

# 注册会计师 经济法 教材精讲班

## 第二节 破产申请与受理

### ③视为解除

I 管理人自破产申请受理之日起 2 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 30 日内未答复的，管理人丧失要求对方继续履行合同的选择权，视为解除合同。

II 管理人决定继续履行合同的，对方当事人应当履行，但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。

### ④不得解除情形

I 对于破产企业为他人提供担保的合同，管理人无权选择解除合同。

II 对于破产企业对外出租不动产的合同（如房屋租赁合同），租赁物在承租人按照租赁合同占有期限内发生所有权变动的，不影响租赁合同的效力。（破产不破租赁）在变价破产财产时，房屋可以带租约出售，承租人在同等条件下享有优先购买权。

### ⑤结果处理

I 继续履行：共益债务；

II 解除合同：只能就实际损失部分申报普通债权，违约金不能申报，定金可以双倍申报。

【例-单选题】2008 年 7 月，甲、乙两公司签订一份买卖合同。按照合同约定，双方已于 2008 年 8 月底前各自履行了合同义务的 50%，并应于 2008 年年底将各自剩余的 50% 的合同义务履行完毕。2008 年 10 月，人民法院受理了债务人甲公司的破产申请。2008 年 10 月 31 日，甲公司管理人收到了乙公司关于是否继续履行该买卖合同的催告，但直至 2008 年 12 月初，管理人尚未对乙公司的催告做出答复。根据企业破产法律制度的规定，下列关于该买卖合同的表述中，正确的是（ ）。

- A. 乙公司应当继续履行合同
- B. 乙公司无需继续履行合同
- C. 乙公司有权要求管理人就合同履行提供担保
- D. 乙公司有权就合同约定的违约金申报债权

【答案】B

【解析】

（1）选项 AB：人民法院受理破产申请后，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，管理人自收到对方当事人催告之日起 30 日内未答复的，视为解除合同。

（2）选项 C：如果管理人决定继续履行合同，乙公司才有权要求管理人提供担保。

（3）选项 D：管理人依法决定解除合同的，对方当事人可以因合同解除产生的损害赔偿请求权申报债权；但是，申报的破产债权以实际损失为限，违约金不得作为破产债权申报。

（4）财产保全措施

①人民法院受理破产申请后，有关债务人财产的保全措施应当解除，执行程序应当中止。

②人民法院受理破产申请后至破产宣告前裁定驳回破产申请，或者依据企业破产法第 108 条的规定裁定终结破产程序的，应当及时通知原已采取保全措施并已依法解除保全措施的单位按照原保全顺序恢复相关保全措施。

③破产申请受理后，对于可能因有关利益相关人的行为或者其他原因，影响破产程序依法进行的，受理破产申请的人民法院可以根据管理人的申请或者依职权，对债务人的全部或者部分财产采取保全措施。

【例-单选题】甲公司因负债被债权人申请破产，人民法院受理了该破产申请。根据《企业破产法》，破产申请受理后所实施的行为，符合法律规定的是（ ）。

- A. 甲公司提前向乙公司清偿 18 万元债务
- B. 管理人为了维护甲公司的利益，解除了甲公司与丙公司订立但双方均未履行的保管合同
- C. 丁公司向甲公司清偿了 20 万元
- D. 乙法院因民事执行需要查封了甲公司一栋已出租的门市房并继续执行，不予中止

【答案】B

【解析】

- (1) 选项 A: 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。
- (2) 选项 C: 受理破产申请后，债务人的债务人或财产持有人应向管理人清偿或交付财产。
- (3) 选项 D: 人民法院受理破产申请后，有关债务人财产的保全措施应当解除，执行程序应当中止。

(5) 破产受理对民事诉讼的影响

① 人民法院受理破产申请后，已经开始而尚未终结的有关债务人的民事诉讼或者仲裁应当中止；在管理人接管债务人的财产后，该诉讼或者仲裁继续进行。

② 涉及债务人财产的代位清偿案件

【解释】破产申请受理前，债权人就债务人财产提起下列诉讼，破产申请受理时案件尚未审结的，人民法院应当中止审理：

I 主张次债务人代替债务人直接向其偿还债务的；（代位权）

II 主张债务人的出资人、发起人和负有监督股东履行出资义务的董事、高级管理人员，或者协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员、实际控制人等直接向其承担出资不实或者抽逃出资责任的；（股东法定充实义务）

III 以债务人的股东与债务人法人人格严重混同为由，主张债务人的股东直接向其偿还债务人对其所负债务的。

破产申请 受理前	(1) 已审结尚未执行	中止执行，依法向管理人申报普通债权。
	(2) 已经受理尚未审结—— 中止审理	① 破产宣告前，裁定驳回破产申请或者终结破产程序的，恢复审理。 ② 破产宣告后，驳回债权人的诉讼请求，但债权人一审中变更其诉讼请求为追收的相关财产归入债务人财产的除外。
破产申请 受理后	不予受理	

③ 人民法院受理破产申请后，当事人提起的有关债务人的“民事诉讼案件”，应当由受理破产申请的人民法院管辖。

#### 四、执行案件的移送破产审查（执转破）

债务人有清偿能力而拒不履行偿债义务，应当适用民事执行程序，强制执行。但如果债务人丧失清偿能力，为保障全体债权人公平、有序清偿，应当适用破产程序。在实践中经常出现债务人已丧失清偿能力，本应适用破产程序，却仍滞留于执行程度，导致不能结案，而且对破产案件的受理也造成不利影响，故应将执行案件移送破产审查。

1、执行案件移送破产审查的条件：

- (1) 被执行人为企业法人；
- (2) 被执行人或者有关执行人的任何一个执行案件的申请执行人书面同意执行案件移送破产审查；
- (3) 被执行人不能清偿到期债务，并且资产不足以清偿全部债务或明显缺乏清偿能力。

2、“执转破”审查的管辖

- (1) 执行案件移送破产审查，由被执行人住所地人民法院管辖。
- (2) 在级别管辖上实行以中级人民法院管辖为原则、基层人民法院管辖为例外的管辖制度。
- (3) 中级人民法院经高级人民法院批准，也可以将案件交由具备审理条件的基层人民法院审理。

3、“执转破”审查的内部决定程序

(1) 承办人认为执行案件符合移送破产审查条件的，应提出审查意见，经合议庭评议同意后，由执行法院院长签署移送决定。

(2) 基层人民法院拟将执行案件移送异地中级人民法院进行破产审查的，在作出移送决定前，应先报请其所在地中级人民法院执行部门审核同意。

(3) 执行法院作出移送决定后，应当于 5 日内送达申请执行人和被执行人。

4、执行程序中止

- (1) 执行法院作出移送决定后，应当**书面通知**所有已知执行法院，执行法院均应中止对被执行人的执行程序。
- (2) 但是，对被执行人的季节性商品、鲜活、易腐烂变质以及其他不宜长期保存的物品，执行法院应当及时变价处置，处置的价款不作分配。
- (3) 受移送法院裁定受理破产案件的，执行法院应当在收到裁定书之日起7日内，将该价款**移交受理破产案件的法院**。