



热门文章

用多元线性

间借贷利率

何加强会计

国外汇储备

如何处理银行

章

章

品市场竞争

业银行走混

国存款保险

国创业板市

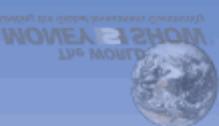
华夏并购案

120+ renowned advisors reveal what to buy and what to sell

Meet face-to-face with top investment experts

Acquire a global market perspective

Discover profitable investment insights...



insights... investment boutique discover

120+ renowned advisors reveal what to buy and what to sell

Meet face-to-face with top investment experts

Acquire a global market perspective

Discover profitable investment insights...



insights... investment boutique discover

[2009年7月]论重整制度中债务人的法律地位

【字体：大 中 小】

作者：[王倩] 来源：[本站] 浏览：

破产重整是指经利害关系人的申请，在法院的主持和利害关系人的参与下，对具有重整原因的债务人进行生产经营上的整顿和债权债务关系上的清理，以使其摆脱财务困境，重获经营破产预防制度。1

一、重整制度的价值取向对债务人法律地位的影响

(一)重整制度的价值目标

1.挽救债务人，促进债务人复兴。对于债务人而言，若因为财务上遭遇一时的困难而面临破产使其运用重整程序而进行其内部组织的调整与整顿，免于步入破产或解体的困境。集合在企业财富是国民财富的一部分，是一定社会资源的聚合。换言之，破产企业营运价值的流失，也源的浪费。因此，在重整制度下实现企业的复兴，是重整制度设置的目标之一。

2.确保债权人、股东和其他利害关系人的利益。在重整制度下，债权和股东权虽然因为重整开始而暂时冻结，但只要企业能够存续下去并通过重整而恢复盈利能力，那么债权人不仅能维护的客户关系，还能从企业的未来盈利中获得全部或较高份额的清偿。同样，公司的股东也司经营状况的好转而从股票价格的上升或公司的红利分成中获益，避免破产清算时血本无归重整制度也是以保护债权人、股东和其他利害关系人的利益为目的而设立的制度。

3.维护社会稳定和促进经济发展。企业面临破产之时，除了债权人和股东之外，雇员、供应或者消费者以及政府都可能遭受程度不同的消极影响，导致严重的社会问题，造成社会不安社会发展。重整制度使企业重生，并求企业之永续经营及发展，对于维护社会安定及促进经极大的良性作用。

(二)重整制度的价值基础

美国的法学家罗斯柯·庞德认为：法的价值问题是法律科学所不能回避的问题。任何一项法创设，都是由立法者对该制度的价值取向的把握所决定的。破产重整制度实际上是将秩序、率这些基本的法律价值元素巧妙地贯彻在整个制度的价值追求之中，并实现于受法律制度调生活之中。

美国社会学家马斯洛曾指出：“我们社会中的普遍成年者，一般都倾向于安全的、有序的、的、合法的、有组织的世界”。2可见，秩序就是稳定，秩序感就是安全感，秩序的存在是活的必须前提。破产重整制度的设置正是为了维护社会大众利益，消除社会经济不稳定因素会秩序和发展市场经济而出现的，对秩序的追求是破产重整制度的一大价值基础。

安格勒斯在其《哲学词典》中曾对正义做过这样的解释：“正义是建立个人与他人（社会、府或个人）权利的和谐关系”。博登海默的描述更为直截了当：“正义所关注的是如何使一秩序或社会制度适合于实现其基本目的的任务……并与此同时促进生产进步和社会内聚性的这是维持文明社会生活方式所必需的——就是正义的目标。”3重整制度为维护社会整体利

为首先考察的对象，破产损失由债务人和债权人、股东适当分担，也即是为一般社会正义的别正义的牺牲和限制，而且对个别正义的牺牲和限制也是有限度的，即债权人（如果债权人计划的话）在重整程序中所能得到的清偿不得低于其在清算程序下所能得到的清偿。公司重现了从单纯保护债权人利益向兼顾债务人利益和社会整体利益的转变，促进了社会正义的发从经济学的角度考察，破产重整制度是各利害关系人通过对成本——收益计算所做出的符

合化的理性选择，在降低债务人资产流失率、实现其资产价值最大化的同时，既满足了债权人益，又保全了投资者的投资利益，并实现了社会资源的有效利用。破产重整通过有效地调整务困难的场合下利害关系人的冲突，为陷于困境的企业提供了一种实现重建与复兴的制度选权人和债务人以及股东等其他利害关系人之间，建立起一种利益与其现实的关系，营造出了一的局面，共同的致力于拯救企业的过程，从而把破产所带来的消极影响控制在最小限度，维的资产，节约了社会资源，实现效率价值。

(三)重整制度的价值取向与债务人法律地位提高的关联性考察
在破产法的早期，实行的是对债权人的绝对保护主义，债务人的法律地位相当低，得不到法可。到了近代，随着社会文明的发展和民主法治的进步，人们开始对单方面维护债权人利益行反思，认为在大多数破产案件中，债务人都是值得同情的，对债务人进行严厉的惩罚并漠益。不仅不人道，违背公允，而且对债权人利益的维护也没有什么好处，特别是设定债权必险，债权人和社似乎也应承担这种经营风险。4由此，出现了破产免责制度、和解制度等，债务人的法律地位发生了变化。随着现代社会生产的发展，人们认识到不应把目光局限在仅仅维护债权人或债务人的角度上，破产法开始更多关注社会整体利益和经济的全面发展，重整制度应运而生。重整制度“促进债务人复兴”的立法目的首先是破产法立法目的中维护社会利益的理念的具体化，而在“促进债务人复兴”目的指导下构建的重整制度为社会利益的维护提供了制度上的归依，立法者期待通过重整制度的实施所要在实践中达到的理想结果就是通过促进债务人的复兴来调动债务人的积极性，避免因债务人的破产而导致的诸如企业解体、资源浪费、资产流失、雇员失业、社区经济衰退等消极影响，实现自我救济和复兴，尽量避免或减少破产所带来的社会和经济问题，从而对经济生活有所助益。那么，重整制度要维护社会利益就必须拯救债务人，促进债务人的复兴，而“营业的维持、企业的存续”恰恰是债务人最大的利益所在。由此，重整制度“促进债务人复兴”与“维护社会稳定和发展”的目的不仅不矛盾，而且是协调促进的。所以，重整制度实现其目标应首先建立在正视债务人法律地位的基础上，维护债务人利益。

二、重整程序启动前债务人的法律地位——以重整债务人范围及重整原因为视角

(一)重整债务人的范围

重整债务人的范围，即重整制度的适用范围，是对何人适用重整程序的问题，这是公司重整制度必须首要解决的问题，其意义在于确定被申请人的资格或自我申请的有效性问题。5由于各国在法治传统、立法背景及目的的考虑不同，在重整债务人范围的规定上也表现出很大差异。主要包括以下几种类型：

1.限制型。重整制度仅适用于股份有限公司，如日本、和英国，而我国台湾地区重整制度的适用范围有更严格的限制。

2.重整程序启动前债务人的法律地位——以重整债务人范围及重整原因为视角

(一)重整债务人的范围
重整债务人的范围，即重整制度的适用范围，是对何人适用重整程序的问题，这是公司重整制度必须首要解决的问题，其意义在于确定被申请人的资格或自我申请的有效性问题。5由于各国在法治传统、立法背景及目的的考虑不同，在重整债务人范围的规定上也表现出很大差异。主要包括以下几种类型：

1.限制型。重整制度仅适用于股份有限公司，如日本、和英国，而我国台湾地区重整制度的适用范围有更严格的限制。

2. 广泛型。以美国为代表。在美国联邦破产法典中,涉及破产重整制度的共有四章,这四章分别适用的主体、内容、条件各不相同。其中,第11章是重整程序的主要部分,其适用范围最广,包括个人、合伙及公司。

3. 中间型。典型代表国家是法国。根据法国1985年颁布的《困境企业司法重整及清算法》第2条的规定,重整程序适用于所有商人、手工业者、农业经营者及私法人。其中,对各种类型又设置的不同的限制。

我国的新破产法将重整债务人的范围规定为所有的企业法人,6笔者认为,这是有重大瑕疵的。首先,适用破产重整的重要标准在于企业具有再建的价值和复兴的可能性,重整程序本身也是一项费时较长、代价高昂较为复杂的任务,而符合这一标准的唯有大企业。其次,我国的市场经济尚未成熟,金融信用体系仍未健全,重整债务人的范围过宽可能会导致一些企业利用破产重整逃避债务。另外,破产重整程序是在法院的监督下进行的,重整人范围过宽也是法院的能力所不能及的。因此,对重整制度的适用对象必须有所限制。

(二) 重整原因

重整原因即重整开始的事由,是重整程序开始的前提条件和必备条件,在重整程序中具有重要作用,在实质意义上决定着重整程序能否开始。

笔者认为,以企业面临财务困境或危机作为重整原因虽较为宽松,但此时,企业恰恰是最具重整价值的。重整制度是一种积极预防公司破产的法律制度,选择启动重整程序的时机对公司能否避免破产、成功重整具有重要意义,要想避开破产的厄运,必须及早进行重整。我国新破产法第2条的规定与这一标准相符,因此,在我国,当企业不仅出现破产的原因时可以申请重整,就是具备了这种危险与可能时也是允许申请重整的。

三、重整申请时债务人的法律地位——以申请人申请和法院审查判定为视角

(一) 重整申请人的范围

重整申请人是指依法可以向法定机关提出要求对债务人进行重整的个人或组织。重整申请是债务人、债权人或股东等请求法院对债务人开始重整程序的意思表示,是法院裁定对债务人适用重整程序的重要依据,也是重整程序开始的前提条件。从各国的立法来看,申请人主要有以下三类:

1. 债务人。由于重整程序本身是以拯救债务人为目的,能够调动起债务人重整的积极性,所以,各国立法一般都允许债务人作为重整申请人。我国破产法也明确规定债务人可以向法院申请重整。⁷
2. 股东。从一定程度上讲,股东利益与企业利益是一致的,因此,充分调动股东的积极性使其投入到公司的自我拯救与复兴之中对于重整目标的实现是十分重要的。如日本和我国台湾地区均在此方面有所规定。⁸我国新出台的破产法也遵循了这一立法理念。⁹

3. 债权人。为了利益的平衡和权利的制约,债权人也应当成为重整申请人,否则重整程序的启动权就偏倚性的在债务人和股东手上。如日本《公司更生法》第30条规定,有相当于资本十分之一以上债权的债权人,可以提出重整申请。我国台湾地区《公司法》第282条规定,相当于公司已发行股份总额金额百分之十以上公司债权人,可以提出重整申请。

(二) 法院对重整申请的审查

法院接到重整申请后,应在法律规定的期限内,对重整申请进行审查,以作出受理与否的裁定。尽管各国法律对重整申请的要求各不相同,但就审查的内容来看,不外乎形式审查和实质审查两个方面。

1. 形式审查。形式审查主要针对法院是否具有管辖权,申请人是否具备申请资格,申请的形式是否合法,申请重整的诉讼费用是否预交,申请的时间是否合法等进行。需要指出的是,形式审查中应注意审查债务人企业是否已经被宣告解散或者被宣告破产,若企业已经宣告解散或破产,那么重整的对象也就不复存在,也就没有重整的必要和意义了。

2. 实质审查。实质审查针对被申请人是否具备重整能力,是否具有重整原因,是否具有重建价值等实体要件进行。但判断企业是否具有经营价值和重整希望属商业上的问题,法官并不具有相关专业知识,在此种情况下,如何保障审查的效果呢?笔者认为可以借鉴国外的一些制度如征询主管机关意见、选任检查人等。

(三) 法院对重整申请的裁定

1. 法院做出裁定前的保全措施。因从法院接到重整申请到做出裁定之间有一短时间,在这段时间内,法院基于对各种具体形势的考虑,有可能采取一些保全措施保存债务人的经营价值,以维护利害关系人的利益。主要包括:保全处分;必要时中止破产、和解与一般民事执行程序;编制债权人及股东名册。

2. 裁定的做出。(1) 裁定驳回申请,法院在收到申请并进行相应审查后应当在法律规定的期限内作出驳回或受理的裁定。各国对裁定驳回的事由规定不同,主要包括:申请人未预交诉讼费用;申请目的是为规避破产或规避企业担保权的实行;申请人或者被申请人不合格;不具重整原因等。(2) 裁定受理申请,法院裁定受理申请后,将对各方面引发一系列权利义务关系的变动,产生相应效力,主要有程序效力和实体效力。

四、重整程序进行中债务人的法律地位——以重整人的选任机制及重整人权利义务为视角

(一) 重整人的选任机制

一种是以美国和德国为代表,由债务人直接续任为原则,由法院指定为例外。美国在1938年钱德勒法案后,在破产法中就设立了“占有中的债务人(debtor in possession)”制度,规定在多数破产案件中,债务人作为占有中的债务人继续控制经营企业,除非法院因其他明显的理由指定接管人。另一种是由法院指定,以日本和韩国为代表。在日本,重整人被称为财产管理人,具体的做法是由法院在决定更生程序开始的时候,必须选任一名或数名财产管理人。¹⁰

我国新破产法关于重整人的选任机制基本弥合了上述冲突,同时也考虑到了我国的国情和破产的实际情况。我国《破产法》第73条规定:“在重整期间,经债务人申请,人民法院批准,债务人可以在管理人的监督下自行管理财产和营业事务。”同时,第74条规定:“管理人负责管理财产和营业事务的,可以聘请债务人的经营管理人员负责营业事务。”这种做法能够尽量结合债务人和管理人所长,兼顾了效率与公平,体现了破产重整的立法价值。

(二) 重整人的权利和义务

关于重整人具体权利的设定,各国规定不尽相同,但大致可以概括为以下几个方面:企业财产的占有、使用和处分权;融资权;经营权(核心权利);双务合同的履行和解除权;劳动合同的变更和解除权;对撤销权的行使以及对抵消权和取回权的承认等。当然,在法院的同意或批准下,也可以行使其他权利。

所谓重整人的义务,即是对其权利的限制。没有不受限制的权利,在赋予债务人各种权利的同时,为了平衡各方的利益,应对其权利予以相应限制。

日本《公司更生法》第98条和英国1986《破产法》第14条第5款规定了财产管理人或管理人作为善良管理人的注意义务;在双务合同的履行和解除权上,法律在赋予营业机构选择权的同时也设置了限制;¹¹我国新破产法第75、76和77条也基本上体现了利益平衡的原则,在对重整人授权的同时,又给与适当限制。

由上述对重整人权利义务的分析,笔者认为,重整期间的重整人与破产程序中的破产管理人的法律地位基本相同,是企业重整期间依法负责企业财产的管理、处分、业务经营的特殊机构,具有相对独立的法律地位,在与利害关系人和法院的利益上具有一定程度的超然性。

五、结语

最后,需要说明的是,笔者以重整制度中债务人的法律地位作为选题,并详细论述了在重整的各个阶段债务人法律地位的构造,并不意味着应该漠视或弱化债权人的法律地位。

每一个国家都有各自的具体国情。同样,我国的相关破产制度历程呈现出诸如美国、法国等西方国家不同的路径。所以,我国在定位本国的破产重整制度时,就必须要结合本国的具体国情和实践来进行。只有立基于此,也许才能洞见:就目前的现实情况来看,健全并完善我国现有的破产重整制

度，充分发挥其应有的作用和功效，也许才是我们明智的选择。

注释：

- 1 范健主编. 商法（第三版）[M]. 北京：高等教育出版社、北京大学出版社，2007.
 - 2 [美] Abraham H. Maslow: Motivation and personality. Second Edition. (New York 1970) P40.
 - 3 转引自徐国栋. 民法基本原则解释[M]. 北京：中国政法大学出版社，1992
 - 4 参见汤维建. 谈破产救济[J]. 法律科学，1994，(6)：57. 转引自张世君. 公司重整的法律构造——基于利益平衡的解析[M]. 北京：人民法院出版社，2006.
 - 5 李永军. 破产法律制度[M]. 北京：中国法制出版社，2000
 - 6 《中华人民共和国企业破产法》第2条
 - 7 《中华人民共和国企业破产法》第7条
 - 8 日本《公司更生法》第30条第二款规定了相当于已发行股票的十分之一以上的股东可以提出重整申请；我国台湾地区公司法规定股东必须连续6个月以上持有已发行股份总数10%以上的才可提出申请。
 - 9 《中华人民共和国企业破产法》第70条第2款
 - 10 日本《公司更生法》第46条
 - 11 参见美国联邦破产法典第365条
- (作者单位：上海交通大学凯原法学院)

【 评论 】 【 推荐 】

评一评

正在读取...



笔名：



评论：

发表评论

重写评论

[评论将在5分钟内被审核，请耐心等待]

【注】 发表评论必需遵守以下条例：

- 尊重网上道德，遵守中华人民共和国的各项有关法律法规
- 承担一切因您的行为而直接或间接导致的民事或刑事责任
- 本站管理人员有权保留或删除其管辖留言中的任意内容
- 本站有权在网站内转载或引用您的评论
- 参与本评论即表明您已经阅读并接受上述条款

Copyright ©2007-2008 时代金融



EliteArticle System Version 3.00 Beta2

当前风格：经典风格

云南省昆明市正义路69号金融大厦