



山东政法学院学术文库
法学


Pochan Chongzhengzhong de
Liyifenxi yu
Zhidugouzao

破产重整中的 利益分析与制度构造

——以利益主体为视角

陈英 著

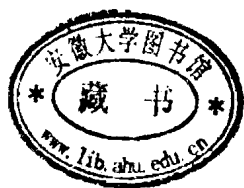
山东大学出版社

 山东政法学院学术文库·法学

破产重整中的利益分析与制度构造

——以利益主体为视角

陈 英 著



山东大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

破产重整中的利益分析与制度构造:以利益主体为视角/陈英著. — 济南:山东大学出版社,2013.1

ISBN 978-7-5607-4735-4

I. ①碱…

II. ①陈…

III. ①破产法—研究—中国

IV. ①D922.291.924

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 016872 号

山东大学出版社出版发行

(山东省济南市山大南路 27 号 邮政编码:250100)

山东省新华书店经销

莱芜市圣龙印务有限责任公司印刷

880 毫米×1230 毫米 1/32 7.375 印张 207 千字

2013 年 1 月第 1 版 2013 年 1 月第 1 次印刷

定价:16.00 元

版权所有,盗印必究

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页,由本社营销部负责调换

目 录

引 言	(1)
第一章 利益——重整制度构造的内核	(22)
第一节 利益与法律的关系	(22)
第二节 企业重整前后的利益概观	(28)
第三节 重整程序中的利益处理规则	(38)
本章小结	(48)
第二章 普通债权人的法律地位与制度构建	(50)
第一节 普通债权人在重整中的境况分析	(50)
第二节 普通债权人在重整中的风险分析与立法重心	(55)
第三节 保护普通债权人权益的制度框架	(67)
本章小结	(81)
第三章 有担保债权人的法律地位与规制重心	(83)
第一节 有担保债权人在重整中的处境分析	(83)
第二节 限制有担保债权人权益的矛盾冲突与协调	(88)
第三节 重整制度对有担保债权人的法律规制	(97)
本章小结	(108)



第四章 股东在重整中的法律地位与权益状况	(110)
第一节 股东在重整中的地位分析	(110)
第二节 重整立法对股东权益的规制	(120)
本章小结	(130)
第五章 社会利益在重整程序中的实现途径	(131)
第一节 重整中的社会利益	(131)
第二节 重整中社会利益的实现机制	(143)
本章小结	(154)
第六章 我国重整立法与实践的现状评析与完善建议	(155)
第一节 各类主体在我国重整立法中的权益状况分析	(155)
第二节 对我国重整制度实施环境的评析	(170)
本章小结	(181)
附录 1 《企业破产法》实施以来上市公司破产重整情况表	(183)
附录 2 《中华人民共和国企业破产法》(节选)	(203)
参考文献	(209)
后 记	(221)

引言

一、研究背景

自上世纪 70 年代后期开始,世界各主要市场经济国家先后对本国的破产法律制度进行了修订,其中一个共同特征就是完善或者颁布了以企业复兴为目标的再建型债务清理程序——重整制度。^① 美国在 1978 年率先颁布了新的破产法,从而取代了多次修订的 1898 年破产法,新法第 11 章对重整制度进行了系统的规定,成为各国借鉴和效仿的对象;法国于 1985 年制定了《困境企业司法重整和司法清算法》,确立了一套以重整为主、以清算为辅的新型债务清理程序;英国也在 1986 年新制定的破产法中增加了具有企业拯救功能的管理令程序;德国 1994 年的新破产法首次引入了具有再建功能的重整(破产计划)制度;日本在 1952 年制定《公司更生法》,1999 年再次颁布了适于中小型企业再建需要的《民事再生法》;韩国在亚洲金融危机之后,相继对《公司整理法》进行大幅修订,并于 2005 年 3 月将所有的破产程序整合为统一的倒产法律;一些发展中国家也纷纷制定或者酝酿建立本国的破产重整制度。

^① 各个国家对再建型程序的称谓并不完全一致,美国称为“重整程序”,法国称为“司法重整程序”,英国称为“管理令程序”,德国称为“破产计划制度”,日本则包括公司更生程序和民事再生程序。我国企业《破产法》中采纳了“重整”这一称谓,为了行文方便,本书将上述各种再建型程序统称为“重整”。



重整制度之所以在各国越来越受到重视,其根本原因在于社会经济的组织化和规模化。在经济生活高度一体化的现当代社会,企业经营的成败,已经不再是企业自身或者投资者个人的问题,而与整个社会利益息息相关。传统的清算型债务清理程序运行的最终结果是企业这一经济实体的消亡,它所带来的负面影响在现代社会是难以估量的。^① 和解程序通过债权人妥协的程序机制,给债务人创造了复苏的机会和条件,但它无法承担预防企业破产、维护社会利益的重任,因为“和解程序的出发点,并不在于挽救企业,而是对债务的清偿。换句话说,债权人之所以同意和解,是因为他们能通过和解获得比破产程序更多的清偿,至于企业的生存只是满足这一目的的手段,债权人根本不关心企业的存亡”^②。因此,破产法必须重新调整自己的立法目标,不仅仅着眼于包含在企业中的各方当事人的利益,更应该着眼于企业在社会经济生活中的地位及其对社会利益的影响,重整程序正是这一理念的产物。

在重整程序中,人们对利益关系的思考变得更加立体而多元,对利益冲突的解决手段也更加广泛而深入。典型的重整程序不仅对债权债务关系进行调整,而且通过改变企业资产结构、经营战略和内部管理等强有力的措施实现企业复兴,从而使社会利益得到有效的维护。社会利益最大化是重整制度主要的价值目标,但同时也应该看到,重整程序所涉及的利益冲突是多层次的,对社会利益的优先考虑仅仅解决了最基本层面的问题,即说明了重整制度与传统破产制度的价值差异,解释了重整制度本身的存在意义,但不能掩盖重整中的

^① 传统的破产程序可以分为清算、和解、重整。在一些国家,这几种程序之间的界限不像想象中那样清晰,尤其是和解与重整之间的界限相当模糊。比如,日本的《民事再生法》就是为了取代传统的和解程序,满足中小企业再建需要而产生的;德国的“破产计划”是原来的和解制度与移植而来的重整制度相互融合的产物。这些制度在不同场合下也被称为重整,与典型的重整制度——美国破产法中的重整和日本的更生制度——相提并论,但是,这些程序的适用对象更加宽泛、强制程度更低,调整力度也较弱。本书以典型的重整制度为考察核心,在必要的情况下,也会对上述“非典型”重整制度有所涉及。

^② 李永军:《破产重整制度研究》,中国人民公安大学出版社1996年版,第3页。

其他利益需要。在重整过程中还隐藏着更加纷繁复杂的利益关系，比如债权人、债务人、管理层、普通雇员、投资者等主体都有着自己的利益诉求，都企图在重整中实现自身利益的最大化，如何协调和平衡这些相互竞存甚至相互冲突的利益关系，直接影响到重整目标的实现。

“法律的主要作用之一就是调整及调和上述种种相互冲突的利益，无论是个人的利益还是社会的利益。这在某种程度上必须通过颁布一些评价各种利益的重要性和提供调整这种种利益冲突标准的一般性规则方能实现。”^①针对重整过程中复杂的利益关系，立法必须解决的问题是：如何实现社会利益与个体利益的动态平衡？如何使自利的各方在拯救企业的总体目标下协调行动？如何最大限度地确保公平、提高效率、降低成本，实现社会整体利益的最大化？这是在设计重整制度时最需要考虑的内容，也是各国立法的差异之所在。

二、国内外的立法与实践

从整体上说，没有哪个国家的重整法律不是以债权人的让步和牺牲为前提的，但由于每个国家的经济状况、社会政策、法律传统以及普通民众的风险意识等因素均不相同，对各种利益的倾向与选择也不一样，由此形成了不同风格的制度设计。^②

① [美]E·博登海默：《法理学：法律哲学与法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社2004年修订版，第413页。

② 有学者按照企业破产法的不同倾向将各个国家和地区划分为十个层次，从债权人利益向债务人利益依次为：(1)中国香港地区、新加坡和其他受英国法影响的国家；(2)澳大利亚、英国、爱尔兰；(3)德国、荷兰(以及前荷兰属地，如印度尼西亚)、瑞典、瑞士；(4)苏格兰、日本、韩国、新西兰、挪威；(5)美国、加拿大(魁北克更倾向于债务人)；(6)奥地利、丹麦、南非(以及相关国家，如博茨瓦纳和津巴布韦)；(7)意大利；(8)希腊、葡萄牙、西班牙以及大多数拉丁美洲国家；(9)比利时、卢森堡，以及一些前法属殖民地；(10)法国。(参见Philip R Wood, *Principles of International Insolvency*, pp. 4-5, Sweet & Maxwell, 1995.)



(一)国外的重整立法和实践

1. 美国

美国的重整制度是在 19 世纪为了解决铁路破产而由法院在适用衡平法原则的过程中逐步形成的,现行立法是 1978 年通过的《美国破产法》,该法第 11 章对重整制度进行了系统的规定,该制度被认为是最完备的重整立法,得到世界各国的借鉴和效仿。^① 美国重整制度的一个最重要的特征是,将债务人置于重整立法的中心,通过促进债务人的复兴来实现保护投资、保障就业以及社会利益最大化的目标。

美国重整制度以下三方面的设计充分体现了对债务人利益的倾斜:(1)自动冻结制度。根据《美国破产法》第 362 条的规定,当事人向法院提出破产(包括清算和重整)申请以后,针对债务人、债务人财产以及破产财团财产的任何行为都应该中止。自动冻结对于申请适用第 11 章重整程序的债务人尤为有利,因为在“破产申请提交后,债权人可以呼吸,可以吃饭、睡觉,也可以梦熟黄粱,但对债务人的财产只能够望而却步”^②,而债务企业的经营活动并不停止,债务人可以利用这一期间制定重整方案或者与债权人达成协议,这也正是第 11 章的申请被称为“破产保护”的原因。(2)经管债务人制度。经管债务人又称占有中的债务人(Debtor In Possession,简称为 DIP),它指的是在重整程序中,法院原则上不另行指定破产托管人,而由债务人的原有管理层继续负责债务企业的经营。^③ 从《美国破产法》第 1101 条第(1)项、第 1106 条以及第 1107 条的规定来看,经管债务人几乎享

^① 《美国破产法》在 1978 通过以后,先后于 1984 年、1994 年、1998 年、2000 年、2001 年、2003 年以及 2005 年进行了修订,本书使用的《美国破产法》条文参见李飞主编的《当代外国破产法》,中国法制出版社 2006 年版。

^② [美]大卫·G·爱泼斯坦等:《美国破产法》,韩长印等译,中国政法大学出版社 2003 年版,第 62 页。

^③ 根据《美国破产法》第 1104 条(a)款的规定,如果出现下列情况之一,法院也可以任命托管人取代经管债务人:其一,有正当理由,包括债务人或其管理层在案件开始前后有欺诈、不诚实、不合格或者在管理事务时有重大失误行为;其二,该项任命有利于债权人、股权持有人或者其他利害关系人。

有破产托管人的所有权利,承担其全部职能,他们不仅控制重整企业的经营管理,而且负责重整计划的制定、协商、修改和执行。可以说,经管债务人是整个程序的主导和核心。(3)强制批准制度。一般来说,重整计划需要经过各组债权人和股东一致通过才能得到法院的批准,但是根据《美国破产法》第 1129 条(b)款的规定,在特定的情况下,为了提高效率,防止重整程序因为少数人的不肯让步而受到搁浅,即使重整计划未能得到全体组别的一致同意,法院仍然可以强制批准(cram down)该计划。

以上制度安排使美国的重整程序对债务人有着明显的优势,实践中相当一部分重整申请是由债务人自愿提出的,债务人通常也可以提出切实可行的重整计划,这些都在很大程度上提高了重整的效率和成功率。

从美国的重整实践情况看,虽然每年仅有 0.7%左右的破产案件适用重整程序,但是《美国破产法》第 11 章程序并没有因为利用率低而变得默默无闻。相反,在第 11 章程序创立以后,常有一些资本结构复杂、规模庞大的巨型公司利用该章程序进行重整的案例,这些企业有很高的社会知名度,企业的兴衰存亡不仅牵涉到诸多与其有业务往来的其他企业的利益,对社会公众的利益与日常生活也密切相关,美国各大媒体也都非常注意对这些案件的报道。而且,第 11 章的案件还集中了许多紧迫的社会和经济问题,如对污染环境者进行处理,解决劳工问题,保护大规模侵权行为的受害者的权利,对零售业、石油和天然气业、航空业和钢铁工业等基础工业中重要的公司进行重整重建,以及加强雇员的养老金和医疗保险等。这些都使得第 11 章的影响不只局限于处理企业破产的问题,而是扩大到了广泛的经济社会领域。^① 不过,美国重整程序对债务人利益的偏重也产生了立法者始料不及的现象。一些有清偿能力的债务人常常利用第 11 章程序进行“策略性破产”,通过中止执行、停止诉讼在劳资谈判或者与对手的竞争中获得好处。但从总体上来看,破产程序中对“策略性

① 参见李飞主编:《当代外国破产法》,中国法制出版社 2006 年版,第 442 页。



破产”目标的追求,只能算作破产预防程序的副产品,重整程序中挽救债务人企业以及保障债权实现的终极目标并没有因为“策略性破产”因素的加入而改变其作为预防程序的主格调。^①

2. 德国

德国当前的破产法是 1994 年通过并于 1999 年实施的《德国破产法》,其重整过程主要依照《德国破产法》第 6 章“重整计划”来进行。^② 该法第 217 条规定,“向享有别除权的债权人和向破产债权人作出清偿、破产财产的变现和向当事人分配以及债务人在破产程序终结后的责任,可以不依照本法的规定在重整计划中作出规定。”^③ 也就是说,重整计划的内容并不局限于企业的重建,债务清偿、财产变现和分配等都可以偏离破产法的规定另行处理。重整计划的内涵之所以如此广泛,一个不可忽视的原因是德国法为了追求程序的统一性而取消了独立的破产和解制度,原有的和解制度与移植而来的重整制度相互融合,形成了具有德国特色的重整计划制度。^④ 依据德国学界的主流观点,重整计划是债权人与债务人所订立的合同。^⑤ 相应地,德国的重整程序相当强调债权人的意思自治,从而呈现出侧重于债权人利益的倾向。

德国法对债权人意思的尊重主要体现在以下方面:

(1) 债权人有权决定是否启动重整程序。根据《德国破产法》第

① 参见韩长印:《美国破产立法的历史变革及现实走向》,载《上海交通大学学报(哲社版)》2006 年第 6 期。

② 有的将“重整计划”翻译为支付不能计划或“破产计划”。根据该制度的内容,“支付不能计划”应该是更为贴切的翻译。但是,本书的考察重点是企业再建程序,考虑到概念用语的统一性,本书采用了“重整计划”这一翻译。

③ 本书使用的《德国破产法》条文参见李飞主编:《当代外国破产法》,中国法制出版社 2006 年版。

④ 德国法这一设计的优点在于,可以避免程序开始阶段就必须选择某种程序类型,从而可以防止将利益偏向某一方的风险。但这种统一性仅仅局限于程序开始的统一,除此以外,破产程序主要还是对债务人财产的强制程序。参见[德]Dr. Anja Amend:《中德破产法比较研究》,吴越、蓝冰译,载李昌麒主编:《经济法论坛》第 1 卷,群众出版社 2003 年版,第 598~599 页。

⑤ 参见何旺翔:《德国的破产计划制度》,载《江海学刊》2007 年第 6 期。

156条、第157条的规定,在报告期日,破产管理人应当报告债务人的经济状况及其原因,阐明债务人的企业是否具有整体性或者部分维持的前景、重整计划具有何种可能以及它们各自对于向债权人进行清偿将产生何种影响。债权人会议根据上述报告决定是否停止经营或暂停继续经营债务人的企业,而且债权人会议还可以在以后的期中变更其决定。德国法将重整程序启动权控制在债权人手中,可以有效避免债务人滥用重整程序的情况发生,充分体现了风险分配与控制权归属的一致性。

(2)重整期间原则上由破产管理人管理破产财产。根据德国法的规定,破产程序开始以后,债务人即丧失对其财产的占有和管理权,而要将其转移给破产管理人。^① 破产管理人由法院任命,但债权人会议可以选任另外的人取代法院任命的破产管理人,由于破产管理人的选任充分体现了债权人的意志,因此管理人必须维护债权人的利益。当然,为了降低成本提高效率,《德国破产法》第7章也允许债务人自行管理,但债务人自行管理的权利要受到债权人委员会的制约,债权人委员会可以向法院追加申请或者请求撤销自行管理命令。^② 所以,重整期间的企业无论是由破产管理人管理,还是由债务人自行管理,都是以债权人的同意为前提条件的。

(3)破产管理人和债务人均有权提出重整计划。在德国,制定重整计划并非专属于债务人的权利,债务人可以在申请破产程序时一并提交重整计划,破产管理人也可以在债权人委员会的委托之下制定重整计划;在自行管理程序中,债务人需要经过债权人委员会的委托才有权制定重整计划。^③ 无论是债务人还是管理人制定重整计划,如果该计划未被驳回,破产法院则应该将其送交债权人委员会、债务人(重整计划由破产管理人提交时)、破产管理人(重整计划由债务人

① 参见《德国破产法》第148条。

② 参见《德国破产法》第271条、第272条。

③ 参见《德国破产法》第218条、第284条。



提交时)以及主管债务人行业代表机构或其他专业机构发表意见。^①总之,重整计划绝对不应该是单方意思的表达,而是各方集思广益的结果,债权人的意见在此过程中也得到了充分的尊重。

(4)表决重整计划过程中的债权保障机制。为了防止少数债权人阻碍重整计划的通过,《德国破产法》也规定了类似于强制批准制度的禁止拖延机制,规定在特定的情况下,即使未达到必要的过半数,仍然视为一个表决小组已经予以同意。^②但德国法的规定比美国法更为严格,比如,该法要求至少有一半参加表决的小组对重整计划予以同意,而美国法中只要有一组同意就可以了。德国法还为持反对意见的债权人提供了相应的救济机制,比如,债权人预计将因为重整计划而被置于比无此计划更为不利的地位时,可以对重整计划提出异议,债权人还可以对法院认可或者不认可重整计划的裁定提出即时抗告。^③

德国重整制度的上述特征与德国理论界对破产制度的定位有着不可分割的关系,企业破产虽然与社会利益关系密切,但是它本质上是债权债务关系的实现过程,仍然属于私法范畴,基于私法自治的要求,立法不应该对债权人设置过多的限制,而要充分发挥意思自治的功能。德国重整制度对债权人地位的重视与破产法制定之时的经济政策也有内在关系,德国破产法委员会制定破产法之时,20世纪70年代的大衰退已经开始缓解。

随着1982年联邦德国政府的变更,联邦德国的政治形势发生转变,经济政策也随之向自由化方向偏移,按照此时的经济政策,一个企业是否退出市场,应该由与此相关的各方面经济力量来自由决定,而由国家给予经营不善的企业以重组保护可能导致扭曲竞争,因此应当加强债权人在破产程序中的地位。^④从实践情况来看,在德国,

① 参见《德国破产法》第232条。

② 参见《德国破产法》第245条。

③ 参见《德国破产法》第251条、第253条。

④ 参见李飞主编:《当代外国破产法》,中国法制出版社2006年版,第3~4页。

重整制度在一开始似乎不被看好,新法生效后的第一年中,有不到100起破产案件制定了重整计划,而到第二年就明显上升,甚至较小的破产程序中都有紧凑的重整计划,结果可以做到比正规程序更快并且更省钱地清理债务,原先对它的怀疑也逐步消退。^①

3. 法国

法国的重整制度最早出现在1985年的《困境企业司法重整和司法清算法》中,该法建立了一套以重整为主、以清算为辅的新型债务清理程序。在2001年的破产法改革之前,这部法律曾经作为单行法附在商法典条文之后,2001年对其基本原则进行修改和完善以后,编入商法典新增加的第6卷“困境企业”。^② 该法开宗明义地指出,司法重整程序是“为使企业得以保护,企业的活动及就业得以维持,企业的债务得以清偿”,这一定位“不是一次演变而是一次真正的改革”。^③ 它突破了传统破产法私权保障的功能,使维持企业、保障就业等社会需要成为首要目标,该法的制度设计都是围绕这一目标而展开的。

法国法通过以下制度设计实现对社会利益的维护:

(1)抑制债权人的地位。法国法对债权人的权利进行极力削减,在法国的司法重整程序中,根本不存在债权人会议之类的集体组织,重整程序中的债权人代表也不是从债权人中选出来的,而是法院从管辖区内的受托清理人名单中选任的,他们在重整程序中代表债权人的利益提出建议和意见,并对自己过失造成的损害承担责任。^④ 债权人参与重整程序的主要方式是监督员制度^⑤,但监督员对重整中的事项没有决定权,他们只能协助债权人代表和特派法官履行职责,了

① 参见李飞主编:《当代外国破产法》,中国法制出版社2006年版,第8页。

② 参见李飞主编:《当代外国破产法》,中国法制出版社2006年版,第340~341页。

③ 参见王玉梅:《法国困境企业重整制度的改革及其启示》,载《法商研究》2004年第5期。

④ 参见沈达明、郑淑君编著:《比较破产法初论》,对外贸易教育出版社1993年版,第241~242页。

⑤ 参见《法国商法典》第621-13条。本书使用的《法国商法典》条文参见李飞主编:《当代外国破产法》,中国法制出版社2006年版。



解程序进程以及就有关事项提供建议。

(2) 强调司法权的干预。法国重整程序的机构设置非常复杂,其中,司法机构是整个程序的主导力量。^① 司法权的介入途径有两种:一是法院对重整程序进行直接干预,对程序中的重大事项拥有决定性权利。比如,法院有权决定重整前的观察期的长短、决定企业是进行重整还是进行清算;依职权选任以及更换重整中的重要人员,包括特派法官、司法管理人、债权人代表;除了法定权力以外,管理人的其他职权范围由法院确定;重整计划由法院直接予以确认并决定方案的实施期间;法院可以决定企业继续存续或者进行转让,等等。^② 二是由法院任命特派法官监督重整程序,并对相关事项作出决定。比如,特派法官有权指定监督员,要求将寄给债务人的信件转交给司法管理人,确定企业主或企业领导人的报酬数额,准许企业主或司法管理人实施企业日常经营范围以外的处分行为,以及为赎回质押物或被扣押的物品而偿还债务,决定预先偿还担保债权人的全部或部分债权,准许解雇雇员,不论任何相反的法律规定,特派法官有权从有关人员 and 机构获取一切能使其准确了解企业经济与财务状况的信息,决定接受或者拒绝债权,等等。^③

(3) 重视职工的权益。拯救企业、保护就业是法国法的首要目标,相应地,现行法通过大量的措施来保障职工的权益。企业委员会、职工代表(不设立企业委员会时)或者一名雇员代表作为职工利益的代表人参与重整程序,他们有权对是否终止企业的经营活动、是否批准或者解除租赁合同发表意见,听取司法管理人的工作进展报告,对企业社会经济状况报告提出建议,审核劳动债权清单,重

① 法国司法重整程序中的参与主体主要包括特派法官(有的译为受命法官或法官监督人)、司法管理人、债权人代表、监督员,(有的译为检查人或者审核员)、方案实施监察员,等等。

② 参见《法国商法典》第 621-6 条、第 621-8 条、第 621-22 条、第 621-62 条、第 621-66 条、第 621-70 条、第 621-83 条。

③ 参见《法国商法典》第 621-13 条、第 621-20 条、第 621-22 条、第 621-24 条、第 621-25 条、第 621-37 条、第 621-55 条、第 621-104 条。

整期间解雇职员必须经特派法官许可,在开始进行司法重整或者司法清算程序的情况下,劳动法典规定的工资债权享有优先权。^①

就实践情况来看,由于1985年的法国司法重整制度过于强调挽救企业和维持就业,对债权人的权利过度限制,其破产重整制度实施效果并不理想,收效甚微,每年在法国发生的计千万件破产案件中,绝大多数以清算结束。^②为了改善债权人的处境,1994年制定的《困境企业防治法》加强了对债权人的保护,比如,加大了早期治理困境企业的力度,增加了监督员的人数并且加强了其对程序的参与程度,有担保债权人的地位得到了改进,等等。在2001年、2003年、2004年和2005年,法国针对破产法在实践中出现的问题又进行了不同程度的修改,从而使立法在动态发展中不断适应新的经济形势的需要。

综观上述三个国家的情况,虽然它们在利益取向上作出了不同的选择,但都是维护社会利益这一理念之下的产物,都在本国的实践中发挥着拯救企业、保障就业的社会功能。三个国家的重整立法与实践状况带给我们如下启示:

(1)任何制度都不是抽象地构建起来的,它必须依托于特定的社会政治、经济发展、思想文化、法律传统等背景,并且以解决本国的现实问题为目标。从这个角度看,重整制度的利益取向除了应该尊重法律关系的运行规律以外,还是一个社会政策的选择,没有绝对的优劣之分,关键在于是否适应本国的需要。

(2)重整制度的运作离不开完善的市场体系。任何制度都不能孤立地发挥作用,重整制度尤其甚然,债务企业的困境分析、前景预测、资产评估、重整计划的拟定等事项都不是法院或者一般人所能胜任的,债权人的顺利退出和战略投资者的进入都有赖于公开、公正、透明的市场,因此,健全的破产市场体系是重整制度有效运行的必要

^① 参见《法国商法典》第621-27条、第621-34条、第621-35条、第621-56条、第621-60条、第621-36条、第621-37条、第621-130条。

^② 参见汤维建:《破产重整程序研究》,载梁慧星主编:《民商法论丛》第5卷,法律出版社1996年版,第145页。



条件。

(3) 社会在不断变革之中,立法也不可能一成不变,面对现行法的不足和即将发生的社会变革,立法必须及时作出调整以满足社会的需要。

(二) 我国的重整立法与实践

虽然现代意义上的破产重整制度在 2006 年制定的《企业破产法》中才首次被引入,但是,企业拯救的思路在前期的法律规范中已经得到不同程度的体现。1986 年的《企业破产法(试行)》第四章对和解与整顿程序作了专章规定,在和解整顿程序中,由企业的上级主管部门负责整顿债务人的内部事务,制定经营方针,改善管理,促使企业恢复偿债能力以及履行和解协议。1992 年 7 月,国务院颁布的《全民所有制工业企业转换经营机制条例》中也对经营亏损严重企业的破产重整问题作出了相应规定。^① 1994 年国务院下发的《关于在若干城市试行国有企业破产有关问题的通知》,简单规定了濒临破产企业的重组措施。^②

尽管预防破产、拯救企业的思想在不少法规中都有体现,但由于计划经济的整体环境和过度依赖行政权力的思维模式,整顿程序仅仅适用于全民所有制企业,而且存在和解与整顿分界不明、行政干预色彩浓厚、法院自主性差、对债权人利益保护不周等诸多弊端,因此上述这些规定并非现代意义上的重整制度。在实践中,1986 年《企业破产法(试行)》中的和解与整顿程序无法达到预防破产和促进企业再生的作用,也不能实现债务清理和社会利益最大化的目标,它已

^① 《全民所有制工业企业转换经营机制条例》(1992 年)第 33 条规定:“企业经营性亏损严重的,可以自行申请停产整顿;政府主管部门也可以责令其停产整顿。停产整顿的期限一般不超过一年。停产整顿的企业,应当制定停产整顿方案,其主要内容包括:停产整顿的目标和规划;调整组织结构和产品结构的措施;改善生产经营状况的措施;调整机构和人员的措施;扭亏为盈的措施;还债的措施。”

^② 《国务院关于在若干城市试行国有企业破产有关问题的通知》(1994 年)指出:“对濒临破产的企业,企业所在地的市或者市辖区、县的人民政府可以采取改组企业管理层、改变企业资产经营形式、引导企业组织结构调整等措施,帮助企业清偿债务。”