

企业破产连带债务人的破产程序建构研究

周 伶

华东政法大学, 经济法学院, 上海

收稿日期: 2023年1月9日; 录用日期: 2023年2月27日; 发布日期: 2023年3月7日

摘 要

因承担企业破产连带责任而陷入无力偿债的自然人(下文简称“企业破产连带债务人”)是我国个人破产立法和法律实施中着重关注的对象。这类主体的破产与消费者, 或者个体工商户等其他纯粹商自然人相比, 存在较大差异, 需在程序建构方面予以差别化考量。当前对自然人主体不加区分, 统一适用自由选择和解、重整、清算三大程序的立法模式有待商榷。事实上, 企业破产连带债务人走向破产与其经营企业的状况密切相关, 如果其企业能够通过重整、和解程序获得拯救, 则其个人债务可以一并进行处理; 如果企业已经清算注销, 为有效发挥破产制度的功用, 应在前置和解程序的基础上, 合并重整、清算两大程序, 以统一的个人债务调整程序替代当前主流的三程序自由选择模式。

关键词

个人破产, 程序建构, 企业破产连带责任, 个人债务调整

On the Construction of Bankruptcy Procedure of Joint Debtors in Enterprise Bankruptcy

Ling Zhou

School of Economic Law, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Jan. 9th, 2023; accepted: Feb. 27th, 2023; published: Mar. 7th, 2023

Abstract

The natural persons (hereinafter referred to as “the joint debtors of enterprise bankruptcy”) who fall into insolvency due to undertaking joint and several liabilities of enterprise bankruptcy are the objects of great concern in China’s individual bankruptcy legislation and law implementation.

The bankruptcy of such subjects is different from that of consumers, or other purely commercial natural persons such as individual businesses, which needs to be considered differently in terms of procedure construction. At present, there is no distinction between the subjects of natural persons, and the legislative mode of uniformly applying the three procedures of free choice reconciliation, reorganization and liquidation needs to be discussed. In fact, the bankruptcy of joint and several debtors of enterprise bankruptcy is related to the situation of their enterprises. If their enterprises can be saved through reorganization and reconciliation procedures, their personal debts can be handled together; If the enterprise has been liquidated and cancelled, in order to effectively play the role of the bankruptcy system, the two procedures of reorganization and liquidation should be merged on the basis of the pre-settlement procedure, and the current mainstream of three procedures free choice model should be replaced by a unified personal debt adjustment procedure.

Keywords

Personal Bankruptcy, Procedure Construction, Joint and Several Liability for Enterprise Bankruptcy, Personal Debt Adjustment

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. 问题的提出

国家发改委、最高法等十三部委联合印发的《加快完善市场主体退出制度改革方案》¹指出，解决自然人因企业破产产生的连带债务，是当前我国个人破产立法研究的重点。长期以来，我国只有《企业破产法》这“半部破产法”，唯有公司、合伙企业与个人独资企业等以企业形式存在的市场主体可以通过依法破产，实现债务出清，与企业破产有密切联系债务的个人却只能深陷连带责任，无法摆脱债务困境[1]。企业原只是这些连带债务人投入经济生活创造经济利益的一介载体，本在于助益企业家创造更多经济财富，然囿于当前“半部破产法”的缺陷架构，实质上成为阻碍这些企业家创新创业的“拖油瓶”。企业破产连带债务人破产的程序建构是不可回避的问题。尤其是在现代市场经济实践中，上述主体往往以多种形式与公司、合伙企业、个人独资企业等存在错综复杂的牵连关系[2]。基于这一现状，纾困企业破产连带债务人等承担连带责任的市场主体，使之能有序退出市场顺势成为我国现阶段个人破产立法重点。梳理我国关于个人破产制度的现有研究成果，学者多关注个人破产的正当性、免责具体内容等领域，对于个人破产程序的建构，却尚无太多深入研究。本文以我国企业破产连带债务人这一特殊主体作为切入点进行研究，旨在剖析和回答如下两个问题：其一，现有条例及学界建议的个人破产程序适用于这一特殊主体时存在的制度困境。其二，如何建构针对企业破产连带债务人的破产程序以缓释上述弊端并实现制度价值。

2. 诉求与回应：主程序架构的困境

具体到个人破产制度的程序建构上，当前的《深圳经济特区个人破产条例》(以下简称《深圳条例》)²

¹2019年7月，国家发展改革委、最高人民法院等十三部委发布《关于印发加快完善市场主体退出制度改革方案的通知》，明确提出要推动建立个人破产制度及相关配套机制研究，逐步推进建立自然人符合条件的消费负债依法合理免责，并最终建立全面的个人破产制度。

²《深圳经济特区个人破产条例》由深圳市人民代表大会常务委员会发布，自2021年3月1日起施行。

和《个人破产法(学者建议稿)》³(以下简称《学者建议稿》)已经提供了可能的模式:均采取统一立法模式,即并对不同自然人主体区分立法,在程序建构上两者基本与我国现行《企业破产法》一致,即符合法律规定的债务人,可以自由选择和解、重整或清算程序,赋予债务人较大的程序选择权,以化解其债务困境。应该说,从个人破产立法目的和平等保护角度考察,我国个人破产制度的适格主体理应包含与企业经营密切相关的自然人、纯粹商自然人(个体工商户、农村承包经营户)以及消费者等全部个人[3],现有条例和建议稿采一般自然人立法例这一做法毋庸置疑。然对企业破产连带债务人这类背负了巨额债务又无稳定未来收入的债务人而言,不作区分地与一般自然人主体适用同一程序,这一做法是否妥当则值得考量。

2.1. 和解程序适用困境

通说认为,和解是一种由债务人提出和解申请及和解协议草案,经债权人会议讨论通过并由法院许可,以此解决债权债务之间的债务纠纷问题的制度[4]。然在现有制度框架下寻求与债权人的和解并非易事:首先,达成和解的条件过于苛刻。《深圳条例》第135条规定,债务人只有与全体债权人达成和解协议,才可以申请人民法院认可和解协议。客观而言,企业破产连带债务人的债务具有债权人数量多、债务数额高、债务关系冗杂交错特点;主观而言,在企业已经破产情况下,债权人之间或是其与债务人间的利益冲突极大,近乎零和博弈,达成和解的可能性几近于无。其次,就企业破产连带债务人而言,其在进入破产程序前,大多过执行程序,即往往属于“执转破”,如当事人在执行程序中不能与债权人达成和解,再安排破产程序中的和解,多数不能产生增量效益,只会凭空增添制度成本。再者,在与重整、清算并行的情况下,和解本身并没有突出的程序优势吸引此类债务人,债务人往往不会倾向于选择这一程序,这一点从《企业破产法》施行十几年的和解实践适用极少的情况可见一斑[5]。

2.2. 重整程序适用困境

《深圳条例》和《学者建议稿》均规定,债务人具有规定的破产原因,但未来有稳定收入或者能够持续获得收入的,可以向人民法院申请重整。这一做法仿效的是美国《防止破产滥用及消费者保护法》第13章“有固定收入的个人债务调整”的规定。但美国法上这一程序的适用主体限定在陷入一定数额以下债务危机但有固定收入的工薪阶层或个体经营者等个体债务人:在负债额上,这些债务人背负的有担保债务数额不超过75万美元、无担保债务数额不超过25万美元;在未来收入方面,仅限于“未来有固定收入”的个人债务人,一般限定在工薪阶层或个体经营者。毫无疑问,美国制度调整主体与我国企业破产连带债务人这一主体存在较大差别:在负债额度上,企业破产连带债务人的负债牵涉企业,体量远超对标的债务限额。在未来收入方面,不同于拥有稳定且便于计算的未收入的工薪阶层和个体工商户等商自然人,企业破产债务人往往以商事经营为生,商事领域的风险性和不确定性决定了其未来收入也存在较大的不确定性,难以事先予以计算和确定。换言之,我国企业破产连带债务人与负债额相对较小、未来有固定收入的个体工商户等商自然人、消费者之间存在重大区别,当前盲目套用“美国模式”,对准入主体不加区分,统一适用重整程序的做法无法适配企业破产连带债务人。

2.3. 清算程序适用困境

在清算和重整可以自由选择的模式下,基于自我利益驱动,部分未来确有偿债能力可能、或者程序结束后确实恢复了偿债能力的连带债务人更有适用清算程序的动力,以牺牲时间成本与暂时失权的代价获得免责来规避继续偿还,而这无疑损害了债权人的利益。另外,《学者建议稿》第164条在清算程序

³《个人破产法(学者建议稿)》为“中国个人破产立法研究项目”课题组核心成果,于2020年3月30日首发。

中设定良好行为考察期，强制分配债务人未来收入剩余的做法也不妥当。一方面，“一刀切”地要求债务人将所得用于清偿债务存在“强制劳役”的色彩；另一方面，不同于企业债务人资源的复合性和客观性，个人债务人的收入是单一的人力资源价值，因而个人赚取收入的主观意愿对收入结果的影响占主导地位，在收入需要上缴的情况下，债务人难有动力积极增加收入，由此，强制上缴亦难以发挥实际效用，保障债权人清偿额的目的实质上落空。

2.4. 程序本身架构的不妥之处

抛开主体区分问题，现行模式还存在程序间区分界限模糊之困境，无疑会加剧债务人适用程序的“摩擦”。就清算和重整而言，即时清算注销与避免注销转用未来收入清偿的程序是企业破产中两大程序分野所在。然而，个人破产与企业破产最重大的区别在于，企业破产清算后主体因注销而消灭，个人破产清算后主体仍然存续。这样，在个人破产程序中，清算与重整的区分意义并不重大^[5]。其次，清算原为广义的执行程序，应以债务人破产时现存的责任财产为限，但《学者建议稿》规定在良好品行期内债务人须以未来收入清偿债务，这种程序设计更接近德国模式。但德国破产的制度基石在于其有且仅有单一的个人破产程序和余债免除制度，而《学者建议稿》确立的却是清算与重整双轨制，在“重整型”清算程序之外，再行规定独立的重整程序，两种程序实际上都不为债务人提供即时免责的救济。事实上，设置考察期并鼓励用未来收入偿债的清算模式实质上涵盖已经吸收了重整程序的核心，在此基础上再分设重整程序无疑有程序杂糅之嫌。

再者，在当前程序计下，这类无产可破的企业连带债务人势必陷入两难境地：一方面，这一特殊主体负债额巨大且通常并无稳定未来收入来源，难以制定并通过重整计划，因此只能回流到清算程序中，重整程序将因低适用率失去制度价值；另一方面，回流到清算程序后，债务人往往要经历严格的免责程序，经历较长的良好品行期。清算程序原本的“执行”现有责任财产、帮助债务人尽快免责重生的功能丧失，清算程序实质上已经成为变异的重整程序。有学者就指出，若我国个人破产法对重整程序和清算程序均做出了规定，就并无必要在清算程序中再规定债务人在良好品行期内以未来收入清偿债权人^[6]。

另就和解与重整而言，两者更是难以分界。在企业破产中，重整是使债务人企业重获生产经营能力从而积极预防破产的程序。不同于重整的主体存续，和解只是债权债务的消极再调整，其结果往往以债务人人格终止为结局，两者在程序运行和结果导向上均存在显著差异。而在个人破产中，两者从广义上而言两者都只是债权债务的再调整，且个人都将存续。和解与重整并行的程序模式其实是一种无谓的制度累加。

实际上，企业破产连带债务人破产与消费者破产，甚至与个体工商户等其他纯粹商自然人破产相比，既有共性更有差异，因而区分主体建构不同的程序更为妥当。

3. 个人破产程序建构的理论分析

企业破产连带债务人走向破产均与其经营企业的状况密切相关，且债务人的个人债权人往往与企业债权人有较大重合。因此，如果其企业能够通过重整、和解程序获得拯救，则其个人债务可以采合并处理的路径，这样能及时高效厘清债务，在拯救企业的同时使债务人及早获得新生。在企业重整、和解协议中合并处理个人债务人的债务，个人与企业之间大量的关联债务被内化吸收，一来可以降低个人财产与企业财产区分的司法成本，大幅节省时间成本，解决案件久拖不决的通病，二是能够使得企业可重整、和解财产的数额增加，提高成功概率，在保证债权人债权实现的前提下助益于一并解除个人债务人的连带债务，实现难得的“双赢”。需要说明的是，本文对企业重整、和解程序下，企业破产连带债务人的程序适用仅提出粗疏思路，不做具体展开。本文的系统探讨将聚焦于企业经破产清算并注销这一情形，在此基础上研究相关连带债务人的程序适用。

3.1. 和解的建构

由于我国历来崇尚“以和为贵”的传统理念，直接剔除和解程序也并非理想之举^[7]。纵观各国立法例，德国破产法上的前置程序可以为我国解决前述困境提供范本思路。在德国破产制度中，其实存在债务清偿庭外和解和庭内和解两大前置程序，且只有在两个程序都失败后才会进入正式的破产审判程序。回归到我国本土化视野下考量，企业破产连带债务人多数属于“执转破”，既有前提是无法达成执行和解，因而加设模式相似的有法官主导的庭内和解并无太多设立必要，否则将会导致程序累加。相对来说，以专业机构介入作为独特优势的债务清偿庭外和解更加契合我国本土情况。所谓债务清理庭外和解是指非由法官直接介入，而是法院指定律师、仲裁员、会计师介入提供咨询服务，帮助债务人和债权人沟通协商，达成债务偿还方案的模式解决纠纷。相较于传统清偿模式，其特点在于非由法官介入以及程序前置，这样带来的好处首先是，不同于企业在濒临破产乃至进入破产阶段也能通过企业的运营继续创造经济价值，自然人主体尤其是企业破产连带债务人，其在企业已经清算注销后，往往处于财务窘困境地，责任财产通常说来都是不断减少。将和解程序前置，提前开始，可以保有更多债务人财产进入程序供债权人分配，提高清偿比例。另外，必要的前置程序可以防止个人破产庭内程序的滥用，节约本就有限的司法资源。再者，企业破产债务人的债务多与破产企业关联，具有数额巨大、债权债务关系复杂的特点，相较于法官，专业机构介入能够有的放矢，发挥律师、会计师的专业特长，达到效率更高、债务调整方法更加灵活的效果。

3.2. 重整和清算的调整

就企业破产债务人这一特殊主体而言，其选择进入个人破产程序，主要动机在于寻求免责而后获得新生，这也是清算和重整两大程序的终极目的。但当前主流程序架构下，清算和重整两大程序间存在界限不明、功能交叉的弊病。基于此，目光自然落到清算和重整的存废选择上。对此，考察各国立法例不难发现，虽然在程序选择、具体内容层面差异较大，但清算程序不可或缺仍是基本共识。破产清算程序无疑是当前个人破产的“底线基准”，是其他各项债务整理制度的基准点和参照物^[1]。对企业破产连带债务人这类负债额巨大又无产可破，急需通过清算快速获得“重生”机会的债务人更是如此。当然，“一刀切”适用清算又未免太过武断，何况基于现实考量，清算也并非债务人处理债务的唯一途径，必要的替代机制是对清算的适用进行有效过滤的重要手段。不同于企业破产注销，个人破产后主体仍将存续，此时若能以未来收入适当偿债势必能提高债权人利益，势必能缓和债务人和债权人之间的冲突。循此思路，未来的程序建构首先需要厘清两者功能边界，在此基础上再行协调。

3.2.1. 清算功能：程序建构的逻辑起点

纯粹个人清算的目标是财产分配，其制度优点在于能够一揽子处理债务人与所有债权人之间的债权债务纠纷，缺点是对债权人而言其可获清偿比例低，对债务人而言其需经受较长时间的人格减等，且通常而言其用除自由财产之外的财产清偿所有债权人后，很难在短时期内恢复正常的财务水平^[4]。当然，对负债数额巨大又没有未来稳定收入来源的企业破产连带债务人而言，以现有财产作为责任财产进行一揽子清算而后争取免责，已然是两害相权取其轻的最优解，债务人获得拯救和救济的力度更大，加之目前主流观点都采纳自由选择程序模式，容易引发滥用清算程序的问题^[8]。因此，清算功能的建构主要考虑的还是如何规避程序滥用，防范“逃废债”的问题，主要从两个方面进行规制：就程序本身而言，还是要从严开始，一来能阻却一部分“投机”债务人的主动适用，二来严加对待债务人也平衡了“被动”适用此程序的债权人的利益；就程序选择而言，应该设计必要的条件实现程序分流，鼓励有能力清偿的债务人适用更能缓和双方矛盾的重整程序。

就前者而言,为了防止不诚实债务人利用清算免责“逃废债”、也为了降低诚实债务人的破产耻感,以及平衡债权人的债权利益损失,各国尤其是债权人本位意识严重的欧陆国家,在清算免责救济的启动和终结均设定了严格的控制机制,除了规定不予免除剩余债务、余债免除的例外、可撤销余债免除以及失权与复权等配套制度外,这些欧陆国家均设定了较长的免责考察期(或称“良好品行期”)以避免债务人的欺诈和机会主义行为,这一点值得我国借鉴。就后者而言,应该放到重整功能中予以调整。

3.2.2. 重整功能:利益平衡的不二选择

从域外的趋势来看,考虑到个人破产不论是清算还是重整抑或其他债务整理程序,债务人的主体资格都不会消灭,都将继续参与社会经济生活。这样,各国主流破产体制中多要求债务人贡献部分未来收入以换取免责救济,以偿债方案的提出和实施来获取“挣得的开始”。一般说来,除了无收入无财产而被豁免债务调整而免责的债务人,均需要在未来对债权人做出一定程度的清偿,这对企业破产连带债务人这一特殊主体而言同样适用。

现实制度困扰在于纯粹清算程序对债务人而言更有吸引力,且个人重整程序的进行需要债务人的积极配合,债务人运用自身工作技能的持续意愿是个人重整程序顺利进行的关键。因此,设计妥当的重整程序,激励债务人主动适用程序,使之发挥出原本的制度价值是重整功能建构的核心。

4. 个人破产程序的规范建议

4.1. 修改和解路径为和解前置

前文已经提及,现行和解程序之所以适用率低,主要原因有二:一是在其与重整、和解程序呈并行适用状态时,并没有足够的制度优势吸引债务人适用;二是和解协议本身的达成难度过高。破解第一个困境,我国未来进行制度设计时,在立足本土基础上,可以前置的债务清偿庭外和解程序替代现行和解程序,只有前置程序无法达成和解,债务人才需要进入后续破产程序。而针对后者,参照适用的重整双重多数决制度,是较为妥当可行的做法。此外,和解程序中也要设置再行协商程序:部分表决组未通过计划草案的,债务人或者管理人可以同未通过计划草案的表决组协商。该表决组可以在协商后再表决一次,以提高和解协议通过率。

4.2. 合并清算与重整,建构统一的个人债务清理程序

承前所述,针对企业破产连带债务人这一特殊主体,笔者主张取消单独的重整程序,在此基础上吸纳重整的功能,将之置于清算程序中,建构统一的个人债务调整程序,实现“清算”与“重整”功能的融合。之所以用“调整”代替“清算”,是考虑到“清算”这一概念本身限于广义的执行,直接把以未来收入偿债的重整置于其间,存在概念相悖,以“个人债务调整程序”这一命名来替代更为妥当。

4.2.1. 从严开始,规避清算功能的滥用

现行清算程序之所以吸引人,核心在于迅速免责。因此,从严设计清算功能,免责考察期就是关键突破口,免责考察期的时间长短就体现了清算程序的宽严程度。纵使国外当前免责制度的明显演进趋势是更短的免责期间和更低的门槛,立足本土实践,我国在制度设立之初还是应该持谨慎态度,设置相对较长的免责考察期进行利益衡平。

第一,设立之初采较长考察期符合域外立法演进的一般规律。考察域外立法史不难发现,无论是采取保守模式的德国,还是采纳债务人导向的美国,破产立法理念都是从严到宽,循序渐进的过程。个人破产立法面临的问题并非通过简单的自上而下的制度立法就可以完全解决,其需要逐步克服引入的障碍以及完善支撑的配套措施[7]。尤其是企业破产连带债务人,其牵涉的债务与企业密切相关,债务数额庞

大,倘若其进入清算程序即可轻松免责,对握得巨额债权却丧失求偿机会的债权人而言实难以接纳,这也是对既有的“合约信守”预期的巨大冲击。因此,在引入的过程中从“严”开始,设置较长免责期,平衡债权人利益,也有助于降低立法引入阻力。

第二,宽松的免责门槛并不适合企业破产连带债务人。就这类主体而言,其在获得免责后往往也是重新投入创新创业,需要依仗畅通的融资渠道和友好的营商环境。然倘若免责程序过于宽松,从银行等信贷债权人的角度出发,银行将紧缩融资通道,以更多的担保品贷款适用、更高的利息率来补偿更高的因为免责制度出现的“违约”风险。对于重新创新创业的债务人而言,必然意味着更高的融资壁垒,纵使其先前债务已经通过破产程序获得免除,其实质上仍然失去重新开始的创业机会,长此以往不利于我国社会经济的发展,个人破产程序本身目的落空。

4.2.2. 按需替代,鼓励重整功能的适用

承前所述,较长免责考察期可以看作是我国当前社会经济文化背景下债权人和债务人利益衡平的集中体现。基于此,不妨以此作为重整的切入点和突破口,即如果这一企业破产连带债务人将来确有收入,能够用未来收入偿还债务的,以适当缩短免责考察期作为制度激励,鼓励其进行清偿,以尽快实现免责。

具体到程序设计上,首先还是要把个人债务调整定位为以清算为基础的程序,并设置较长的免责期从严适用。创新之处在于,这一债务调整须附随一定的清偿方案,以便未来条件成就时适用重整。这一方案要依债务人负债额和未来收入的比例确定,当负债额和未来收入之间差距悬殊时,拟采用期限衡量,即只要债务人将未来收入中超出正常消费需要部分主动用以偿还债务,并达到一定期限,即可缩短相应比例的考察期;当债务人负债额和未来收入的比例并不悬殊,债务人有能力通过偿还达到可观比例的,此时可以延续《深圳条例》的做法,偿债到达一定比例即可缩短相应的考察期限。此外,这一方案不单纯依靠债务人的自愿。不可否认的是,仅有缩短免责考察期这一“红利”对企业破产连带债务人而言在“诱惑性”上欠佳,为了达到有未来清偿能力的债务人较多适用重整的效果,一方面可以选择性仿效美国法上的规定,即改目前的自由选择模式为限制选择模式。在免责考察期内,一旦债务人的收入达到可观比例,前期确定的清偿方案有适用可能性大,即适用清偿方案;另一方面,可以对适用清偿方案的企业破产连带债务人限缩“失权”内容,在未来再贷款、职业限制年限与内容等方面给予具体优惠。

5. 余论

针对企业破产债务人这一特殊主体之上,过度宽松的个人破产立法,并不契合我国“欠债还钱,天经地义”的传统文化观念,但过度严苛的个人破产立法,对于企业家精神的促进,改善企业家经营环境而言,又并无助益^[9]。通过单一的个人债务调整程序取代清算、重整二元双轨制程序,将免责考察期的时间长短作为程序调整枢纽,依据企业破产债务人的未来收入进行灵活机动的方案调整,无疑是宽严适中的科学选择。囿于篇幅,本文仅提出了程序建构可行思路与基础框架,具体的偿债比例与期限的配比,还留待系统实务数据的定量分析与设计。

参考文献

- [1] 金春. 个人破产立法与企业经营者保证责任问题研究[J]. 南大法学, 2020(2): 1-19.
- [2] 赵吟. 连带责任视角下个人与企业合并破产的准入规范[J]. 法学, 2021(8): 20-37.
- [3] 白田甜. 个人破产立法中的争议与抉择——以《深圳经济特区个人破产条例》为例[J]. 中国人民大学学报, 2021, 35(5): 1-16.
- [4] 颜卉. 我国个人破产程序设置的模式选择[J]. 甘肃社会科学, 2021(2): 145-151.
- [5] 贺丹. 个人破产程序设计: 一个新思路[J]. 法律适用, 2021(9): 36-46.

-
- [6] 丁燕, 孙若冰. 论我国个人破产免责制度的构建[J]. 经济法学评论, 2020, 20(1): 44-58.
- [7] 蔡嘉炜. 个人破产立法与民营企业发展: 价值与限度[J]. 中国政法大学报, 2019(4): 137-154+208-209.
- [8] 郭东阳. 个人破产中的程序选择模式问题研究[J]. 河南大学学报(社会科学版), 2020, 60(2): 45-51.
- [9] 蔡嘉炜. 破产法视野下的企业经营者保证: 经济解释与立法进路[J]. 中国政法大学学报, 2021(4): 155-181.