

聚焦新企业破产法、新合伙企业法

新法拒绝“特殊照顾” 国企破产与“民”同待

■专家看“法”

企业破产法 长期利好资本市场

□本报记者 何鹏

在资本市场,提起破产法,很多人想到的是上市公司全身不破产神话的破灭,质量不佳的企业惨遭淘汰,投资者惨遭连累,等等。

然而,在全国人大财经委企业破产法起草工作组成员、中国政法大学教授李曙光看来,企业破产法的出台对于上市公司而言,不是利空,而是一项长期利好。

专家普遍表示,破产法的制定与普遍实施是一国市场经济体制最终基本确立的重要标志之一。新企业破产法为债务人、债权人、投资者、职工等每一方主体都提供了最大限度维护自己权益的法律制度,同时也为每一位参与者提供了明确的预期,资本市场的参与者为了避免可能出现的风险,将会更加规范、更加有效率地运作。

上市公司是证券市场的基石,而新企业破产法在给那些“问题”公司带来压力的同时,也给这些公司创造了更多“新生”的机会。

中国社科院研究员刘俊海教授说,新企业破产法的顺利通过,使得曾经认为拥有不破金身的上市公司也难逃死掉的命运,自此资本市场具有了自我排毒的功能。

但刘俊海也同时表示,新的破产法也并非要将“问题”上市公司统统送进“火葬场”,为谋求多方利益的最大化,遵循企业维持原则的精神,提供了重整制度。

全国人大财经委企业破产法起草工作组成员、中国人民大学教授王欣新告诉记者,在新破产法里,一方面遵循世界各国的规律,还是保留了清算程序和和解程序,废除旧的整顿程序,然后制定了几个重整制度,而重整是目前世界各国公认的挽救债务人最为有利的一种制度,并多数运用于大型企业。

王欣新说,重整是刚刚通过的企业破产法的一项重大制度创新,进行了许多程序设计来保证重整的成功率。

与旧法不同,刚刚通过的企业破产法第一条开宗明义的指出,该法的立法目的之一就是保护债权人的合法权益。

根据企业破产法有关规定,企业重整计划草案,需要按照担保债权、优先债权、工资债权、普通债权等进行分类,然后分组表决。“通过这种设计,所有债权人的利益都得到充分的尊重”,王欣新解释说。

新法维护债权人利益的手段还充分体现打击破产欺诈上。

王欣新说:“原破产法将债务人隐匿财产、私分财产归为可撤销行为,事实上这些行为从理论上讲应该是无效的,原法仅禁止债务人低价处分,而对实践中出现的高价买不值钱的东西却无可奈何,原破产法也没有规定破产欺诈的民事责任。”

类似的还有多处,而刚刚出台的企业破产法全部进行了“拨乱反正”。



27日的十届全国人大常委会第二十三次会议上,委员们在表决企业破产法草案 新华社图

□新华社

政策性关闭破产一直是近十几年来国有企业最后一道“保护屏障”,然而,在十届全国人大常委会第二十三次会议27日表决通过企业破产法之际,除已列入国务院总体规划的近2000家国企外,其余约10万户国企将失去“特殊照顾”,转而选择市场化的退出方式。

如何保证国有企业及其职工的稳定一直是这部新破产法审议的重点,也是法律迟迟不能出台的一个重要因素。“国有企业破产是企业破产法草案起草中的一个难点问题。因为这些问题不仅涉及经济,更关乎社会稳定。”全国人大财经委员会副主任委员贾志杰说。

国有企业政策性关闭破产1994年开始实施。对这些破产项目,国家实行“特别照顾”,包括对破产财产认定和债务清偿顺序做出特殊规定,并给予财政支持。在2006年中央预算中,中央财政安排

338亿元,用以推进国有企业政策性关闭破产和中央企业分离办社会工作。

“国有企业政策性关闭破产与商业性破产的最大区别就在于,政策性破产时企业清算核资后的所有资产首先用于安置职工,而不是清偿银行债务。”全国人大代表、浙江万事利集团公司董事局主席沈爱琴说。

列席审议企业破产法的全国人大代表迟夙生律师说,市场经济优胜劣汰,企业有生就有死,企业破产法的出台,为市场经济下国有企业提供了一个正常新陈代谢的机制。

据国资委的统计,截至去年底,我国已经实施政策性关闭破产项目3658家,需要退出市场的国有大中型特困企业和资源枯竭“山”,已有近三分之二实施了关闭破产。其中北京、上海、江苏、浙江、福建等5省、直辖市已经停止实施政策性破产,全面转向依法破产。但在2008年之前,仍有约2000家列入规划的企业等待进行政策性破产。

“国有困难企业通过政策性破产平稳退出市场,使国有企业的结构得到优化。政策性破产可以说是在市场经济体制不完善的情况下,解决国有困难企业退出市场的一项成功的制度创新。”国资委副主任邵宇如此评价政策性破产的历史作用。

在通过的企业破产法中,运用“老人老办法、新人新办法”的原则界定了政策性破产和依法破产的“分水岭”。对于近2000家列入规划等待破产的国有企业,企业破产法明文规定,“在本法施行前国务院规定的期限和范围内的国有企业实施破产的特殊事宜,按照国务院有关规定办理。”

“这就意味着,等这2000家国有企业实施政策性破产后,所有企业都将受企业破产法的调整,对国有企业的‘特殊照顾’将不复存在。”迟夙生说,“破产法的出台,从另一个角度讲,也是给国有企业及其负责人一定压力。”

■新闻背景

企业破产法 12 年历程

1994年,由于现在试行的企业破产法在实施过程中缺陷日渐显现,有关部门开始着手起草新的企业破产法。

九届全国人大期间,企业破产法起草工作继续进行。十届全国人大常委会正式将这部法律列入五年立法规划。

2003年8月,全国人大财经委员会组成新的起草班子,再次启动了起草工作。

2004年6月21日,企业破产法草案首次提请十届全国人大常委会第十次会议审议。

2004年10月22日,企业破产法草案再次提交十届全国人大常委会第十二次会议审议。

2006年8月22日,企业破产法草案提交全国人大常委会第三次会议。(新华社)

■政策解读

□本报记者 谢晓冬

修订后的合伙企业法在三个方面做出重要调整。一是增加了“有限合伙”制度;二是增加了“特殊普通合伙”制度;三是明确了法人可以参与合伙。

“有限合伙”铺路风险投资

新合伙企业法的重大创新之一是增加了有限合伙制度。新合伙企业法第二条规定,有限合伙企业是指普通合伙人对合伙企业债务承担无限连带责任,有限合伙人以其出资额为限承担有限责任的营利性组织。全国人大财经委员会副主

合伙企业法创新:上市公司可参与合伙

任委员严义埙27日在介绍这一新增制度时说,有限合伙制度主要是为了适应发展风险投资的需要。该制度能很好地将有良好投资意识的专业管理机构或个人的管理才能和富裕的资金结合起来,从而促进风险投资的发展。

而新法中税收方面的规定也有助于风险投资的发展。该法第6条规定:“合伙企业的生产经营所得和其他所得,依照国家有关税收规定,由合伙人分别缴纳所得税。”

而为了避免有限合伙成为非法集资的工具,新合伙企业法对合伙人的数量进行了限制,规定保持在2人到50人之间。

注会业迎来发展机遇

新合伙企业法的重大创新之一还体现在增加了特殊普通合伙(即有限责任合伙)这一企业类型,它主要适用于专业服务机构。

据全国人大法工委副主任李飞介绍,登记为合伙企业的会计师事务所可以直接适用特殊普通合伙的有关规定。而律师事务所等非企业专业服务机构,也可以参考其合伙人承担责任的方式。

中国注册会计师协会研发部副主任白晓红对记者表示,专业服务机构本质上是靠专业知识和专业技能“安身立命”的,而非靠其注册资本。有限责任

任合伙制度的确立将有助于国内采取有限责任制会计师事务所改变组织形式,并进一步做大做强。

据了解,目前中国的会计师事务所80%以上采取的是有限责任制形式。而国际四大会计师事务所则普遍采取有限责任合伙制。普通合伙给专业服务机构扩展地业务时带来更大的风险控制成本,而有限责任公司制又不能获得客户的充分信任。“有限责任合伙制正好可以做到两者的衔接”,白晓红说。

上市公司可为有限合伙人

修订后的合伙企业法允许法人可以参与合伙,这意味着

■相关新闻

祝均一等人 人大代表资格终止

□综合新华社报道

全国人大常委会27日发布公告,上海市劳动和社会保障局原局长祝均一等3人的全国人大代表资格被依法终止。此外,人大常委会还批准免去李宝金的天津市人民检察院检察长职务。

公告称,上海市人大常委会接受了祝均一提出的辞去第十届全国人民代表大会代表职务的请求。依照代表法的有关规定,祝均一的代表资格终止。与祝均一同时被依法终止全国人大代表资格的还有周金伙和黄学政。

由福建省选出的十届全国人大代表、福建省工商行政管理局原局长周金伙,因行贿、离岗私自出走到国(境)外,福建省人大常委会决定罢免其十届全国人大代表职务。

由四川省选出的十届全国人大代表、四川省绵阳市原市委书记、市人大常委会主任黄学政,因酒后驾驶机动车辆,造成交通事故,致一人死亡,其后又同意由他人顶替承担责任,与他人订立攻守同盟,妨碍案件查处,妨害社会管理秩序,四川省人大常委会决定罢免其十届全国人大代表职务。

此外,人大常委会还批准免去李宝金的天津市人民检察院检察长职务,后者因涉嫌严重违纪,正在接受调查。

▶▶看点一:

金融机构破产须由金融监管机构提出

新企业破产法第一百三十条规定:“商业银行、证券公司、保险公司等金融机构有本法第二条规定情形的,国务院金融监督管理机构可以向人民法院提出对该金融机构进行重整或者破产清算的申请。国务院金融监督管理机构依法对出现重大经营风险的金融机构采取接管、托管等措施的,可以向人民法院申请中止以该金融机构为被告或者被执行人的民事诉讼和执

行程序。”全国人大常委会法工委副主任安建说,金融机构出现重大风险时,为保证风险处置措施顺利实施,避免债权人通过向法院申请来抢先取得这些金融机构的财产,使整顿措施无法进行,所以新破产法专门作了一条规定,对金融机构采取风险处置措施的时候,金融监管机构可以申请中止以该金融机构为被告的民事诉讼和执行程序可以终止。

▶▶看点二:

高管失职导致企业破产将追究法律责任

在现实情况中,有的企业破产后,职工生活艰难,工作无着落,而企业的负责人却依然开着高级轿车,大吃大喝。今后,企业的董事、监事等经营管理人员因为失职而使企业破产的,将被追究法律责任。

新企业破产法第六条明确规定,“依法追究破产企业经营

管理人员的法律责任”。第一百二十五条也规定,企业董事、监事或者高级管理人员违反忠实义务、勤勉义务,致使所在企业破产的,依法承担民事责任。

此外,有前款规定情形的人员,自破产程序终结之日起三年内不得担任任何企业的董事、监事、高级管理人员。

▶▶看点三:

“假破产、真逃债”被明令禁止

“假破产、真逃债”;企业破产了,企业负责人却卷款而走。这些情况在以前不乏其例,最新出台的企业破产法对此专门作出了规定。

企业破产法第十五条明确规定,自人民法院受理破产申请的裁定送达债务人之日起至破产程序终结之日,债务人的有关人员承担下列义务:妥善保管其占有和管理的财产、印章和账簿、文书等资料;

未经人民法院许可,不得离开住所地;不得新任其他企业董事、监事、高级管理人员,等等。

第三十一条规定,人民法院受理破产申请前一年内,涉及债务人财产的下列行为,管理人有权请求人民法院予以撤销:无偿转让财产的;以明显不合理的价格进行交易的;对没有财产担保的债务提供财产担保的;对未到期的债务提前清偿的;放弃债权的。(新华社)

■上证观察家

新企业破产法让中国真正“入市”

——访全国人大财经委企业破产法起草工作组成员、中国政法大学教授李曙光



李曙光

□本报记者 何鹏

昨日,十届全国人大常委会第二十三次会议表决通过了《中华人民共和国企业破产法》。破产法是规范企业破产程序,保护债权人和债务人合法权益的重要法律,今后必将在我国的经济生活中产生深远影响,就其中读者关心的一些

问题,记者专访了全国人大财经委企业破产法起草工作组成员、中国政法大学教授李曙光。

有助改善社会信用状况

记者:刚刚通过的新企业破产法对我国社会主义市场经济的完善产生哪些方面的重要影响?

李曙光:企业破产法是完善市场经济制度的重要法律,它的顺利通过,在三个方面具有重要意义。

首先,从完善整个市场经济规则的角度来说,它弥补了市场退出的法律空白。与市场经济运行最密切的有三分方面的法律,市场主体法、市场交易法和市场退出法。前两种法律我国已经陆续出台多部,但有关市场退出的法律,却一直较弱。此次企业破产法的出台,是经济主体重要救济手段,为市场经济提供了一个非常好的法律保障。

其次,破产法有助于改善整个

社会的信用状况。“优胜劣汰”是市场竞争的重要法则,如果“劣”不能淘汰的话,它就会膨胀,社会信用也难以建立。企业破产法可以发挥驱逐“劣币”的效应,促进社会的信用、商业交易中的信用以及个人与个人之间的信用的建立。

第三,近些年来,我国对外开放步伐加快,并加入了WTO,但国际上有些观点认为,中国虽然已经“入市”,但并没有真正“入市”,不承认中国市场经济地位,原因之一就是中国没有一部真正市场经济的破产法。这次企业破产法的成功通过,能够在很大程度上改善我国在WTO中的国际形象,建立起一个有信用、有效率、有保障、有预期的法律机制和市场环境,打消外资进入中国的顾虑。

基本实现三大预定目标

记者:新破产法在具体制度设计方面有哪些创新呢?

李曙光:新企业破产法有诸多方面进行突破,最主要的制度创新有六个方面。

扩大法律适用范围。原企业破产法只是适用于国有企业,而新法适用于所有的法人企业,包括国有企业与法人型民营企业、三资企业,上市公司与非上市公司,有限公司与股份有限公司,甚至金融机构。

引进“破产管理人”制度。原破产法主要是由政府组成的清算组来承担各种破产事宜,这种机制不市场化,也不专业化,还带有政府干预的色彩。新的破产法引入了国际通行的破产管理人制度,将整个破产运作交由专业化人士来处理,使破产程序更符合我国市场经济的发展要求。

规定破产重整制度。重整是新法中另一个重要制度。对可能到期不能清偿债务的企业进行重整却是国际化的潮流,重整的概

念就突破了原来的破产就是“退出市场”、“清算”、“死亡”这样的传统观念,使破产法成为一部拯救企业法。

首次写入跨境破产。随着全球资本流动加速,跨国投资大量发生,由此一个国家的破产判决会对另外一个国家的债权人或者债务人产生重要影响,基于这种考虑,新企业破产法规定,“依照本法开始的破产程序,对债务人在中华人民共和国领域外的财产发生法律效力。”同时,对于外国法院的破产裁决,在互惠、有司法协助或国际公约的条件下,中国法院也裁定承认和执行。这对我国的海外上市公司,以及将来中国上市的外国公司,提供了一定的法律支撑。

强化破产责任。新企业破产法关于破产责任的规定和新《公司法》、《证券法》规定的董事、监事、高管人员应尽的注意义务、勤勉尽责义务,《刑法修正案

(六)》规定的虚假破产罪,都体现了对应。

重视对职工利益的保护。新破产法规定,新法实施前的,职工债权优先于担保债权,这在全世界范围内都是独创的,和中国国情密切相关。

记者:新法有没有完成最初期待的目标?

李曙光:多数学者期待制定一部市场经济取向的、和国际接轨的、同时解决中国实际问题的有操作性的破产法,从昨日通过的法律来看,这三大目标基本实现了。

为投资者提供救济机制

记者:表面看起来,破产法更多在保护债权人和债务人的利益,但事实上,资本市场上的许多投资者作为股东也可能是上市公司破产的受害者,企业破产法是如何协调两者的关系的?

李曙光:保护中小股东的合

法权益是证券监管的基点,对此法律提供了两种制度,一是预防性制度,主要包括《公司法》、《证券法》规定的强制信息披露、公司治理、累积投票权等相关制度,另一种是企业破产法提供的处置性、救济性制度。

事实上,引发上市公司破产危局的原因是复杂多样的,可能是正常的生产经营中出现了决策错误,可能是从事了欺诈投资者的事务,甚至有的公司买卖期货,一夜间输得倾家荡产,面临破产困境。此时,恰好可以通过企业破产法中的清算程序,来找出到底有没有需要承担责任的公司高管,如果有责任人,股东便可以提起《公司法》或《证券法》上的诉讼。

此外,法律也给予股东一个选择权,是清算还是重整,可以根据自己的判断选择。如果启动重整程序,公司有可能恢复生机,股东也不至于颗粒无收。

李曙光:保护中小股东的合