

东星航空破产案法律问题研究

张 杰*

摘要:东星航空破产案件是我国《企业破产法》颁布以来,首例跨境航空破产案件,引起国内债权人和社会舆论的高度关注。该案涉及跨境破产管辖权、解除租赁合同租金损失、租赁飞机、发动机维修保养金、飞行员流动价值补偿、破产重整、飞机留置权等相关法律问题。

关键词:东星航空 破产法 破产清算

一、前 言

东星航空有限公司破产案是我国《企业破产法》颁布以来,具有较大社会影响的案件,对于完善我国企业破产法和航空业市场营运具有重要意义,主要体现在:第一,该案是我国《企业破产法》颁布以来,首例跨境航空公司破产案。世界最大的飞机

* 武汉大学法学院博士研究生,湖北山河律师事务所主任。

租赁企业通用电气商业航空服务有限公司^①及其下属天穹航空贸易有限公司、艾特尔飞机租赁有限公司(在爱尔兰注册的企业法人)向中国湖北省武汉市中级人民法院(以下简称武汉中院)申请中国企业法人东星航空有限公司(以下简称东星航空)破产清算。第二,该案引起了国内外债权人和社会舆论的高度关注。该案的债权人涉及通用电气商业航空服务有限公司、法国空中客车公司、ILFC 爱尔兰有限公司以及 CFM 公司等国际著名航空企业;我国民用航空局、中国航空油料公司以及广州白云国际机场等 20 余家机场。中国驻美大使馆周文重大使曾多次致函湖北省和武汉市政府对该案表示高度关注。在该案审理中,中国航空油料公司、华南蓝天航空油料公司、广州白云国际机场、湖北东星集团等 12 家债权人和出资人向武汉中院申请破产重整。东星航空破产案引起了国内外媒体的高度关注,《南方周末》、《法制日报》、《新京报》、《第一财经》、《长江日报》等报社以及网络进行了跟踪报道,并就东星航空应否重整问题展开了论战。第三,该案引起了我国破产法专家和最高人民法院的重视。我国著名破产法专家王保树、王卫国、李永军和王新欣教授就东星航空重整问题发表了专家意见。最高人民法院两次听取湖北省高级人民法院(以下简称湖北高院)、武汉中院对该案的审理汇报。在案件审理中,最高人民法院派员到湖北高院和武汉中院就该案相关法律问题进行调研。第四,该案涉及诸多复杂法律问题,如跨境破产案件管辖权问题、解除租赁合同租金损失问题、飞行员流动价值补偿、破产重整以及飞机留置权等复杂法律问题,且存在诸多法律漏洞,对上述问题的深入研究,为完善我国破产立法和规范航空企业破产提供经典案例。

二、基本案情

东星航空成立于 2005 年 12 月 22 日,注册资本为 30,600 万元,住

^① 通用电气商业航空服务有限公司是美国通用电气旗下经营民用飞机融资和租赁的金融公司,拥有和管理 1800 架飞机,23 个办事处和超过 75 个国家的 245 家客户提供飞机租赁服务。

所地为武汉市黄陂区天河街,法定代表人汪彦锟,经营范围为湖北省内航空客货邮运输业务及其他国内航空客货邮运输业务。东星航空在册员工共有 1380 人,其中飞行员 86 人。

2009 年 3 月 10 日,GE Commercial Aviation Services Limited(通用电气商业航空服务有限公司)、Celestial Aviation Trading 1 Limited(天穹航空贸易第一有限公司)、Celestial Aviation Trading 2 Limited(天穹航空贸易第二有限公司)、Celestial Aviation Trading 3 Limited(天穹航空贸易第三有限公司)、Altair Aircraft Leasing Limited(艾特尔飞机租赁有限公司)和 Celestial Aviation Trading 6 Limited(天穹航空贸易第六有限公司)(上述 6 家公司以下简称为 GECAS 公司)以东星航空公司无力偿还其到期债务人民币 74,121,565.74 元,且明显缺乏清偿能力为由,向武汉中院申请其破产清算。武汉中院于 2009 年 3 月 30 日做出(2009)武民商破字第 4-1 号《民事裁定书》裁定受理该案。同日,武汉中院指定东星航空清算组为东星航空公司破产管理人。破产管理人确立后,接管了东星航空公司全部资产,并委托中介机构完成了对东星航空公司破产债权、债务的申报登记、核实、财产清收及财产的审计、评估工作。

2009 年 8 月 25 日,武汉众环会计师事务所出具众环审字(2009)750 号审计报告,该报告确认,截至 2009 年 3 月 31 日,东星航空的资产总额为 399,849,319.80 元,负债总额为 1,076,041,453.40 元,净资产为 -676,192,133.60 元,东星航空公司已资不抵债,无力清偿到期债务。

在本案审理期间,中国航空油料有限责任公司等 10 家债权人和出资人武汉东星国际旅行社有限公司(以下简称东星国旅)向武汉中院提起重整申请,但均因其申请不符合法律规定而被武汉中院及湖北高院裁定不予受理。湖北东星集团有限公司(以下简称东星集团)虽提起重整申请并提交重整草案,但因其缺乏资金能力、重整草案不具备可行性以及东星航空不具备重整事实基础,武汉中院(2009)武民商破字第 4-19 号民事裁定依法驳回其重整申请。武汉中院 2009 年 8 月 26 日(2009)武民商破字第 4-20 号民事裁定宣告东星航空破产还债。

2009 年 9 月 14 日,东星航空第一、二次债权人大会召开,《破产财产变价方案》得到债权人大会的表决通过。2010 年 4 月 29 日,东星航空第三次债权人会议召开,经债权人大会表决,《东星航空破产财产分

配方案》获得通过。此后,破产管理人进行了两次财产分配。第一次财产分配的情况为:截至2010年4月27日,东星航空可供分配的破产财产总额为228,903,345.98元,扣除需支付的破产费用6,831,375.00元后,余额为216,203,345.98元。参与第一次破产财产分配的债权合计为979,317,020.32元,其中普通债权869,367,548.74元。东星航空第一次破产财产分配中普通债权分配比例为13.68%。第二次破产财产分配的情况:截至2010年10月27日,东星航空公司破产财产第二次可供分配的财产总额为14,868,182.34元,扣除需支付的破产费用946,500元后,余额为13,921,682.34元。第二次破产财产分配中认定的普通债权额为869,353,779.74元,东星航空第二次破产财产分配中普通债权分配比例为1.60%。

2010年12月23日,武汉中院(2009)武民商字第4-38号民事裁定书裁定终结东星航空破产清算程序。

2010年4月9日,武汉中院认定东星航空实际控制人兰世立构成逃避追缴欠税罪,判处有期徒刑四年。

三、主要法律问题研究

(一) 跨境破产案件管辖权问题

本案存在中国法院对该案有无管辖权;GECAS公司与东星航空在租赁合同中约定的争议管辖地为英国法院或伦敦仲裁院或香港仲裁中心,与中国法院受理破产案有无冲突;该案应否适用中国法律审理的法律问题。

笔者认为,本案的破产申请人GECAS公司系爱尔兰注册的境外公司,其主体为涉外主体,而东星航空为中国湖北省武汉市注册的企业,故本案为跨境破产案。中国法院对该案拥有管辖权,GECAS公司与东星航空在租赁合同中约定的争议管辖地与中国法院管辖该案并无冲突,且应适用我国《企业破产法》审理。理由如下:第一,根据国际私法理论,对破产案件拥有管辖权的法院应当是在经济意义上与债务人“最密切联系的法院”。综合各国的立法与实践,在确定跨境破产案件

管辖权方面,一般有以下几种原则:以“属地”为基础的管辖原则(以营业所在地、以住所地、以财产所在地、以本地有经营活动)、以“属人”为基础的管辖原则、以“当事人意愿”为基础的管辖原则。^②就本案而言,我国法院拥有管辖权,因为破产企业的营业地和住所地在中国、租赁飞机和债务人资产在中国,完全符合国际私法所要求的“最密切联系法院”原则。第二,东星航空在租赁飞机、发动机合同中与 GECAS 公司约定的英国法院或伦敦仲裁院或我国香港仲裁中心管辖,属双方当事人自行约定的争议解决方式,是当事人意思自治的体现,但企业破产是对丧失清偿能力的债务人,强制清算其全部财产,公平清偿全体债权人的法律行为,只要债务人达到我国《企业破产法》所规定的“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”条件,债权人、债务人均可申请我国法院宣告破产,不受合同管辖条款的约束。第三,就本案的法律适用问题,依国际惯例,程序法一般适用法院地法,不适用其他国家的程序规则,这是司法主权的必然反映。^③但对于跨境破产中的所有问题都适用法院地法既不现实,也缺乏合理性,它可能产生损害当事人合理的法律预期,影响案件公平审理等消极后果。^④戴赛和莫里斯就认为,尽管对于某项债权是否存在需要适用原债权自身的准据法,如果权利的获得是依受外国法支配的合同产生的,则该权利有关的问题应适用合同准据法,但关于债权人对破产财产的分配及债权间的清偿顺序,如系在英国破产,则应适用英国法的有关规定。威希尔和诺斯、沃尔夫等也持此观点。1993 年北欧《破产法公约》规定了同样原则,1990 年《欧洲理事会公约》第 10 条和 1995 年《欧洲联盟公约》第 4 条第 2 款也作了同样的规定。^⑤故笔者认为,我国法院受理该案后,应根据最密切联系的国际私法原则,破产程序以及破产法规定的实体问题处理应适用我国《企业破产法》。GECAS 公司以及其

② 王晓琼:《跨境破产中的法律冲突问题研究》,北京大学出版社 2008 年版,第 29 - 46 页。

③ 石静邈:《跨国破产的法律问题研究》,武汉大学出版社 1999 年版,第 88 页。

④ 张玲:《跨境破产的国际合作——国际私法的视角》,法律出版社 2007 年版,第 71 页。

⑤ 韩德培主编:《国际私法新论》,武汉大学出版社 1997 年版,第 392 页。

他境外公司与管理人发生合同纠纷,GECAS公司以及其他境外公司有权依据合同所约定的仲裁管辖条款,向境外仲裁机构申请仲裁或向我国受理破产申请的法院提起诉讼,所适用的法律应为合同所约定的准据法英国法律。^⑥

(二)解除租赁合同租金损失问题

东星航空于2006年1月14日与GECAS公司签订了租赁9架空中客机的《飞机租赁通用条款协议》和《单架飞机租赁协议》;2007年3月14日东星航空与GECAS公司签订了租赁1台飞机发动机的《发动机通用条款协议》和《发动机租赁协议》。上述租赁合同的期限均为10年。后GECAS公司根据飞机和发动机租赁合同将9架空中客车飞机和1台飞机发动机租赁给东星航空使用。2009年4月7日,破产管理人根据我国《企业破产法》第18条的规定,书面通知GECAS公司解除飞机、发动机租赁合同。GECAS公司就租赁合同解除后的损失向管理人申报债权283,068,558.58元,即自2009年4月7日至合同到期日约8年的租金。

笔者认为,GECAS公司要求尚余8年期间租金虽不合理,但管理人解除租赁合同后,出租人因合同解除所产生的租金损害如何计算则是管理人必须解决的问题。我国《企业破产法》第53条规定:“管理人或者债务人依照本法规定解除合同的,对方当事人以因合同解除所产生的损害赔偿请求权申报债权。”但问题是如何界定“因合同解除所产生的损害赔偿”,对此管理人存在两种不同的观点,第一种观点认为:GECAS公司的损害赔偿应为收到管理人解除租赁合同通知之日起至实际取回飞机、发动机之日期间的租金损失;第二种观点认为:除以上租金损失外,还应包括GECAS公司转租飞机、发动机期间的租金损失和因转租而造成的租金差额。笔者认为,一是GECAS公司因租赁合同解除受到的损害,应为实际发生的损害,尚余8年租金不应包括在内。因为破产法特别规定管理人有权解除债务人未履行的合同权利,目的

^⑥ 东星航空与GECAS公司签订的《飞机租赁通用条款协议》、《单架飞机租赁协议》、《发动机通用条款协议》和《发动机租赁协议》均约定争议解决所适用的法律为英国法。按照国际私法的合同自体法理论,如果当事人明确选择了合同所适用的法律,则应将他们所选择的法律作为合同的准据法。(徐冬根:《国际私法》,北京大学出版社2009年版,第313页。)

就是要减轻债务人负担,保护全体债权人和债务人利益。^⑦ 满足某一债权人合同可得利益,有失公平。我国《企业破产法》第46条规定:“未到期的债权,在破产申请受理时视为到期。附利息的债权至破产申请受理时起停止计息。”体现了减轻债务人负担的精神。二是应以租赁合同解除而直接引发的损害赔偿为限。管理人与GECAS公司解除租赁合同而造成的租金损失应为直接损失,解除租赁合同以外的其他原因造成的损害不应作为破产债权。^⑧ GECAS公司在租赁合同解除后,因转租而造成的租金差额不应作为直接损失。但GECAS公司在转租期间,所造成的租金损失应进行合理的损害赔偿。故笔者认为,GECAS公司在租赁合同被管理人解除后其租金损失计算为:自收到管理人解除合同通知日起至GECAS公司取回飞机、发动机再转租给其他航空公司之日止(合理期限,如三个月)期限的租金。

关于GECAS公司因管理人解除飞机、发动机租赁合同而造成的损害赔偿,管理人实际的操作为:自收到管理人解除合同通知日起至管理人同意GECAS公司取回东星航空租赁的飞机和发动机之日止(2009年4月8日~4月29日)期间利息。

笔者认为,关于租赁合同解除后租金损失计算问题尚属我国破产法存在的法律漏洞,应予以弥补。可借鉴美国学者关于企业破产后所涉租约和待履行合同处理的学术意见^⑨以及美国《破产法》第365条的规定,即出租人基于所有权获得的赔偿,数额上不能超过一定限度。具体而言,损害赔偿数额不得超过一年的租金,或剩余租期的15%的租金,以高者为准。

(三) 租赁飞机、发动机维修保养金问题

东星航空截至2009年1月已累计向GECAS公司支付了飞机、发动机维修保养储备金折合人民币108,779,362元。由于尚未到保修期,该笔资金能否作为东星航空的破产财产收回,在案件审理中存在不

^⑦ 李国光主编:《新企业破产法条文释义》,人民法院出版社2008年版,第324-325页。

^⑧ 范健、王建文:《破产法》,法律出版社2009年版,第180页。

^⑨ 大卫·爱泼斯坦、史蒂夫·H. 尼克勒斯、詹姆斯·J. 怀特:《美国破产法》,韩长印译,中国政法大学出版社2003年版,第223-271页。

同的观点。

根据国际航空租赁惯例,维修保养储备金是由承租人依据租赁合同定期支付的资金,用于支付维修保养飞机、发动机的费用。其承担有两种选择:一种是航空公司承担;另一种是航空公司不承担。何种选择以及费用应由双方当事人在商务谈判中商定。在需要设立此种储备金账户时,通常是对发动机、辅助能源部分、起落架和机身检查的维修保养储备金分别设立。发动机维修保养储备金账户通常还要细分为用于更换限制使用期限部件的账户和用于发动机整修的账户。^⑩

关于飞机、发动机维修保养储备金性质问题主要存在两种不同主张:一种观点认为,飞机、发动机维修保养期限未到,该笔资金应属东星航空破产财产,GECAS公司应返还;另一种观点认为,该笔资金属于租金性质,《飞机租赁通用条款协议》有明确约定,该笔资金GECAS公司不应返还。

笔者持第二种观点,理由为:一是《飞机租赁通用条款协议》第5.4条^⑪约定了如果发生损失事件返还维修储备金的事项,而本案未发生损失事件;第7.2条^⑫对非损失事件返还维修储备金设立了未发生任

^⑩ 章连标等:《民用飞机租赁》,中国民航出版社2005年版,第139-141页。

^⑪ 《飞机租赁通用条款协议》第5.4条“如果根据租赁协议,承租人按要求支付增补款,承租人将按照单架飞机租赁协议中确定的比率就租期内的每一日历年(或其部分)于该月结束后的第15日向出租人支付增补款,但是租期内最后一期的增补款应于租期期满日支付。如果发生损失事件并且(i)出租人已经收到协议价值,且(ii)承租人根据租赁协议或根据任何其他协议不存在其他任何到期应付款项,则出租人应向承租人返还,根据第7.2条未被提取或分担的任何金额的增补款”。

^⑫ 《飞机租赁通用条款协议》第7.2条“如果承租人必须根据租赁协议的规定支付增补款,则在未发生任何违约事件并持续的前提下,出租人将在飞机的维修开始后的6个月之内并且租期期满日或出租人和承租人(双方均应合理行事)就已完成的任何商定的维修确定的更晚日期(不超过6个月)之前,在收到令出租人合理满意的证明维修人进行的以下维修工作的发票及其他文件之后立即向承租人支付下列款项一分摊飞机维修费用”。在附件一《定义—第一部分》将损失事件定义为“就飞机(就本定义而言,包括机身)而言,是指:(a)实际的、推定的、协议的、安排的或约定的飞机全损;(b)飞机的损坏使其不具有进行修理的经济价值,或者因任何其他原因而永久的不适于正常使用;(c)登记国政府或任何其他有权机关征收飞机或以其他方式强制取得飞机的所有权;或(d)飞机被劫持、盗窃、没收、扣留或者征用(i)连续超过30天(或在登记国征用的情形下,超过129天);(ii)如果短于前述时间,该情况延续至租期期满日”。

何违约事件并持续的前提,但东星航空公司自2008年年末开始拖欠租金。二是根据国际航空租赁的惯例,租赁飞机的维修储备金可以由出租人根据承租人维修支出进行返还,但不存在剩余款项退还问题。三是东星航空所签订飞机、发动机租赁合同并未出现大修储备金或维修保养储备金的概念,而是适用增补款的概念,在通用合同附件一中将增补款定义为“针对机身增补款、发动机增补款、发动机寿件增补款、辅助动力装置增补款和起落架增补款中的每一项而言(如适用),租赁协议项下的全部应付款项”,故维修储备金的性质应属承租人支付给出租人的费用,等同于租金,用于飞机的大修,其所有权归GECAS公司所有,东星航空破产管理人无权要求其返还。管理人对租赁飞机、发动机维修储备金问题的处理采取了第二种观点,即未要求GECAS公司返还。

(四) 飞行员流动价值补偿问题

东星航空在册人员共1380人,其中飞行员86人(在职飞行员68人;未飞18人)。东星航空为招录、培训飞行员支付了巨额成本,体现在招录费计9,263.2035万元和培训费计4,838.9424万元共计14,102.1459万元。东星航空公司破产后,关于管理人分流飞行员是否向接收的航空公司收取补偿费,作为破产财产问题引发了激烈争议,主要分为两种观点:

第一种观点认为,管理人无权要求接收飞行员的航空公司或飞行员本人支付原引进费用(包括培养费用)。其理由为:飞行员被引进系东星航空的经营行为,并非与飞行员之间的债权债务关系;引进飞行员的资金支出已进入公司财务损益,并非应收账款;东星航空公司破产系公司经营不善,与飞行员履行劳动合同无关;根据我国《劳动合同法》第44条之规定,企业宣告破产后,企业与劳动者劳动关系自动终止。

第二种观点认为,根据公平原则和飞行员的特殊价值,破产管理人有权要求接收飞行员的航空公司或飞行员本人支付原引进费用(包括培养费用)。其理由为:

(1)中国民用航空总局、人事部、劳动和社会保障部、国务院国有资产监督管理委员会、国务院法制办公室2005年发布的《关于规范飞行人员流动管理保证民航飞行队伍稳定的意见》(以下简称五部委文

件)第1条规定:“对招用其他航空运输企业在职飞行人员的,应当与飞行人员和其所在单位进行协商,达成一致后,方可办理有关手续。并根据现行航空运输企业招收录用培训飞行人员的实际费用情况,参照70万~210万元的标准向原单位支付费用。对未与原用人单位终止或解除劳动合同的飞行人员,不得建立新的劳动关系、签订劳动合同。”^⑬(《民航华东地区飞行人员流动管理办法》也有类似规定)可见,五部委文件,明确承认飞行员乃是民航公司重要的资源,并认可民航公司为培养一名飞行员会耗费巨额成本,新聘用单位需对原航空公司予以补偿。

(2)飞行人员在我国属稀缺人才,其数量呈明显的求大于供趋势,东星航空的飞行员从东星离职后,将会顺利地找到新的航空公司。如无偿分流飞行员,飞行员将会从新的航空公司得到巨额转让费和安家费,这对债权人来讲是极不公平的,将会严重损害其利益。

(3)《破产法》与《劳动合同法》均规定,企业被申请破产后,应按法定清偿顺序优先保护职工合法权益。但该规定与东星航空被申请破产后向第三方公司收取“转会费”并不冲突。前一行为的目的,乃是为了保护职工合法权益,后者的目的则是维护破产企业及债权人合法权益,两者分属不同的法律关系,相互并不矛盾,可同时得到适用。故在破产期间,管理人有权利也有义务为本公司飞行员寻找新的航空公司并收取分流补偿款,并不悖现有法律的明文规定。

笔者持第二种观点,且曾向新加坡、英国律师咨询,他们持第一种观点,认为飞行员如在劳动合同履行中无过错,航空公司破产后,管理人无权向飞行员追索引进费用。但新加坡、英国飞行员的培训费用由飞行员自己承担。

笔者认为,根据我国现行《劳动法》、《劳动合同法》以及《企业破产法》的规定,尚无支持第二种观点的依据,也与当前我国企业破产职工安置的惯行做法相悖。但该问题随着我国企业破产实践的不断丰富,特殊人才分流补偿问题将会越来越突出,我国企业应完善破产立法和破产司法解释,对此法律问题应予以明确。

破产管理人在该法律问题的处理上,采纳了第二种观点,参照民航

^⑬ 黄卉主编:《航空法律汇编》,法律出版社2009年版,第414-416页。

总局等五部委文件,并结合市场行情,确定飞行员流动补偿标准为:副驾驶:100万元/人,机长:210万元/人。如果实际成本低于该标准的,按实际成本执行;对个别技术水平差、年龄偏大、航空公司不愿接收的飞行员再适当下调10%~15%。管理人共收回飞行员流动补偿款9264万余元。

(五) 破产重整问题

2009年4月8日~5月8日,中航油、郑州新郑机场等10家债权人;2009年6月22日、8月11日,东星国旅、东星集团等出资人分别向武汉中院提出东星航空破产重整申请。2009年7月11日~12日,武汉中院认为东星国旅破产重整申请没有经过其股东会的决议,不能代表东星国旅的股东意志,对其破产重整申请不予受理;认为东星集团缺乏重整的资金能力,缺乏债权人同意将其债权转为股权证明,重整方案不具备可操作性,驳回其破产重整申请;根据《企业破产法》第70条第1款规定认为,中航油、郑州新郑机场等债权人不具备申请重整的主体资格,对其重整申请不予受理。后上述出资人、债权人均向湖北高院提起上诉,湖北高院经审理驳回上述出资人、债权人上诉,但湖北高院裁定撤销武汉中院驳回东星集团重整申请的裁定书,裁定武汉中院立案受理。2009年8月25日,武汉中院认为东星集团缺乏重整的资金能力,不符合重整的条件,裁定驳回东星集团的重整申请。2009年8月26日,武汉中院(2009)武民商破字第4-20号《民事裁定书》裁定宣告东星航空破产清算。

关于本案的破产重整问题主要存在两个法律问题,即在人民法院已受理部分债权人破产申请的情况下,其他债权人能否有权申请破产重整?人民法院裁定受理破产重整的条件是什么?

关于第一个问题,学术界存在两种截然不同的观点,第一种观点认为:其他债权人有权提起重整申请。理由如下:第一,《企业破产法》第2条规定:“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。”第7条第1、2款规定:“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。”因此,只要债务人具有破产法第2条规定的情况即已经或可能发生破产原因,无论债务人还是债权人均可以提出重整申请,立法并没有对债权人提出重整申请的期间作限制。第二,《企业破产法》第70条规定:“债务人或者债权人可以依照本法规定,直接向人民法院申请对债务人进行重整。债权人申请对债务人进行破产清算的,在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前,债务人或者出资额占债务人注册资本十分之一以上的出资人,可以向人民法院申请重整。”该条款规定的目的在于明确:在人民法院受理债权人的破产清算申请,管理人已经接管债务人企业,债务人及其股东的相关权利行使已受到实质性限制的情况下,为了倡导重整而规定债务人及其出资人仍然有权申请债务人重整。该条款的立法目的并不涉及债权人在此情况下有无申请重整权问题,更不是要限制或者剥夺在此情形下债权人申请重整的权利。第三,债权人直接申请重整(初始申请重整)与在破产案件受理后申请重整(后续申请重整),两者的实质条件并没有任何不同。对于后续重整的申请而言,虽然此时已有部分债权人申请了破产清算,但由于在对债务人宣告破产之前,债务人企业的法律地位和实际情况并没有发生根本性改变,因此,只要申请人的申请符合破产法第2条的实体规定以及第8条关于形式方面的要求,人民法院就应当依法予以受理。每一债权人的重整申请权是独立的,不因其他债权人行使破产申请权而受到限制或者丧失。第四,《最高人民法院关于〈中华人民共和国企业破产法〉施行时尚未审结的企业破产案件适用法律若干问题的规定》第1、2条规定,债权人申请破产清算的案件,债权人于债务人被宣告破产前提出重整申请,且符合企业破产法关于债权人直接向人民法院申请重整的规定,人民法院应予以受理。虽然该规定适用于企业破产法施行前尚未审结的企业破产案件,但在债权人提出的破产清算申请受理后,人民法院仍可以受理其他债权人提出的重整申请,是司法解释明确承认的原则。^⑭

^⑭ 王保树、王卫国、李永军、王新欣:《关于中航油申请东星航空破产重整案专家论证意见书》,第2、3页。

第二种观点认为,其他债权人无权提起重整申请。理由如下:第一,破产和解、破产重整与破产清算为我国破产法设立的三种并行不悖的法律制度。不同申请人同时提出有关债务人的重整、和解或者破产清算申请发生冲突时,申请人应自行协商确定具体的破产程序。协商不成的,由人民法院视案件情况决定。武汉中院已根据东星航空的实际情况确定选择破产清算程序,部分债权人申请破产重整的主体资格已经受到限制。^⑮ 第二,虽然《企业破产法》第70条第1款规定:“债务人或者债权人可以依照本法规定,直接向人民法院申请对债务人重整。”但该法第2款明确规定:“债权人申请对债务人进行破产清算的,在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前,债务人或者出资额占债务人注册资本十分之一以上的出资人,可以向人民法院申请重整。”据此,在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前,只有债务人或者出资人具有申请重整的主体资格。中国政法大学王卫国教授认为,根据重整申请提出的时间,可以将重整申请分为初始申请和后续申请。其中初始申请是在人民法院受理破产申请以前提出的对债务人适用重整程序的最初申请,后续重整申请是在人民法院已经受理对债务人适用清算程序的申请后、破产宣告前提出申请。初始重整申请的申请人仅为债权人和债务人;后续重整申请的申请权人为债务人或者出资额占债务人注册资本1/10以上的出资人。^⑯ 南京大学范健教授、王建文教授认为,在债权人提出破产申请时,基于其与债务人可直接选择破产重整程序的相同原因,法律也不允许在其提出破产清算申请后又提出破产重整。^⑰ 从破产重整申请权人的境外立法例来看,许多国家的重整制度或破产法都对债权人提出重整程序有限制性条件。^⑱ 《德国破产法》第218条第1款“破产管理人和债务人有权向破产法院提交重整计划。债务人可以将重整计划与开始破产程序的申请一并提交。对在结算期日之后才到达法院的重整计划不予考虑。”^⑲ 德国申请重整程

^⑮ 湖北高院[2009]鄂民二终字第00080号《民事裁定书》。

^⑯ 王卫国:《破产法精义》,法律出版社2007年版,第201-205页。

^⑰ 范健、王建文:《破产法》,法律出版社2009年版,第209页。

^⑱ 李永军:《破产法律制度》,中国法制出版社2000年版,第432页。

^⑲ 李飞主编:《当代外国破产法》,中国法制出版社2006年版,第85页。

序的申请人限定为债务人与破产管理人。第三,《企业破产法》第2、7条是规定重整的基本条件,而第70条第2款是对后续重整的规定,两者并不矛盾,因为即使后续重整也应符合第2、7条的基本条件。而第70条第2款以明确规定在债权人申请破产清算的前提下,有权申请重整的只能是债务人或者出资额占债务人注册资本1/10以上的出资人。对于第70条的理解不应割裂开来,第1款“债务人或者债权人可以依照本法规定,直接向人民法院申请对债务人进行重整。”即赋予债权人和债务人直接申请重整的权利,但第2款“债权人申请对债务人进行破产清算的,在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前,债务人或者出资额占债务人注册资本十分之一以上的出资人,可以向人民法院申请重整。”则特别规定,在“债权人申请对债务人进行破产清算的,在人民法院受理破产申请后、宣告债务人破产前”只能由债务人和出资人申请重整,其目的在于已有债权人申请破产清算,如再同意其他债权人申请重整,则会出现在不同破产程序之间作不必要的转换。^②笔者持第二种观点。

需指出的是,2005年4月1日,民航总局颁布的第148号《国内投资民用航空业规定(试行)》第8条规定:民用机场、航空燃油销售储运加注企业、计算机定座系统服务企业及其关联企业,不得投资公共航空运输企业,申请重整的10家债权人对东星航空重整属于对公共航空运输企业的投资行为,其申请破产重整的主体不适格。

关于第二个问题,在破产实践中也存在两种不同观点。第一种观点认为,只要债务人符合破产基本条件,人民法院就应当裁定重整而无须在申请重整时提交重整计划草案或方案。其理由为:一是企业破产法没有要求申请重整时需要提交重整计划草案或重整方案。《企业破产法》第71条规定:“人民法院经审查认为重整申请符合本法规定的,应该裁定债务人重整。”此处的“本法规定”指的是破产法对重整的实质要件和形式要件的规定。实质要件是指债务人是否已经或可能发生破产原因;形式要件是指申请符合破产法第8条的规定,提交了破产申请书和有关证据,破产申请书载明了申请人、被申请人的基本情况、申

^② 范健、王建文:《破产法》,法律出版社2009年版,第209页。

请目的、申请的事实和理由等事项。二是根据破产立法原则,只要债务人有重整的可能性,就应该给其重整机会。《企业破产法》第79条规定,重整计划草案是在裁定受理重整申请之日起六个月或者更长的时间内经债权人、债务人等各方利益主体在协商妥协的基础上制定的。重整方案是否可行是由债权人、股东等相关利益人通过分组表决决定的。只要不存在明显不可能重整的情形,人民法院就应当受理当事人的重整申请。提交重整方案,不是受理重整申请的必要条件。^①

第二种观点认为,因重整程序是以暂时牺牲债权人的利益为代价,达到最终维护社会整体利益的目的,这种企业拯救制度的整治力度大、费用高,^②故人民法院应审查重整的基础和重整的计划,判断是否具备重整希望。如果重整不具备客观基础和计划不具有操作性,将会造成债权人和债务人更大的无谓损失。其理由为:一是《企业破产法》第71条所规定的人民法院对重整的审查内容包括形式审查和实质审查,形式审查主要为申请主体是否适格、申请书是否符合法律要求等。实质审查主要为向政府有关部门、其他有关机关和有关人员调查情况、征询意见、召开论证会等,目的是确认债务人是否存在重整原因,有无重建希望。^③并非仅指破产申请书和有关证据。二是我国破产法没有将“具备重建希望”作为要件,与国际惯例不符,但无希望挽救的债务人进入重整程序,除了浪费重整资源,扩大重整成本,降低债权人的清偿比例,延缓偿债期限以外,对债权人没有任何好处,这与重整程序的初衷是背道而驰的。人民法院在审查重整申请时,应当适当考虑债务人是否具“备重建希望”这一因素。对那些虽具备重整原因但不具备重整希望的债务人,应当从严把关,拒绝其进入重整程序。三是人民法院拒绝不具备重整希望的债务人进入重整程序,其基本的法律路径为:《企业破产法》第71条规定:“人民法院经审查认为重整申请符合本法规定的,应当裁定债务人重整,并予以公告。”言外之意,凡不符合本法规定的重整申请,应当裁定不予受理。“符合本法规定”是人民法院决

^① 王保树、王卫国、李永军、王新欣:《关于中航油申请东星航空破产重整案专家论证意见书》,第3、4页。

^② 王延川主编:《破产法理论与实务》,中国政法大学出版社2009年版,第53页。

^③ 王新欣:《破产法》,中国人民大学出版社2007年版,第348页。

定是否受理的关键。而《企业破产法》第2条第2款规定,“有明显丧失清偿能力可能的”企业才可以重整,债务人如果已经丧失清偿能力的,可以认为不符合本法第2条第2款的规定,可裁定不予受理。从而将不具备重建希望的债务人拒于重整大门之外。^②从其他立法例来看,我国台湾地区“公司法”第285条规定,法院可以选任对公司业务具有专门知识、经验而非利害关系人作为检查人,对公司业务、财务状况及资产评估;依公司业务、财务、资产及生产设备的分析,确定是否尚有重建更生的可能。关于东星航空破产重整申请审查问题,笔者持第二种观点。

部分债权人和出资人向武汉中院申请重整时,东星航空基本情况为:(1)负债巨大。截止到2009年6月30日,破产管理人共接受债权申报264笔,申报总金额58.63亿元,申报本金50.49亿元,申报违约金8.14亿元。已审查完毕的债权有197笔,已确认的债权总金额为8.30亿元,确认本金8.00亿元,确认违约金0.30亿元。(2)流动资产严重短缺。根据武汉众环会计师事务所出具的审计报告,截至2009年3月31日,东星航空资产总额为42,705.77万元,负债总额为100,698.71万元;净资产为:-57,992.93万元。(3)租赁飞机被取回。2009年4月28日,GECAS公司申请取回飞机及发动机,武汉中院于次日发出(2009)武民商破字第4号《通知》,同意GECAS等6家出租人向管理人行使取回权。管理人于同日通知GECAS公司,同意其取回飞机和发动机。(4)飞行员人才流失。东星航空飞行员86人,国航湖北分公司已招录了飞行员47人,到其他航空公司就业的飞行员4人。(5)航线和时刻资源流失。《中国民用航空国内航线经营许可规定》第18条规定:“空运企业应当确保核准经营许可航线的正常运营。凡核准经营许可后,60日内未安排航班或因空运企业自身原因航班执行率不足50%的,核准机关可以撤销其经营许可,且两年之内不再受理该空运企业就该航线或相关航线提出的经营许可申请。”《民航航班时刻管理暂行办法》第50条第1款规定:“航空公司连续4周末使用已取得的时刻

^② 吴庆宝、王建平主编:《破产案件裁判标准规范》,人民法院出版社2009年版,第273-274页。

且不主动归还,航班时刻协调机构将航季剩余时间的该时刻收回并放入时刻池。”东星航空已经达到航线、时刻取消条件。(6)重整资金投入巨大。东星航空重整启动资金约需3个亿,重整申请人无法保证资金来源。

(六)飞机留置权等问题

东星航空租赁的9架GECAS公司的飞机在停飞后,分别停留在武汉天河机场(4架)、广州白云机场(3架)、郑州新郑机场(2架)。2009年5月~11月19日,GECAS公司取回8架飞机,广州白云机场以东星航空拖欠其管理费为由留置了1架飞机。据悉GECAS公司现已取回了该架飞机,其与广州白云机场的损害赔偿诉讼尚在审理中。

关于机场能否以东星航空拖欠管理费而留置租赁飞机的问题,在该案审理中存在不同的观点。第一种观点认为,机场有权留置租赁飞机。其理由为:第一,飞机属于动产,只有法律明确做了特殊规定的部分才作为不动产进行管理,在没有法律明确规定的情形下,仍然应该作为动产进行处理。我国《物权法》第230条“债务人不履行到期债务,债权人可以留置已经合法占有的债务人的动产,并有权就该动产优先受偿”。虽未指明“债务人的动产”是否必须是“债务人所有的动产”,但《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第108条规定“债权人合法占有债务人交付的动产时,不知债务人无处分该动产的权利,债权人可以按照担保法第82条的规定行使留置权”,故在《物权法》生效后,担保法司法解释关于善意留置权的规定仍然得以适用。^⑤ 机场并不知东星航空的飞机系租赁,故可依法行使留置权。第二,全国人大常委会关于批准《移动设备国际利益公约》和《移动设备国际利益公约关于航空器设备特定问题的议定书》的决定明确规定“对《移动设备国际利益公约》第39条第1款(a)项声明:依照中华人民共和国法律优先于有担保的债权人的全部非约定权利或者利益无须登记即可优先于已经登记的国际利益,包括但不限于破产费用和共益债务请求权,职工工资,产生于该民用航空器被抵押、质押或

^⑤ 曹士兵:《中国担保制度与担保方法——根据物权法修订》,中国法制出版社2008年版,第352-353页。

留置之前的税款,援救该民用航空器的报酬请求权,保管维护该民用航空器的必须费用请求权等”。其中“保管维护该民用航空器的必须费用请求权”之规定,即为留置权应有之义。

第二种观点认为,机场无权留置租赁飞机。其理由为:第一,飞机属于出租人所有,该所有权从未改变,东星航空没有所有权,东星航空与出租人的租赁关系业已解除,飞机不属于东星公司的财产,也不是破产财产。除出租人之外的任何主体均无权对飞机进行任何处分。第二,留置权属于法定物权,必须依据法律规定的条件产生。《担保法》第82条规定:“本法所称留置,是指依照本法第84条的规定,债权人按照合同约定占有债务人的动产,债务人不按照合同约定的期限履行债务的,债权人有权依照本法规定留置该财产,以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。”因此,留置权成立的法定条件是债权人可以留置的财产须为债务人的动产。而飞机根本不属于债务人东星航空所有,机场依法根本不享有法定的留置权。第三,留置的飞机已根据国务院《民用航空器权利登记条例》、中国民航总局《民用航空器权利登记条例实施办法》^⑤的规定,办理了飞机所有权登记,且飞机上有明确的显示飞机系出租人所有的铭牌,机场作为民航领域的专业单位,可知道飞机不属于东星公司所有,因此,根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第108条规定“债权人合法占有债务人交付的动产时,不知债务人无处分该动产的权利,债权人可以按照担保法第82条的规定行使留置权”,机场不能在明知或应知飞机并非东星航空所有且东星航空无权处分飞机的情况下行使留置权,并非善意,故机场留置权不能成立,更无权对飞机进行处分。第四,被留置的飞机属于海关监管货物,根据我国《海关法》第37条明确规定:“海关监管货物,未经海关许可,不得开拆、提取、交付、发运、调换、改装、抵押、质押、留置、转让、更换标记、移作他用或者进行其他处置。”

就本案而言,笔者持第二种观点,理由为机场非善意和租赁飞机属于海关监管货物不得留置。

^⑤ 黄卉主编:《航空法律汇编》,法律出版社2009年版,第67-75页。

现就我国民用航空器留置权谈谈自己的学术浅见。第一,债权人可以对我国民用航空器行使留置权。我国1995年《民用航空法》第三章“航空器的权利”里没有规定留置权。但民用航空器属于动产,应受我国《物权法》、《担保法》的规制。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第108条规定,即使不是债务人所有的财产,债权人也可以通过善意取得留置。从法理上看,如果债务人未支付修理费、保管费等费用,债权人不能留置将对债权人不利;如不允许留置第三人所有的财产,则留置权发生以后,债务人可能伪造证据,对抗债权人;从国外立法例来看,大多国家承认留置权的对象也可以是他人所有的财产。^②第二,从国际航空条约来看,民用航空器上可以设置留置权。1933年在罗马签订的《统一有关预防性扣留航空器的某些规则的公约》规定了有关预防性扣留航空器的一些统一规则。预防性扣留是指所有依据私有权益,为了债权人或对航空器持有产权的所有人或其他人的利益,由司法机构或行政机关对航空器进行扣留的行为。这种扣留并不是根据经过一般诉讼程序所获得的立即生效的判决或根据与此相等方式所获得的任何占有航空器的权利,所以称为预防性扣留。1948年订于日内瓦的《国际承认航空器权利公约》(我国于1999年加入)中规定缔约各国承认:为担保偿付债务而协议设定的航空器抵押权、质权以及类似权利。虽然该公约没有明确承认航空器留置权,但该公约不妨碍承认缔约国法律规定的航空器权利,我们都可以得出这样的结论:《国际承认航空器权利公约》没有排除航空器留置权。^③全国人大常委会关于批准《移动设备国际利益公约》和《移动设备国际利益公约关于航空器设备特定问题的议定书》的决定规定“对《移动设备国际利益公约》第39条第1款(a)项声明表明在我国可以在民用航空器上成立留置权。第三,国外有成熟的民用航空器留置权立法例。目前美国的联邦成文法和部分州的成文法都对民用航空器占有或非占有留置权问题进行了专门规定。除美国联邦1958年民用航

^② 王利明:《物权法论》(修订二版),中国政法大学出版社2008年版,第434-436页。

^③ 陈程:“初论民用航空器留置权”,载《网络财富》2009年第1期。

空法以外,其 50 个州中有 19 个州对民用航空器留置权进行了规定,并且在实践中出现过有关案例。美国的相关立法除个别州将民用航空器留置权的留置权人限定为某个单一类型的主体外,体现出如下特点:(1)民用航空器的留置权人必须是为该民用航空器提供某种服务的主体。该种服务主要体现为维修和保管。(2)对民用航空器留置权的债务人没有做出明确的规定。只是将债务人指向了相关服务的相对方。维修服务提供者被各州公认为是资格行使民用航空器的留置权人。(3)美国行使民用航空器留置权的登记。有十余个州就民用航空器非占有留置权的登记问题做出了专门的规定。第四,在我国《民用航空法》应明确规定民用航空器的留置权。具体立法建议如下:第一,为民用航空器提修和停靠养护服务的债权人在债务人不履行相关义务时可以就其合法占有的民用航空器及其组件行使留置权。笔者认为,鉴于民运航空器运营事关公共利益,且民用航空器价值巨大,故留置权行使基于民航业的发展和交易的安全,民用航空器留置权的主体范围不应过大。就目前我国民航业发展状况,可将民用航空器留置权主体限定于民用航空器的建造人、修理人。第二,债权人行使留置权必须于维修服务结束后一定期间向国务院民航管理部门进行登记,并向该民用航空器留置权的债务人和航空器所有人发出通知。第三,民用航空器的优先权先于留置权受偿,留置权先于抵押权受偿。第四,规定民用航空器优先权的具体实现程序。^②

^② 郭玉军、陆寰:“美国民用航空器留置权问题研究”,载《华东政法大学学报》2010 年第 6 期。