

# 《企业破产法》修订背景下个人破产立法模式之抉择

尤瑞菲

青海师范大学 青海西宁 810000

**摘要:** 个人破产与企业破产共同组成一个完整的破产法,在破产法的发展历程中,个人破产是先于企业破产而产生,但在我国却出现了完全相反的局面,我国第一部企业破产法最早可追溯到1986年,但个人破产立法进程却一直没有取得突破性进展。个人破产立法个人破产主体适用范围、立法组织模式的选择对于启动个人破产至关重要,出于国情和世界趋势之考虑,应当将所有自然人纳入个人破产主体范围内,并且采取合并立法的模式,构建统一的破产法典,完善我国的破产制度。

**关键词:** 个人破产; 企业破产; 立法模式

## 一、问题的提出

破产是一种常见的经济现象,市场经济主体在参与经济活动的过程中都可能面临破产的危机。破产一旦出现,不仅会对债的双方主体产生影响,对于社会、经济等都会带来巨大的冲击。个人破产无法通过破产法调整这一现状是我国“执行难”案件大量积压的重要症结之所在,在全国范围内建立行之有效的个人破产法是解决上述症结的重要手段。2020年12月21日,《企业破产法》的修订工作被全国人大常委会法工委列为2021年的重点立法工作,值此《企业破产法》修订之际,个人破产立法的相关事项也备受重视,本文通过研究国外破产法的历史、发展模式,结合本国具体的社会现实,为如何构建符合中国特色社会主义的个人破产制度提出自己的见解。

## 二、个人破产法的发展历程及我国的发展现状

### (一) 个人破产法的发展历程

个人破产法最早可追溯到古罗马时期,因此早期的破产法是以限制债务人及其亲属的人身自由来实现的,如《汉末拉比法典》就有以近亲代工偿债的规定。及至公元2世纪,人身性破产制度慢慢被财产性破产制度所取代,作为财产拍卖制度中的重要组成部分,财产性破产制度是裁判官在财产占取制度的基础上发展而来的,这一新制度使得破产人及其亲属的人身权得到保护,破产人的财产取代破产人的人身成为破产执行标的。19世纪以后,才慢慢发展形成具有现代意义的个人破产制度。一直以来英国的《1542年破产法》被视为第一部具有现

代意义的破产法,因为该部破产法明确规定了集体清偿机制和按比例清偿债权的原则,上述机制和原则正是构建现代破产制度最基本的特征。<sup>[1]</sup>

### (二) 个人破产法在我国的现状

我国个人破产的立法活动最早可见于清朝晚期的《大清破产律》,但在内忧外患的特定环境中该部律法并未得到正式实施。<sup>[2]</sup>现代意义上的破产法立法起步较晚,2007年我国才有第一部现代意义上的破产法——《企业破产法》,经过多次修订《企业破产法》取得了较大进步,但个人破产立法进程却十分缓慢。原因在于破产免责理念与“欠债还钱,天经地义”等传统的思想相冲突,加上当时个人破产不是典型的社会现象,所以全国人大常委会审议时认为我国当前建立个人破产制度的条件尚不成熟,没有通过该部破产法草案。<sup>[3]</sup>

## 三、个人破产主体立法模式的选择

### (一) 个人破产主体立法模式的国际惯例

目前有关个人破产主体的立法例的模式主要有三种,即商人破产主义、消费者破产主义和一般破产主义。

商人破产主义,即只有商自然人可以适用个人破产法。立法者认为商人的特有属性决定其更容易遭受非本身原因带来的破产风险,而这种遭遇是值得同情的,可以申请公权力保护的。消费者破产主义只承认消费者具有个人破产的能力,而从事经营性活动的商主体则不具备这种破产能力。一般破产主义将从事营利性行为的商个人和不具经营性行为的消费者都纳入到个人破产的适用范围内,一般破产主义又可以细分为广义、狭义两种不同模式。广义的一般破产主义赋予所有自然人破产之能力,外延更广;而狭义的一般破产主义则会限制一些特定主体的破产能力。如美国作为狭义一般破产主义模

**作者简介:** 尤瑞菲(1993—),女,汉,山东临沂,青海师范大学硕士研究生,研究方向:经济法。

式的国家，其破产法规定非营利性组织以及进行农业生产经营活动的个人不具有个人破产的资格。

## （二）我国个人破产主体立法模式的争论及选择

有关我国个人破产主体立法模式的选择，学术界一直以来有很大的争议，有学者通过研究英国个人破产法的演变历程，认为我国应该像英国一样先采用商人破产主义，再采取符合世界潮流的一般破产主义。<sup>[4]</sup>还有学者认为应当适用狭义的一般破产主义，农村居民不应当被纳入主体范围内。<sup>[5]</sup>由此可见，我国学者对于个人破产法的主体适用范围争论主要集中在一般破产主义和商人破产主义这两种立法模式之间，通过总结相关的研究成果可以发现，采取一般破产主义是主流观点，虽然有部分学者支持商人破产主义，但这部分学者只是从我国目前现状出发，认为我国需要时间过渡到一般破产主义，主张分布实现覆盖商个人、一般自然人、消费者的模式，而非从本质上全盘否定一般破产主义。一般破产主义之模式之所以成为主流观点是历史发展的必然，同时也是公平、平等之法理的必然要求。然而在支持一般破产主义的学者中也出现分歧，分歧点主要集中在消费者和农村居民是否具有申请破产的资格。

### 1. 消费者破产主体适格性探究

首先，毋庸置疑，我国个人破产法的主体立法模式应当采用一般破产主义。通过梳理个人破产的立法演变史，我们不难发现其立法模式经历了一个明显的转折，即大致经历了由早先的商人破产主义转变到一般破产主义模式的演变过程，造成这一转变的主要原因在于社会存在的改变，随着社会的不断发展，从事商事活动的主体类型日渐丰富，自然人的日益商业化使商事主体与一般主体之间的界限逐渐模糊，“商人”与一般民事主体的区分日益困难。<sup>[6]</sup>出于立法稳定性考虑，我国个人破产立法应当采取包含商个人、非商个人以及消费的立法模式。

### 2. 农村居民破产主体适格性探究

对于农村居民是否应当具有破产能力，部分学者认为农村居民收入具有复杂性以及土地承包经营权在破产财产中的定位困难为由否定农民的破产主体资格。笔者认为农民具备个人破产资格，理由如下：首先农民收入与城镇居民收入都具备相同的复杂性，因此收入复杂并不构成农民适用个人破产的合法抗辩；其次，在我国，土地承包经营权是用益物权，可以进行流转，虽然在流转的过程中赋予村民不被强制流转的权利，但我们可以借鉴国外的经验解决这一现实问题。德国破产法第314

条的规定，法院可裁定对债务人的全部或部分财产不予变现，转而由债务人在一定期限内向债权人支付与不予变现财产相对应的价款。<sup>[7]</sup>

综上所述，笔者认为个人破产立法应当采取一般破产主义，赋予农村居民和消费者破产之权利。

## 四、个人破产立法组织模式的抉择

### （一）企业破产法与个人破产法的立法模式之争

虽然企业破产法与个人破产法的调整对象不同，但二者皆为破产法的重要组成部分，共同为市场经济主体有效退出市场机制提供法律支撑。世界各国现行破产法的立法模式有两种模式：合并立法模式、分别立法模式。

合并立法模式是指将个人破产与企业破产合并立法，二者出现在同一法典中，以破产法典的形式出现。美国是这种模式的代表国家。与之相对的是分别立法，即企业破产法与个人破产法分别处于两部不同的法典，我国香港地区的破产法采取也是分别立法模式。

### （二）合并立法模式之证成

就立法组织模式而言，笔者认为从我国现状出发应当采取合并立法的模式，理由主要有以下几点。

第一，采取合并立法之模式符合世界立法之潮流。纵观破产法的立法进程，我们可以发现大部分国家对于破产法的立法采取的都是统一立法的模式。英国破产法经过几个世纪的发展，其破产法有着自己的优势。并且在不断探索之后，英国破产法的立法模式经历了从分别立法向统一立法的转变趋势。世界上多数国家采取的都是合并立法的模式，美国亦是如此。

第二，合并立法之模式有利于提高破产法的立法效率。根据我国《立法法》规定，一项法律的立法需要向我国全国人大常委提出立法提案，提案被采纳后会被纳入立法计划中，立法计划五年一制定，最新的一期的立法规划2020-2025将《企业破产法》的修订作为一个重要的立法事项，但并未明确个人破产立法相关事项，如果采取单独制定《个人破产法》的立法模式，将会极大拖延个人破产立法进程，不利于完善我国的破产制度、构建完善的市场主体推出机制。反之，如果将个人破产立法工作与企业破产法的修订工作结合起来，就可以由全国人大常委统一立法工作，组建统一的立法小组，极大简化立法程序，有利于高效快速的推进破产法的立法进程。

## 五、结语

个人破产法的归位能为所有市场经济参与主体提供平等的市场退出的权利。一国法律立法模式的选择需要

综合考虑立法传统、国际趋势、本国社会现状等各种因素。涵括消费者、一般个体的一般破产主义既是当今世界立法的趋势，同时也是符合我国国情的正确选择。我国应当采取合并立法之模式，尽快出台统一的破产法典，完善社会主义市场经济主体退出机制。

#### 参考文献：

[1]徐阳光.个人破产立法的英国经验与启示[J].法学杂志, 2020, 41(07).

[2]刘冰.论我国个人破产制度的构建[J].中国法学, 2019(4).

[3]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(03).

[4]孙宏友.论英国破产法制度发展及其对我国个人破产立法的启示[J].河北法学, 2010(03).

[5]赵万一,高达.论我国个人破产制度的构建[J].法商研究, 2014(03): 86.

[6]胡朝培.民法典编纂中民商立法的协调——以民法的营利性为视角[J].中国商法年刊, 2015.

[7]何旺翔.德国个人破产制度及其思考[J].江南大学学报(人文社会科学版), 2008(06).