

论我国个人破产制度中破产主体的适用范围

张则超

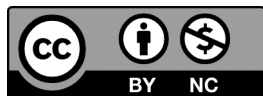
中南财经政法大学法律硕士教育中心，湖北武汉

摘要 | 1986 年我国出台了首部破产法（试行），2006 年通过了正式的破产法，但多年以来我国个人破产制度一直处于缺位状态。近年来，随着相关政策和法规的出台，个人破产制度引起人们的关注。本文通过对个人破产制度的概述、主体立法模式的选择和个人破产制度主体范围的界定来探究在个人破产制度中破产主体的适用范围。

关键词 | 个人破产制度；主体范围；立法模式

Copyright © 2021 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License. <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



我国作为世界上第二大经济体，破产法调整的范围始终限于企业法人，立法机关对于我国个人破产制度的制定一直保持谨慎态度，因此我国破产法一度被称为“半部破产法”。而随着相关文件的出台^①以及《深圳特区个人破产条例》的表决通过，个人破产制度再次引发人们的热议。而探索符合我国国情的个人破产制度，首先要确定个人破产制度中破产主体的适用范围，故笔者便从以下

作者简介：张则超，中南财经政法大学法律硕士教育中心，硕士，研究方向：商法、刑法。

文章引用：张则超：论我国个人破产制度中破产主体的适用范围[J]．法学进展，2021，3（3）：107-114.
<https://doi.org/10.35534/al.0303012>

① 2019 年 2 月 27 日，《最高人民法院关于深化人民法院司法体制综合配套改革的意见》中提到“研究推动建立个人破产制度及相关配套机制”。2019 年 7 月 16 日，《加快完善市场主体退出制度改革方案》中提出“分步推进建立自然人破产制度”。

几个方面进行探讨。

一、个人破产制度概述

个人破产制度即债务人丧失清偿债务能力或者资产不足以清偿全部债务时,通过法定程序申请相应破产免责程序的一项制度。该制度最早起源于古罗马诉讼程序中财产委付制度,^①后来随着商品经济的发展和工业革命的推动,个人破产制度在西方诸多国家推广开来。个人破产制度的发展过程其实质是债权人和债务人博弈的过程,由主要关注债权人利益的债权人本位逐渐过渡到国家社会利益、债权人利益、债务人利益的平衡保护。而我国至今,国家立法层面的个人破产制度仍处于缺位状态。

1986年我国制定了首部破产法,该法规规定破产法适用的主体是全民所有制工业企业。在2004年时,有关个人破产制度的构想已经出现在我国《企业破产法(草案)》中,但由于当时条件不成熟,在正式的《企业破产法》中,个人破产制度的相关内容并没有被写入,因此这部破产法也被称为“半部破产法”。

个人破产制度诞生最初的出发点是为了保护“诚实而不幸”的人,即对在遵守交易规则、诚实守信的一方因在正常交易过程中发生了不幸事件而所持的宽容态度,并对由于该事件为“诚实而不幸”的人带来的债务予以免责。后来,随着工商业的发展,交易风险的增加,“不幸”的内涵随着时代的变化扩展到“不慎”,^②法律对于经济活动中的冒险者因其误判或者不节俭而陷入债务困境同样予以保护。随着世界经济一体化趋势进一步加强、我国市场经济发展、个人征信制度的完善以及本次新冠疫情带来的挑战,建立国家立法层面的个人破产制度的呼声愈加强烈。建立个人破产制度是健全市场退出机制的要求,这有利于降低商业风险,优化营商环境。对于债权人,通过法定程序进行债的履行,可以减少其损失,保护债权人利益;对于债务人,不至于使其因“一着不慎”而“满盘皆输”,给与其从头再来的机会。

^① 财产委付制度是指:当债务人经两个以上有执行名义的债权人的申请,或经债务人本人做出委付全部财产供债权人分配的意思表示,裁判官则谕令扣押债务人全部财产,交由财产管理人悉数变卖以价金公平分配给债权人。

^② 许德风.论个人破产免责制度[J].中外法学,2011,23(4):742-757.

二、我国个人破产制度主体立法模式的选择

目前世界各国关于个人破产制度的主体立法模式主要有三种：第一，商个人破产模式。^①第二，消费者破产模式。^②第三，一般个人破产模式。^③笔者认为结合我国国情和现实需要，我国个人破产主体立法模式应选择一般个人破产模式。原因如下：第一，世界破产法发展趋势。一般个人破产主体立法模式起源于十三世纪下半叶西班牙《七章律》，该法规将破产的资格赋予了非商人，将破产法适用的范围扩展为所有类型的个人，从此以后只适用于商人的破产模式被打破，一般个人破产主体立法模式开始成为主流。现代社会，大部分发达国家如英国、美国、德国等国家破产法主体立法模式均采用一般个人破产模式，认为无论是商人还是非商人均具有破产资格，对个人的身份不做限制；^④第二，无法确定商人的定义。^⑤随着社会进步，个人普遍商化，人们的职业分工已渐渐模糊，商人的定义很难去确定，而且一个商人可能因生产经营等营利性行为产生债务，也可能因日常消费等非盈利性行为产生债务，在实践中这两种不同债务很难去区分和界定；第三，公平原则。无论是商个人破产模式还是消费者破产模式，都将具有破产资格的主体赋予了身份，而不具有这种身份的主体无法得到保护，同时也使得这些不受破产法保护的主体的债权人的利益受损害，这严重违背了市场交易的公平原则。第四，我国没有商事主义传统。我国是民商合一立法体例的国家，自古以来，在封建王朝“重农抑商”政策下，我国没有诞生享受特殊待遇的商人阶层，商人和非商人阶层没有明显区分，任何人都可以从事商业活动，不会因为从事了商业行为，便被赋予商人的身份，获得特殊的对待。

① 商个人破产模式是指对于从事商品交易或提供服务的商个人赋予其破产资格，简单来说就是个人破产制度仅针对身份是商人的自然人。

② 消费者破产模式是指个人只有基于非营利性行为所负债务无法偿还时，才能适用个人破产制度，在这种模式下，商人被排除在外。

③ 一般个人破产模式是指凡是到期不能清偿债务的所有个人都可以适用个人破产制度。

④ 贺志姣. 破产法的适用范围：商人破产主义还是一般破产主义[J]. 中南财经政法大学学报, 2002(6): 129-132.

⑤ 李宏伟. 我国构建个人破产制度的现实困境与法治对策[J]. 中州学刊, 2019(11): 60-64.

三、个人破产制度主体范围界定

个人破产制度涉及很多内容,如:自由财产制度、破产免责制度、失权与复权制度等。但对个人破产制度的探索首先要界定个人破产制度的主体范围,即哪些主体具有破产资格,可以依照法定程序申请破产。

(一) 无民事行为能力人和限制行为能力人

这两种民事行为能力人是否能够适用个人破产制度一直存在争议。笔者认为这两种人都应归于个人破产制度调整的主体范围内。一方面,民法虽然将自然人依照民事行为能力进行分类,但并未否认其民事权利能力,仍然承认其享有民事权利和承担民事义务的资格。因此,这两种人具有充当民事法律关系主体的法律资格,可以享有民事权利和承担民事义务。而作为民事法律关系中一种的破产法律关系,这两种人均有资格参与。其行为能力的不足,不会影响其权利能力。行为能力仅影响其能否通过自己独立的行为参加民事法律关系,对于他们来说独立参加民事法律关系可能不切实际,但他们完全可以通过代理人来参与民事法律关系。另一方面,如果因为他们在行为能力上的不足,就将其排除在个人破产制度的主体范围内,则有违商法所倡导的公平原则。如受到新冠疫情的影响,经济下行压力严重,许多人财产受到损失,出现无法偿还到期债务的情形。如果仅将完全行为能力人纳入个人破产制度,作为社会弱势群体的这两种人的合法权益由谁来保障,若不解决这些问题,可能将引发更为严重的社会问题。^①

(二) 普通合伙人

我国《合伙企业法》规定,^②无论是普通合伙企业还是有限合伙企业,普通

① 文秀峰. 个人破产法律制度研究 [D]. 中国政法大学, 2004.

② 《中华人民共和国合伙企业法》第2条:本法所称合伙企业,是指自然人、法人和其他组织依照本法在中国境内设立的普通合伙企业和有限合伙企业。普通合伙企业由普通合伙人组成,合伙人对合伙企业债务承担无限连带责任。本法对普通合伙人承担责任的形式有特别规定的,从其规定。有限合伙企业由普通合伙人和有限合伙人组成,普通合伙人对合伙企业债务承担无限连带责任,有限合伙人以其认缴的出资额为限对合伙企业债务承担责任。

合伙人对企业债务都承担连带责任。在合伙企业中,普通合伙人往往需要参与合伙企业事务执行,具有商个人性质。当合伙企业发生破产时,每个普通合伙人需要承担无限连带责任,负有以个人全部财产承担企业债务的义务。当普通合伙人个人财产不足以清偿合伙企业全部债务时,必然会导致普通合伙人破产。而当普通合伙人因其自身原因发生了破产事实,并不必然会引起合伙企业的破产,但普通合伙人需要对自身财产进行清算,这必然涉及其在合伙企业中的财产。这将使得普通合伙人丧失合伙人资格,同时在一定程度上也将导致人合性的合伙企业的解散。普通合伙人不仅包括自然人还包括法人和其他组织。对于法人或者其他组织来说,我国《企业破产法》和《合伙企业法》已经赋予其破产资格,当发生资不抵债等情况时可以进行破产清算。^①而对于普通合伙人中的自然人合伙人并没有相关制度保障其权益,因此应将其纳入个人破产制度调整的主体范围内,赋予其重生的机会,增强经济发展的活力。

(三) 个人独资企业

根据《个人独资企业法》第2条^②和第31条^③,投资人在个人投资企业中是具有商行为特性的商个人,当企业破产时,投资人有义务以其个人全部财产承担连带责任。于此相反的是,当投资人发生破产清算时,因为个人独资企业是投资人的财产,所以该企业被一并清偿,导致个人独资企业破产。

不同于一人有限责任公司中投资人对企业的债务仅承担有限责任,个人独资企业的投资人在市场交易中承担的风险相当高,一旦经营不慎,企业负担的债务最终要由投资人来负担,这很可能导致投资人永不翻身。虽然法律赋予个人独资企业以独立的民事主体资格,但企业的存续与投资人的民事法律人格不可分割,其民事权利能力和行为能力可以看作是自然人民事权利能力和行为能

① 赵吟. 个人破产准入规制的中国路径[J]. 政治与法律, 2020(6): 122-134.

② 《中华人民共和国个人独资企业法》第2条规定:本法所称个人独资企业,是指依照本法在中国境内设立,由一个自然人投资,财产为投资人个人所有,投资人以其个人财产对企业债务承担无限责任的经营实体。

③ 《中华人民共和国个人独资企业法》第31条规定:个人独资企业财产不足以清偿债务的,投资人应当以其个人的其他财产予以清偿。

力的延伸,其实际上是一种特殊的自然人形态。我国《企业破产法》对于个人独资企业破产并无相关规定,仅将企业法人作为规制主体。因此,为了降低商业风险,维护市场经济秩序,需要赋予作为市场经济主体之一的个人独资企业破产资格,将其纳入个人破产体制调整主体范围内。

(四) 个体工商户、农业承包经营户

作为自然人的一种特殊表现形式,这两种特殊形式对外以户的名义从事商业活动,产生债务时,则以个人全部财产承担连带责任,二者均不属于企业法人。改革开放以来,我国经济迅速发展,经济实力跃上新的大台阶。作为市场主体之一的个体工商户和农业承包经营户数量不断增加,所涉及的领域不断扩大,规模不断壮大,社会影响力不断增强。但同时,个体工商户和农业承包经营户在和各类市场主体进行竞争的同时,也面临债务不能清偿的商业风险。而作为债务最终承担者的个人,在现行法律中并没有相关市场退出机制给与其退出和再生的机会。因此应当赋予个体工商户和农业承包经营户破产资格,将其纳入个人破产制度调整的范围中,使其获得和企业法人同等的破产保护。

学界对于农民能否适用个人破产制度一直存在争议,而农民基本上也是农业承包经营户。笔者认为农民也应当纳入个人破产制度的调整范围内。首先,我国个人征信体系和财产登记制度取得长足进步。随着现代信息技术的应用,无论是农民还是城镇居民其个人信用和财产相关信息都可以在大数据中找到,并以此作为破产依据。如,我国法律要求个人在金融机构中财产实名制,无论在哪一个交易场所,只能采用一个交易账户进行交易,极大地增强了个人财产的透明度;其次,在“三权分置”思想的指导下,我国2018年出台的《农村土地承包法》规定农村土地产权结构为土地所有权、土地承包权和土地经营权。农民可以保留土地承包权,对承包地的土地经营权进行流转。^①在修订《农村土地承包法》之前,农村土地产权分为土地所有权和土地承包经营权,其中,土地所有权归属于村集体,而土地承包经营权则归属于农民。如果将农民贸然纳

① 赵万一,高达.论我国个人破产制度的构建[J].法商研究,2014,31(3):81-89.

入个人破产制度,当农民发生个人破产清算时,其在土地上享有的土地承包经营权将作为破产财产被执行。虽然现在很多农民外出打工,在城市中生活,但是,没有了土地承包经营权,农民便丧失了土地,而农民如果没有了土地,就不再是农民,土地是他们最后的退路。现阶段,土地承包经营权发生分离,农民可以将其土地经营权放入流通领域,如发生破产,可以将其作为个人财产进行清算。最后,伴随着我国社会的发展,大量农民进城务工,其财产来源以不再仅依靠农村土地,很多农民成为个体工商户,创办企业。作为市场经济的参与者,其有资格通过个人破产制度退出市场。

(五) 企业法人的领导人或管理人

我国破产法规定企业法人以自身的财产对企业债务承担责任,而真正应该对企业债务承担责任的领导人或管理人却没有受到应得的惩罚,而这也很有可能导致这些人丧失对企业运行机制的敬畏,滥用权力现象频发,公平公正的市场秩序受到挑战。我国现行法律虽然没有以个人破产制度来约束这些具有特殊身份的人的行为,但部分法规以其他方式对其进行约束,体现了惩罚的意味,如公司法第146条对领导人或管理人资格的限制。另外在许多国家的立法中,赋予了对企业法人破产负有责任的领导人或管理人破产资格,如法国《司法重整与司法清算法》、英国破产法^①等。因此,我国个人破产制度应当将这些人的纳入管理范围,促使其诚信谨慎经营,促进市场健康稳定发展。

四、结语

个人破产制度的建立是经济发展的要求,是顺应时代大势的必然。《深圳特区个人破产条例》的出台意味着国家立法层面的个人破产制度已经提上议程。而作为个人破产制度设计中的首要问题——破产主体的适用范围必须界定清楚。结合域外经验和我国国情界定破产主体适用范围,将为我国个人破产制度的设计打下良好的基础。

^① 英国破产法规定:公司董事如对公司的不正当交易负有责任,法院可以裁定该董事资助公司资产和剥夺其经营管理公司的能力。

On the Application Scope of Bankruptcy Subjects in China's Personal Bankruptcy System

Zhang Zechao

*Education Center for Master of Laws, Zhongnan University of Economics and
Law, Wuhan*

Abstract: In 1986, my country promulgated the first bankruptcy law (for trial implementation), and passed the formal bankruptcy law in 2006. However, my country's personal bankruptcy system has been absent for many years. In recent years, with the introduction of relevant policies and regulations, the personal bankruptcy system has attracted people's attention. This article explores the scope of application of the bankruptcy subject in the personal bankruptcy system through the overview of the personal bankruptcy system, the choice of the main legislative model, and the definition of the main body scope of the personal bankruptcy system.

Key words: Personal bankruptcy system; Subject scope; Legislative model