

关于新破产法的适用范围的思考

邹海林

(中国社会科学院法学研究所,北京,100720)

摘要:我国现行破产法只适用于企业法人破产的规定,已不足以解决我国实践中大量债务不能清偿的问题,在设计灵活多样的程序制度的同时,新的破产法应当适用于自然人和企业法人。

关键词:破产法;破产程序;自然人;债务人

中图分类号:DF411.92 **文献标识码:**A **文章编号:**1000-0208(2002)03-017-04

如何启动破产程序,首先面临的问题是什么样的债务人可以适用破产程序。依照我国现行破产法的规定,只有企业法人可以适用破产程序。立法例上对债务人的范围之规定,是适用破产程序的条件。什么样的债务人可以适用破产程序,更具体地说应是,什么样的债务人可以适用破产程序中的清算程序、和解程序以及重整程序,在世界各国均有一定的限制。紧接着就会发生这样的问题,不同类型的债务人,在破产程序的适用上是否应当有所不同,有无必要设计不同的破产程序以适应不同的债务人。总体上说,并非所有的债务人均可以适用破产程序。在我国当前的法律体系下,这个问题似乎较为简单,只有企业法人能够适用破产程序。非企业法人负债不能清偿的,不能适用破产程序清理其与债权人之间的债权债务关系;自然人更不能依照破产程序清理其债务。但是,惟有企业法人可适用破产程序,似乎并不足以解决我国实践中大量的债务不能清偿的问题,破产程序的适用范围在实践上有扩张的必要。

在我国重新起草破产法的过程中,破产程序是否应当适用于企业法人以外的债务人,曾经引起了广泛的讨论,归纳起来有这样几种说法^[1]。

第一种意见认为,破产法应当适用于中国境内的所有企业法人和自然人。这种意见的理由主要有:(1)破产程序实质上为债务清偿不能时适用的强制还债程序,目的在于保障所有的债权人能够从债务人的财产中得到公平受偿;自然人和法人一样,同样面临不能偿还到期债务的问题,理应受破产法调整。(2)破产制度下的清偿程序、和解程序,可以使债务人摆脱债务讼累或者减轻债务负担,能给诚实而不幸的债务人一个重新开始事业并参与市场竞争的机会。如果破产法不适用于不能清偿的自然人,那么自然人无法享受适用破产程序的优势,更难以摆脱不能清偿债务的困境。(3)破产程序机制完善,适用于自然人,宜于债务清理,可以更充分有效地保护债权人的利益。(4)我国市场经济的发展,要求将自然人纳入破产法的适用范围;在现实生活中,存在许多不是法人的企业,如私营企业、个人合伙、个体工商户等营业实体,随着市场经济的发展,这些企业不能清偿债务的现象将会越来越多,需要法律对其债务清偿程序加以规范,以利于其在平等的条件下与企业法人展开竞争。

收稿日期:2002-05-15

作者简介:邹海林(1963—),男,四川省三台县人,中国社会科学院法学研究所研究员,法学博士。

第二种意见认为,破产法应当适用于在中国境内的所有企业法人,而不能适用于自然人。这种意见的理由主要有:(1)自然人破产首先要求自然人的财产清楚,目前我国对自然人的财产缺乏一套完整的申报、监控的法律法规,也没有有效的手段防止隐匿财产、逃避债务。因此,破产程序不宜扩及适用于自然人。(2)自然人破产时,哪些财产属于个人生活必需品,不得用于清偿债务,需要作出科学界定,但由于各地生活水平的差异,很难加以规范。(3)自然人负债一般限于生活债务,数额较小,若允许适用破产程序,势必造成破产案件的大量增加,我国现行的审判机制不能适应大量增加的破产案件。这些客观存在的情况妨碍破产程序适用于自然人。

第三种意见认为,破产法应当适用于中国境内的所有的企业法人和依法核准登记的非法人企业。这种意见的理由主要是:随着市场经济体制的建立,非法人企业在我国市场活动中所占的比重正在日益加大,尽管非法人企业的类型不同,但它们均参加社会经济生活交易,成为与法人几近相同的实体,具有独立从事民事活动的能力,具有自己的相应的可供处分的财产,已经具备适用破产程序的物质基础。再者,因为市场竞争等客观原因导致非法人企业破产的事件将会越来越多,特别需要通过法律加以规范。最后,从立法的稳定性加以考虑,以防破产法在通过后短期内又作修改,破产法似应当适用于企业法人和非法人企业。

很显然,以上关于破产法的适用范围的分歧,在于是否允许自然人适用破产程序,以及在多大范围内允许自然人适用破产程序。第一种意见从有利于规范所有的债务不能清偿的现象出发,主张应当允许自然人破产;第二种意见以允许自然人破产可能存在一些客观障碍为基点,否定自然人可以适用破产程序的主张,实际上否定了自然人的破产能力。第三种意见虽然没有明确主张自然人的破产能力,但却主张非法人企业的破产,非法人企业的破产势必设计非法人企业的设立人的破产,实际上承认部分从事商业经营活动的自然人,可以适用破产程序。现在的实际情况是,因为存在对破产程序适用于自然人的实际操作上的担心,在目前情况下又欠缺理论论证的实践基础,从理论上否定自然人的破产能力没有任何可能,也难以仅仅从实践上否定自然人的破产能力,并且我国的新破产法确实有必要有所发展,在第二种意见和第一种意见之间产生的妥协意见,或许能够受到立法者的青睐。例如,新近完成的《中华人民共和国破产法(草案)》第3条规定:“本法适用于下列民事主体:(一)企业法人;(二)合伙企业及其合伙人;(三)个人独资企业及其出资人;(四)其他依法设立的营利性组织和从事工商经营活动的自然人;企业法人已解散但未清算或者未清算完毕的,在本法规定的程序范围内视为存续。《中华人民共和国公司法》生效前设立的国有企业实施破产的特殊事宜,授权国务院另行规定。”

笔者认为,是否允许自然人破产,在理论上不应当有任何障碍。但究竟我国的新破产法应否适用于所有的企业法人和自然人,恐怕应当考虑以下若干方面的因素,并在破产程序的设计上考虑自然人破产的特质而有所创新。

考虑破产法对自然人的适用,必须充分认识破产法的功能。破产法的功能,如同民事诉讼法,在于通过国家的公权力来解决不能清偿的债权债务关系,它所规范的程序在本质上属于执行程序的范畴,只不过所采取的形式是一种概括的形式,程序的参加人比普通民事执行程序要复杂,并且破产程序的目的在于确保所有债权人的利益之平等和均衡。除此以外,我们不能给破产法附加任何额外的功能,诸如促进我国的经济体制改革,促进企业优胜劣汰竞争机制的建立和发展,促进我国社会保障制度的健全等等^{[2](P.130)}。实际上,在考虑破产法适用于自然人这个问题时,人们已经间接地模糊了破产法的功能,并希望破产法能够彻底杜绝自然人的恶意逃债行为,如果破产法适用于自然人而不能杜绝因为自然人财产不透明所可能产生的恶意逃债,则不便适用于自然人。前述第二种意见所表达的担心就清楚地表

在起草新《破产法》的过程中,人们多次表达了这样的担心,甚至将之写进了法案起草人撰写的关于《中华人民共和国破产法(草案)》的说明(草稿)中。

明了这一点。我们若对破产法的功能产生模糊认识,不适当地扩充破产法的功能,从而对破产法所能起的作用寄予过高的期望值,其结果无异于因破产法的实施困难而对破产法产生怀疑。自然人的财产透明度是否已经有制度保障、自然人在不能清偿债务时是否可能产生逃债行为,这些本身并非破产法所能及的问题,我们非要求破产法来解决这些问题,超出了破产法的目的和作用范围。所以,当我们清楚地认识到破产法的功能就在于清理债权债务关系时,自然人的财产状态是否透明、自然人是否会有逃债行为,不当成为阻止破产法适用于自然人的借口。破产法应当尽其所能来清理债权债务关系,并建立相应的机制保障破产程序的顺利进行,破产法适用于自然人与适用于企业法人符合破产法的功能。

考虑破产法对自然人的适用,在立法技术与程序的操作上,我们不能假定存在障碍。因为破产法为清理债务清偿不能的程序法,它的运作不因为债务人为法人还是自然人而有所不同,在破产程序中,自然人和法人的差别,惟在于其破产后的财产限定和债务承担有所不同,这点差异不影响破产法扩大范围适用于自然人,自然没有必要专门为自然人设计其特有的破产程序(有不少立法例规定自然人和法人适用相同的破产法)。破产程序的目的在于保护债权人的公平清偿利益,程序制度的设计所主要考虑的事项是如何保证债权人的地位平等,至于债务人为法人还是自然人,对于一个确保公正的程序,并不会产生任何影响。在实体法上,自然人与法人并没有法律地位上的差异,其所承担的债务并不会因为是自然人还是法人而区别对待,这表现在程序法上也应当一体对待。破产法适用于法人,也应当适用于自然人,可以真正做到自然人与法人在债权债务清理程序上的平等。我国现行的法律机制,并没有任何限制自然人破产能力的条款,只不过没有设计适用于自然人破产的程序而已。我们若将自然人纳入破产法的适用范围,充其量也就是肯定自然人有可资利用的法定破产程序而已。其次,将自然人纳入破产法的适用范围,即使有影响实际操作程序上的担心,这样的担心不足以让我们牺牲破产程序适用于所有的企业法人和自然人的完整性。自然人的财产状态不透明,并不能否定自然人不能破产,自然人的财产是否透明,并非破产法所关心的首要问题,破产法所关心的首要问题是债务人有无可供清理的财产。只要自然人存在责任财产,就有适用破产程序的基础;何况破产法所专门规定的财产管理人制度以及相应的管理债务人财产的措施,也在相当程序上可以最大限度地查明可供债务人支配的财产。而且,允许自然人破产,是否就会发生恶意逃债、是否就会出现破产事件的急剧增加,现时我们仅仅在假定这些现象;这些假定的现象随着我国法制的逐步完备、并考虑到债务人在适用破产程序时的“逆选择”心理状态,又可以在相当程度上缩小乃至消除这些假定的现象。更何况,假定的结果不应当成为我们设计破产程序的障碍;即使会发生恶意逃债、破产案件激增的现象,若我们在制定破产法时已经做好程序上的应对准备,又有什么必要限制破产法的适用范围呢?所以,目前我国在制定新破产法时,扩大其适用范围于自然人,并不存在立法技术和实务操作上的极度障碍。

扩大破产法的适用范围而包括自然人与企业法人,我们必须设计灵活多样的程序制度。我国的破产程序包括破产清算、和解以及企业重整程序。因为不同的程序其复杂程度以及耗时、耗费的程度不同,应当有区别地适用于负债状态不同的债务人。总体上说,自然人的负债状态较法人的负债状态简单,故破产清算与和解程序应当适用于自然人,若将企业重整程序适用于自然人,实益可能并不显著。我国近期完成的破产法草案所设计的清算、和解以及重整程序制度,基本上能够适应破产法适用于自然人和法人所可能产生的不同要求。灵活多样的程序制度,可以最大限度地满足负债程度不同的债务人清理债权债务的要求,而不论债务人是法人还是自然人。我国破产法除了设计有可供债务人选择的破产程序外,在破产程序的开始以及进行的诸环节,我们都要考虑破产程序进行的灵活度,审理破产案件的法官应当依照法律规定享有足够的自由裁量权,以便做到适用破产程序的及时、公正和有效率。在起草破产法时,对于破产案件的审判组织、破产程序的启动、财产管理人、债权申报、债权人会议、司法文书的送达等诸多方面,都考虑到自然人与法人的区别而增加法官的裁量幅度,即使扩大破产法的适用范围,也不会有不能克服的程序操作上的问题。我们应当承认,破产案件以独任审判为原则,合议庭审理

为例外。破产案件的性质为非争议案件,没有必要按照民事诉讼法的规定实行合议庭审理,独任审判足以满足审理破产案件的程序要求;对于特别重大的破产案件,可以成立合议庭审理。我们还应当承认,破产程序进行的各环节都要做到节省时间和费用,例如启动破产程序的时间应当尽可能短,并且设定一定的幅度,由法官考量应当在多长时间启动破产案件;财产管理人以一人为原则,特殊情况下可以有数人,以提高财产管理的效率;债权申报的期限应当有幅度,利于法官在个案中决定债权申报期的长短;债权人会议作为债权人自治的机构,应当适度限制其表达意思的范围和方法,增强司法介入的效果,提高破产案件的处理效率;法院在司法文书的制作和送达的时限上要尽可能短,等等。当我们已经充分注意到自然人和法人的负债状态有所不同,并且已经设计有灵活多样的程序制度时,扩大破产法的适用范围而适用于自然人,在逻辑上也是顺理成章的。

总之,我国的新破产法应当适用于自然人和企业法人。若我国的新破产法没有将所有的自然人和企业法人(商业银行除外)纳入破产程序,实为破产立法上的一件憾事。

参考文献:

- [1] 常敏,邹海林. 中华人民共和国破产法的重新制定 [J]. 法学研究, 1995, (2). [2] 邹海林. 破产法若干理论与实务问题研评[A]. 民商法论丛(第1卷)[C]. 北京:法律出版社, 1994.

Abstract :The provisions of the existing bankruptcy law of China which are only applicable to business entities , cannot resolve the great amount of problems with respect to discharge of debts in practice. While the procedure systems are designed to be flexible and diverse , the new bankruptcy law should be applicable to both natural persons and business entities.

Key Words :Bankruptcy Law ;Bankruptcy Procedure ;Natural Person ;Debtor

(责任编辑 胡梅娜)

(上接第16页)看来,解决这个问题还需要一段时间。在我国,跨界破产还有一个比较特殊的问题,那就是在一国两制下的不同司法管辖区之间的跨界破产。例如,内地与香港之间的跨界破产,已经发生了不少案件,两地的破产管理人和律师都感到非常棘手,迫切希望能够找出一套解决办法。最近在香港发生的一起与广州国际信托投资公司破产案相关联的诉讼案件,再次引发了对这个问题的思考。目前,内地与香港的学者正在就两地之间的跨界破产问题开展联合研究,希望能够在不久的将来提出研究成果。

Abstract :The new bankruptcy law is an important constituent part of the market economy legislation of China. While the draft of the new bankruptcy law is further perfected ,more attention should be paid to the important functions of the bankruptcy law in the following aspects such as to push the reform of state-owned enterprises ,to strengthen the guarantee of finance ,and to maintain the social stabilization.

Key Words :Bankruptcy ; Financial Guarantee ; Rule of Law

(责任编辑 胡梅娜)