

# 君合专题研究报告

JUNHE

2020年1月31日

## 以多元化争议解决行动方案争取最大化受偿机会

### ——由债权人申请债务人破产案引发的思考

#### 一、事实背景

甲公司为物流运输单位，向乙公司提供物流运输服务。乙公司长期拖欠甲公司高额运费。甲公司在长期追讨债权的过程中发现，乙公司的有价值财产不断减少，原因是乙公司曾受到行政处罚，被当地市场监督管理部门处以巨额罚款，财产及资金流不断被处罚机关截流，同时已被处罚机关申请法院强制执行，至今仍未付清该等巨额行政处罚款。在巨额行政处罚款的影响下，乙公司人员和财产不断减少。

在甲公司反复催讨运费债权的过程中，乙公司从未对运费债权提出过异议，认可其真实性、合法性及数额、计算方式，也解释了自身经营停滞、在原定时限内无法清偿债权的情况。甲公司缺乏行政机关的执行权力，在无法截流其活动资金的情况下，先通过“以物抵债”方式与乙公司签订书面协议，引导乙公司偿付了一部分甲公司债权，但仍剩余高额债权，与巨额行政处罚款的剩余罚款债权平行存续。

我们受甲公司委托向乙公司主张、实现债权。综合考虑上述情况，我们向甲公司提出，甲公司可以债权人身份向法院申请对债务人乙公司进行破产清算，及时梳理其剩余有价值财产；或申请其重整（如果乙公司存在重整价值）。在破产程序中，民商事债权比行政处罚款取得相对优先的清偿顺位，相比一般的执行程序（谁先执行到谁优先）更好，而且目前行政处罚机关已经申请强制执行在先。

#### 二、当事人面临的障碍

#### （一） 资不抵债证据的收集

依据《企业破产法》第2条，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。企业法人有前款规定情形，或者有明显丧失清偿能力可能的，可以依照本法规定进行重整。依据《企业破产法》第7条，债务人有本法第二条规定的情形，可以向人民法院提出重整、和解或者破产清算申请。债务人不能清偿到期债务，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。甲公司作为乙公司的债权人，有权申请乙公司破产。

依据《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）》第3条，债务人的资产负债表，或者审计报告、资产评估报告等显示其全部资产不足以偿付全部负债的，人民法院应当认定债务人资产不足以清偿全部债务，但有相反证据足以证明债务人资产能够偿付全部负债的除外。因此，如能取得债务人的财务报表，则能完成举证证明债务人符合破产原因。同时，如果债权人已经申请法院对债务人进行强制执行，而执行不到，已经取得法院出具的终结本次执行的裁定书，也可作为证明债务人符合破产原因的证据。例如在（2017）粤破终29号案中，二审法院明确指出，尽管申请人未能提供资产审计报告等财物状况证明材料，但被申请人到期债务已经人民法院生效判决确认，且经强制执行仍不能清偿，加之被申请人已停业，明显缺乏清偿能力，二审改判裁定受理破

产申请。鉴于甲公司还未起诉，如果再起诉、申请强制执行很耗时耗钱，对此，我们积极协助甲公司积极与乙公司进行沟通，获得了乙公司的年度审计报告。该审计报告显示其已资不抵债。

## （二） 债权债务关系成立证据的收集和形成

甲公司要申请乙公司破产，同时要证明甲公司系乙公司的债权人。根据我们的经验，一些法院会要求债权人在申请债务人破产时提供生效法律文书，以证明双方之间存在明确的债权债务关系。对于本案当事人而言，为申请破产而再起诉债务人将耗费时间、精力和资源，且行政处罚执行程序已在先，甲公司再起诉并执行也已经很难再执行到债务人乙公司的资产。

在此情形下，我们进一步研究，是否诉讼仲裁是证明债权债务关系合法性的唯一途径？通过我们在本案的实践最终证明并非如此（详见以下第三部分）。在我国大司法环境推动多元化争议解决机制、建设良好营商环境的背景下，可以通过更高效、经济的方式固定证据，高效推进纠纷解决。

## 三、应对方案及启示

《最高人民法院关于人民法院进一步深化多元化纠纷解决机制改革的意见》要求人民法院进一步深化多元化纠纷解决机制改革、完善诉讼与非诉讼相衔接的纠纷解决机制，其中第9点要求法院加强与商事调解组织、行业调解组织的对接。积极推动具备条件的商会、行业协会、调解协会、民办非企业单位、商事仲裁机构等设立商事调解组织、行业调解组织，在投资、金融、证券期货、保险、房地产、工程承包、技术转让、环境保护、电子商务、知识产权、国际贸易等领域提供商事调解服务或者行业调解服务。完善调解规则和对接程序，发挥商事调解组织、行业调解组织专业化、职业化优势。

在这一指导精神下，我们代表债权人甲公司积极寻找并与上海经贸商事调解中心（简称“SCMC”）进行了有效沟通。根据《最高人民法院办公厅关于确定首批纳入“一站式”国际商事纠纷多元化解决机制的国际商事仲裁及调解机构的通知》，SCMC入选了最高人民法院首批“一站式”国际商事纠纷多元化解决机制调解机构，是国内首家专业从事

商事调解的独立机构，已与上海二中院、三中院、海事法院等多个法院合作开展商事纠纷调解，并有一定量的诉调对接服务，其出具的调解文件受到上海地区法院的认可。SCMC的在册调解员均为经验丰富的专业人士，其中不乏一些前任法官和仲裁员。

就 SCMC 出具的调解文件是否满足破产申请所需文件的要求，我们代表债权人积极与上海三中院沟通，同时，SCMC 也积极与上海三中院就此进行沟通，以确保所出具的调解文件能够被上海三中院所采纳。此外，我们仔细研究了 SCMC 的调解规则，发现其调解形式灵活，程序简便，时间快捷。在双方当事人对纠纷争议焦点明确、争议事实法律关系清晰的情况下，可以通过 SCMC 的调解程序将诉争债权债务关系固定。另就提交申请材料、开庭审理并出具调解文件的完整程序，可在一周内完成。

在我们的积极推动下，甲公司与乙公司同意参与调解。因此，我们代表债权人于 2019 年 7 月 18 日提交申请材料。SCMC 于 2019 年 8 月 1 日开庭审理本案，在 SCMC 的严格审查、开庭调查和组织辩论后，双方当庭签署《调解协议》。随后，SCMC 出具（2019）沪商调社第某号《调解协议》。甲公司收到调解文件后，马上结合其他证据材料向上海三中院提交了针对乙公司的破产清算申请，上海三中院收到材料后很快组织了听证，之后及时下达了《民事裁定书》，裁定受理甲公司对乙公司的破产清算申请。

《最高人民法院关于审理企业破产案件若干问题的规定》第六十一条规定，“下列债权不属于破产债权：（一）行政、司法机关对破产企业的罚款、罚金以及其他有关费用；……上述不属于破产债权的权利，人民法院或者清算组也应当对当事人的申报进行登记”。《全国法院破产审判工作会议纪要》第 28 条明确了破产债权的清偿原则和顺序。对于法律没有明确规定清偿顺序的债权，人民法院可以按照人身损害赔偿债权优先于财产性债权、私法债权优先于公法债权、补偿性债权优先于惩罚性债权的原则合理确定清偿顺序。因债务人侵权行为造成的人身损害赔偿，可以参照企业破产法第一百一十三条第一款第一项规定的顺序清偿，但其中涉及的惩罚性赔偿除外。破产财产依照企业破产法第

一百一十三条规定的顺序清偿后仍有剩余的，可依次用于清偿破产受理前产生的民事惩罚性赔偿金、行政罚款、刑事罚金等惩罚性债权。据此，我们理解，《企业破产法》及相关司法解释优先保护民商事债权的清偿，从而更好的维护良好营商环境，保护民商主体之间的正常商业往来。在本案中，我们

采取通过 SCMC 调解确认甲公司和乙公司的债权债务关系，并据此申请乙公司破产清算的行动方案，最大程度维护了甲公司的合法商业利益，从乙公司有限的资产中依法争取到最大化的清偿，优先于行政机关的罚款，依法维护了甲公司的合法商业利益。

叶臻勇 合伙人 电话：86 21 2208 6235 邮箱地址：yezhy@junhe.com  
董明 合伙人 电话：86 21 2208 6360 邮箱地址：dongm@junhe.com  
陈幸韵 律师 电话：86 21 2283 8248 邮箱地址：chenxingyun@junhe.com

本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多讯息，敬请关注君合官方网站“[www.junhe.com](http://www.junhe.com)”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE\_LegalUpdates”。

