

中国法下的公司破产与清算

由编辑人员撰写

概述

中国法下，清算可以大体分为破产清算和解散清算两类。解散清算可以进一步分为自愿清算和强制清算。

关于破产清算的现行法律包括2006年颁布的中华人民共和国企业破产法（以下简称“破产法”），分别于2011和2013年颁布的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（一）和（二）。（以下简称破产规定（一）和（二））

解散清算规定在2013年《公司法》的第10章以及2014年最高人民法院关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定（二）（以下简称公司法规定（二）），该规定针对的是企业法人破产问题。

破产清算

根据《破产法》的规定，破产清算可以由债务人、债权人或者依法负有清算责任的人应当向人民法院申请破产清算。

《破产法》第2（1）条规定了债务人向法院申请破产的原因：

企业法人不能清偿到期债务，并且资产不足以清偿全部债务或者明显缺乏清偿能力的，依照本法规定清理债务。

下列情形同时存在的，人民法院应当认定债务人不能清偿到期债务：

- （一）债权债务关系依法成立；
- （二）债务履行期限已经届满；

(三) 债务人未完全清偿债务。¹

对于何为“明显缺乏清偿能力”，破产规定（一）第4条予以解释。

债务人账面资产虽大于负债，但存在下列情形之一的，人民法院应当认定其明显缺乏清偿能力：

- （一）因资金严重不足或者财产不能变现等原因，无法清偿债务；*
- （二）法定代表人下落不明且无其他人员负责管理财产，无法清偿债务；*
- （三）经人民法院强制执行，无法清偿债务；*
- （四）长期亏损且经营扭亏困难，无法清偿债务；*
- （五）导致债务人丧失清偿能力的其他情形。*

当债务人不能清偿到期债务时，债权人可以向人民法院提出对债务人进行重整或者破产清算的申请。企业法人已解散但未清算或者未在合理期限内清算完毕，债权人申请债务人破产清算的，除债务人在法定异议期限内举证证明其未出现破产原因外，人民法院应当受理。

人民法院裁定受理破产申请的，应当同时指定管理人。但是，债权人会议认为管理人不能依法、公正执行职务或者有其他不能胜任职务情形的，可以申请人民法院予以更换。²管理人没有正当理由不得辞去职务。管理人辞去职务应当经人民法院许可。³

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。如果指定自然人为清算人，其必须具备相关专业知识并取得执业资格。有下列情形之一的，不得担任管理人：

- (一) 因故意犯罪受过刑事处罚；
- (二) 曾被吊销相关专业执业证书；
- (三) 与本案有利害关系；
- (四) 人民法院认为不宜担任管理人的其他情形。⁴

《破产法》第25条明确了管理人的下列职责：

- (一) 接管债务人的财产、印章和账簿、文书等资料；
- (二) 调查债务人财产状况，制作财产状况报告；
- (三) 决定债务人的内部管理事务；
- (四) 决定债务人的日常开支和其他必要开支；
- (五) 在第一次债权人会议召开之前，决定继续或者停止债务人的营业；
- (六) 管理和处分债务人的财产；
- (七) 代表债务人参加诉讼、仲裁或者其他法律程序；
- (八) 提议召开债权人会议；
- (九) 人民法院认为管理人应当履行的其他职责。

人民法院受理破产申请后将产生如下的效果：

- (一) 债务人对个别债权人的债务清偿无效。⁵
- (二) 债务人的债务人或者财产持有人应当向管理人清偿债务或者交付财产。⁶

(三) 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。⁷

(四) 人民法院受理破产申请后，有关债务人的民事诉讼，只能向受理破产申请的人民法院提起。⁸

解散清算

《公司法》第180和第182条规定了解散清算的原因。《公司法规定（一）》做了更加详细的规定：

公司因下列原因解散；

- (一) 公司章程规定的营业期限届满或者公司章程规定的其他解散事由出现；
- (二) 股东会或者股东大会决议解散；
- (三) 因公司合并或者分立需要解散；
- (四) 依法被吊销营业执照、责令关闭或者被撤销；
- (五) 持有公司全部股东表决权百分之十以上的股东，在发生下列情况时可以请求人民法院解散公司：

（1）公司持续两年以上无法召开股东会或者股东大会，公司经营管理发生严重困难的；

（2）股东表决时无法达到法定或者公司章程规定的比例，持续两年以上不能做出有效的股东会或者股东大会决议，公司经营管理发生严重困难的；

（3）公司董事长期冲突，且无法通过股东会或者股东大会解决，公司经营管理发生严重困难的；

(4) 经营管理发生其他严重困难，公司继续存续会使股东利益受到重大损失的情形。⁹

根据2013年《公司法》第182条的规定，上述情形必须达到一定的严重程度。公司经营管理发生严重困难，继续存续会使股东利益受到重大损失，通过其他途径不能解决的。

最高人民法院颁布的指导性案例——林方清诉常熟市凯莱实业有限公司、戴小明公司解散纠纷案¹⁰对“经营管理发生严重困难”予以解释，具有很好的指导性意义：

判断“公司经营管理是否发生严重困难”，应从公司组织机构的运行状态进行综合分析。公司虽处于盈利状态，但其股东会机制长期失灵，内部管理有严重障碍，已陷入僵局状态，可以认定为公司经营管理发生严重困难。对于符合《公司法》及相关司法解释规定的其他条件的，人民法院可以依法判决公司解散。

解散清算包括自愿清算和强制清算。

自愿清算

公司因本法第一百八十一条第(一)项、第(二)项、第(四)项、第(五)项规定而解散的，应当在解散事由出现之日起十五日内成立清算组，开始清算。在自愿清算中，清算组由公司本身发起并成立。有限责任公司的清算组由股东组成，股份有限公司的清算组由董事或者股东大会确定的人员组成。¹¹逾期不成立清算组进行清算的，股东和董事将承担相应的责任。《公司法规定（二）》第18条规定：

有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东未在法定期限内成立清算组开始清算，导致公司财产贬值、流失、毁损或者灭失，债权人主张其在造成损失范围内对公司债务承担赔偿责任的，人民法院应依法予以支持。

有限责任公司的股东、股份有限公司的董事和控股股东因怠于履行义务，导致公司主要财产、帐册、重要文件等灭失，无法进行清算，债权人主张其对公司债务承担连带清偿责任的，人民法院应依法予以支持。

上述情形系实际控制人原因造成，债权人主张实际控制人对公司债务承担相应民事责任的，人民法院应依法予以支持。

强制清算

中国法下，强制清算是自愿清算未能有效进行时所提供的司法救济。

根据2013年《公司法》和《公司法规定（二）》，有下列情形之一，债权人申请人民法院指定清算组进行清算的，人民法院应予受理：

- （一）公司解散逾期不成立清算组进行清算的；
- （二）虽然成立清算组但故意拖延清算的；
- （三）违法清算可能严重损害债权人或者股东利益的。¹²

在发生上述情形时，债权人可以申请人民法院指定有关人员组成清算组，人民法院对该申请应予受理并立即组织清算组进行清算程序。

英国法下，债权人在向法院申请清算前必须满足法定的要求。债权数额应当超过£750，同时债权人向债务公司提交法定通知。⁸⁷ 但是中国法下并无这样的限制，这意味着任何的小额债权人均有权向法院申请清算，且无需事先通知该公司。

虽然成立清算组但故意拖延清算的，而债权人未提起清算申请，公司股东申请人民法院指定清算组对公司进行清算的，人民法院应予受理。⁸⁸此种情况即为强制清算，因为清算组是由法院指定的。

在强制清算中，法院可以从下列人员或者机构中选择清算组成员：

- （一）公司股东、董事、监事、高级管理人员；*
- （二）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；*
- （三）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中具备相关专业知识并取得执业资格的人员。*⁸⁹

如果清算组成员违反法律或者行政法规、严重损害公司或者债权人利益或者丧失执业能力或者民事行为能力时，人民法院可以根据债权人、股东的申请，或者依职权更换清算组成员。⁹⁰

清算组，无论是自愿组成还是强制指定的，在解散清算过程中如果发现公司财产不足清偿债务的，应当依法向人民法院申请宣告破产。公司经人民法院裁定宣告破产后，清算组应当将清算事务移交给人民法院。⁹¹解散清算程序即转变为破产清算程序。

清算组的职权、义务和责任

中国法下，“清算组”负责处理清算事务。清算组中至少有两名成员。但是英国法下只有清算人。同时清算组与英国法下的清算委员会也完全不同。

2013年《公司法》第184条赋予了清算组下列职权：

清算组在清算期间行使下列职权：

- (一)清理公司财产，分别编制资产负债表和财产清单；*
- (二)通知、公告债权人；*
- (三)处理与清算有关的公司未了结的业务；*
- (四)清缴所欠税款以及清算过程中产生的税款；*
- (五)清理债权、债务；*
- (六)处理公司清偿债务后的剩余财产；*
- (七)代表公司参与民事诉讼活动。*

清算组成员应当忠于职守，依法履行清算义务。清算组成员不得利用职权收受贿赂或者其他非法收入，不得侵占公司财产。¹⁸

根据2013年《公司法》第189条的规定，清算组成员因故意或者重大过失给公司或者债权人造成损失的，应当承担赔偿责任。但是，《公司法规定（二）》通过第23条的规定将清算组的责任予以扩展。清算组成员从事清算事务时，违反法律、行政法规或者公司章程给公司或者债权人造成损失，公司或者债权人可以向法院寻求救济，主张其承担赔偿责任。

2013年《公司法》第206条规定，清算组不依照本法规定向公司登记机关报送清算报告，或者报送清算报告隐瞒重要事实或者有重大遗漏的，由公司登记机关责令改正。清算组成员利用职权徇私舞弊、谋取非法收入或者侵占公司财产的，由公司登记机关责令退还公司财产，没收违法所得，并可以处以违法所得一倍以上五倍以下的罚款。

解散

公司清算结束后，清算组应当制作清算报告，报股东会、股东大会或者人民法院确认，并报送公司登记机关，申请注销公司登记，公告公司终止。⁹³

与英国法不同，中国法并未规定解散公司的恢复，这意味着公司的注销是不可逆的。