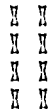




破产免责的含义 与我国破产法



邹海林

破产免责，指在破产程序终结后，依照破产法的规定免除破产人或债务人未依破产程序清偿的债务的继续清偿责任。对于是否给予破产人免责的问题，立法例上有两种主张：免责主义和不免责主义。债务人破产后，是否免除其未清偿债务的清偿责任，只有当债务人为自然人时，才有意义。法人被宣告破产，是法人解散的原因之一，法人清偿债务的责任随法人主体资格的存续而存续，随法人主体资格的消灭而消灭。所以，法人因破产而解散时，不存在是否免除法人未偿债务的清偿责任的问题。唯有当自然人破产时，在破产程序终结后，债权人未受清偿的债权是否应由债务人继续清偿，免责与不免责的问题当然发生。这就是说，破产免责主义和不免责主义之对立，只适用于自然人破产之情形。^①

以法德破产法为代表的立法例，认为给予债务人破产的机会，就已经给予了债务人相当的恩惠。况且，债务人对债权人应承担无限责任，因债务人自身的破产而免除其未清偿的债务的责任，有失公允。所以大陆法系立法例多倾向于不免责主义^②。与此相反的英美法系，认为债务人破产已遭不幸，不应在破产程序终结后再负担破产未了的债务，否则破产人永无重新开始新生活的希望，这样未免过于残酷。既然法律给予债务人破产的机会，那就应继续给予债务人破产后经济上自立的机会。所以，在英美法系国家，普遍实行破产免责主义。破产免责主义，成为现代英美破产立法鼓励债权人宽容债务人、最大限度地给予债务人重新经营事业的机会的政策的核心内容^③。

破产免责主义起源于英国法，最初的目的旨在通过免责促使债务人尽力协助破产清算，以维护破产债权人的利益。英国法至今还保留着此一痕迹。例如，依英国法，破产人已清偿了其50%以上的债务，并有免责诚意的，可向法院申请免责并取得免责利益^④。但是随着免责制度的发展，允许免责的条件正在逐步放宽；而且，破产免责主义已由英法国家扩展到日本等以大陆法为传统的国家。日本在第二次世界大战以前，一直实行破产不免责主义。但是，战后的日本受美国法制的很大影响，遂于1952年在引进美国的公司重整制度时，修正破产法而实行破产免责主义。

各国对破产免责的态度，基本上实行法院许可破产人免责的制度。破产人符合破产法规定的免责条件时，应向破产法院申请免责；免责申请经法院许可，产生免责的效果。未经法院许可，不产生效力。当然，各国许可免责的条件有所不同。英国法的条件严格一些，日本

^①1979年美国联邦破产法典第727条将免责限定于债务人为自然人之场合。

^②德国破产法第164条、第176条、第197条。

^③T.H.Jackson: *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*, Harvard Uni.Press, 1986, P.225.

^④K.Smith D.Kecnan: *Mercantile Law*, Pitman, 1982, P.375.

法次之，美国法则较为宽松^①。1979年美国联邦破产法典第727条规定，除非债务人有法定不能免责之情形，法院应当许可债务人免责；经法院许可，则免除债务人在破产免责令签发前所负担之所有债务，但法定不许免责之债务，不在此限。正因为破产免责须经法院许可，所以英美法学家认为，破产免责是一种特许的利益，而非权利^②。

法院许可债务人破产免责后，债务人未清偿的债务不再清偿。但是有三个例外：(1) 免责的效力不及于破产人的保证人、连带债务人以及担保债务。日本破产法第666条之十三、英国1915年的Lind案判例均确认此项原则。未受破产清偿的债权人，在债务人享受免责利益后，仍可以请求债务人的保证人清偿债务，以及请求与债务人负连带责任的其他债务人清偿债务^③。(2) 债务人放弃免责利益的，不得再以破产免责对抗债权人。债务人因破产免责而享受的利益，并非债务的消灭，而是债权人请求权的消灭，故债务人承认或承诺清偿的，债权人仍可行使其权利，债权人因此所受债务人清偿，非为不当得利，债务人不得再以破产免责为对抗^④。(3) 免责的效力不及于法定不许免责的债务。法定不许免责的债务主要有国家税收、因破产人的恶意行为产生的债务、雇员的工资债务、罚金和罚款等。

与法院许可免责不同的免责制度，是我国台湾地区破产法第149条所规定的当然免责主义。依该条规定，破产债权人依调协或破产程序受清偿的，其未能受清偿的债权部分，请求权视为消灭。也就是说，债务人在破产程序终结时，无需申请并经法院许可，当然享有免责利益。之所以有此规定，原因在于：(1) 破产乃债务人的不幸，免责有助于其另图生计；(2) 破产程序终结后，随时执行债务人未偿的债务过于残酷，不合我国固有习惯；(3) 膨胀主义对债权人的保护已相当周到，对破产人亦应同时有所照顾^⑤。很显然，台湾地区破产法规定的当然免责，也是针对自然人破产所创设的制度。

我国企业破产法第38条规定，破产程序终结后，未得到清偿的债权不再清偿。该条在规范的形式上，与台湾地区破产法第149条雷同，故众多学者认为，我国现行立法采取了彻底的当然免责原则^⑥。这是两种不具同一属性的立法例相比较而得出的错误结论。台湾地区破产法第149条只适用于自然人，对破产之法人无任何意义；而我国现行法只适用于企业法人，目前尚不承认自然人破产。对于法人破产根本不会存在破产免责与否的问题。因此，我国现行法并无所谓的破产免责制度。至于将来我国将破产法适用于自然人，如何对待破产人的免责问题，还有待于进一步的研究。不过，从文明国家的发展这个角度来考虑问题，我国对自然人破产予以免责的立场，应当不容怀疑。

既然已经涉及到我国企业破产法第35条，虽然它与破产免责无关，但也不妨在这里顺
(下转第37页)

①英国破产法第26条，日本破产法第366条。

②Robert N. Corley: Principles of Business Law, Peentice—Hall, 1983, P.549.

③K.Smith D.Kecnan: Mercantile Law, Pitman, 1982, P.376.

④陈荣宗：《破产法》，(台北)三民书局1986年版，第379页。

⑤1935年 中华民国立法院《中华民国破产法草案初稿说明书》。

⑥谢邦宇等：《破产法通论》，湖南大学出版社1987年版，第336页；柯善芳等：《破产法概论》，广东高等教育出版社1988年版，第157页；柴发邦等：《破产法教程》，法律出版社1990年版，第255页。

为了进一步认识推理、假设和证明构成的侦查逻辑网络，现试对三者关系做如下分析：

首先，推理是逻辑的一种思维形式，是单一的推理形式，假设和证明是逻辑的思维方法，是多种推理形式的结合运用。由推理到假设到证明是逻辑思维由简单到复杂的发展。

其次，推理和假设是对案件有关事实或整个案件做出理性的推测，证明则是对二者推测的检验，结论是必然的肯定或否定。因此，由推理、假设到证明就是侦查思维由理性的推测到必然性结论的发展，是使侦查工作不断前进发展的过程。

第三，推理的结论有时就是提出的假设，但有时又是对假设的验证，假设是推理在侦查工作中的发展和补充。而证明则是运用推理、假设最终目的的认识。只有三者结

合运用，有分有合，才能满足侦查实践复杂性、多维性的需求。

第四，推理和假设不要求必然性结论，而证明则不要求论据真，即证据要查证核实，还要求从论据必然推出论题即对论题做出明确的断定，即肯定或否定案件事实和作案人。它是整个侦查工作的中心。

最后，证明的形式取决于推理和假设，可以是直接证明也可以是间接证明。可以是单一的证明也可以是复合的证明。单一的证明指对案情某一方面的证明，如对作案时间的证明。复合的证明则是依据案件内在结构的法定要求，何人、何时、何地、何因、何事、工具手段、何情节、何结果等，组成证明体系用以证明整个案件事实。最后定案必须使用直接证明、复合证明。

(作者单位：河北政法管理干部学院)

(上接第12页)

便对该条的规定作一检讨。我国企业破产法只适用于全民所有制企业法人，其他企业法人的破产，依民事诉讼法办理；不是法人的企业、个体工商户、农村承包经营户、个人合伙，不适用企业法人破产还债程序。我国的现行立法，在不适用于自然人破产、乃至非法人企业破产的情形下，最高人民法院对非全民所有制企业法人破产后的清偿责任问题，仍然作了与企业破产法的规定相同的解释^①。所以在实际上，企业破产法第35条的规定，充其量只有效于企业法人的破产。企业法人因破产而终止^②，创办企业法人的投资者对法人的债务不负清偿责任，债权人除依破产程序受偿的债权外，未得到清偿的债权，自然因债务人的终止而消灭。于此情形，企业破产法第35条后段的规定，实为多余，应在修正破产法时予以删除。另外，企业法人因破产宣告而终止，但是破产企业债务的保证人、与破产企业负连带责任的债务人，对债权人的清偿责任，则不受影响。破产程序终结后，未受破产分配清偿的债权人，得以其未受偿的债权部分向破产企业债务的保证人、连带债务人继续追偿。

(作者单位：中国社会科学院法学研究所)

^①最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法》若干问题的意见第250项。

^②《中华人民共和国民事诉讼法通则》第46条。