

简易破产程序的立法进路研究

李耀男

浙江工商大学法学院(知识产权学院), 浙江 杭州

收稿日期: 2023年6月5日; 录用日期: 2023年6月21日; 发布日期: 2023年8月25日

摘要

现行《破产法》规定的破产程序是契合大型企业破产的一般破产程序, 对于中小微企业破产退市具有不适配性, 应当加快建立简易破产程序予以应对。简易破产程序的实践样态体现为国内司法已经进行先期实践积累部分经验, 域外立法也已形成相对成熟范例。简易破产程序设立时, 针对破解一般破产程序对中小微企业适用司法效率低和破产成本高两项逻辑展开, 提供了简易破产程序的理论合理性。应从适用范围和具体设置这两方面对简易破产程序进行规范构造。对于简易破产程序的适用范围, 应当围绕“债权债务关系明确”、“债务人财产状况清楚”和“案情简单”为核心标准进行规定, 在规定的形式上, 应当提纲挈领式提出总体要求, 对具体情形进行列举式规定并且伴有兜底性条款。而具体程序设置上则不应仅限于时限的缩短, 对于债权人会议等制度也应进一步优化。

关键词

简易破产, 破产成本, 繁简分流

Study of the Legislative Approach to Summary Insolvency Proceedings

Yaonan Li

School of Law & School of Intellectual Property, Zhejiang Gongshang University, Hangzhou Zhejiang

Received: Jun. 5th, 2023; accepted: Jun. 21st, 2023; published: Aug. 25th, 2023

Abstract

The bankruptcy procedure stipulated in the current Bankruptcy Law is a general bankruptcy procedure that is in line with the bankruptcy of large enterprises, which is not suitable for the bankruptcy and delisting of small and medium-sized enterprises, and should be dealt with by accelerating the establishment of summary bankruptcy procedures. The practice of summary bankruptcy proceedings is reflected in the fact that domestic jurisdictions have accumulated some experience

through prior practice, and extraterritorial legislation has also formed a relatively mature example. When the summary bankruptcy procedure is established, the theoretical rationality of the summary bankruptcy procedure is provided for the application of the two logics of low judicial efficiency and high bankruptcy cost to small and medium-sized enterprises in order to crack the general bankruptcy procedure. Summary insolvency proceedings should be structured in terms of scope of application and specific set-up. As for the scope of application of summary bankruptcy proceedings, provisions should be made around the core criteria of “clear relationship between creditor’s rights and debts”, “clear property status of the debtor” and “simple facts of the case”. The specific procedural setup should not be limited to shortening the time limit, and systems such as creditors’ meetings should be further optimized.

Keywords

Summary Insolvency, Bankruptcy Costs, Separation of Complexity and Simplicity

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

支持中小微企业发展是构建高水平社会主义市场经济体制的必然要求，也是推动高质量发展的题中应有之义。构建高水平社会主义市场经济体制要保证营商环境的不断优化，通过建立高效的市场退出机制，从而实现优胜劣汰和逐步提高发展质量。现行《中华人民共和国企业破产法》(以下简称《破产法》)于2007年施行，为完善市场经济体制和优化社会资源配置起到了重要作用，但其中规定的破产程序已经难以应对当下市场环境，尤其对中小微企业的适应性不强，难以达到市场化与法治化的统一[1]。之所以产生应然与实然适配性不强的状况，究其根本是《破产法》规定的普通破产程序对于需要退出市场的中小微企业负担过重，破产程序成本过高，使债务人甚至债权人不愿通过破产程序解决问题。

故而简易破产程序的设立呼之欲出。学界就简易破产程序的设立曾展开过论辩，支持者的主要论辩观点集中在破产程序应当贯彻效率原则，坚持效率本身就是保护债权人利益的一种表现[2]；反对者观点则分为两类，一者认为企业破产案件本身带有复杂性的底色，仅因案涉数额较小和债权债务关系清楚不足以适用简易程序[3]，另者认为简易程序虽有存在必要，但此项制度设计的落实尚有难度，仍应仔细打磨¹。然而与2006年《破产法》出台前对两份草案争论不休的局面大有不同，当下学界对于简易破产程序的设立已经达成了共识，并且在此次《破产法》修订时，对于该制度的建立也无争议。学界态度的转变一定程度上也表明简易破产程序立法的时机已经较为成熟。实际上，我国部分地区人民法院已经进行了破产程序简易化审理的初步实践，最高人民法院也适时总结经验，印发《关于推进破产案件依法高效审理的意见》(法发[2020]14号，以下简称《破产案件高效审理意见》)的通知，这也为日后我国《破产法》的完善进行了前期铺垫。

2. 简易破产程序的实践样态

2.1. 国内司法的先期实践

关于《破产法》规定的一般破产程序与中小微企业适配性不强的问题早已现出端倪，我国司法实务也已领先立法及时作出反应，为简易破产程序的建立积累了丰富经验。早在1993年，深圳地区就曾出台

¹ 参见李永军：《破产法制定中的主要问题》，《中国民商法律网》<http://www.civillaw.com.cn>。

过破产条例，并且在其中规定了小额破产的程序。其时设定的小额破产程序共六个条文，适用标准为“事实清楚、债权债务关系明确、破产财产或债务额在五十万以下”，并且在债权申报、债权人会议、清算组的设立和破产财产分配等方面予以特别规定。紧随而至的现行《破产法》立法中，简易破产程序又被提及。如2000年第九届全国人大财经委公布的《中华人民共和国企业破产与重整法(草案)》，以第七章共七个条文规定了简易程序，彼时的适用标准设置为“债务人的财产总额不足五十万元、债权债务清楚、债权人人数较少”，并对包括审判组织、审理方式及审理期限等问题进行了规定^[4]。但由于学界争论不休，在2004年的草案中仅以一条但书规定，而最终出台的《破产法》并没有对此问题予以规定。但简易破产程序的制度探索却并未停滞。

2008年的金融危机给我国《破产法》的施行提出了新的命题，一方面是大量企业资金链断裂难以维系，急需退出市场，另一方面是企业破产热情不高，绝大多数企业并没有采用“破产”这一应然手段，导致市场秩序受到干扰。有学者统计2007年至2012年间，温州全市共注销企业22481家、被吊销营业执照的企业25213家，而法院受理企业破产案件的数量仅为51件^[5]。这些数字形成鲜明对比。也正是在2012年，温州作为金融综合改革试验区，开启了破产程序简化的探索。这为我们如今探讨简易破产程序积累了丰富的实践经验，但当时的改革探索仍旧是在现行《破产法》规定的一般破产程序之下对现行审理程序的简化，在措施的采取上也与上述文件并无过多不同。

《破产案件高效审理意见》的发布正式拉开了全国法院对于建议破产程序的探索。《破产案件高效审理意见》全文共22条，关于“构建简单案件快速审理机制”的条文就有7个之多，可见最高人民法院对于构建建议破产程序的决心。在最高人民法院发布《破产案件高效审理意见》后，多个省份的高级人民法院纷纷响应，发布各自的司法文件，对简单破产案件的程序简化问题进行进一步细化规定²。一方面展现了各地法院积极对破产案件快速审理进行探索，另一方面也反映出了一个問題——适用标准存在区域化差异。破产程序简化的区域差异直接指向市场退出机制的成本不同，对不同区域破产主体的积极性产生影响。正值《破产法》修订之际，简易破产制度的引进能够归纳司法经验，统一司法实践中的操作。

2.2. 域外立法及司法实践

有关简易破产程序，世界多国都已经各有各的方案，由于各国国情及法律沿革的不同，规定各异。美国国会在2005年通过的《防止破产滥用和消费者保护法》中针对小型企业重整作出了修改，2019年又通过《小企业重组法案》对小企业重整进行专章规定。两次革新为中小企业的破产提供了更好的保障，但破产清算与破产和解并不在改革的范围之内，不免令人惋惜。德国的简易破产程序则集中在消费者破产程序和小额破产程序之下，作为个人破产程序的一部分。在简易程序的启动上对待债权人与债务人的态度有所不同，债权人可以直接提起申请并适用简易程序，债务人申请的批准则需要经调解程序，因此其单纯服务于个人破产制度^[6]。日本对于简易破产制度的探索在1923年就体现在了立法当中，其时有独立的制度——“小破产”制度作为简易破产制度进行适用。但该制度已于2004年立法修订时被废止，转而规定了简易分配程序^[7]。由于其局限于分配阶段，相较于“小破产”制度的借鉴意义可能更弱一些。通过对美国、德国和日本有关简易破产程序的探索，可以发现这三个国家的现行破产法均没有对简易破产程序进行系统规范，而是在各自的破产法基础上构建^[6]。美国的简易破产制度集中于中小企业破产重整，德国的简易破产制度服务于个人破产程序，日本的简易破产制度则集中在分配环节，这是各国国情不同导致的，我国构建简易破产制度时也应当注意中国特色。

² 参见《北京市高级人民法院关于加快破产案件审理的意见》(京高法发[2018]156号)、《上海市高级人民法院关于简化程序加快推进破产案件审理的办案指引》(沪高法[2018]167号)、《广东省高级人民法院关于推进企业破产清算案件快速审理的若干意见》(粤高法[2017]239号)、《浙江省高级人民法院关于深化执行与破产程序衔接推进破产清算案件简易审理若干问题的会议纪要(二)》(浙高法[2020]12号)、《山东省高级人民法院关于破产案件简易快速审理工作指引(试行)》(鲁高法办[2020]21号)等。

2003年至2020年,世界银行均发布了《营商环境报告》,虽然报告本身“存在法律渊源的偏见以及衡量工具的缺陷,并且追求整齐划一的最佳规则可能引发监管的道德风险”[8],但依然为我们提供了一个参考。就2020年的《营商环境报告》来看,我国破产程序的时间1.7年和破产程序的成本22%,均明显高于德日美等国,一定程度上说明了我国破产效率仍处于较低水平³。简易破产程序的适用不仅是提升我国破产效率和与国际接轨的要求,同时也是优化营商环境、提高国际竞争力的重要制度。联合国国家贸易法委员会于2013年起着手起草简易破产制度草案,并在2019年公布了《简易破产制度案文草案》,这份草案着重关注小微企业的特殊性,在适用程序上也包括了简易清算和简易重整,并对具体的程序进行了有效简化,可以说较为全面地搭建了简易破产制度。破产法归属于私法行列,在国际上更应该成为一种公共性的规范,私法规范渐统一,对营商环境的优化作用愈增,对我国经济建设的作用也愈强。

3. 简易破产程序的逻辑分析

随着营商环境的不断优化,私营经济活力得到持续释放。第四次全国经济普查报告中显示,截至2018年末,我国中小微企业法人单位占全部企业的99.8%,在国家经济体系和就业体系中占据了极为重要的地位⁴。我国《破产法》规定的破产普通程序对标大型企业,对于中小微企业则不甚友好,这体现为两个方面。其一,普通破产程序一味追求公平而忽视效率。基于对债权人权益的保护,主要是债权的公平受偿,《破产法》制定了严密的程序,这延长了破产程序的时间跨度,对于债权债务关系明晰的中小微企业来说审理周期过长,对司法资源产生过度消耗。其二,普通破产程序需要的成本过高。时间跨度的延长直接导致各类破产成本的增加,包括各方主体的时间成本和破产费用的增加。对于资产并不充足的中小微企业来说,过高的破产成本最终只会导致债权人实际受偿率降低。简易破产程序的提出正是沿着这两个价值逻辑展开,试图解决普通破产程序对于中小微企业的不适配性。

3.1. 提高司法效率的需要

破产案件平均需要二至三年才能审结,这无论对于企业还是法院都是一项重大负担。企业希望快速清理债务从而退出市场,法院同样希望在保证债权公平受偿的前提下尽量提高效率。一方面,设立简易破产程序是构建多元化纠纷解决机制的内在要求;另一方面,对破产案件实行普通程序和简易程序分类适用会大大降低司法压力,提高司法效率。在这一点上,民事程序法律规范的实践为我们提供了较为完善的“繁简分流”经验。“繁简分流”是《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)中普通程序与简易程序并行的简称,1982年的《民事诉讼法(试行)》对简易程序进行了专章规定,并在历次修订中进一步完善简易程序的范围和作用。《民事诉讼法》的简易程序不仅在国内取得良好效果,同时也顺应了国际趋势,为中小微企业破产立法提供重要指引[9]。《民事诉讼法》第一百六十条规定了两种可以适用简易程序的情形,其一为基层人民法院和它派出的法庭审理事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的简单的民事案件;其二为基层人民法院和它派出的法庭审理的其他民事案件,由当事人双方约定适用简易程序。也即此处规定考虑了两个因素,一是案件的难易程度,二是当事人的意思自治。在《破产法》的简易程序构建过程中,也应当充分考虑这两点因素。

2019年末,北上广深等多个城市开展了民事诉讼程序繁简分流改革试点工作,并于两年后将充分论证讨论后的改革成果与先进经验纳入立法当中。这一过程一直伴随着“效率派”和“改革派”的思想争论,立法最终也是在两种思路中进行平衡[10]。我们能够看到繁简分流这一程序规范的日益成熟,同时为

³ 参见世界银行官网, <http://www.doingbusiness.org/en/doingbusiness>。

⁴ 参见《中小微企业成为推动经济发展的重要力量——第四次全国经济普查系列报告之十二》,国家统计局官网, <http://www.stats.gov.cn/>。

破产法引入此种思维提供了重要实践经验。此次的改革经学者实证研究，得出的结论则是“效率化的改革不一定与权利妨害相挂钩，也并非与权利保障背道而驰”[10]。这一研究结果无疑是为简易程序的适用打消了一个重要疑虑。《破产法》第四条规定了“破产案件审理程序，本法没有规定的，适用民事诉讼法的有关规定”，这实际上为破产案件适用简易程序预留了空间。

3.2. 降低破产成本的需要

破产成本有不同的内涵，最广为接受的是划分为直接破产成本与间接破产成本。当然，由于直接破产成本包含法律、会计等专业服务费用，也更为直观，向来是法律所关注的重点[11]。如上文所述，普通破产程序是一个相对漫长的过程，需要消耗大量的人力物力，清算费用就是一个重要部分。在企业需要以破产方式退出市场时，本就处于资不抵债的境地，普通债权人的债权往往难以全部收回，即便是享有担保物权或者受有保证的债权人仍然可能折损部分债权。破产程序的时间跨度越久，所消耗的成本就将进一步扩大，可供债权人实现债权的对应资产就会进一步减少，导致实际受偿率的降低。当然，这是法律上对于价值选择的一种安排，是在债权平等受偿与效率之间权衡的结果。但在简单案件中仍然坚持适用一般破产流程，必然导致当事人的诉讼效益降低，继而对适用破产程序使企业退出市场的意愿更为薄弱。

适用简易程序除减少了当事人的成本外，还降低了人民法院的投入。随着公民法治意识逐渐提高，我国各类案件数量激增，截至2022年，破产案件每年收案已逾两万。2021年8月18日全国人大常委会执法检查组关于检查企业破产法实施情况的报告中显示，党的十八大以来，破产案件数量快速上升，2017年至2020年受理和审结的破产案件分别占法律实施以来案件总量的54%和41%，与之形成鲜明对比的是从事破产审判工作的员额法官才417名⁵。在面对普通破产程序审理周期普遍较长的情况，更需要对案件进行分类，以合理配置司法资源。这也是民事案件设立简易程序的初衷。反之，不仅浪费司法资源，也会对国家财政造成隐形支出[12]。

4. 建议破产程序的规范构造

4.1. 简易破产程序的适用范围

简易破产程序的建设重点在于节约司法资源和降低破产成本，从而调动中小企业通过破产途径退出市场的积极性。作为一般破产程序的平行程序，简易破产程序的适用标准的设立要切合程序本身的目的，同时能够达到一般破产程序与简易破产程序适用上的明晰。《破产案件高效审理意见》第十三条分别从正向和反向给予了适用情形的规定。从正向适用范围来看，《破产案件高效审理意见》主要规定了两项事项。其一，对于案情本身要“债权债务关系明确、债务人财产状况清楚、案情简单”，这与《民事诉讼法》对于简易程序的规定十分相似。其二，对于破产程序选择上则限定于破产清算和破产和解，将破产重整程序排除在外。这样的规定是符合逻辑与实务经验的，只有案情简单、权利义务明确才有适用简易程序的空间。破产重整本身就带有复杂性，不适用简易程序进行审理是适当的，但有学者提出中小企业也应当设立简易重整程序[13]。《破产案件高效审理意见》所列明的简易破产程序“负面清单”中规定了四种情形，除兜底条款以外，前三项可以说是针对正向规定进行的细化解读，分别对应债权债务关系、债务人财产状况和案情简单。

从各省高级人民法院出台的意见来看，整体上与《破产案件高效审理意见》是趋同的，但具体规定上仍存在一些差异。如《北京市高级人民法院关于加快破产案件审理的意见》中，不仅规定了与《破产

⁵数据来源见中华人民共和国最高人民法院官网，<https://www.court.gov.cn/>。

案件高效审理意见》适用范围相同的总纲，具体适用标准上也是分为积极要件与消极要件⁶。《上海市高级人民法院关于简化程序加快推进破产案件审理的办案指引》第一条不仅没有将案件范围限定在破产清算和破产和解范围内，而且强调了适用于执行转破产和强制清算转破产这两类案件，在具体适用标准上则按照应当适用、可以适用与不得适用三种情形⁷。《广东省高级人民法院关于推进企业破产清算案件快速审理的若干意见》则按照不同申请人和不同程序分类对可以适用的具体情形进行规定⁸。

综合《破产案件高效审理意见》和各地方司法文件，可以以提取公因式的方式进行规则的整合，并且在形式上进行优化。在适用情形上，应当围绕“债权债务关系明确”、“债务人财产状况清楚”和“案情简单”为核心标准进行规定，至于具体情形的能否适用则要统筹全国条件，似日本“小破产”程序规定的以破产财产总量予以衡量是否适用简易破产程序便不太适宜，要考虑省际差异，不宜一概规定。在规定的形式上，应当提纲挈领式提出总体要求，对具体情形进行列举式规定并且伴有兜底性条款。这样在司法操作中既有统一衡量标准，又有具体可以参考的指标。对于破产案件这类相对复杂案件的程序适用留有相对较大的自由裁量权，坚持因案而异，更能体现《破产法》的精神。

4.2. 简易破产程序的具体设置

简易破产程序在体例上应当是平行于普通破产程序的，所以不应该沦为普通破产程序的简化，而应当切合中小微企业破产特点进行程序设计。根据前文分析，中小微企业很少通过破产途径退出市场的主要原因是成本过高，包括时间成本和经济成本，简易破产程序应当从降低这两项成本入手，更加注重效率，同时保证公平，从而提高中小微企业通过破产退市的意愿。时间成本的控制需要程序的精简与优化，最终仍体现为经济成本的控制，但经济成本也有独立的控制方式，即针对案情适度减免案件受理费，这也与民事诉讼的规定保持一致性^[9]。简易破产程序的启动模式应当坚持职权主义，这不仅符合近现代以来诉讼程序对职权主义的强化，且按照民事诉讼法原理，简易程序的适用要件等程序进行的相关事项一般为法院的职权调查事项，这也同《民事诉讼法》的规定趋于一致^[1]。

对于普通破产程序的简化审理，经常在公告、送达等方式上进行优化，《民事诉讼法》的简易程序改革也进一步说明电子送达的可行性，故对于简易破产程序仍旧应当一以贯之。不仅是公告、送达的方式简化，而且对于公告、送达、案件审理期限、债权申报期限等均应当明确且具体，切实做到破产程序的缩短。在审判组织这一问题上，可以视情况采取独任制，可以进一步节约与整合司法资源，发挥简易破产程序的优势。对于一些具有共性的问题，如财产管理、变价和分配方案，可以采取标准化表格与模板，有助于打破破产债权人与债务人之间的信息壁垒，进一步提高效率，我国也已经有地区采用此方法⁹。当然，除对期限的压缩以外，债权人制度仍存在优化空间，一方面可以限定线下召开债权人会议的次数，另一方面可以省略债权人委员会。另外，简易破产程序是以效率为原则而兼顾公平，故应当更加重视对债权人的权益保障，对此需要对简易破产程序加强监督，赋予有关当事人复议权、申诉权等权利^[14]。

5. 结语

《破产法》正值修订之际，对于建议破产程序的设置在学界已无争议，加之我国司法实践积累的经验 and 域外立法的经验，对于简易破产程序的设立正当其时。简易破产程序沿着提高司法效率和降低破产成本两个逻辑展开，提供了简易破产程序的理论合理性。结合《民事诉讼法》和相关司法文件的规定，应当围绕“债权债务关系明确”“债务人财产状况清楚”和“案情简单”为核心标准进行适用，并且具

⁶ 参见《北京市高级人民法院关于加快破产案件审理的意见》(京高法发[2018]156号)第1、3条。

⁷ 参见《上海市高级人民法院关于简化程序加快推进破产案件审理的办案指引》(沪高法[2018]167号)第1、3、4、5条。

⁸ 参见《广东省高级人民法院关于推进企业破产清算案件快速审理的若干意见》(粤高法[2017]239号)第3、4、5、6、7条。

⁹ 参见《深圳市中级人民法院破产案件审理规程》，第81条。

体程序设置上则不应仅限于时限的缩短,对于债权人会议等制度也应进一步优化。另外针对部分学者提出的针对小微企业单独进行制度安排的意见,笔者则认为不宜操之过急。与之相比,个人破产制度的设立更加急迫,简易破产程序和个人破产程序如何分工和衔接也更具研究意义。

参考文献

- [1] 刘颖. 论我国破产法上简易程序的构建[J]. 法学评论, 2022, 40(3): 138-148.
- [2] 汤维建. 修订我国破产法律制度的若干问题思考[J]. 政法论坛, 2002(3): 22-27.
- [3] 王利明. 关于制定我国破产法的若干问题[J]. 中国法学, 2002(5): 78-93.
- [4] 朱少平, 葛毅, 编. 中华人民共和国破产法——立法进程资料汇编(2000年) [M]. 北京: 中信出版社, 2004: 221.
- [5] 徐建新, 鞠海亭, 王怡然. 简化破产程序问题研究——以温州法院试行简化破产案件审理程序经验为样本[J]. 法律适用, 2014(8): 98-103.
- [6] 孙小莉. 论我国企业破产简易程序之构建[C]//上海市法学会. 《上海法学研究》集刊——中国政法大学、西南政法大学文集: 2020年卷. 2020: 207-216.
- [7] 袁强. 日本破产法[M]//李飞. 当代外国破产法. 北京: 中国法制出版社, 2006: 807.
- [8] 高丝敏. 破产法的指标化进路及其检讨——以世界银行“办理破产”指标为例[J]. 法学研究, 2021, 43(2): 193-208.
- [9] 徐阳光, 殷华. 论简易程序的现实需求与制度设计[J]. 法律适用, 2015(7): 100-104.
- [10] 左卫民. 效率 VS 权利? 民事程序繁简分流改革争论的实证审视[J]. 现代法学, 2022, 44(5): 67-81.
- [11] 张志强, 肖淑芳. 节税收益、破产成本与最优资本结构[J]. 会计研究, 2009(4): 47-54+97.
- [12] 黄少彬. 关于建立我国简易破产制度的思考[J]. 山西大学学报(哲学社会科学版), 2004(5): 68-71.
- [13] 丁燕. 世行“办理破产”指标分析与我国破产法的改革[J]. 浙江工商大学学报, 2020(1): 78-88.
- [14] 周洪生, 冯鹏玉. 析简易程序的设立[J]. 法学, 2004(11): 117-122.