

界限与平衡：破产案件刑民交叉问题及解决路径分析

张迪

道里区人民法院，黑龙江 哈尔滨

收稿日期：2023年6月16日；录用日期：2023年6月28日；发布日期：2023年9月7日

摘要

鉴于破产案件所涉及的刑民交叉问题，无法单独将其放在任一独立的法律层面研究，而需兼顾刑事法律规范和破产法。当前在我国刑事法律规范和破产法的交叉领域存在法律漏洞，因此，本文旨在探索建立一套破产程序中刑民交叉问题的处置机制，以解决我国现阶段司法实践中破产清算案件遇到的刑民交叉问题。本文将采用理论分析法、比较研究法的研究方法，围绕司法实践中人民法院在审理刑民交叉的破产清算案件遇到的涉刑债权审核、破产财产金额认定、涉刑破产债权清偿顺位不清的问题，从立法和司法两个层面分析产生上述问题的原因，并试图推动刑事诉讼程序和破产程序良性互动，建立查明破产债权机制、涉刑破产财产处置机制、涉刑破产债权明晰的清偿顺位。

关键词

破产程序，刑民交叉，破产债权

Boundary and Balance: An Analysis of the Cross Problem of Criminal and Civil in Bankruptcy Cases and the Solutions

Di Zhang

Daoli District People's Court, Harbin Heilongjiang

Received: Jun. 16th, 2023; accepted: Jun. 28th, 2023; published: Sep. 7th, 2023

Abstract

In view of the intersection of criminal and civil issues involved in bankruptcy cases, it cannot be

studied at any independent legal level, and it needs to take into account both criminal legal norms and bankruptcy law, but should take into account both criminal legal norms and bankruptcy law. At present, there are legal loopholes in the intersection of criminal norms and bankruptcy law in China, therefore, this paper aims to explore the establishment of a set of disposal mechanism of the problem of criminal and civilian cross in bankruptcy proceedings, so as to solve the problem of criminal and civilian cross in bankruptcy liquidation cases in our current judicial practice. This paper will adopt the research methods of theoretical analysis and comparative research to analyze the causes of the above problems from the legislative and judicial levels, focusing on the problems of criminal claims review, bankruptcy property amount determination, and unclear settlement sequence of criminal bankruptcy claims encountered by people's courts in the trial of bankruptcy liquidation cases involving criminal and civil cross, and try to promote the positive interaction between criminal procedure and bankruptcy procedure, establish the mechanism of identifying bankruptcy claims, the disposal mechanism of criminal bankruptcy property, and the clear liquidation sequence of criminal bankruptcy claims.

Keywords

Bankruptcy Procedure, Cross between Criminal and Civilian, Claim in Bankruptcy

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



1. 现阶段刑民交叉的破产清算案件遇到的问题

破产案件类属于民事案件，其区别于单个普通民事案件。破产案件普遍是由破产企业在破产清算过程中衍生出数十个甚至数百个案件的集合体，这些案件可能相互关联或相互独立，需要法官裁定受理破产案件后，利用其专业的法律知识和丰富的审判经验对破产案件进行分析研判。在此过程中，法官有可能发现破产企业涉刑事犯罪的线索。鉴于破产案件错综复杂，《破产法》虽然对破产程序中可能遇到的问题作出了相关规定，但是由于立法的滞后性，破产程序中不断衍生出刑民交叉的问题，有待解决。

1.1. 涉刑债权审核遇到的问题

破产债权审核是审理破产清算案件过程中人民法院需要处理的核心问题。涉及刑事案件的破产债权是司法实践中破产债权审核的难点。

1.1.1. 破产财产与违法所得混同

破产财产是指债务人破产时可用于清偿债务的全部财产，因此也被称为债务人财产。违法所得是指犯罪分子通过不法行为所获取的财物。在破产财产申报阶段，存在违法所得与破产财产混同的情形。破产财产与违法所得财产混同是指，当破产企业涉及刑事犯罪或者在破产程序中发现刑事犯罪的线索，该企业破产财产中包含违法犯罪非法所得的财产，由于实践中并非所有非法所得财产均明确而具体，因此，当非法所得与破产财产相互交叉、难以辨别、不易分离时则出现财产混同现象。要想厘清破产债权，涉案财产的性质是关键。

1.1.2. 刑事退赔追赃与破产财产界限模糊

破产案件的刑事处理部分涉及退赔追赃问题，鉴于刑事案件中追赃的目的之一为向“受害人”退赔，这与破产程序的功能和目的相竞合。但涉及到犯罪嫌疑人的个人人格与企业的人格是否高度混同即可否

把犯罪嫌疑人个人非法取得的“赃款”归入企业破产财产。判定财产性质是否为涉刑财产可以依据相关物证,包括该破产企业会计账目、涉刑银行账户、印章印鉴等,在刑事诉讼中,对此类涉案财物通常采取查封、冻结、扣押等强制措施。在涉刑破产程序中,能否将赃款赃物从债务人财产或破产财产中有效剥离,将影响到债权人的实体利益。因此,认定涉刑破产财产的属性、将赃款赃物区分于破产财产对破产财产的处置起着关键性作用。

1.2. 破产债权金额认定遇到的问题

在确定涉刑破产债务金额时,利息部分的认定及滞纳金迟延履行期间债务利息均存在争议。

1.2.1. 利息是否可以从本金中扣除

关于是否需要将已支付的利息从本金中扣除,存在争议。第一种观点认为,破产债务金额应由破产管理人根据刑事判决书中认定的金额对破产债务进行审核和确认,债权人已获利息应当从本金中扣除,破产管理人仅对剩余的本金部分进行审核处理。但是该观点下,破产债权的确定完全依赖于刑事判决结果所确认的数额。即以公权力的强制性结论处理私权利项下的破产债权,极易引发刑事受害人的不满情绪,引发群体性信访事件,阻碍人民法院的审判工作。第二种观点认为,破产债权数额的认定,适用普通民间借贷的法律规定,即借款本金加借款期限内符合法律规定的利息,且扣除债权人已从债务人处获得的红利^[1]。该观点下,仅以普通民间借贷案件进行处理,对案件整体性质的评价具有局限性。第三种观点认为,应根据具体情况具体分析,决定是否追缴所得利息。该观点判断的标准为集资参与者出借给企业资金的性质。因此,由于观点的不同且缺乏统一的判定规则,对涉刑债权的数额计算结果会存在很大差异。

1.2.2. 滞纳金、迟延履行期间债务利息是否应纳入破产债权

对于破产申请前产生的债权利息以及违约金、滞纳金是否需要停止计息在实践中也存在争议。有观点认为,破产申请前的滞纳金、利息等属于正常经营范畴的商事交易活动,应奉行有偿原则。也有观点认为,鉴于破产法的救济性法律属性,当法院裁定受理破产,进入破产程序后,应考虑破产企业的偿债能力,应采取统一停止计息,即以“破产申请受理”为时间分界线,在破产企业进入破产程序后,适用“破产止息”规则。

司法实践中对滞纳金、迟延履行期间的债务利息的法律定性也存在差异,法律定性不同对滞纳金的处置结果也不同。以上不同的标准会导致同类型债权数额计算结果的巨大差异。

1.3. 涉刑破产债权清偿顺位不清

确认破产财产的清偿顺位也是审理刑民交叉破产清算案件的核心,其主要争议焦点在于刑事退赔的清偿顺位。司法实践中主要分为以下两种观点:

1.3.1. 刑事退赔优先于普通民事债权

该观点的法律依据为《破产法》第三十条,其明确规定了债务人合法财产的范围。而《刑法》已经明确规定犯罪嫌疑人从受害人手中获得的财物并不是债务人的合法财产,而是“违法所得”。《最高人民法院关于刑事裁判涉财产部分执行的若干规定》、《关于办理非法集资刑事案件若干问题的意见》中均对刑事退赔的清偿顺位作出了规定,即刑事退赔优先于普通民事债权。实践中多采用该观点,因为该观点的合理性在于不仅在于符合法律规定,也遵循了法理层面的“先刑后民”思维。

1.3.2. 刑事退赔不优先于普通民事债权

该观点的法律依据主要旨在因刑事退赔优先于普通民事债权无明确的法律依据,而推定适用刑事退

赔不优先于普通民事债权。该观点的法理支撑点在于坚持以民事法律为基础认定被害人财产，保护债权人的整体利益。该观点认为，前文所述刑事退赔优先于普通民事债权，主要法律依据为刑事法律相关规定，而破产程序的性质为民事诉讼，在破产程序中直接适用刑事法律规定的合法性有待商榷。因此，该观点认为是否适用刑事退赔优先于普通债权在法律规范及法理基础上均欠缺合理性。

2. 刑民交叉破产清算案件遇到问题的原因分析

2.1. 破产程序中涉及刑民交叉问题立法缺失

当前，我国破产程序中，涉及刑民交叉的问题诸如涉刑破产财产的处置等问题，在破产法和刑事实体法、程序法中均无法找到法律依据，存在相关立法空白。

2.1.1. 《破产法》中无明确法律依据

鉴于法律的滞后性特点，我国现行《破产法》和相关司法解释均难以及时涵盖实践中不断涌现的各种问题，《破产法》仅针对常规的破产程序和破产财产的处置进行了规定，《全国法院民商事审判工作会议纪要》也仅就刑民交叉处置程序进行了一般性的法律规范，未充分考量破产案件的复杂性，对于破产程序中的刑民交叉问题均未做具体规定。如确认破产债务数额时，是否可以将滞纳金、迟延履行期间债务利息纳入其中，对于滞纳金、迟延履行金的性质是罚金还是破产财产的一部分，这些问题争议的源头就是对进入破产程序前的债权停止计息的问题尚无明确而具体的法律规范，会导致同样的破产债权出现不一样的处理结果。

2.1.2. 刑事法律规范中无明确法律依据

我国《刑法》中仅规定了合法财产返还，其余非法财产应当没收。部分立法和司法解释对经济类型犯罪有关刑民交叉问题进行一定程度的扩展，但这种扩展仅是对《刑法》中规定的经济型犯罪的进一步解释，关于准确性破产财产中的合法财产与违法所得的标准这种实质性问题，在实体法中并未找到依据。就刑事程序法而言，我国《刑事诉讼法》也未对涉刑破产财产的处置进行规范。

2.2. 司法实践中法律适用困难

司法实践中，法官在审理破产案件涉及刑民交叉问题的主要困境是，不同法律程序下不同的规定造成了司法者认识不一致、处理不一致，权利人利益冲突不断，法律的公平性、衡平性受到质疑^[2]。因此，如何适用法律，既是法律方法问题，也是司法技术问题。

2.2.1. 法律方法层面

应对当前没有明确的相关法律规范加以适用的问题，实践中法官只能使用扩大解释的方法在相关的法律规定和司法解释中寻求解决路径或者援引零散的各地法院的会议纪要进行处理。而在相关的司法解释中，不同适用语境下针对同一案件事实、同一法律事实等类似的词汇表述不够清晰，法官难以加以廓清和区分，极易出现同案不同判的情形，公正司法难以得到保障。

2.2.2. 司法技术层面

刑事案件和民事案件由不同的审判组织独立办理，因破产程序中出现的同一行为或同一事实而涉及法律事实或法律关系之间的交叉，需要司法适用者判断破产案件的审理是否需要等待刑事诉讼的审理结果。司法实践中，重刑轻民的传统理念在司法者的心中根深蒂固，随着层出不穷的刑民交叉案件，司法者适用法律的偏向也开始慢慢发生转变，从之前绝对的“先刑后民”到现在的“刑民同步，必要中止”。但鉴于目前现存法律的局限性，法官在审理刑民交叉的破产案件时，很难达到将各法律部门之间协调有

序、配合缜密的理想状态。

2.3. 刑事诉讼与破产程序衔接不当

刑民交叉案件涉及刑事诉讼和破产程序两个相对独立的程序，其无法有效衔接，成为办理涉刑破产案件的挑战之一。

2.3.1. 刑事诉讼程序和民事诉讼程序的不平等对待

我国法院依据受理案件性质的不同而划分为不同的审判组织，每个审判组织独立存在且不能僭越，不允许其超越自身的职权范围而审理职权范围之外的案件，但司法实践中个案复杂多样，各审判组织之间不可能做到绝对的泾渭分明。在遇到刑民交叉案件时，实践中的普遍做法为，刑事案件中如果遇到民事争议问题，则无需中止诉讼等待民事案件的审理，仅有民事案件中涉及刑事问题，需要等待刑事案件的处理结果，这背后两种程序的不平等对待和所隐含着立法者“重刑轻民”的认知，必然会导致司法实践采用固有的“先刑后民”的模式处理刑民交叉或关联诉讼的做法。

2.3.2. 破产与刑事程序欠缺协调适用、良性互动的法律体系

针对在进入刑事程序后是否可以申请破产以及如何申请破产并无明确法律规定，只有部分规定在司法解释和相关会议纪要中。当前有关破产程序中刑民交叉的问题既不能在破产法中得以解决，也不能在刑事法方面得以处理。对于此种竞合型、交叉型案件而言，其涉及的债权债务关系复杂，涉及利害关系者众多，其不仅是对破产法提出的要求，也是对刑法提出的要求。因此，不仅要发挥刑法制裁犯罪的特点，也要发挥破产法着重解决财产纠纷的特点，搭建破产与刑事程序能够协调适用的法律体系、加强法律之间的良性互动，才能更好兼顾诉讼的效率和诉讼结果的公平正义。

3. 试图建立破产程序中的刑民交叉案件的处置机制

涉刑的破产案件不仅是一个法律问题，更是一个社会问题。探索处置破产涉刑财产的发展路径，以解决司法实践中的问题，保障民生福祉。因此在破产问题的刑民交叉领域，也需要客观的标准去指导司法实践中遇到的问题[3]。

3.1. 建立刑、破有效衔接，查明破产债权机制

3.1.1. 建立实体有效衔接，债权统一审查机制

《德国破产法》对于债权清偿的基本思路就是建立债权人请求权在审查日期内统一确认制度。其主要目的也是为了确认债权不会遭到管理人及其他债权人的异议才能得以被司法确认[4]。我国可以借鉴该思路。首先，在破产财产申报时统一债权，不区分民事和刑事，以最大限度地节省人力成本。其次，在破产财产申报结束后对破产债权进行审查核实时也不用先考虑刑事债权是否优先清偿，节省财产申报时间，提高破产债权审查效率。在申报期结束后管理人会对已经申报的债权统一审查认定破产财产来源及破产财产性质。如果确定该破产财产为特定物或者财产已经特定化，可以依据刑事退赃来处置非法所得的财产。在没有明确证据证明该财产为刑事违法所得，则应当认定为一般破产财产，按照一般破产财产进行处置。因此，统一的债权审查标准体现了破产法公平效率的法益追求，最大限度地实现同等权利同等受偿。

3.1.2. 建立程序有效衔接，公检法协助审查机制

在涉刑破产程序中，对破产债权范围的审查，应最大化体现公平，溯源破产单位现有财产。由于刑事诉讼程序与破产程序两种法律程序在涉刑破产案件中并行，导致管理人在债权审查时难以区分破产财产与刑事涉案财物的范围。管理人虽然在破产债权的查明方面具备专业性与灵活性，但是由于法律赋予

破产管理人的权利有限，很多时候无法进行调查取证，因此，在两个程序并行时，可以引导公检法三机关发挥主观能动性，协助管理人查清破产债权范围。如侦查阶段作为刑事诉讼中的第一道程序，其对认定破产债权的界限起着关键性作用，公安机关可以利用其公权力优势审查破产单位的账务、调取银行流水、对破产企业有关人员以及债权人制作询问笔录，为管理人查明债权真实情况助力。因此，试图建立公检法三机关协助管理人查明破产债权的具体程序，为管理人与公安机关、检察院、法院如何对接提供规范性指引。

3.1.3. 建立法院协调，法检机关与管理人沟通机制

在刑民并轨的双重制度下，法庭应该充分发挥其内部的协调作用，在对集资参与人的刑事判决和返还数额进行判断时，要听取破产案件审理法官及管理人的意见，互通有无，同时更好地与债权人进行沟通，确保债权人对于审查后的债权的确信及认可力。同时法检机关也可以借助管理人对债权审查的专业度，减轻自身审查压力同时提高债权审核效率。建立债权审查与法检同步机制，最终落脚还是希望在立法层面上，可以出台相关法律或者司法解释，建立破产管理人与法检沟通机制，放权给破产管理人进行全面的债权审查，同时赋予管理人请求法检机关协助的权利。

3.2. 建立涉刑破产财产处置机制

破产程序中，将涉刑财产纳入破产财产处置既可以缓解刑侦部门的压力，又可以将破产财产的价值最大化，维护刑事被害人的合法权益，促进社会稳定和谐。

3.2.1. 赃款赃物处置机制

本文认为，涉案财物中的赃款赃物和债务人财产是否可以有效剥离的前提为该标的物是否为特定物。如果涉案财物中的赃款赃物为特定物，则可以和债务人财产相剥离，刑事被害人可依据《最高人民法院关于刑事裁判涉财产部分执行的若干规定》的“发还”的形式直接受偿。若涉案财物中的赃款赃物为非特定物，则宜根据《最高人民法院关于依法审理和执行被风险处置证券公司相关案件的通知》，追缴赃款赃物的判决应当中止执行，刑事被害人通过在破产程序中申报债权的方式实现救济。值得注意的是，若作为特定物的赃款赃物已被销赃或进行了转化，那么能够确定的被转化物或转化份额也应通过“发还”或“赔偿”的形式返还给被害人，而不必要让被害人在破产程序中另行申报债权。

3.2.2. 破产债权计息、滞纳金、迟延履行金处置机制

结合当前法律规定及司法实践，是否对破产申请前的债权停止计息，应当严格遵循法律规范，将破产申请作为分割线，对已经进行破产申请后的债权按照破产法的法律规范进行停止计息是有法律依据的，也符合破产法的救济功能。对于尚未进入破产申请前的利息应该计算，在破产追求救济与商事追求交易之间找到法律的平衡。

关于滞纳金、迟延履行利息的性质，本文观点更偏向于惩罚性特征。综合考量其惩罚性特征及破产清偿的效果，应将迟延履行期间产生的利息列入破产债权劣后顺序进行清偿，让步于普通破产债权受偿，并且适用民间借贷的法律规定计算利息，以保障全体债权人公平受偿。《德国破产法》第39条第1款的规定自破产程序启动时，破产债权产生的利息如贷款利息、迟延履行金为后顺位债权。因此，本文认为，可借鉴《德国破产法》的相关规定，将滞纳金、迟延履行期间的利息纳入破产债权中的劣后债权予以清偿。

3.3. 建立涉刑破产债权明晰的清偿顺位

鉴于破产案件的多样性和复杂性，可以试图探索具体问题具体分析灵活的破产清偿顺位模式，打破

“先刑后民”的传统理念，以最大化实现破产法救济性功能。

3.3.1. 刑事破产债权是否有区别优先

在破产程序中，破产企业既是刑事受害人的债务人，也是民事债权人的债务人，因此刑事被害人应与民事债权人同等作为债权人受偿。但本文认为民事债权是基于平等主体双方意思自治而产生，刑事受害人通常因被欺骗而违背其真实意思表示，在破产企业宣告破产时，受到伤害更深。出于对刑事受害人的救济和社会的稳定性考量，涉刑破产债权可有区别优先。但在不能剥离涉案财产和破产财产的情况下，对融资利益相关人和一般债权人按同一顺序进行清偿更为合适。

3.3.2. 刑事追缴退赔的债权纳入现行的破产清偿顺位

为保障破产债权人平等受偿，且综合考量社会的稳定性和司法的公平公正，应将刑事追缴退赔的债权纳入破产债权。但其清偿顺位应和已有破产债权予以对比分析后确认。首先，和别除权相比较，别除权本质为物权，物权优先于债权是民法的基本原则，因此，别除权应当优先于刑事退赔追缴的债权。其次，和职工债权相比较，职工债权涉及民生基础问题而具有当然优先性，因此，职工债权应优先于刑事追缴退赔的债权。再次，和税收债权相比较，刑事追缴退赔形成的债权本质上属于私法债权，税收债权属于公法债权。《破产会议纪要》中规定，私法债权应当优先于公法债权，因此，刑事追缴退赔债权应优先于税收债权。综上，刑事追缴退赔形成的债权清偿顺位应让步于别除权和职工债权，且优先于税收债权的顺位。

结合上文，以得出当前最合理的破产债权清偿顺序。第一顺位应是破产费用和共益性债务；第二顺位应是职工债权；第三顺位应是破产企业欠缴的职工债权以外的社会保险费用和破产人所欠的税款；第四顺位应是刑事退赔和其他民事债权；第五顺位应是在全额清偿上述债权后仍有剩余部分，用于清偿刑事判决中财产刑，诸如罚金、没收财产等。

参考文献

- [1] 夏正芳. 企业破产涉刑民交叉问题研究——以涉非法吸收公众存款罪为例[EB/OL]. <https://mp.weixin.qq.com/s/NjSqzQPK5XrhkebvNWmykQ>, 2016-11-12.
- [2] 陈少青. 刑民交叉实体问题的解决路径——“法律效果论”之展开[J]. 法学研究, 2020, 42(4): 73-91.
- [3] 邵军, 王莹莹. 刑民交叉案件解决的系统方法研究[J]. 河北科技大学学报(社会科学版), 2021, 21(4): 50-56.
- [4] [德]乌尔里希·福尔斯特. 德国破产法[M]. 张宇晖, 译. 北京: 中国法制出版社, 2020: 249.