

我国企业法人破产原因制度的反思与重构

赵蓉蓉

西北政法大学 陕西 西安 710063

摘要:我国企业法人破产原因制度的重构,要遵循传统破产法理论,借鉴国外立法经验,将不能清偿作为企业法人一般性破产原因,资不抵债和停止支付作为推定性破产原因,规范债权人申请破产的条件。推动破产法司法解释先行,提升其科学性。

关键词:破产原因制度;不能清偿;资不抵债;停止支付

中图分类号:D922.291.92

文献标识码:A

文章编号:2095-4379-(2016)12-0208-02

作者简介:赵蓉蓉(1990-),女,山西吕梁人,西北政法大学2014级硕士研究生,研究方向:民商法学。

破产原因是破产程序的门槛,反映法律对利益的平衡与取舍,直接影响破产率的高低和社会秩序的稳定。破产原因制度在整个破产法体系中占有举足轻重的地位。我国企业法人破产原因制度借鉴了西方国家先进的立法经验,同时也存在一些问题,必须引起高度重视。本文采用法解释学和比较研究的方法,对我国企业法人破产原因制度予以反思和重构,以期助益于该项制度的完善和司法实务的开展。

一、我国企业法人破产原因制度存在的问题

我国破产法初步形成了以《企业破产法》和《破产法规定一》(下称司法解释一)为主的企业法人破产原因制度。不过,这一制度不论从理论层面还是实务层面,都暴露出一些问题。

(一) 现行破产原因制度的并列结构不合理

传统破产法理论对不能清偿与资不抵债的关系有两种认识:其一,不能清偿是债务人一般的破产原因,资不抵债可从形式上推定为不能清偿。其二,不能清偿是债务人一般的破产原因,资不抵债则是清算中债务人独立的破产原因。二者不宜并列,否则会产生逻辑矛盾,也使得破产原因规定得过于严苛。另外,不能清偿本身就意味着债务人明显缺乏清偿能力,逻辑上表现为整体和部分的关系,不得并列,否则极易导致概念混乱,增加司法实务认定的困难。

(二) 现行破产原因制度缺失推定破产原因——停止支付

停止支付者,债务人以不能支付债务之意旨对于一般人所表示之主观行为也。德国、日本以及我国台湾地区的破产法均将停止支付作为推定的破产原因。最高人民法院1991年出台的《破产法意见》和2002年出台的《破产案件规定》分别在第八条第二款和第三十一条第二款作出规定,确立了“停止支付可推定为不能清偿”这一原则。不过,现行企业法人破产原因制度未予体现。立法者的过分谨慎无疑限制了债权人的破产申请权,背离了破产法的立法宗旨。

(三) 司法解释一第二条对不能清偿之解释不科学

不能清偿包括四个构成要件:①债务人丧失清偿能力;②债务已届清偿期、已受清偿请求且无合理争议;③债务能够折合为货币;④债务人在较长时间内无法清偿。司法解释一第二条阐释为“债之关系合法+债务已到期+债务人未完全清偿”,与其应然内涵相去甚远。这种违背科学性的

解释不免陷入任意之嫌。那么,债务存在争议否?这种釜底抽薪式的解释在司法适用中会否导致破产申请权的滥用?

二、我国企业法人破产原因制度的重构

基于上文对我国企业法人破产原因制度的反思,笔者认为,这一制度亟待重构,确立多层次破产原因,具体可以从《企业破产法》和司法解释一的完善性修改两个层面提出。

(一) 不能清偿作为企业法人一般性破产原因,资不抵债和停止支付作为推定性破产原因,规范债权人申请破产的条件

我国《企业破产法》宜借鉴大陆法系国家破产法立法经验,确立如上原则,具体建议为:

第二条第一款:企业法人不能清偿时,依照本法规定清理债务。增加一款作为第三款:企业法人资不抵债或停止支付时,推定为不能清偿。增加一款作为第四款:企业法人已解散未清算或者未清算完毕,资不抵债的,依照本法规定清理债务。

实务中,为避免债权人任意行使破产申请权损害债务人利益,许多国家和地区的破产法对债权人申请破产从申请人数、无担保债权额等方面作出规范,殊值借鉴。从法律稳定性原则出发,我国破产立法宜在司法解释中予以规定。

(二) 遵循法制统一性原则,提升破产法司法解释的科学性

《企业破产法》实施已近十年,符合时宜的修改实属必要。不过,修法一事费时费力,不可能一蹴而就。为适应社会发展,方便司法适用,积极完善破产法司法解释显得尤为迫切。在坚持法制统一性原则的基础上,现行司法解释一应予修改,具体建议如下:

第一条第一款:债务人不能清偿时,人民法院应当认定其具备破产原因。增加一款作为第二款:债务人资不抵债或停止支付时,如无相反证据,推定为不能清偿。

第二条关于不能清偿的认定要件:(1)债务能够折合为货币;(2)债务已届清偿期、已受清偿请求且无合理争议;(3)债务人丧失清偿能力;(4)持续较长时间

第四条对停止支付作出解释:(1)债务能够折合为货

(下转第207页)

他依旧享有一些最基本的人身权利,他的合法权益依旧受到法律的保障。因此在案件审查的过程当中我们也应当注意尊重犯罪嫌疑人的合法权益。通过对犯罪嫌疑人的讯问,我们可以了解到口供资料的收集过程,从而判断犯罪嫌疑人在录取口供的过程中有没有收到刑讯逼供等违法手段的侵害,从而发现相关的非法证据,确保案件审理的公平公正,保障每个人的合法权益。

三、如何开展非法证据排除工作

通过上文中的论述我们可以了解到非法证据排除中出现的主要问题以及导致非法证据出现的原因。下文中,笔者将从这些问题出发谈一谈合法的排除非法证据的具体措施。

(一) 转变观念,强化证据质量意识

要合法的排除非法证据,首先要从根源上做起,尽量减少非法证据的出现。这就需要相关的工作人员转变观念,强化证据质量意识。具体的可以通过开设培训课程,针对有需要的学院开展思想业务培训,改变相关工作人员重视实际的破案进展而忽视相关的法律程序;看重破案效果而忽视了对人权的尊重;过于重视办案人员所掌握的口供,而忽视了与口供关联的相关物证的工作理念。让相关工作人员注意去依法取证,保证证据的合法性,这样才能使我国的法制工作更加的完善。

(二) 严格规范取证行为

严格规范取证行为主要包括两个方面的内容,一是要严格的对待审讯问题,坚持审查与录口供相分离的原则,同时要保证在取证的同时有相关的检查人员进行录像、录音工作,保留相关的资料,一方面可以起到监督的作用,避免出现诱供、逼供等违法的审讯行为,保证取证的合法性;另一方面可以作为证据以备不时之需。二则是要规范实物证

据的取证,注重实物证据的时效性。在相关的审讯工作取得突破之后,一定要注意及时的调取相关的物证,防止因为时间过久实物证据失去效力或者被其他犯罪嫌疑人破坏等。

(三) 完善证据审查机制

除注意证据的收集过程之外,还应当注意设立相关的审查机制,将证据的合法性审查作为案件侦查与审理的必经程序。在验证证据合法性之时必须要求案件的侦查人员出示证据的来源、证据的收集过程等,并对这些资料进行详细的审查、严格把关,确保证据的合法性。还有就是要保证犯罪嫌疑人的知情权,确保审讯过程的合法性。

(四) 加强对非法证据排除的后续处理工作

在发现非法证据之后,相关的工作人员要及时的对这些非法证据进行处理。首先要对这些非法证据进行更加严格详细的排除审查,及时的将这些证据中的合法部分与非法部分分离开来,然后放弃非法证据,开展进一步的调查工作,及时的弥补非法证据缺失所带来的不良影响。通过更加详细的调查完善相关的证据链,保证案件侦查的正常开展。另外还有对获取非法证据的工作人员进行行为矫正,必要的话要对这部分人员进行更深层次的培训教育,转变这部分工作人员的工作观念与工作方式。

[参 考 文 献]

- [1]陈光中,张小玲.论非法证据排除规则在我国的适用[J].政治与法律,2005(1):100-110.
- [2]卢刚.刑事讼非法证据范围研究[J].苏州大学学报(哲学社会科学版),2012,33(1):84-87.
- [3]万毅.非法证据排除规则若干操作问题研究[J].中国刑事法杂志,2007.

(上接第208页)

币;(2)债务已届清偿期、已受清偿请求且无合理争议;(3)债务人表示停止支付;(4)持续一定时间

第六条:债权人申请债务人破产,须满足无担保债权总额在五万元以上且债务到期未清偿的时间超过六个月……

三、结论

我国企业法人破产原因制度将不能清偿、资不抵债这两个法律术语糅合在一起,拟制出明显缺乏清偿能力这一模糊概念,加大了破产原因认定的困难,不利于破产程序的及时启动,亟待重构。重构的总思路是:1.不能清偿作为企

业法人一般性破产原因,资不抵债和停止支付作为推定性破产原因,规范债权人申请破产的条件;2.遵循法制统一性原则,提升破产法司法解释的科学性。

[参 考 文 献]

- [1]许德凤.破产法论——解释与功能比较的视角[M].北京:北京大学出版社,2015.
- [2]齐明.我国破产原因制度的反思与完善[J].当代法学,2015.
- [3]李曙光.破产法的转型[M].北京:法律出版社,2013.
- [4]吴传颐.比较破产法[M].北京:商务印书馆,2013.

(上接第222页)

的负担行政行为为原则,不撤销为例外,进行有效的限制,切实维护相对人的利益。

在注重实体正义构建的同时也不能忽略程序正义的维护,只有实现程序和实体正义的统一,才能真正实现法律正义。规范和完善职权撤销中的自由裁量权,建立完善、严格的规则,过实体和程序两个方面的完善和努力,对撤销行为进行严密的规制,对于维护法律权威、政府公信力,维护社会公共利益以及相对人的利益都有着非常重要的作用。

[注 释]

- ①周佑勇.行政法基本原则研究[M].武汉:武汉大学出版社,2005:233.

[参 考 文 献]

- [1][德]毛雷尔著,高家伟译.行政法学总论[M].北京:法律出版社,2014.
- [2]周佑勇.行政法基本原则研究[M].武汉:武汉大学出版社,2005.
- [3]杨建顺.日本行政法通论[M].北京:中国法制出版社,1998.
- [4]张文显.法学基本范畴研究[M].北京:中国政法大学出版社,1993.
- [5]周佑勇.行政许可法理论与实务[M].武汉:武汉大学出版社,2004.