

# 我国个人破产法适用主体研究

刘 韶

浙江理工大学法政学院、史量才新闻与传播学院，浙江 杭州

收稿日期：2023年11月16日；录用日期：2023年11月27日；发布日期：2024年2月21日

---

## 摘要

个人破产主体是个人破产法适用的基础。当前，我国个人破产法适用主体存在“个人”认识不一致、农村居民是否应该纳入破产主体和“诚实而不幸”的内涵不明确等问题。本文认为，从域外经验和我国实践来看，可通过采取广义“个人”涵义、建立农村土地价值置换机制与明确“诚实而不幸”的实体和程序内涵等做法确立我国个人破产法的适用主体。

## 关键词

个人破产，破产能力，一般破产主义，诚实而不幸

---

# A Study on the Subject of Application of Personal Bankruptcy Law in China

Tao Liu

School of Law and Politics, Shi Liangcai School of Journalism and Communication, Zhejiang Sci-Tech University, Hangzhou Zhejiang

Received: Nov. 16<sup>th</sup>, 2023; accepted: Nov. 27<sup>th</sup>, 2023; published: Feb. 21<sup>st</sup>, 2024

---

## Abstract

The subject of personal bankruptcy is the basis for the application of the personal bankruptcy law. At present, there are problems such as inconsistent understanding of “individual” in the application of China’s personal bankruptcy law, whether rural residents should be included in bankruptcy subjects, and unclear connotations of “honest and unfortunate”. From the perspective of extra-territorial experience and China’s practice, the applicable subject of China’s personal bankruptcy law can be established by adopting the broad meaning of “individual”, establishing a rural land value replacement mechanism, and clarifying the substantive and procedural connotations of “honest and unfortunate”.

## Keywords

**Personal Bankruptcy, Bankruptcy Capacity, General Bankruptcy, Honest and Unfortunate**

Copyright © 2024 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. 问题的提出

随着我国经济社会的迅速发展，个人投资、生产经营、信用消费等的规模不断扩大，家庭财务杠杆率逐年增大，加之全球动乱交织，经济下行，国内经济内缩，生产经营、投资消费风险增加，众多企业纷纷倒闭，个人债务不能清偿案件数量攀升，社会陷入了众多债权人的债权不能实现，“诚实而不幸”的债务人不能得到救济，创新创业缺乏活力主体的困境。2019年6月22日，发改委、最高院等13个部门联合印发加快完善市场主体退出制度改革方案，明确提出要推动建立个人破产制度。然而，由于我国长期缺乏个人破产的观念和实践，个人破产制度的建立势必会有许多困难，首当其冲的便是个人破产主体的建立问题。主体问题是首要问题，个人破产围绕主体展开，主体不确定，个人破产便无从谈起。如何确立个人破产法的适用主体，成为我国个人破产立法亟待解决的问题。

## 2. 个人破产主体的域外经验

个人破产源流久远，可追溯至公元前46年至公元前45年古罗马关于财产让与的优流斯法，该法的颁布，确立了财产让与制度和自愿破产程序[1]。由于这些创新以及它与现代破产法的极为接近，把恺撒的关于财产让与的优流斯法看作现代破产的始祖，并不夸张[2]。经过长时间的发展，现代个人破产法的适用主体大致有三个流派.一般破产主义、商自然人破产主义和消费者破产主义。

### 2.1. 一般破产主义

一般破产主义是指不将个人作商自然人与非商自然人的区分，所有个人均为个人破产法的主体，美国、英国、德国等国家均采一般破产主义[3]。虽然同为一般破产主义国家，各国的具体规定却有很大的区别。

美国共颁布了七部破产法，其中，1800年破产法、1841年破产法和1857年破产法等三部法律采取商自然人破产主义，适用主体只能是商人，1898年破产法改采一般破产主义，商自然人与包括消费者在内的非商自然人均可适用，其后的破产法都沿用了一般破产主义。此外，美国还规定了特殊主体的个人破产——为从事农业生产经营的家庭农场主提供了另外一种债务处理方式。值得注意的是，美国的历次破产法修改都与经济危机密切相关[4]。

英国的个人破产经历了480年的历史，从1542年破产法到1986年破产法的确立及其后续改革，经历了长时间的发展，不断适应着变化的经济条件和社会观念。1542年破产法的目的是打击逃避债务行为，保留了破产是犯罪的观点，并非现代意义上的破产法。1570年破产法确立了商人与非商人的区别，明确了破产法的适用对象是商人。1861年破产法废除了商人与非商人的区分，破产法适用于一般个人，并沿用至今[1]。纵观英国个人破产近500年的发展史，从最初的破产有罪论，到适用主体的变化，再到如今兼顾债权人与债务人利益，可谓是跌宕起伏，走出了一条符合自身发展的道路。

德国个人破产法一开始便采用一般破产主义，并沿用至今。在 2001 年以前，德国破产法只适用于所有不从事或仅从事微型独立经济活动的自然人，但因后来发现些从事微型独立经济活动的自然人其债权债务关系也可能十分复杂，不适宜适用简化的个人破产程序，遂改为个人破产程序只适用于不从事或曾从事独立经济活动的自然人[5]。

## 2.2. 商自然人破产主义

商自然人破产主义是指个人破产法的主体仅限于商人，非商人不得申请个人破产。英国、意大利和法国等世界上的许多国家都经历了从商自然人破产主义到一般破产主义的转变[3]。当前，商自然人破产主义更多地作为一种历史现象而存在，随着经济社会的发展，一般个人正越来越频繁的从事商事活动，其与传统意义上的商人正在融合，单纯的商人阶级日渐消失，以商人阶级为基础的商自然人破产主义也随之进行调整以适应不断变化的社会，采取商自然人破产主义的国家和地区逐渐改采一般破产主义。

## 2.3. 消费者破产主义

消费者破产主义是指仅承认消费者具有破产能力，可以作为个人破产主体，而排斥商人等其他主体。在该模式下，个人只有基于非营利性行为所负债务无法偿还时，方能适用个人破产程序[6]。在欧洲大陆国家中，丹麦第一个于 1984 年通过丹麦消费者债务调整法，德国、法国和俄罗斯等国家先后跟进，进行了消费者破产立法。早期消费者破产立法更关注于个人破产的社会成本，实践中，社会对消费者进行破产付出的成本远小于将消费者救出债务困境的成本[7]。在信贷消费成为主流的今天，将消费者纳入个人破产主义已经成为普遍趋势。

综上可知，各国的个人破产适用主体因国情的差异而存在一定的差别，但在将一般破产主义作为立法原则方面取得了共识，可以说，一般破产主义已成为世界个人破产立法的主流趋势。

## 3. 我国个人破产适用主体的实践与困境

### 3.1. 我国个人破产适用主体的实践

我国虽然尚未制定个人破产法，但法治实践中包含了个人破产法的旨意。例如，我国民事诉讼法第 257 条规定了对无偿债能力人的执行终结制度，与个人破产中的免责制度高度类似；最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释第 508 条规定了债权人的参与分配制度，债权人参与分配制度是个人破产财产分配的核心制度；最高人民法院修正通过的最高人民法院关于限制被执行人高消费及有关消费的若干规定规定了针对“老赖”高消费的一系列限制性措施，限制高消费的举措与个人破产中的失权制度异曲同工[8]。执行终结制度、参与分配制度和限制高消费等措施，其适用对象均为一般自然人，符合一般破产主义。此外，为了解决执行难问题，各地法院自发探索个人破产制度，在实践中形成了各具特色的“遂昌模式”，“温州模式”，“深圳模式”等做法。在个人破产的适用主体上，各个地区的规定不尽一致。东营中院、高青法院采取的是商自然人破产主义，深圳中院、台州中院、吴江法院、龙马潭法院等采取的是一般破产主义。大体而言，在经济相对落后的地区，地方法院采取的是商自然人破产主义，在经济相对发达的地区，地方法院采取的是一般破产主义。从我国的各项制度设计和地方法院实践探索来看，我国应当采用一般破产主义。

### 3.2. 我国个人破产主体的困境

#### 3.2.1. “个人”含义不清

“个人”的含义直接关涉到个人破产主体的适用范围，对“个人”之含义，学界争论不休，主要有

两种观点。一种观点认为个人限定于自然人，而不包括非法人组织。该观点认为，将自然人与非法人组织作为同一类破产主体，有悖于语言习惯，不符合人们的日常理解，同时会造成自然人与非法人组织在丧失支付能力、不能偿还到期债务两种不同情形的混淆[9]。另一种观点认为，“个人”并非严格的法律概念，其内涵远大于当前民法理论中的自然人概念，我们所谓“个人破产”，就其本质含义言，是指所有法律上或事实上以承担无限财产责任为基础的经济实体和自然人的破产[10]。

### 3.2.2. 农村居民是否可以作为主体存在争议

在我国城乡二元化发展差异下，农村居民与城市居民存在许多不同的方面，学者对农村居民是否应纳入个人破产主体范围存在争议。反对者认为不应赋予农村居民个人破产资格，理由是：首先，农村居民财产构成复杂，难以查清责任财产，且农业活动受自然因素影响大，收入不稳定，难以认定农村居民是否具备清偿能力；其次，土地承包经营权性质认定困难，无法区分其属于破产财产还是自由财产；再次，农村居民享有许多独特的公法及私法上的法益，难以对农村居民适用破产复权制度[11]；最后，可采取“先城后乡”的方法，待农村居民个人收入申报制度完善后再将其纳入[6]。赞成者认为应当将农村居民纳入个人破产，理由是：其一，城市居民的财产构成同样复杂，农村居民财产复杂不是阻碍其适用个人破产的理由；其二，在“三权分置”政策下，土地经营权具有财产价值，农民并非“无产可破”；其三，农民也可以进入城市工作，获得创业者、商人等身份，不应将他们排除出个人破产[3]。

### 3.2.3. 传统文化的阻碍

传统观念束缚着我国个人破产制度的确立。在我国传统观念中，不应赋予个人破产资格，个人不能成为破产主体。“欠债还钱，天经地义”的观念为我国人民所信奉和遵循，直接与一个人的道德水平相挂钩，债务人欠债不还，将受到社会的负面评价，乃至丧失诚信，无法立足，这一观念发展为亲系血脉偿债，所谓“父债子还”，人死债不消。现代法治完成了从身份到契约的转变，公民人格独立，财产独立，个人自负其债，债权人在债务人不能清偿债务时，不得对债之关系以外的债务人的亲属进行追索，这一转变已得到了社会的广泛承认。但是，对于个人破产制度，在一般观念中，相当于“欠债可不还”，与传统的道德观念和自然法原则相冲突，民众普遍不予支持。传统观念不仅让社会整体对个人破产制度感到困惑，就连许多对其不了解的法律从业人员也对其持否定态度[12]。

## 4. 我国确立个人破产主体的具体措施

### 4.1. 明确“个人”含义

“个人”应采取包括消费者、“两户一伙”等在内的广义一般人概念。破产法作为民事特别法律，在体例上应当遵循我国民法典的立法体例。我国民法典在总则编中分别规定了自然人、法人与非法人组织三个主体。非法人组织包括个人独资企业、合伙企业、不具有法人资格的专业服务机构等。相对应的，我国破产法也应当由自然人破产、企业破产和非法人组织破产三个部分组成。但是，个人独资企业、合伙企业等非法人组织并不具有相应的独立性。非法人组织拥有一定的独立财产，能以自己的名义从事民事活动，在一定程度上与法人相似，其组织性与经营方式使得它向企业靠拢，合伙企业破产可以参照企业破产予以适用，个人独资企业也可以进行破产清算。同时，无论是合伙企业破产，还是个人独资企业破产，当其独立财产不足以清偿所有债务时，由合伙人或投资人对其债务承担无限连带责任。这说明非法人组织不具有独立承担法律责任的资格，由自然人承担最终责任，在某种程度上，非法人组织是自然人人格的延伸。非法人组织在破产程序上类似于企业，而由自然人承担最终责任，足以证明其不具有独立性，无法单独组成一个破产法部门。作为横跨自然人破产与企业破产的骑墙派，合伙企业与个人独资企业的最终责任由合伙人或出资人承担，将其划入自然人行列，与自然人共同组成个人破产法律体系，

实现与企业破产法的良性衔接，是构建完整破产法体系的应有之义。因此，从法律体系的整体性来看来看，“个人”的含义，应包括自然人和非法人组织。

#### 4.2. 确立农村居民纳入个人破产主体地位

笔者认为，应当将农村居民应当纳入个人破产主体范围，确立农村居民个人破产主体地位。首先，将农村居民排除出个人破产违反平等原则。个人破产法的目的在于保护人的生存权和发展权，帮助“诚实而不幸”的债务人重新开始，民法典规定了平等原则，既然城市居民可以重新开始，农村居民亦享有同等权利，将农村居民排除出个人破产没有法理依据。其次，个人破产与责任能力的大小无关。个人破产以债务人资不抵债为前提，债务人本来就丧失了完全责任能力，可以说，债务人非完全责任能力是个人破产的前提和基础，认为农村居民没有可供清偿的财产，既忽视了我国农村居民生活水平得到大幅提高的客观现实，也混淆了破产能力与责任能力的区别。再次，将农村居民排除出主体范围将极大限制我国个人破产法的适用范围。根据国家统计局的官方数据，2022年我国农村人口为4亿9104万，占全国人口总数近34.78%<sup>[13]</sup>，将农村居民纳入破产主体范围，能更好发挥个人破产法拯救“诚实而不幸”的债务人的作用。最后，将农村居民排除出破产主体有违世界潮流。从世界各国来看，即使是法国、德国和日本等农村人口比中国少的国家，也并未限制农村居民的破产资格，美国为了促进农业的发展设计了专门针对农业的破产程序，我国将农村居民排除出破产主体范围有违世界潮流。

#### 4.3. 将“诚实而不幸”作为个人破产主体看门人

在一般破产主义下，每个公民都具有破产能力，但能否获准进入个人破产程序，还需满足另一个条件——诚实而不幸，只有“诚实而不幸”的人，才是个人破产法保护的对象。“诚实而不幸”是个人破产制度的基础，是国家对债务人进行救济和债权人对债务人宽恕的正当性所在，是避免债务人试图通过个人破产免责制度逃废债的篱笆，个人申请破产，必须具备这一外观。有学者认为，认定“诚实而不幸”的人，应当从以下几个方面出发：1) 及时申请破产义务；2) 禁止恶意消耗债务人财产义务；3) 禁止欺诈与偏颇清偿；4) 破产程序进行时地合理配合义务；5) 程序终结后的义务<sup>[14]</sup>。笔者认为，债务人在正常的生产经营或生活消费中，因其自身能力不足或者发生意外事件等情形而陷入债务困境时，在排除了因赌博、奢侈消费等明显违反一般人理性管理自己财产的情形下，没有转移财产等欺诈行为，如实申报债务，即可认定为“诚实而不幸”。

### 5. 结语

个人破产法作为市场经济的基础性法律，兼具促进市场经济良性发展的经济功能和拯救“诚实而不幸”债务人的人文关怀，采用一般破产主义能够兼顾两者，符合我国国情。同时应当看到，我国在个人破产方面的法治经验和法治人才严重不足，为防止司法负担过重，将来进行个人破产立法时，应当设计繁简分流的破产程序，并加强个人破产专业人才队伍建设。

### 参考文献

- [1] 徐阳光. 英国个人破产与债务清理制度[M]. 北京: 法律出版社, 2020: 24.
- [2] 徐国栋. 罗马破产法研究[J]. 现代法学, 2014(1): 9-21.
- [3] 赵吟. 个人破产准入规制的中国路径[J]. 政治与法律, 2020(6): 122-134.
- [4] 刘静. 个人破产制度研究——以中国的制度构建为中心[M]. 北京: 中国检察出版社, 2010: 60.
- [5] 何旺翔. 德国个人破产制度及其思考[J]. 江南大学学报(人文社科版), 2016(6): 60-63+68.
- [6] 赵万一, 高达. 论我国个人破产制度的构建[J]. 法商研究, 2014(3): 81-89.

- 
- [7] 贺丹. 个人破产免责的中国模式探究——一个国际比较的视角[J]. 中国法律评论, 2021(6): 60-74.
  - [8] 李帅. 论我国个人破产制度的立法进路——以对个人破产“条件不成熟论”的批判而展开[J]. 商业研究, 2016(3): 186-193.
  - [9] 文杰, 张丽琴. 建立我国个人破产制度问题研究[J]. 上海科学院学术季刊, 2002(3): 69-77.
  - [10] 汤维建. 关于建立我国的个人破产制度的构想(上) [J]. 政法论坛, 1995(3): 41-50.
  - [11] 朱涛.“个人破产”为时尚早——从农村经济现状论之[J]. 前沿, 2009(8): 87-89.
  - [12] 汤维建, 胡守鑫. 个人破产制度构建中的理论分歧、共识与反思——基于 571 份调查问卷的实证研究[J]. 中国应用法学, 2021(5): 19-36.
  - [13] 丁海涛. 中国式现代化指引全面推进乡村振兴的内在逻辑、时代意蕴与实践突破[J]. 北方民族大学学报, 2023(5): 30-37.
  - [14] 胡守鑫. 如何识别个人破产程序中“诚实而不幸”的债务人[N]. 检察日报, 2021-01-27(003).