

# 我国个人破产制度实施的困境与破解

李香君

宁波大学法学院, 浙江 宁波

收稿日期: 2023年3月21日; 录用日期: 2023年5月18日; 发布日期: 2023年5月25日

## 摘要

破产起源于古罗马, 现有破产制度未包含个人。随着经济的发展, 企业破产已不能满足社会破产问题解决的需要。本文从个人破产可以减少资源浪费, 稳定市场经济、协调权利冲突, 减少矛盾纠纷、接轨国际法律, 满足涉外需求的重要意义, 针对个人破产面临的传统社会观念的束缚、个人破产法律规范不完善、个人征信体系不完善, 财产登记制度不健全、失权复权制度不齐全、破产欺诈的配套惩治措施不规范这一系列的困境, 指出要从培育现代破产观念、成立专门破产案件处理机构, 加强破产立法、完善个人征信体系和财产登记制度、奖励监督, 完善失权复权制度、完善个人破产配套保障措施这几个方面予以破解。

## 关键词

个人破产, 破产欺诈, 个人征信体系

# The Dilemma and Solution of the Implementation of Personal Bankruptcy System in China

Xiangjun Li

Law School, Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Received: Mar. 21<sup>st</sup>, 2023; accepted: May 18<sup>th</sup>, 2023; published: May 25<sup>th</sup>, 2023

## Abstract

Bankruptcy originated in ancient Rome and the existing bankruptcy system does not exclude individuals. With the development of economy, enterprise bankruptcy has been unable to meet the needs of social bankruptcy. This paper focuses on the personal bankruptcy which can reduce the

waste of resources, stabilize the market economy, coordinate the conflict of rights and reduce contradictions and disputes, in line with international law, to meet the foreign needs of the significance of personal bankruptcy. Facing the series of difficulties: the traditional social concept of bondage, personal bankruptcy legal norms are not complete, personal bankruptcy enforcement is difficult, personal credit investigation system is not perfect, property registration system is not perfect, loss of right to recover the right system is not complete, bankruptcy fraud matching punishment measures are not standard, it pointed out that we should cultivate modern bankruptcy concept, organize professional team, strengthen the bankruptcy legislation, set up special bankruptcy case processing institutions, improve the personal credit system and property registration system, reward supervision, improve the loss of rights to restore the right system, improve the individual bankruptcy criminal, and administrative punishment measures.

## Keywords

Individual Bankruptcy-Fraud, Personal Credit Information System

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/>



Open Access

## 1. 引言

“个人破产是指自然人作为债务人，其债务到期无力清偿时，法院应依法宣告其破产，将其全部财产向所有债权人清偿、转让，确定双方在破产过程中相互之间的权利义务的法律制度” [1]。个人破产与企业破产最主要的区别是，当破产行为发生后，受到损害的主体存在着不同。企业破产对股东的影响较小，只是有部分亏损，股东只要处理好清算相关事宜即可，但个人破产则对自然人的影响很大，不仅会影响到自然人的发展权，甚至会影响自然人的生存权。

“个人破产制度是破产制度产生的根源，古罗马最先产生了个人破产制度，《十二铜表法》中已经规定了债务清理制度” [2]。历经各国不断的发展和创新，个人破产制度逐渐被排除在法律规范调整的范围之外，但进入高度发展的市场经济时代，对个人破产的适用又成为了现在热门的话题，而对于个人破产的适用面临哪些困难，如何克服这些困难，是我们当今时代所要解决的重要法律问题。

## 2. 创建个人破产制度的重要意义

虽然企业破产在蓬勃发展的市场经济中具有不可替代的地位，但是，在现在的市场经济条件下，就我国而言，如何让市场主体顺利退出市场，维持市场经济的良性循环，仍然面临着诸多的困境与挑战，因此，个人破产制度的探索创建具有极其重要的意义。

### 2.1. 减少资源浪费，稳定市场经济

据了解，我国的“执行不能” [3]的案件中，绝大部分的被执行主体为个人，他们的个人财产与家庭财产通常难以区分，一旦个人发生破产，由于法律要求个人承担连带责任，往往会陷入经济绝境，其将导致“执行难”问题或导致大量的司法资源被占用。随着我国经济的迅猛发展，自然人之间的交易活动也不断增多，市场经济的活力日益强盛，同时也呈现出周期性的特点，适格的市场主体可以自然的迈进市场，同时不适格的市场主体也可以有序的退出市场，这两者彼此衔接，环环相扣，从而保证了市场经济的稳定有序健康发展。不适格主体是如何退出市场的呢？其中的一个重要途径就是破产清算，具备破

产原因的市场主体经过破产清算后退出市场，但是，如果听之任之，而未采取任何措施，有序的市场经济必然遭受冲击，社会矛盾势必加剧，不稳定的社会因素必然增多，健康有序的社会生活必然远去。但是，如果自然人具有申请破产退出的权利，一方面，被占用的司法资源得以优化，减少司法资源的浪费。另一方面，既可以让债权人平等受偿，减少债权人的损失，也可以避免因无休止的追债而导致的社会资源的浪费，减轻债务人的负担，有利于减少社会矛盾，从而促进社会的和谐，营造健康良好的市场经济发展环境，极大的促进市场经济的发展。

## 2.2. 协调权利冲突，减少矛盾纠纷

现实生活中，个人面临破产时，在其债权人为多数人的情况下，个别债权人向法院提出的强制执行债务人的财产以偿还其债权的请求，势必会影响到其他债权人的利益，即使多个债权人同时提出请求，他们之间的受偿顺序及受偿比例将会因为没有明确的法律规范而难以确定，从而引起一系列的矛盾和纠纷。同时，现实生活中，很多债务人可能与第三人恶意串通，通过各种途径，隐藏其个人财产，从而严重影响了债权人合法债权的实现。个人破产的探索创建，对于债权人而言，是在自己的债权可能遭受偿还危机情况下的“保护伞”，对于债务人而言，则是在自己经济状况跌入谷底时还能有一线转机的“救命丸”。通过创建个人破产制度，能够有效的协调债权人与债务人之间的矛盾和冲突，减少矛盾和纠纷，维护社会的和谐稳定。

## 2.3. 接轨国际法律，满足涉外需求

经济全球化持续深入，国与国之间的贸易往来愈发频繁，仅仅依靠企业破产，不能满足对外经济发展的需要。美国、德国等多国均设置了个人破产制度，我国目前的破产制度只是对企业破产作出了规定，对于个人破产问题则尚无明确的法律规范，因此，对于个人破产引起的法律纠纷，由于缺乏明确的法律依据，法官随心所欲，或者案件“执法不能”。探索创建个人破产制度，有利于填补法律在这一方面的空白和漏洞，使得当处理个人破产案件时，法官能够有法可依，维护法律的尊严和权威。我国完善个人破产立法，有利于与国际接轨，使得在面对个人破产问题时有相应的法律依据，涉外案件的处理程序会减少很多冲突[4]。

如前所述，个人破产制度的创建在当今社会愈发显得重要，可是，要想使其能够顺利实施，还面临着许多的困境。

## 3. 个人破产制度实施的现实困境

新的时代呼唤新的制度，个人破产的实施存在着一系列的困境，在我国，构建个人破产制度既缺乏全面具体的理论基础，又缺乏成熟可行的实践经验，其中既有社会观念的问题，还有立法技术的问题，其困境概括下来主要包括以下几个方面：

### 3.1. 传统社会观念的束缚

“欠债还钱，天经地义”、“父债子偿”等一系列的传统社会观念，在民间根深蒂固，这些不仅在历朝历代的法律规范中有所体现，与民众的传统认知也相符合。“个人破产夹杂着诸多人文和情感因素，公众在法意识层面尚未接受个人破产制度”[5]。片面的追求所谓的公平主义，一味地维护债权人的利益，完全忽视了债务人可能存在的困境，甚至剥夺了债务人的合法生存权。很多时候，债权人通常家财万贯，而债务人却过着衣不蔽体，食不果腹的日子。在债务人为了生存借钱的时候，有的债权人恶意加上显失公平的条款，索取高额利息。“诚实但不幸”的债务人最终无法偿还债务，只得走上不归路，债务人的利益未得到应有的关注和保护。受传统社会观念的影响，个人破产立法难以推进。民众不理解，法律为

什么要保护那些“欠钱不还”的人，在民众眼中，只有债权人自己才是受害人，这种情况下的债权人很难换位思考，要让他们同情债务人简直荒谬，并且，还有一种普遍存在的“共识”：现在没有偿债能力并不代表将来亦无偿债能力。总之，余债免除在情感上难以接受。

### 3.2. 个人破产法律规范不完备

由于我国缺少统一的个人破产法律规范，但实践中，个人破产问题又频繁发生，司法机关面对这类案件，要么裁定主体不适格不予受理，要么因案件受理之后无明确的法律依据，导致难以判决或者没有司法说服力，又或者，判决以后难以执行，导致个人破产制度实施受挫。免责观察期的界定也是需要科学的考察分析。由于债务人的预期收入不确定，因此，设置固定的免责观察期，既不利于保护债权人的合法利益，也难以达到保护“诚实但不幸”的债务人的目的。同时，个人破产申请门槛设计不合理。由于经济发展水平的差异，个人的收入不尽相同，债务人的预期收入也不相同，设置统一的个人破产债务额度门槛，实质上加剧了不公平。此外，个人破产的申请主体也不明确。综合现有的司法实践，个人破产主要是指市场经济中因个人生产经营不善导致的破产，相应的，这类市场主体属于“诚实但不幸”的适格主体。那么，在现有的科技经济背景下，“网贷”的频频出现导致的个人破产是否属于前述的适格主体，其能否顺利的申请破产尚无明确的适用规范。不公平的“个人破产”条件，不公平的“个人破产”待遇，势必导致个人破产法律规范难以贯彻落实，从而导致“个人破产”案件难以执行，“个人破产”制度的名存实亡。

### 3.3. 个人征信体系不完善，财产登记制度不健全

根据中国人民银行官网显示全国企业征信机构总数较小，并且，中国人民银行所出具的个人征信报告主要包括个人在金融机构的一些贷款信息，当然，个人征信报告也包含了自然人使用信用卡的基本情况，比如是否逾期等相关信息。相比起美国等一些发达国家的个人征信报告，个人征信报告有两大明显短板，其一是内容不多，其二是证明力不足。并且受现有技术的限制，只能查询个人单一借贷，而对于用户多头借贷则无法监控。此外，随着经济的发展，网络消费渐受青睐，但是，个人征信体系却尚未将花呗、支付宝等纳入其中，并且个人征信体系至今尚未覆盖所有民众，也即，还有不少不诚信的自然人逃脱了征信体系的监管，却又在肆意的借贷，过度消费，大大的增加了社会上个人破产案件的数量。

申请个人破产，必须如实申报个人财产。这一个阶段，面临的第一大难题就是，如何界定“个人财产”，是否有明确的界定标准，个人财产处分的随意性，导致其难以明确界定。同时，个人破产制度的实施以个人财产登记、查询为基础，对于不动产而言，我国法律明确了以登记为要件，但是，对于动产以及一些财产性权利，却缺乏有效的监管机制，从而导致表象上的债务人无财产可供执行而“执行终结”的案件占比颇大。法院处理个人破产案件时，会留给“诚实但不幸”债务人“豁免财产”供其基本生活需要和家用。需要注意的是，“豁免财产”只有符合“诚实但不幸”的人才资格享有。有些债务人，通过各种途径隐匿、转移个人财产，逃避个人债务清偿不如实申报全部财产，伪造“诚实但不幸”的债务人形象，意图获得个人破产制度的庇护，这容易造成个人破产的冤假错案。

### 3.4. 失权复权制度不齐全

失权是个人破产后，法院依照相关规定对其某些权利加以限制，复权则是依照相关规定，法院对失权个人的权利进行恢复。个人破产，债务人不能完全地偿还债权人的债务，这在一定程度上对债权人造成了损失，通过个人破产的失权机制，限制债务人高消费活动等，限制其担任律师，公证人员等，有助于平衡债权人的心理，同时对债务人给予了一定的惩治。失权复权制度，一般主要有两种规定，包括规定在《破产法》以及《破产法》以外的其他法律中。据了解，我国目前的《破产法》尚未对失权复权制

度作出明确的规定。我国由于幅员辽阔，各地经济发展水平的差异，司法实践中，对于失权的规定难以统一，加上我国对于个人破产失权的执行监督不完善，失权期限不明确，债务人在被执行失权时未能贯彻失权制度设计理念，在还未完全达到失权制度设计的效果的时候便开始了复权，容易给债权人造成“二次伤害”。

### 3.5. 破产欺诈的配套惩治措施不规范

破产欺诈惩治，是对不诚实的债务人的一种制裁，“诚实但不幸”债务人会受到个人破产的法律保护，但不诚实的债务人也应该受到法律的制裁。我国目前的法律规范，如《刑法》虽然也有一些关于破产欺诈的处罚的规定，但也主要是在有关机关已经依法控制了个人财产的情况下适用，而对于个人在破产申请之前的一些转移财产等损害债权人合法债权的行为未作出配套的惩治措施。现已颁布实施的《民法典》中，虽然在对于债务人实施的行为损害债权人合法债权时，债权人依法享有撤销权，但司法实践中，此类恶意行为还是层出不穷。究其原因，很多债务人抱有侥幸心理，甚至有些债务人无所畏惧，这也映射出《刑法》在此类问题上的威慑力不够。也就是说我国现行立法缺乏相应的制裁措施，《刑法》未对个人破产欺诈规定完善的罪与刑，《行政法》也未对其规定相应的处分措施。个人破产制度缺乏强制力保障，没有司法威慑力，难以贯彻执行。

当然，个人破产制度所面临的困境远不止这些，但是这一系列的问题都将阻碍个人破产制度的发展，为此，针对个人破产制度实施的现实困境，有如下破解方案可供参考。

## 4. 对个人破产制度实施困境的破解

个人破产作为破产制度的应有之义，它的创建和实施历史发展的必然结果。由于个人破产制度的实施不仅面临传统社会观念束缚等的思想上的问题，也存在着立法技术上不成熟等的挑战。考虑我国国情，同时针对不同的困境，提出以下几个方面相应的破解方案：

### 4.1. 培育现代破产观念

在蓬勃发展的经济时代背景下，自然人在市场经济中发挥的作用越来越大，但是受“疫情”影响，自然人破产案件数量持续走高。因此要采取各种途径破除民众所遭受的传统社会观念的束缚的困境，培育民众现代破产观念，使“软办法”和“刚手段”齐头并进。诸如学校对个人破产知识进行讲授，在社区村庄进行个人破产理念普及教育，通过互联网等媒体进行个人破产制度宣传，以及通过专家组织开展个人破产基础知识学习等等，在全社会形成现代破产理念。要逐渐关注“诚实但不幸”债务人的合法生存权与发展权，从而激发其创新创业动力，促进社会财富增长。因此，要重视民众破产观念的培育，使民众形成个人破产的社会认知，为个人破产的顺利实施打造良好的文化基础。

### 4.2. 成立专门破产案件处理机构，加强破产立法

960万平方千米的祖国大陆，14多亿的人口，56个民族，在一个如此庞大的国家，地区与地区之间的经济发展程度各不相同，个人破产制度涉及的元素太多，如前文所述，要想个人破产法律规范科学合理，需要专业的破产立法队伍，综合考虑国情，制定出统一但又灵活适用的个人破产法律规范，使其与中国特色社会主义制度相适应，与我国社会主义初级阶段的国情相适应。

另外，现有理论更多的赋予债务人申请破产程序，这难以保护在债务人消极履行义务或者行使权利，或者债务人恶意时债权人的合法权益。可以考虑扩大个人破产的申请主体范围，健全个人破产的“双向申请”启动机制。同时对于债权人的恶意申请，法院通过加大打击力度，将其纳入失信人名单，给予其一定的惩治，减少此类行为的发生，减少个人破产制度的漏洞。根据预期理论科学的界定考察期，从而

克服这一缺陷。对于个人破产债务额度门槛设计不合理的问题，也要根据经济发展水平和收入差异以及预期收入差异分层次设计多元门槛。

国外的个人破产与我国相比较为成熟，在这一方面我们可以积极学习借鉴相关经验。我国这偌大的人口基数导致个人破产案件数量居高不下，这无疑对我国的司法资源配置构成了极大的挑战。法官数量有限与个人破产案件数量诸多的矛盾比较尖锐，特别是，由于不具备专业的破产案件处理队伍，个人破产案件处理的效率低下，随意性强。个人破产案件不是简单的民商事案件，这类案件涉及大量的专业知识，普通的司法人员由于非专业出身，对此类案件的处理难免缺乏科学的知识体系等一系列不专业的因素，可目前并没有采取有效的措施解决这一困境。因此，针对案多人少的问题，设立候补法官值得考虑。同时，通过成立专门的破产案件处理机构，使得该机构的组成人员既具有扎实的知识基础，又能够具有处理此类案件的权力。或者，成立由普通司法人员和破产知识专家组成的特殊破产案件处理机构，从而在破产案件的处理上具备一定的专业性，更好的协调社会主体的利益关系。

### 4.3. 完善个人征信体系和财产登记制度

将个人征信制度与个人破产制度进行有效的衔接，完善我国个人征信法律体系，将个人征信制度在个人破产制度中发挥价值最大化。“可以借鉴美国个人征信法律制度，构建完整的个人征信法律体系，制定统一的高位阶征信法律，对征信行业进行有效的规制”[6]。个人征信体系的完善是破产制度健全的构成要素之一，破产制度成熟的国家，他们的个人征信体系几乎都较为完备，并且他们的公民无一例外的有着较强的诚信意识以及法治思维，即使个人破产案件普遍存在，可是，恶意破产的数量屈指可数。个人征信体系的完善，不仅需要法律规范，还需要科学技术的配合，加强科技创新，用科技手段将全人民的信用记录覆盖，不仅需要覆盖已登记的人民，还需要将未登记的自然人通过各种途径记录其信用状态，不仅需要监管到单个借贷，还需要纳入自然人的多头借贷，总之，要使得征信体系能全面的反映所有人的信用状态，使得个人破产制度能更好的，更正确的保护“诚实但不幸”的债务人。财产登记制度要全面贯彻落实，通过宣传教育等途径鼓励引导农村村民和城市居民主动诚实的进行财产登记。

### 4.4. 奖励监督，完善失权复权制度

我国目前对于失权复权机制的操作方法主要包括两种，一种是限制高消费行为，另一种则是实行失信被执行人名单制度[7]。失权制度是为了惩治教育债务人，平衡债权人的心理，失权措施最大最主要的受益人是债权人，所以，通常情况下只有债权人一方起到了比较实际的监督作用。然而，由于债务人仍具有一定的活动自由，债权人难以时刻监督到债务人，从而容易引起不诚实债务人的侥幸心理，造成对复权的不适当。在这种情况下，我们可发挥社会监督的作用，通过社会大众的合力监督行为，监督失权债务人的与失权有关的各种行为，使得复权制度更加的适当合理。要发挥社会监督的作用，奖励监督的操作方法不失为一策。通过宣传教育使人们摒弃“事不关己高高挂起”的“吃瓜”心理和奖励监督，鼓励社会公众参与监督，为了使得奖励监督具有实际可操作性，制定切实可操作的暂行法律，参考如下：

首先，根据实际情况，制定《个人破产复权奖励监督暂行办法》，(简称《暂行办法》)。该《暂行办法》分为总则和分则两部分，在第一部分总则中规定立法目的、失权复权概念、适用对象、基本原则等。基本原则可参考《中华人民共和国民法典》的基本原则如平等原则、自愿原则、公平原则、合法原则、诚信原则、公序良俗原则等。分则分为六章。第一章违反复权条件的认定标准；第二章受奖条件，从正反两方面分别规定予以奖励的情形和不予奖励的情形；第三章奖励标准，如分等级规定奖励的金额、这要根据实际情况作出规定；第四章奖励程序，通过规定奖励申请程序及通知受领的办法，并对异议作出复核，如可以统一规定举报人对奖励有异议的，在接到奖励通知之日起五日内，可以向奖励机关申请复

核,逾期不申请的,异议权丧失。奖励部门自收到异议之日起七日内作出处理,同意异议的,重作奖励,不同意异议的,驳回异议。第五章监督管理,规定对于异议的建档管理、举报人和公职人员的法律责任等内容。第六章附则,规定《暂行办法》的施行时间等。同时对举报人要确保其信息不泄露,做好配套的保护措施排除举报人的后顾之忧。

#### 4.5. 完善个人破产配套保障措施

任何制度都不可能独立推行,同样,个人破产仅仅依靠社会监督是不够的,还需要国家强制力威慑保障。要使个人破产债务人能够从思想上认识到诚信的重要性,以及“不诚实”的后果,从而从源头上减少破产欺诈案件的发生,促进社会的和谐稳定。可是,目前来看,我国现行《刑法》中的破产欺诈惩戒只对公司企业有约束力,个人破产欺诈的适用情形并未列出明确的规范。破产欺诈惩戒应当有更为全面的适用对象和适用方法,以保证个人破产得以稳步推行。此外,还要完善社会保障措施,个人破产的难处,还在于申请破产的债务人存在着诸如一旦申请个人破产,其财产会被立刻执行,虽然保留了个人及家庭生活基本需要,但是,出于对一些突发事件或者意外事件的应急补充无法满足的担忧,以及对于破产后想要东山再起的艰难的考虑,个人破产的推行阻力还很大。相应的社会保障措施的完善,也可以解消债务人的后顾之忧,让破产债务人重新燃起斗志。

### 5. 结语

随着社会主义市场经济的发展,个人破产制度的存在愈发重要。我国市场经济的主体不仅包括法人,非法人组织,还有自然人主体。个人破产制度的推行是个人作为市场主体之一退出市场的需要,是社会发展的必然结果,一定程度上有助于清理市场。个人破产制度为个人提供了债务清理机制,是在法定的范围内对剩余债务的合理免除。个人破产制度的不完善不利于解决社会的某些矛盾。我国的个人破产制度要想顺利推行,还存在很多的困境,必须加以重视。通过科学的研讨与实践,探索设立符合我国国情的个人破产制度,有助于填补法律的空白和漏洞,对债权人、债务人合法权益的协调,社会主义市场经济的发展完善,以及社会和谐稳定具有重要意义,也有助于与国际破产制度接轨,促进国际合作与发展。

### 参考文献

- [1] 张善斌,钱宁.论个人破产制度构建的痛点——公众法意识的转型[J].商业研究,2021(2):119.
- [2] 钱力,叶继林.个人破产制度:对市场经济退出机制的探索[J].湖南大学学报(社会科学版),2021,35(3):3.
- [3] 耿健.论进一步推进我国个人破产制度的落地——从执行不能案件的退出路径谈起[J].社会科学,2022(6):0034-0039.
- [4] 李沛锦.我国构建个人破产制度的必要性和可行性分析[J].大众商务,2023(5):0210-0212.
- [5] 张善斌,钱宁.论个人破产制度构建的痛点——公众法意识的转型[J].商业研究,2021(2):119-128.
- [6] 刘超,孙忆楠.诉求与回应:我国个人破产制度的建构路径研究[J].淮阴师范学院学报:哲学社会科学版,2021(3):248-254,323,324.
- [7] 郝金月.试论我国个人破产法律制度实施的困境与破解[J].法制与社会,2020(27):11-16.