

李曙光:破产的概念 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E6_9D_8E_E6_9B_99_E5_85_89__c122_484798.htm 债权?债务关系是人类社会最久远、最基础、最活跃的一对经济关系。人们熙来攘往，大千世界，色彩纷呈，这种基础性的债权 - - 债务关系，再叠加债权人与债务人之间的关系，会使得“借债 - - 还贷”模式复杂化。债务人可以向多个债权人借贷，但是，借贷的时间有早晚，债务人对多个债权人有不同的亲疏远近的关系，对债务人来说，债权人有可能是亲朋好友，也可能是市场经济中的一面之交，因此，债权人对债务人到期还债的态度是不一样的。当债务人向多个债权人借贷时，有的债权人希望还贷有保证，有的债权人对于还贷有时间要求，有的债权人对于还贷没有任何条件限制；有的债权人被借的款项数额巨大，有的债权人只有小额的债权……，因此债权人的地位、心态、对还贷的影响力等等是不一样的。但是一般来说，债权人希望债务人守诺，换句话说，债权人希望债务人在还贷期限内清偿债务。市场经济的一个基石，即契约与信用，由此而生。“借债 - - 还贷”模式，不论是在“私力救济”还是在公权(法庭)干预下，形式都是丰富多样的。当多个债权人对一个债务人有借贷时，债权人之间时时会对还贷的数额、方式、时间发生分歧。有的债权人会对债务人还贷的前景抱有希望，有的债权人对于债务人不能还债的原因有不同的解释，因此，债权人对债务人不能清偿到期债务时应采取何种清算手段会有不同意见；当公权(法庭)介入时也会考虑债务人不能到期还债带来的公共利益、公共资源损失，

因此对债务人进行拯救或者重组的方式就成为与清算相对应的选择方式之一。上述这种“借债 - - 还贷”模式逐渐演变成有关我们今天称之为“破产法”的有关规则。在英文中，bankrupt和insolvency都有“破产”之意。从词源上讲，bankrupt一词源于意大利语“bancarotta”（也有学者认为英语中的“bankrupt”一词源于拉丁语的Falletux，语意为失败。banca意为“板凳”，rotta意为“砸烂”。）在中世纪后期意大利的城市中，银铺老板都在门外有自己的板凳，如果某一商人不能偿还到期债务，按照商业习惯，他的板凳就会被债权人砸烂，从而表明银铺老板不愿再给其放贷。在英国历史上，bankrupt与insolvency的使用是有区别的。1571至1861年间，英国实行商人破产主义，对不能清偿债务的商人，使用bankrupt，含有惩罚和蔑视之意；而对其他诸如医生、神职人员、地主、律师等士绅，则使用insolvency，该词没有贬义的味道。《牛津法律指南》对bankrupt的解释是指具有完整还债程序或制度下的破产，对insolvency的解释是指无力偿还全部债务的状态，无力偿还债务本身并无法律后果。英国1986年以前的破产立法称为“BankruptAct”，1986年改称为“InsolvencyLaw”（该法在香港被译作无力偿债法），立法用语的变化，反映了破产法救助债务人特别是拯救陷入困境的企业的新任务。德国1994年以前的破产法用的也是“Konkurs(bank-rupt)”一词，而1994年的新破产法则改用“Insolvenz(Insol-vency)”。另外，由于社会文化和法律历史发展的不同，在不同国家bankrupt和insolvency也会有不同的用法，例如在澳大利亚，自然人破产程序与公司破产程序有着各自不同的的发展历程，前者被称为“bankrupt”，后者被

称为“insolvency”。“破产”用语的这些差别，在我国是不存在的。有的学者认为“破产”指的就是债务人法人实体的死亡，有的认为指的就是债务人的清算。这种看法是不准确的。实际上，“破产”仅仅指的是债务人不能清偿到期债务这样一种事实状态，而在现实社会当中，对于这种事实状态有不同的处理方式。大体上说，债务人破产的处理方式可以分为法庭外和法庭内两个方式。法庭外的方式是债权人与债务人通过当事人的意思自治的原则的妥协、谈判、让步达成偿债、清算、延迟或豁免债务等协议，而法庭内的方式则往往对债务人破产这种事实采取清算或重整的程序(少数国家还保留和解程序)。我们看到，经过长期的历史演化，无论是债务人还是债权人，对债权债务关系处理方式的选择越来越理性和文明化，一旦涉及利益冲突和债权人之间对利益分配产生纠纷，他们更多选择的是法律机制来定纷止争。同时我们还看到随着市场经济的文明进展，随着现代商业社会资本流动性的加速，在债务人不能清偿到期债务时，债权人与债务人越来越倾向于选择破产法这样的集体清偿机制来文明而不失强制地“摆平”各方利益，同时，为最大程度地保护破产中各方存在的商业利益，对破产法的效率要求也越来越高。基于上述理由，我们可以这样给现代破产法下一个定义，即破产法指的是当债务人不能或者有可能不能清偿到期债务时、在司法程序的框架下、在债权人之间公平清偿债务或者是重组债务的一个文明的、有秩序的、追求效率的商业安排。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com