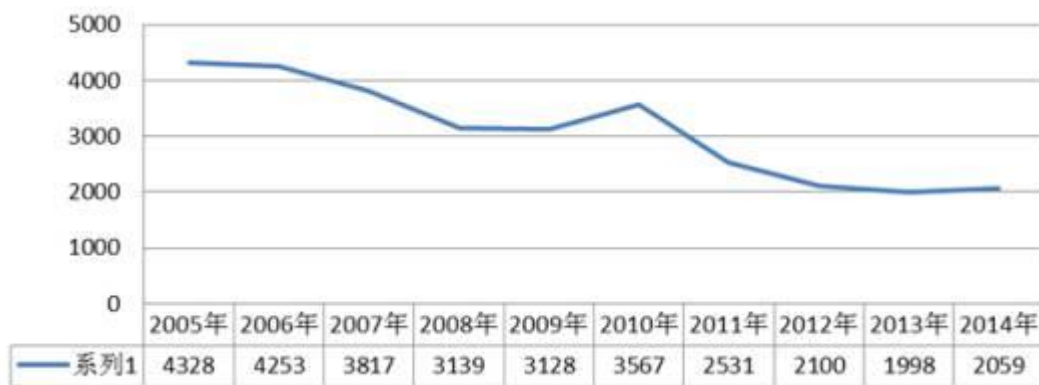


图 2：全国破产案件结案数量（2005-2014 年）

## 2. 企业非司法程序退出占比高

企业退出市场的方式有行政注销与司法破产两大类。在企业资产大于负债的情况下，通过注销登记退出市场的成本较低，程序简单。在企业资产小于负债的情况下，就应当适用破产程序，以妥善解决债权债务关系、充分保障债权人利益。我国每年行政注销的企业数量远大于破产清算的企业数量。例如，2014 年全国企业注销数量为 505866 户，而全国法院审结的破产案件为 2059 件<sup>15</sup>，适用破产程序的企业占有退出市场企业的比例的不足 0.4%，意味着在所有退出市场的企业中，有 99.96% 的企业的资产大于负债，这不符合市场经济的运行规律。可以肯定的说，大部分资不抵债的企业在退出市场时，本该适用的破产程序因为种种原因并未启动。特别要指出的是，我国工商行政管理部门吊销营业执照的企业数量多，而经过清算及注销登记退出市场的企业数量少，不利于保护债权人利益。吊销营业执照是工商行政管理部门依法对有严重违法违规行为的企业做出的一种严厉的行政处罚，吊销营业执照就意味着企业法人资格被强行剥夺，其民事主体资格、经营资格随之消亡，企业不得继续从事市场

<sup>15</sup> 数据来源于国家工商行政管理总局网站和最高人民法院工作报告。

经营活动。全国通过吊销方式退出市场的企业数量每年约为20万至40万户左右，总体呈下降趋势。按照相关规定，被吊销营业执照的企业仍须依法进行清算及注销登记后方能退出市场，但是仍然有一些企业因为种种原因未能向工商行政管理部门申请注销登记。2014年，被吊销营业执照后又注销的企业数量仅占全部被吊销营业执照企业数量的11.03%。这说明有相当多的企业在被吊销营业执照后并未经过清算及注销登记即退出市场，债权人等利益相关者的利益难以得到充分保障。

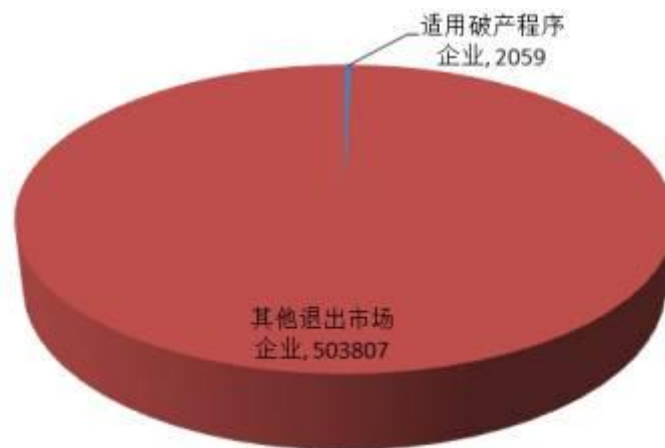


图:3: 企业退出市场方式的数量对比 (2014年)



图:4: 全国企业的注销数量

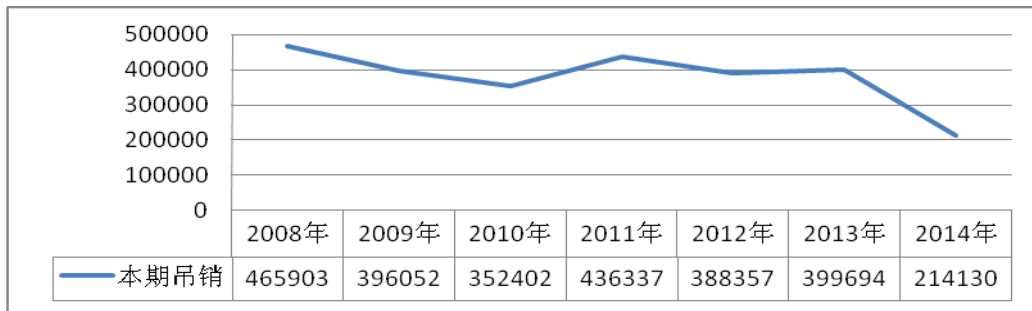


图:5: 全国被吊销营业执照的企业数量

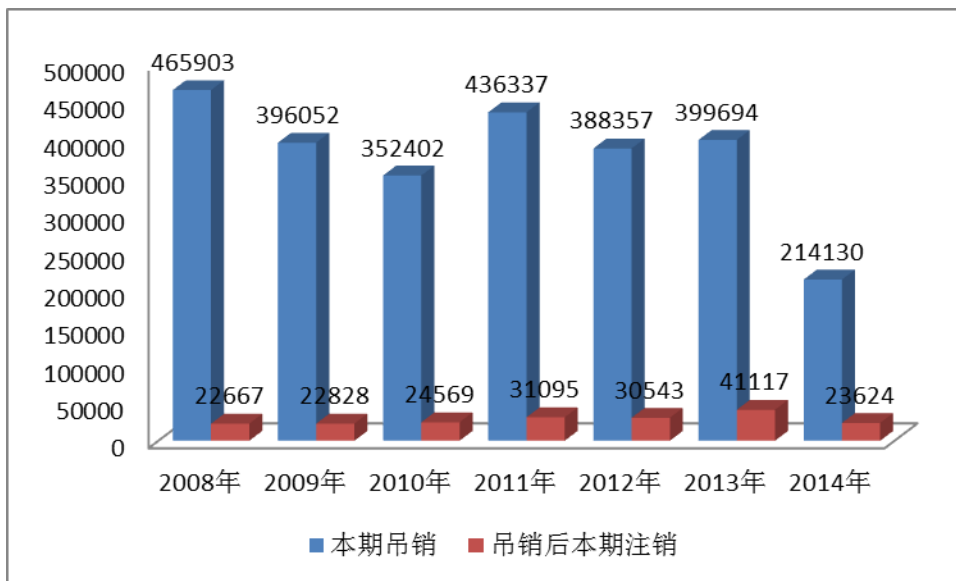


图:6: 全国被吊销营业执照企业的数量与吊销后又注销的企业数量

### (三) 我国与欧美破产案件的国际比较

#### 1. 与美国比较

2001 至 2015 年来，美国联邦法院受理的商业性质破产案件（类似中国的企业破产）平均每年约为 3.8 万件，占年平均受理案件数量的 3%。从 2001 至 2015 年的结案数量来看（见表 1），美国平均每年破产案件终结数量约为 131 万件，按照受理案件中商业性质案件的占比，美国每年商业性质的案件结案数量约为 3.93 万件，是我国年平均审结企业破产案件数量的 10.4 倍。

单位：件

年份	申请	终止	待决
2001	1,492,129	1,357,252	1,536,429
2002	1,577,651	1,475,810	1,640,192
2003	1,660,245	1,589,383	1,711,054
2004	1,597,462	1,661,919	1,644,149
2005	2,078,415	1,576,555	2,145,740
2006	617,660	1,435,482	331,023
2007	850,912	891,783	1,320,726
2008	1,117,771	1,019,426	1,378,482
2009	1,473,675	1,284,714	1,575,624
2010	1,593,081	1,512,408	1,656,340
2011	1,410,653	1,422,843	1,648,463
2012	1,221,091	1,273,813	1,595,665
2013	1,071,932	1,178,167	1,490,366
2014	936,795	1,074,261	1,354,757
2015	844,495	963,820	1,235,401

表 1：美国待决和终止破产案件（2001 年—2015 年）<sup>16</sup>

## 2. 与欧洲比较

根据欧洲破产报告（2013-2014），2009 年至 2013 年西欧国家（欧盟 15 国加上挪威和瑞士）年公司破产数基本稳定在 17 万家以上（见表 2），2012 年至 2013 年上升至 19 万家以上。从单个国家的数据看，其中英国公司年破产数量平均为 1.8 万家，德国公司年破产数量平均近 3 万家，法国公司年破产数量平均为 5.5 万家，均远高于我国年平均审结企业破产案件数量<sup>17</sup>（3782 件）。从比例角度看，我国 2014 年

<sup>16</sup> 数据来源：美国破产年鉴指南（2014）（The 2014 Bankruptcy Yearbook & Almanac）

[www.uscourts.gov](http://www.uscourts.gov)

<sup>17</sup> 我国破产案件结案数量包括四种情形：1、破产；2、驳回申请；3、终结破产程序（具体又划分为和解、破产费用不足支付等）；4、其他。

每千家公司进入破产程序的数量仅为 0.11 户，显著低于西欧平均 70 户的数量。

年份 国家	2013 年	2012 年	2011 年	2010 年	2009 年	2008 年
奥地利	5,747	6,266	6,194	6,657	7,076	6,500
比利时	11,740	10,587	10,224	9,620	9,382	8,476
丹麦	4,993	5,456	5,468	6,460	5,710	3,709
芬兰	3,131	2,956	2,944	2,870	3,275	2,612
法国	60,787	48,340	49,506	51,060	53,547	49,723
德国	26,120	28,720	30,120	32,100	32,930	29,580
希腊	392	415	445	355	355	359
爱尔兰	1,365	1,684	1,638	1,525	1,406	773
意大利	14,272	12,311	10,844	10,923	8,354	6,498
卢森堡	1,016	1,033	961	918	698	590
荷兰	9,456	7,373	6,176	7,340	8,040	4,635
挪威	4,564	3,814	4,355	4,480	5,013	3,637
葡萄牙	9,300	8,605	6,077	5,144	4,450	3,267
西班牙	8,934	7,799	5,910	4,770	4,984	2,528
瑞典	8,015	7,737	7,299	7,510	7,892	6,298
瑞士	6,495	6,841	6,661	6,255	5,215	4,222
英国	16,013	17,748	18,467	17,690	19,908	16,268
合计	<b>192,340</b>	<b>177,685</b>	<b>173,219</b>	<b>175,677</b>	<b>178,235</b>	<b>149,675</b>

表 2 西欧国家公司破产数据（2008-2013 年）<sup>18</sup>

### 三、我国破产法实施中存在的问题分析

#### （一）各方缺乏适用破产法的意愿

##### 1. 对破产法缺乏正确认识

“破产”一词，在我国历史、文化、商业乃至法律界一直是个禁忌，传统观念认为破产是件不吉利的事情，是不光彩的、是失败的。2006 年的《企业破产法》其实包括破产清算、破产重整和破产和解三种方式，不仅仅是人们通常认为的破产清算。当企业陷入债务危机时，《企业破产法》中的破产实际是保护企业和债权人的一种有效方式，但是却被很多人视为一个很难接受的词，感觉破产是一个失败的标签，

<sup>18</sup> Creditreform, Corporate Insolvencies in Europe (2013/2014).

破产就意味着个人和企业的失败，没有认识到破产法在终结债权债务关系和让企业获得“新生”方面的重要作用。社会公众包括政府官员和企业家对破产法缺乏全面认识，将破产简单等同于失败和死亡，因而会尽可能通过其他途径而非破产程序解决债权债务问题。这种认识没有真正理解破产法在市场经济中的重要社会调整作用，没有认识到破产法解决债务人丧失清偿能力情况下的债务清偿问题，是在保障商品经济正常秩序的信用商品交换关系，是在维持社会的经济公平与正义，没有认识到健全的企业退出机制对市场经济的重要作用。

## 2. 地方政府干预企业破产，国有企业破产动力不足

由于改革不到位，政府和国有企业往往以GDP和企业规模为考评标准，导致企业违背市场规律进行扩张。企业破产不仅会影响地方政府政绩，还可能给政府带来维稳压力。在考核压力和“稳定压倒一切”的压力下，地方政府往往会干预企业破产，对僵尸企业采取各种帮扶措施，通过财政输血或以政府信用助其获得银行贷款、“借新还旧”，使企业“僵”而不死。这样形成了企业预算软约束的特征，企业一旦出现困难愿意找政府渡过难关，而不愿进行破产重整和破产清算。

## 3. 民营企业对破产适用缺乏积极性

民营企业家和企业的财产高度重合，处于债务和担保链条中的企业家实际承担的是无限连带责任，企业失败后个人债务也不能免除，企业家无法获得重生机会，导致企业家“破不起产”。很多民营企业家们希望通过以拖待变，熬过经济下行周期，宁愿拼命挣扎也不愿破产清算。此外，国人的“面

子”文化与传统商业观念认为“破产”是件不吉利的事情，总是尽力通过破产程序之外的其他途径解决企业债务问题。一个失败不起的文化，必然会严重影响市场的创新创业能力和经济活力。

#### 4. 银行等金融机构启动企业破产程序积极性严重不足

根据财政部制定的《金融企业呆坏账核销管理办法》，破产案件终结是不良贷款核销的依据，但是，破产案件从受理到终结通常需要一到两年时间，严重制约了内部核销速度。进入破产程序以后，金融机构对于债务重组和减免并没有完全的自主权。按照《贷款通则》的规定，银行减免企业债务需要国务院批准；2008年国务院颁布的《关于当前金融促进经济发展的若干意见》有所突破，但该意见仅授权金融机构对符合条件的中小企业贷款和涉农贷款进行重组和减免，影响了银行启动破产程序的积极性。

### （二）法治体系建设滞后

#### 1. 立法方面

《企业破产法》于2007年6月1日正式实施后，最高人民法院先后发布了《关于审理企业破产案件指定管理人的规定》、《关于审理企业破产案件确定管理人报酬的规定》、《关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定》（一）、（二）等一系列司法解释文件，与《企业破产法》一起构成了我国破产法的立法体系，但仍存在以下问题：

一是欠缺个人破产制度。从市场经济发达国家的经验看，往往是先有个人破产，后有企业破产，企业破产是个人破产的放大和延伸。而我国由于历史原因，《企业破产法》只是“半部破产法”，尚不存在个人破产制度，不仅债权人

的债权难以有效偿付，而且债务人自身也会由于缺乏债务清理机制而陷入债务泥沼不能自拔，近年来常见的“跑路、自杀潮”便是这一问题的极端后果。

二是未对经营性事业单位的破产作出规定。虽然经营性事业单位在推动社会事业发展和扩大公益服务供给方面起到了十分重要的作用，但部分单位占用大量国有资产，需由国家财政通过巨额拨款进行维持，造成政府财政负担过重，已难以适应目前市场经济的需要，严重制约了经济和社会的协调发展。然而，对于存在严重财务困难、难以为继的经营性事业单位，尚无法进行破产出清。

三是对仲裁与破产程序的关系规定缺位。根据《企业破产法》第 20 条的规定，当债务人破产申请被法院受理后，已经开始的未决诉讼或仲裁应当中止，待法院指定的管理人接管债务人财产后，该诉讼或仲裁恢复进行。《企业破产法》对破产之前的未决诉讼或仲裁的影响只是“暂停”的效果，待管理人就位后，由管理人负责处理破产受理之前的未决仲裁。但是，《企业破产法》第 21 条仅规定破产受理后的诉讼只能向破产受理法院提起，对于破产债务人破产之前的签订有仲裁协议的合同争议在破产后，可否提起仲裁，却没有明确的规定。

四是与劳动法相关制度衔接不畅。在我国的破产立法与政策当中，历来把劳动者权益的保护放在第一位，先解决人的问题。当企业申请被法院受理后，诸如尚未到期的劳动合同的处置问题是适用《劳动合同法》还是《企业破产法》，就变得棘手起来。



## 2. 司法方面

我国的司法体系，对破产法实施的支撑作用不足，突出表现在以下方面：

一是法院不愿受理破产案件。破产案件特别是国企破产案件需要考虑企业债务、职工安置、维稳等多重因素，涉及地方国资、人社、工商、银行、发改等多部门职责，行政协调成本很高，法院顾虑较多。

二是法院处置破产案件时不独立。由于财政权和人事任免权受制于地方政府，法院受到地方政府较多的牵制，独立性不强，审判难以完全独立。

三是审理破产案件法官的专业性不足。破产案件涉及法律关系众多，利益盘根复杂，需要法官掌握公司企业法、金融法、物权法、房地产法等等多学科知识并融会贯通。在破产重整案件中，称职的破产法官应既具有专业的破产法律知识和理念，又具有基本的破产重整商业判断能力，因此破产案件对法官的专业素养要求极高，但我国并无专门的破产法院和专业的法官队伍。

四是法官考核体系不合理。破产案件复杂，涉及相关利益方众多，但在现行法官绩效考核系统中，法官投入的审判时间较多，而绩效考核却并未相应增加，普遍不愿意受理、甚至拒绝审理破产案件。

五是破产案件在债权清偿执行上也存在诸多困难。我国的市场体系起步较晚，破产财产处置市场不完善。破产财产包括实物资产和非实物资产两类，实物资产的评估相对容易。但非实物资产种类多、特点不一，也没有专门的交易市场，价值不明确，很难评估和处置。

六是破产管理人选任机制的错位。政府主导的破产管理人选任挤压了律师事务所、会计师事务所、破产清算事务所等中介组织在破产案件中作用发挥的空间。同时，律师、会计师在案件中一般仅能收取比例极低的固定费用，一些破产案件的破产财产甚至都不足以支付管理费用，中介组织缺乏有效激励。

### （三）配套制度仍需完善

#### 1. 政府介入的程序规范和协调效力难以保障

当前各级政府推行的风险协调机制相当于庭外重组阶段，没有规范化的程序、目标和法规指导，经常是“一个企业一个政策”，无法提供明确的制度预期和运行规则，协调效果也取决于案例复杂程度与地方政府的介入方式、力度以及相关部门的配合情况，在协调中出现了很多目标冲突与矛盾。一是协调效力难以固化，因为缺乏上位法的支撑和制度保障，政府以联席会议协调达成的清偿方案没有法律效力，一些地方出台的临时启封、处置顺序等应对措施很难形成固定的行为规范；二是容易导致破产重整滥用，以时间换空间的作法没有缓解企业经营的根本性困境，也没有从根源上隔离风险，只是延缓了风险暴露的时间，反而会使企业错过破产清算的最佳时期；三是跨部门政策执行力度不一，各级地方政府的风险救助责任没有明确的归口部门，也没有责任分担机制，当协调政策与各部门条线管理目标、制度存在冲突的时候，矛盾比较突出。

#### 2. 社会保障制度不健全，职工安置比较困难

按照《企业破产法》和《劳动合同法》的规定，企业破产时应当依法补交所欠的职工的工资和医疗、伤残补助、抚

恤费用，并支付相应的补偿金。但是，由于很多破产企业实际上无法支付这些费用和补偿金，再加上当前基本保障制度和再就业体系还不健全，政府与企业之间权力义务界限仍未厘清，因此政府还面临职工安置难的问题：一是安置费用保障难，破产企业职工安置较多的地区，基本上都是资源依赖型、传统产业占比较高的不发达地区，职工人数众多，政府负担的安置费用连年增长；二是公共事务社会服务要求承担超出地方承受能力。国有企业破产时，原有离退休人员管理、宿舍区服务设施、党工团组织关系、职工户口、档案等管理职能，应移交地方管理，但往往因为移交费用不足、所在地社区管理不配套、地市接管机制不健全、对口接收单位不愿接受等因素，一些企业的社会职能难以及时分离；三是再就业体系不健全，部分国有企业职工因年龄较大、职业技能有限、学习能力和适应性以及再就业意愿不高，故对企业破产实施阻挠。

### 3. 破产重整企业融资困难

企业破产重整成功必须要有新的资金注入，实践中获取资金的渠道主要有四种，但都存在一定不足：一是企业原有股东追加投资，但一般中小企业股东基本不具备这样的实力；二是银行资金支持，银行支持分为重组融资和债权减免两种，但由于企业的不确定性较大，资金使用期限长，已经没有或仅剩少量资产可供融资担保，贷款偿还风险较大，银行机构对参与企业重整融资态度谨慎；三是政府作为机构投资者向风险企业注资，但政府提供紧急融资更多的是考虑社会公共利益问题，只是提供转贷基金，为企业重组提供短期过桥资金；四是引进外部战略投资者承接企业资产、负债，

这对于没有重整价值的传统行业企业而言也不可行。

#### 4. 企业信用机制不完善

企业信用制度包括信用维护和信用修复两方面问题。信用维护最核心的问题是防止逃废债，部分地区金融债权保护工作不到位，对逃废金融债权更是“听之任之”，部分地区甚至出现了逃废债产业链。有的担保企业以借款人涉嫌贷款诈骗等为由报案，希望通过法院裁定借款合同无效、中止担保诉讼审理来逃避担保责任；有的虚构租赁关系，对抗银行对抵押房地产的执行；有的拒不履行还款义务，逃避法院对债务的强制执行，占用银行贷款资金创造企业主自身的利润；有的不腾空抵押物，导致抵押物无法处置。除此之外，企业重整成功后意味着之前的债权债务关系全部了结，但由于重整后企业仍然保留原先企业的经营主体，其他部门没有这样的机制对接，导致企业信用没法修复。一是征信信息修复难，按照现有规定，企业重整后组织机构代码不变更，故无法给重整企业以新的信用记录，原企业历史记录仍然会体现在重整后企业的信用报告中；二是税务系统信用修复难，按照税务管理规定，原企业涉及税收违法偷税行为也需要无限期追缴，只要企业经营主体还在，就必须承担追缴义务；三是法院执行系统信用修复难，重整后记录消除需要待法院完成全部事实确认程序，一般需要半年左右，如果有个别原股东保留但原先有失信行为的，不良记录就不能消除，企业资质认定、招投标等正常经营权利就会受到影响。

#### 5. 税收配套政策有待完善

对破产企业涉税问题主要适用《税收征收管理法》和《企业破产法》的有关规定，但实践中，两法存在衔接的上问题：

一是税收优惠无法可依，实践中针对破产企业的税收优惠绝大部分是个案处理，没有形成制度化、明确的税收优惠政策体系。关于企业破产重整税收优惠主要参照企业正常重组改制的税收优惠政策，但由于二者在形式和性质上都存在差异，很多税收减免无法适用，企业破产重整受惠范围和力度都有限；二是税收优先清偿权与破产法存在矛盾，《税收征收管理法》规定企业欠缴的税款先于抵押权、质权、留置权受偿，但《企业破产法》赋予担保债权优先受偿的效力，导致在一些破产重整案件中，企业完税后可供分配的资产所剩无几，影响到其他债权人通过重整计划的动力，不利于重整的推进；三是税收债权表决权不可调整，对于欠税的破产重整企业，税务机关将作为债权人参与企业的重整计划，但如何参与表决、怎么表决等在《税收征收管理法》和其他法规中都没有体现，会导致税务机关、债务人、债权人、投资人权利义务处于不确定状态，存在法律风险。

#### **四、对策和建议**

##### **（一）完善破产法律制度的核心建议**

##### **1. 改变社会对破产的片面认识**

强化对破产法的正面宣传和教育，改变社会对破产的片面认识。破产不仅仅包括清算，还包括重整和和解程序。不能将破产片面理解为清算，而是要充分重视并发挥重整、和解程序的作用，这符合中央提出的“多兼并重组，少破产清算”的精神。从国际国内破产理论与实践的发展看，除对完全丧失生存能力的企业应坚决依法清算外，应更加重视利用破产法的重整与和解程序挽救有生存能力和市场前景的困境企业，在依法保护债权人利益的同时，最大化困境企业的

**重获生机和经济价值。**我们在下一步推动破产法实施时要鼓励更好地使用破产重整和和解制度，这也符合我们中国的文化传统和现实的需求。这两种制度应是我们在这一轮处理“僵尸企业”和产能过剩过程中可使用的重要制度工具。

## 2. 政府要按照法律和市场规律解决产能过剩和“僵尸企业”

政府也要转变理念，按照法律和市场规律解决产能过剩和“僵尸企业”问题。在当前供给侧结构性改革的背景下，要坚定不移的减少过剩产能、处置“僵尸企业”。“去僵尸”要按照商业化原则来判断企业是否有生存能力，政府的主要职责是建立恰当的激励机制、创造相关利益方谈判的必要的条件、设立谈判的协调机制，而不是具体决定重组和谈判的结果。对于失去生存能力的国有“僵尸企业”，政府应当充分运用出资人机制依法实施破产清算。对于非国有企业，应当由债权人判断企业是否有生存能力和挽救价值，政府要尊重债权人的决议，为企业重组或者破产清算创造必要的激励机制、谈判条件和协调机制。

## 3. 充实完善《企业破产法》的内容

考虑到我国《企业破产法》规定的破产标准过于原则、操作性差的现状，最高法院也可以联合相关部委出台专门的司法解释，解决破产法适用当中的相关问题。此外，对于破产制度与劳动制度和仲裁制度衔接问题，也应予以考虑和研究，对相关规定予以完善。

## 4. 设立专业破产审判庭

破产案件对法官的专业素养要求较高，且主要债权人多为银行等金融机构。为提高破产案件的专业化审理水平，建议

在各直辖市、省会城市和副省级城市的中级人民法院设立专业破产审判庭，各高级人民法院对下级人民法院的相关审判工作进行监督指导（据了解，最高人民法院正在积极推动相关工作）。要遴选并培养专业法官队伍，在薪酬、晋升、评价机制上要有所倾斜。针对破产案件审理时限普遍较长的问题，要试点建立小型破产案件快速审判机制，加强对破产案件的案例指导。

#### 5. 改革破产管理人遴选制度和激励机制

现行破产管理人制度对破产管理人入册条件的规定过于原则，入职门槛较低。个别法院在选择破产管理人时具有一定盲目性和随意性，例如通过摇号选择破产管理人，导致许多债权人对法院选定的破产管理人并不认可。建议改革破产管理人遴选制度，主要由债权人委员会产生破产管理人，同时细化破产管理人业务水平、执业经验和道德标准等方面的要求，提高选任门槛。针对当前破产管理人薪酬水平低、激励不足的现状，建议按照破产案件标的的一定比例确定破产管理人报酬水平，同时设立破产管理人基金，由法院开立专用账户统一管理，当破产管理人报酬低于相应水平时，可从该基金中予以弥补。

#### 6. 鼓励庭外重组

要激发当事人动力，以灵活、便捷和低成本方式解决困境企业债务问题。困境企业与其债权人之间可以通过庭外重组的方式，在法庭之外以协议方式对企业进行债务重组和资产重组。庭外重组可以适用债务减免、债转股、贷款、增资及并购等各种方式，无需经过较为固化的法庭程序，充分尊重当事人的意思自治，能够激发当事人的动力，而且更加灵

活、快捷、费用低廉。私下的协商程序可以避免公开的调查和外部监督，减少了企业声誉、信誉损失，能够更好地保护企业价值。建议将庭外重组机制引入困境企业债务重组过程，在实践中鼓励并保障当事人通过意思自治解决债务问题。

## 7. 突出破产重整，推动债务重组与资本重组并举

要充分发挥重整在《企业破产法》实施中的制度价值，企业是否适用重整，由债权人主导，对于无重整价值的企业应坚决清算。同时，强调重整过程中的资本重组，要寻找有意进行产业重组的企业家或者专业的重整机构参与重整，为企业发展注入智力、资本和管理经验，从而盘活资产，推动企业转型。

### （二）近期完善破产配套制度的工作

#### 1. 强化金融机构的公司治理结构

贷款的重组与减免本质上属于金融机构公司治理范畴内的事项，只有将相关权利交还给金融机构才能让金融机构在破产案件中发挥积极作用。一方面建议废止《贷款通则》等过时的规定，将债务重组与减免的自主权交还给金融机构，真正落实金融机构的公司治理，由金融机构按照公司章程要求决定债务重组与减免事项。另一方面，强化内控治理，落实尽职免责的原则，对重组与减免债务的程序、标准做出明确规定，使得相关操作有章可循，鼓励和保护相关人员积极参与到债务重组过程中去。

#### 2. 建议将破产立案作为银行不良贷款核销的依据

改变核销的相关规定，允许以破产立案为依据核销银行不良贷款。《金融企业呆坏账核销管理办法》规定破产案件



终结是不良贷款核销的依据，但是，破产案件从受理到终结通常需要一到两年时间，严重制约了内部核销速度，影响了银行启动破产程序的积极性。建议将破产立案作为不良贷款核销依据，此后在清算或者重整过程中产生可分配财产，可以随时分配，不会造成银行资产流失。

### 3. 提升破产程序透明度，防止利益输送

要对破产财产面向全国进行网络拍卖，保障对破产财产的公开、公平处置，防止利益输送。对破产财产面向全国进行网络拍卖，保障对破产财产的公开、公平处置，防止利益输送。

### 4. 政府要做到不越位、不缺位

政府要构建良好的配套法律环境和制度体系，推动市场依法出清。要发挥市场在资源配置中的决定性作用，让企业按照市场规律来决定是否实现出清，政府在其中不能越位。与此同时，企业破产重整或清算过程中，会遇到职工安置、企业办社会职能的移交、债权债务关系协调、财产变现等复杂问题，离开地方政府协调没办法完成，此时政府要不缺位，要切实履行好宏观调控、市场监管、公共服务和社会管理的基本职能。

### 5. 建立多部门沟通交流机制

要为法院、破产管理人与银行、税务、工商等部门建立起顺畅的沟通交流机制，多渠道地帮助破产重整企业信用修复。在坚持依法的前提下，鼓励担当、宽容失败、允许试错，对改革创新信用修复机制中未能实现预期目标，但属于严格依照有关法律精神和维稳大局决策、实施，且勤勉尽责、未牟私利的，按照有关规定免除相关责任。

## 6. 做好职工安置和再就业工作

对于破产企业所欠的工资和医疗、伤残补助、抚恤费用以及职工补偿问题，《企业破产法》和《劳动合同法》已有比较明确的规定，政府应当通过减免、缓缴或直接补助企业欠缴的社会保险费用等措施，保障职工社会保险关系转移接续工作顺利完成，确保职工养老保险、医疗保险和失业保险统筹接续，但政府不能大包大揽或承担无限兜底责任。

同时，为顺利推进化解过剩产能、处置“僵尸企业”工作，各地政府要解决好职工的转岗、技能培训等问题，妥善处置破产企业职工的就业和社会民生问题。还要做好职工的安抚工作，正确引导企业和职工预期，鼓励企业挖掘现有潜力，依靠现有场地、设施、技术开辟新的就业岗位。

### （三）完善破产配套制度的中长期目标

#### 1. 研究设立国家破产管理局

建议借鉴英美等国及香港特别行政区等管理破产事务的经验，在我国设立破产管理局，作为司法部代管的国家局或内设局，推动破产法有效实施和进一步完善，管理破产方面的行政事务。破产管理局作为“破产程序的看门人”，在破产过程中负责协调各个政府部门，监督破产重整过程和破产管理人履职等，促进破产体系的完整和效率，保护所有股东、债务人、债权人和公众的合法权益。

#### 2. 在《企业破产法》中增加预重整制度

预重整，是指债务人向法院提出破产申请前，预先与其他利害关系人协商、决定重整计划之内容以及各利害关系人权益的保护，在取得一定比例的利害关系人同意后，再向法院提出重整申请。此时，因为重整计划的内容已经取得利害

关系人的同意，故法院原则上应该采取较为宽松的标准认可重整计划，以尽快进行重整程序。实践中很多成功的重整案例，都是在进入司法程序之前，各利益相关方已就破产重组方案达成一致，之后在司法程序中按照既定方案相互协调，从而顺利完成重整。例如，在德阳二重破产重整案中，由于各利益相关方在进入司法程序之前进行了长达一年的谈判和协商，预先谈妥了重整方案，这个涉及资产几百亿的案件，从法院收材料到裁定立案仅用了 10 天左右，从裁定立案到破产重整结束不到 70 天，效率明显提高。鉴此，建议在《企业破产法》中增加关于预重整的相关规定，以提高重整效率，增加重整成功的可能性。

### 3. 拓宽破产重整企业融资渠道

发挥多层次资本市场的价值发现和资源配置作用。研究换股收购、换股合并的企业重整方式，以股权对价的方式创新资源整合手段。利用区域性股权、产权、金融资产和大宗商品交易平台，支持符合条件的企业通过发行私募债的方式融资，针对有价值的待履行合同设计融资方案及交易结构，通过私募发行的方式吸引民间资本参与，同时将有关债务认定为共益债务，确保投资者资金安全。

### 4. 建立企业信用修复机制和银行间授信监控平台

建立针对破产重组成功企业的信用修复机制，使符合标准的企业不再被纳入金融和税务系统的黑名单中，实现企业信用重建；建立授信信息平台，由金融机构之间协商确定企业总的授信额度，防止银行间由于信息不畅、过度竞争导致的企业过度授信。

## 5. 推动建立个人破产制度和经营性事业单位破产制度

目前企业贷款和民间融资中普遍存在股东的个人连带担保，民营企业家和企业的财产高度重合，需承担无限连带责任。由于《企业破产法》不适用于个人，在申请破产时个人的担保责任不能免除，导致企业启动破产的积极性不高，加大了《企业破产法》实施难度。建立个人破产制度，有利于解放经营失败的企业家，使之依法妥善解决债务问题，获得重新开展生产经营活动的机会。此外，应在对事业单位进行分类改革的基础上，对于经营性事业单位建立相应的破产制度，促使占用较多国家资源、享受财政扶持，却没有继续存续价值的经营性事业单位尽快实现市场化退出。

## 6. 完善与破产相关的税收法律体系

对《税收征收管理法》和《企业破产法》进行修订，出台企业破产程序中的特殊税收规定。建立破产重整的税收减免政策。特别是在债务人被豁免债务时，应免征由此产生的企业所得税；对债务人进入破产重整程序的，免征资产保有环节产生的房产税、城镇土地使用税、耕地占用税等；对企业重整所涉及的企业所得税，区分不同条件免征或减征。

## 五、加快建立不良资产市场化处置机制

企业进入破产程序后，将要面临如何处置破产财产的问题。由于此时债权人对企业享有优先控制权，该问题实际上转化为债权人如何处置其所持有的不良资产。因此，我国应加快建立不良资产市场化处置机制，培育多层次的不良资产处置市场。

### （一）传统不良资产处置方式及存在的问题

整体而言，以银行为主的债权人目前仍主要依赖于传统

的不良资产处置方式，具体包括：（1）集中清收，对存量不良资产风险化解的平均贡献率达 80%以上；（2）内部分账经营，银行内部成立不良资产管理中心或者授信管理中心，划拨出全行不良资产进行分账经营；（3）批量转让，即将一定规模的不良资产（10 户 / 项以上）进行组包，定向转让给资产管理公司；（4）招标采购，将不良资产通过招标、拍卖的方式公开对外转让或者邀请投标人进行投标；（5）坏账核销，对于仍然无法回收的不良资产，可以采用呆账准备金、坏账准备金、拨备前利润或自有资本冲减、核销不良资产。

我国不良资产处置领域存在以下问题：（1）市场化不足，竞争不充分，导致难以形成有效的价格发现机制。市场体系仍然存在不发达、不规范、规模小、信息不透明、流动性差、金融工具不足、交易手段和品种缺乏问题，资产证券化等处置工具无法推广，民间资本和国外投资者难以进入；（2）道德风险和逆向选择，部分企业把不良资产处置当作是“免费的午餐”，等着政府进行兜底或解决问题，千方百计逃废债务，银行和资产管理公司的部分内设部门和工作人员，存在贱卖资产、拖延处置或掩盖问题的现象；（3）法律体系建设滞后，不良资产处置方面的法律法规和监管标准严重滞后于现实需要，缺乏顶层设计和有操作性的法律支撑；（4）司法保障明显不足，司法解释对部分问题的规定仍属空白，具体案件审理流程长、执行难问题突出；（5）地方保护主义。地方政府出于维稳和政绩考虑，不愿让“僵尸企业”进入破产程序，部分地方政府阻止外地企业兼并重组本地困境企业；（6）税收负担较重，如果对不良资产进行多次分拆、组合和流转，累加的税负将大大提高处置的成本，企业重组中要

面临名目繁多的各类税费。

## （二）国际经验借鉴

从美国、欧盟、日本和韩国的经验看，各国都充分认可市场机制在不良资产处置中的核心作用，运用市场化思维创新处置方式和手段。在常规情况下，政府“不越位”，不干预金融机构自主处置不良资产的权利。然而，在金融危机或债务危机时期，从维护金融稳定和促进经济复苏的角度出发，政府也“不缺位”，及时采取措施防范系统性风险，通过财政资金注入或牵头成立“坏账银行”，帮助金融机构快速高效处置不良资产，为企业重组再生创造有利环境。当然，危机时期政府的介入也要“不越位”，适当干预主要是加强高效处置不良资产的体制机制环境建设，包括构建债务重组的正面激励（如加强对金融机构处置不良资产的监管要求、税收减免、对银行或资产管理公司注资等）和负面威慑（如对无前景的企业进行破产清算），具体的处置行为仍需遵守市场规则，避免道德风险和逆向选择。此外，危机时期制定的法律规则以及创新的处置工具，也有助于完善常规时期不良资产处置的政策法律环境，丰富处置工具类型。

## （三）运用金融工具创新不良资产处置方式

市场经济背景下处置不良资产，金融工具的运用至关重要。

### 1. 构建多元化不良资产交易市场

不良资产的回收价值能否实现最大化，关键在市场化程度的高低，市场化程度越高，不良资产回收价值最大化的可能性就越大。要逐步发展与不良资产交易和价值转换相关的资本市场、产权市场、债券市场、招投标市场、拍卖市场和

抵押品市场，以及信托、租赁、法律、会计、评估和评级行业，既有一级市场，也包括二级市场，化解因信息不对称造成的不确定性，形成有效的价格发现机制；要充分发挥现有的区域性产权交易所或金融资产交易所的作用，搭建专门的不良资产交易平台，采取拍卖、租赁、转让、置换、重组等多种形式与手段处置不良资产；要丰富可交易的产品种类，可以对不良资产分包或打包后通过二级市场直接转让，或按照投资者风险偏好和资金实力对不良资产进行分包、分层、切割等灵活组合，提供多样化的证券化产品、发行高收益债券或信托产品。

## 2. 吸引各类投资主体

首先，各类金融机构，可通过财务顾问的方式寻找不良资产的潜在投资人，为企业提供债务重组和债转股服务，也可以通过自有资金投资该领域，优化资产配置；其次，要鼓励民间资本进入不良资产交易市场，切实保障债权人和不良资产购买方的合法权益；再次，要引入国外投资者，尤其是那些长期深耕不良资产领域的知名投资银行、投资基金等专业投资机构。

## 3. 以市场化方式实现“债转股”

债转股适用得当可以在一定程度上恢复困境企业的盈利能力和财务健康状况，有利于实体经济的可持续发展，但是要坚持市场化方向。首先，要减少道德风险，债转股不仅仅是降低困境企业杠杆率和偿债压力，更重要的是对其运营治理结构和管理层进行“严厉或痛苦”的调整，被处置企业要以出让控制权为代价换取重生或平稳的市场退出；其次，要坚持公平交易的原则，要充分尊重债权人、投资人（股东）

的自主意愿，转股企业的选择、转股价格的确定、资产评估、债权收购等都应发挥市场的力量，切忌拉郎配和指标分配；再次，要坚持“有的放矢”，对于有市场发展前景只是短期有流动性问题或因为行业周期暂时陷于困境的企业，如果国家需要控制的，可以通过国有资产控股平台进行资本重组，对于国家不需要控制的，应由市场主体对债转股中的核心问题（如转股价格、退出等）进行充分协商后自主作出决定。除此之外，银行实施“债转股”应定位于“阶段性持股”，在事前明确相应的持股期限和退出条件，如企业经营持续恶化，则应果断进行破产清算。

#### 4. 探索不良资产证券化

通过资产证券化的方式拓宽处置不良资产的资金渠道，加快不良资产处置的速度。但是，如果相应的信息披露和风险控制措施缺位的话，过度开展不良资产证券化可能带来巨大的系统性金融风险，甚至威胁到整个金融体系的稳定。因此，在整个政策框架的设计上，要高度重视风险控制：一是相关产品的设计要简单透明，不能搞多层证券化和再证券化；二是要坚持投资者的适当性原则，不能卖给个人投资者，只能向机构投资者出售；三是要加强市场创新与监管相协调，以及监管部门之间的协调；四是要完善制度建设，建立动态、标准、透明的信息披露机制及评价机制；五是要加强对发行人、评级机构等中介机构的规范管理，督促中介机构切实履行责任；六是要进一步完善风险自留制度，发行人销售的资产证券化产品应自留一部分，以防止资产证券化过程中发行人的道德风险。



## 5. 鼓励各类股权投资基金投资不良资产处置

对于银行、资产管理公司、信托公司等金融机构而言，应通过下设投资机构发起设立股权投资基金，运用社会资金对困境企业进行股权投资同时归还金融机构贷款，当企业情况转好后可以通过股权回购、盈利分红、股权转让、企业重组上市等实现获利平稳退出。同时鼓励民间资本和国外投资者发起设立股权投资基金，结合自身情况和目标投资不良资产。

## 6. 引入专业重组机构

重组机构通过提供法律、会计和金融方面的一站式服务，最大可能帮助企业“起死回生”。重组机构首先需对企业陷入困境的原因、财务情况及经营问题等进行详细分析，在此基础上制定重组方案，为困境企业的股东和管理层提供决策建议和咨询服务。在必要的情况，重组机构可以要求获得对企业的控制权、经营管理权和重大决策权，将企业的管理层置于其领导之下。重组机构既可以利用自有资金投资困境企业，也可以引入外部专项投资基金或其他投资主体为企业“输血”。

### （四）配套制度改进

实现不良资产的市场化处置，除了大力加强专业破产审判庭建设外、优化税收政策外，还要改进以下配置制度：

#### 1. 完善相关立法

要尽快废止《贷款通则》，取消对商业银行自主处置不良资产的限制性规定。关于《商业银行法》第四十三条限制银行投资的规定，短期可以通过国务院授权方式解决这一问题，长期应加快立法；不良资产证券化立法工作也应跟上；

将银行拨备覆盖率纳入宏观审慎监管框架，在当前经济环境下适度下调 150%的拨备覆盖率，释放银行盈利和信贷空间。对于企业重组中的贷款减免要建立相应的免责机制。

## 2. 建立国有企业“财务硬约束”

部分国有企业对资金价格不敏感，占用大量信贷资源，杠杆率不断攀高。要继续推进国有企业改革，建立起“财务硬约束”，强化财务纪律，促使企业降低整体负债率、提升盈利水平。

## 3. 充分发挥专业服务机构的作用

要充分发挥会计师事务所、律师事务所、投资银行、资产评估机构等专业服务机构的优势，帮助识别资产风险、评估资产价值、设计处置方案、搭建产品架构、扩大销售渠道、协调沟通模式和方法，降低金融信息不对称风险，提升资源配置效率，促进交易价格的合理化透明化，提高不良资产的市场流动性。

## 4. 借力“互联网+”提高处置效率

与传统方式相比，“互联网+不良资产”的优势主要体现在以下几点：一是解决委托方、清收方等参与者的信息不对称、沟通成本高的问题；二是利用互联网布局全国资源，打破地域限制，优化资源配置；三是通过大数据、云计算等技术，实现信息的高效查询和匹配。

## （五）近期重点工作

综上，建立完善的不良资产市场化处置机制，涉及多领域、多层次的制度改进，涉及面广、关系复杂，是一项系统性工程，不可能一蹴而就，需做好顶层设计并整体推进。在做好长期制度建设的同时，近期也应根据不良资产处置的现

实需要，选择重点领域进行突破，具体包括：一是放开市场准入限制，构建多元化市场体系，要取消与所有制有关的歧视性政策；二是加强金融工具创新。要通过正确使用“债转股”的方式来逐步降低企业的杠杆率，要积极探索不良资产证券化；三是加快建立配套制度。要完善相关立法，适度下调拨备覆盖率，对企业重组中的贷款减免与核销要建立相应的赋权和免责机制；要大力加强专业破产审判庭建设，修订完善相关司法解释，形成政府法院工作合力；要扩大处置不良资产税收优惠政策的适用主体范围，提高市场交易的自由度和活跃度。

（执笔人：刘向民、武卓、吴云）

# 《加强破产法实施 依法促进市场出清》 课题组成员

## 牵头人：

清华大学国家金融研究院院长 吴晓灵  
中国政法大学破产法与企业重组研究中心主任 李曙光

## 课题组成员：

一、《从宏观的角度对现行破产制度进行成本效益的经济分析》（吴晓灵、朱宁（兼职研究员），清华大学国家金融研究院）

二、《供给侧结构性改革与破产法的完善》（李曙光、张钦昱，中国政法大学破产法与企业重组研究中心）

三、《企业破产中的政府协调机制研究》（殷兴山、郑南源、王毅、陆志红、胡卫华、吴云、叶新明、胡帧亮，中国人民银行杭州中心支行及温州市人民政府）

四、《不良资产市场化处置机制研究》（刘向民、武卓、牟田田，中国人民银行条法司）

## 注：

本课题组系列报告为课题组成员个人观点，不代表课题组成员所在单位观点。