

## 【商事法】

# 连带责任视角下个人与企业合并破产的准入规范

赵 吟

**【摘要】**个人与企业合并破产能有效兼顾各方主体利益,实现破产效率价值。司法实践中已有针对企业破产时个人连带责任承担的简化处理尝试,但并非真正的实质合并破产。个人与企业合并破产的规范化有赖于准确把握门槛条件,应以个人与企业共同承担责任的分类定性为前提,筛选可以适用合并破产的具体情形。同时,还应明确个人破产原因对启动合并破产程序的影响,参考关联企业实质合并破产的理论标准与实践运用,对个人与企业合并破产进行人格混同及清偿利益考量。

**【关键词】**合并破产;连带责任;人格混同;债权人利益

**【作者简介】**赵吟,西南政法大学民商法学院、西南政法大学人工智能法律研究院金融科技法律研究中心。

**【原文出处】**《法学》(沪),2021.8.20~37

**【基金项目】**本文是司法部2018年度国家法治与法学理论研究中青年课题“证券市场先行赔付制度构建研究”(18SFB3026)的研究成果。

2020年8月,深圳市第六届人民代表大会常务委员会第四十四次会议通过了《深圳经济特区个人破产条例》,该条例为我国首部系统规定个人破产制度的地方立法。2020年12月,浙江省高级人民法院印发《浙江法院个人债务集中清理(类个人破产)工作指引(试行)》,为依法合规开展个人债务集中清理工作提供业务参考。此前,浙江温州、台州等地法院已积极开展个人破产制度试点工作,通过具有个人破产实质功能的过渡形式,为“推动建立个人破产制度及相关配套机制”积累经验。长期以来,我国《企业破产法》因只规定了企业破产制度常被称为“半部破产法”,待个人破产制度得以完善入法时,才真正具备统一规范市场主体退出机制的功能。其中,个人与企业的合并破产是不可回避的问题。尤其是在现代市场经济实践中,个人投资者往往以多种形式与公司、合伙企业、个人独资企业等存在错综复杂的牵连关系。当企业破产时,因牵连关系需要共同承担责任的个人是否一并破产?当个人破产时,如若企业财产与个人财产无法区分,企业是否一并纳入破

产?在判断是否合并破产时,个人与企业采用双重标准还是统一采用企业的破产标准?诸如此类的问题可以归纳总结为个人与企业合并破产的准入问题,是判断个人与企业是否可以同关联企业一样在特定情形下采用合并破产程序的前提性问题。本文通过厘清企业破产时个人与企业共同承担责任之类型,明确合并破产的适用范围,并以之为基础设置个人与企业合并破产的准入门槛,以期为市场主体退出机制的系统优化提供有益参考。

## 一、合并破产的实然状态:个人与企业责任牵连关系检视

在实践中,个人与企业在不同情形下会形成多种责任牵连关系。就合伙企业和个人独资企业而言,合伙人、投资人需对企业债务承担无限(连带)责任。当合伙企业和个人独资企业破产时,必然涉及合伙人、投资人的连带责任承担问题。而就公司来说,股东、董事、高级管理人员等个人的(未投入公司的)财产与公司财产在一般情况下不会发生牵连。但在法律规定的特定情形下,个人需和公司一起向

债权人承担责任,主要包括以下情形:股东滥用法人独立地位和有限责任严重损害债权人利益而承担的连带责任;一人公司股东不能证明自身财产独立于公司财产而承担的连带责任;股东未全面履行出资义务、抽逃出资对公司债务承担的补充赔偿责任;其他发起人与未全面履行出资义务的股东承担的连带责任;协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员、实际控制人与抽逃出资的股东承担的连带责任;公司清算义务人怠于履行清算义务导致公司财产贬值、不能清算而承担的赔偿责任和连带清偿责任;公司董事、股东在公司解散后恶意处置公司财产给债权人造成损失而承担的赔偿责任;股东为公司债务提供保证承担的补充责任与连带责任;法定代表人或负责人以个人名义为企业的生产经营借款,借款人与企业承担的共同责任。<sup>①</sup>这些纷繁复杂的责任牵连情形成为个人与企业合并破产的现实基础。

#### (一)司法实践中的非真正合并破产尝试

在个人破产制度仍然处于试点并有待实践完善的当下,个人与企业合并破产这一领域自然鲜有经验。不过,为了简化企业破产时个人连带责任承担的处理过程,提高案件办理效率,个别法院已经进行了在一定程度上能够反映合并破产理念的探索尝试。

例如,在“浙江锅炉有限公司申请破产清算案”中,经管理人对债务人财产进行清理,发现该公司存在大量款项通过财务人员和股东个人账户进行收付,公司股东、法定代表人和法人的财产发生了不同程度的混同情形,公司股东存在抽逃出资等消极行为。因此法院及管理人在严格审核了相关账册和账户后对股东与债权人进行调解工作,将所有股东的部分个人资产纳入破产财产用于清偿破产债务。<sup>②</sup>该案虽是将股东个人财产与企业破产财产进行衔接的一次有效尝试,但法院采取的将股东部分个人财产纳入执行的举措本质上是追加股东为被执行人,尚未达到将自然人股东和公司合并破产的程度。

又如,在“沈阳金美达陶瓷有限公司破产案”中,法定代表人、股东郭某的个人银行卡作为公司现金账户使用,其个人与公司的开支皆通过此卡。法院

由此认定股东人格与公司人格高度混同,双方财产无法区分或者区分成本过高,应将股东个人财产归并到公司破产财产中供全体债权人公平有序受偿。郭某在破产申请前半年内通过该混同账户对外发生的支出属于不当减损债务人财产的行为,管理人应当行使破产撤销权,以恢复债务人财产。<sup>③</sup>该案审理法院已有将人格混同的个人财产与企业财产合并处理的初步想法,但仅限于股东和公司混同的账户,未及于股东的全部个人财产,且采取的仍是通过管理人行使破产撤销权这一传统手段,个人并不因该种合并处置而破产,实质上仍不是真正的合并破产程序。

在以上两起案件中,法院基于人格混同将股东部分个人财产与企业破产财产合并简化处理,是利用公司法以及破产法中已有的手段在个案中对债务人财产进行恢复,不具有普适性和制度性,并未达到实质合并破产的程度,难以为个人与企业合并破产提供实质标准。参照最高人民法院在《全国法院破产审判工作会议纪要》(法[2018]53号,以下简称《破产会议纪要》)中针对关联企业合并破产的指示,实质合并破产要求关联企业的财产作为合并后统一的破产财产,由各成员的债权人在同一程序中按照法定顺序公平受偿。这意味着在合并破产程序中,关联企业人格不再独立,两者将被视为单一主体,统一进行财产分配,同时不再区分各自的债权人,所有关联企业同类债权的清偿率将相同。<sup>④</sup>依照此标准,不同于前述案件中单向地将股东部分个人财产归入企业破产财产的合并,在个人与企业的合并破产程序中,个人财产与企业财产应不再进行区分,两者的债权人也应一同受偿,这对于符合合并破产条件的案件来说,较之法院在个案中的债务简化处理更具统一性和高效性。

#### (二)个人与企业牵连责任的定性不明

个人与企业存在责任牵连是个人与企业合并破产的前提,如前所述,法律规定了许多情形下个人需对企业债务承担相应责任。但不同情形中个人与企业责任的牵连程度有所不同,并非每种情形都可以适用合并破产程序。辨明个人对企业债务承担的各

种责任之性质,是个人与企业合并破产准入规范的先决条件。

个人与企业共同对债权人承担责任属于多数人之债的范畴,责任性质的判断需要以民法对多数人之债类型的划分为基础。《民法典》第177条和第178条原则上将多数人之债区分为按份之债与连带之债,判断标准为债务关系的外部效力,即债权人能否就全部给付向数个债务人择一行使请求权。但此分类事实上过于笼统,无法涵盖法律规定的各种牵连责任形式。例如,公司法规定未完全履行出资义务的股东对公司债权人承担“补充赔偿责任”,依此债权人不能越过公司直接向股东求偿,但股东与公司之间又没有明确的责任分担份额,所以很难将其划入按份债务或连带债务之列。相较而言,将多数人之债区分为按份之债、连带之债与补充之债更为契合现实需求,不仅可以反映民商合一体例下的规范本意,而且有助于准确把握市场主体的实践原意。对于按份之债,各个债务人仅就其应承担的债务份额对债权人承担责任,各自完成清偿的效力不及于其他债务人。<sup>⑤</sup>对于连带之债,各个债务人需就全部债务对债权人承担责任,任一债务人清偿全部债务,债权人的请求权即消灭。对于补充之债,债权人必须按照先后顺序行使对债务人的请求权,只有顺位在前的债务人不能偿还所有债务时,才由后顺位的债务人补足,承担补充责任的债务人对债权人享有先诉抗辩权。<sup>⑥</sup>由于法律所规定的个人与企业共同承担的责任皆表现出不同程度的连带性,因此就个人与企业合并破产这一特殊阶段来说,着眼点在于个人与企业共同承担责任的连带程度。

关于不真正连带之债是否属于连带之债有不同观点。<sup>⑦</sup>在我国法学界的一般认识中,不真正连带之债区别于连带之债的核心特征体现为基于不同法律关系、缺乏共同目的、承担同一给付、没有内部分担关系。<sup>⑧</sup>但德国通说的同一层次理论认为,成立连带债务本身即不需要债务原因和目的的同质性,只需要各个债务人的义务处于同一层次。该义务的同层次性使得各个债务人最终都应承担部分责任;而当数个债务人的义务不在同一层次时,尽管部分债务

人需对外进行预先给付,但并不使得最终义务人的责任消灭,当其预先给付满足债权人后,债权人对最终义务人的债权就转给了该预先给付人。<sup>⑨</sup>因此存在终局责任人人才是不真正连带之债独有的特征,这一特征意味着终局责任人以外的债务人存在追偿权,得以就对债权人的全部清偿向终局责任人追偿,不同于连带之债中债务人基于内部分担关系相互追偿对外清偿超过自身应承担份额的权利。<sup>⑩</sup>这种追偿权在我国《企业破产法》第51条中表现为企业破产时已代其清偿债务的保证人的求偿权和尚未代其清偿的保证人的将来求偿权。因而根据不同的连带程度将多数人之债进一步划分出不真正连带之债,对于个人与企业共同承担责任之性质判断亦有现实意义。<sup>⑪</sup>

遗憾的是,我国法律条文中对责任类型的描述诸如“无限连带责任”“连带责任”“赔偿责任”“补充赔偿责任”“连带清偿责任”等概念,并未采用统一的划分标准,导致个人对企业债务承担不同责任的性质模糊不清。而个人对企业债务承担责任的性质决定了其承担责任的顺位、范围以及能否有追偿权等利益问题,这些因素在企业破产时又会进一步影响对个人是否因该种责任牵连与企业合并破产的判断,无疑是准入规范需要加以解决的问题。

## 二、合并破产的应然追求:市场主体退出机制衔接优化

个人与企业合并破产作为个人破产制度建立后的一种衔接机制,是对单一主体破产程序的例外和补充。虽然现有法律规定对责任性质的模糊表述不利于对合并破产启动条件的把握,但依然可以寻求价值层面的宏观指引,为具体牵连情形是否适用合并破产的判断提供方向性基础。理想的个人与企业合并破产机制应当能够有效平衡且更好地保护所涉各方主体权益,满足法院在企业破产案件中面对个人与企业繁复责任关系的简化处理需求,促进市场主体退出机制的优化与完善。

### (一)个人与企业合并破产的实体价值

当个人与企业面临责任牵连且皆不能清偿债务的困局时,以合并的形式将个人与企业置于一个破

产程序中显然更有利于保障各方主体权益,及时、高效地清理债务。

### 1. 有利于保护债权人利益

在个人与企业合并破产后,企业可分配财产的总量增加,尤其是在个人不当减损、转移企业财产的情况下,合并破产使得个人财产和企业财产被视为一个整体,管理人可对个人不当交易行为行使撤销权、归入权等权利,得以恢复可分配财产。另外通过破产程序的合并,个人与企业之间大量的关联债权、债务被内化吸收,个人财产与企业财产区分的司法成本得以大量节省,由此可以提高企业债权人受偿的可能性及比率。再者,因为各个债权人获取债务人及其投资人信息的能力有所差异,加上各地法院在实践中的处理方式可能存在区别,若由债权人在参与企业财产的破产分配后再向法院起诉个人要求其承担责任,将不可避免地有损于破产程序的公平价值及司法效率。

### 2. 有利于保护个人债权人利益

首先,合并破产处理节省的区分两者财产的司法成本及去除的关联债权可以有效增加个人与企业的整体可分配财产,亦惠及个人债权人,有利于个人债权人债权的实现。其次,若不采取合并破产的处理方式,由于个人没有一并进入破产程序,可对其所负债务进行个别清偿,企业债权人在企业破产分配后仍可就未受偿部分向存在责任牵连的个人追偿。此时,对于某些弱势的个人债权人(如被侵权人、被赡养人、被扶养人等)来说,其诉讼能力和追踪个人债务人资产的能力显然不及经常发生商业交易活动的企业债权人等,容易造成弱势个人债权人最后无财产可供执行的不利局面。而若适用个人与企业合并破产程序,由管理人对个人与企业的财产进行统一清理,确定合理的分配顺序和比例,可以兼顾不同主体的利益保护需求,更好地实现债权人之间的利益平衡。

### 3. 有利于保护个人投资者利益

在个人与企业存在责任牵连的情形下,个人负担的债务数额较大、债务关系繁多,势必会面临债权人争相申请执行的局面,导致其长期陷于诉讼当

中。因而在合适的条件下,个人与企业合并破产处理,使个人财产经过集中清理后公平分配给债权人,既能解决“执行难”的问题,又有利于个人的长远发展。同时个人与企业的合并破产可以通过设置明确的准入条件,将与企业责任牵连程度较轻的个人排除在外,以避免司法实践不当扩大个人应承担的债务范围,这亦是保护个人投资者利益的应有之义。

### (二)个人与企业合并破产的程序价值

个人与企业合并破产的实体价值在于能够增加债权人的债权实现额,有效平衡和保护各方主体的实体权利,其程序价值则体现于个人与企业存在复杂责任牵连的特殊破产情形下进一步提高破产效率、实现程序正义。

#### 1. 有利于弥补单一主体破产程序的不足

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定(二)》(法释[2020]18号,以下简称《破产法司法解释二》)第23条第3款规定,债权人在管理人不予追收债务人财产时可以依法申请企业的次债务人或出资人与企业合并破产。最高人民法院将该条中的“次债务人或出资人”解释为债务人的关联企业,<sup>⑩</sup>但就关联企业如何合并破产未有进一步的说明。从时间顺序来看,《破产法司法解释二》出台于2013年,当时我国司法实践还未在个人破产领域进行探索,因而无法从文字表述上认定该条有将个人财产与企业财产视为一个整体进行合并破产的意旨。就《企业破产法》来说,其依旧系针对单一主体破产的法律规定。在单一主体破产制度之下,在企业破产时债权人可依据现有规范采用个案中的法人人格否认制度、破产撤销权制度以及破产无效行为制度等在一定程度上恢复企业破产财产、保护自身利益,<sup>⑪</sup>但仍存在一定弊端。首先,就破产撤销权制度和破产无效行为制度来说,当个人与企业之间存在错综复杂的财务关系,甚至出现账户混用、债权债务记载不清等情形时,这两种手段的救济能力并不足以有效保护企业债权人的利益。其次,就法人人格否认制度来说,且不论其是否能够在破产程序中适用以及如何适用尚存一定争议,<sup>⑫</sup>即使在破产程序中适用,也只是确认了股东与公司应对债权人

承担连带清偿责任这一前提事实,并没有给出在破产程序中个人与企业如何承担相应责任的解决方法,债权人亦只能通过个别追偿或管理人的撤销权、归入权等手段追偿债务。对此,合并破产能够弥补制度的局限性,且更有利于现有制度手段的运用,撤销权和归入权的辐射范围可以扩大至个人与企业在合并程序中的整体财产,对通过个人账户恶意处置或转移的企业财产,管理人亦能够追回。

### 2. 有利于节省破产的时间成本

在企业破产案件中,当个人与企业之间存在复杂的财产关系时,选择不适用合并破产程序而是对两者之间的财产和债权债务进行强行区分进而分别破产并非没有可能,但是必然会花费大量的时间成本,使得公司的破产程序长期停留在财产清算阶段,债权人的债权迟迟得不到实现。如此处理会过度牺牲破产程序的效率价值,最终对债权人权益造成实质的损害。<sup>⑤</sup>而若选择在特定情形下适用合并破产程序,将个人资产并入企业资产一同清理分配,则不必对两者资产进行细化区分,尤其是针对具有关联性的债务可以一体化公平分配,进而大幅节省时间成本,有助于解决破产案件久拖不决的通病。

### 3. 有利于提升破产程序的权威性和普适性

司法实践中已有的破产简化处理尝试表明,个人破产与企业破产的衔接有着潜在的现实需求,而且随着个人破产制度的进一步实践与发展,这类衔接处理的客观需求会逐渐增多。然而在没有明确的个人与企业合并破产立法规范且无统一的司法适用标准之情形下,个别法院的探索尝试仍然较为保守,仅在具备相关法律依据的路径上寻求财产合并处理的可操作空间。<sup>⑥</sup>其他法院则选择按照传统方式基于各自的法律关系分别处理个人与企业的债权债务关系,常用“债权人可以另循法律途径追究股东及相关法律人员的法律责任”等表述示明破产企业的债权人可以另案起诉。<sup>⑦</sup>对此,最高人民法院认为,在破产企业的股东为自然人等非企业法人的情形下,即使存在破产企业的自然人股东与破产企业人格严重混同的事实,也不能适用关联企业实体合并破产制度将自然人股东的财产纳入破产财产中用以公平清

偿。<sup>⑧</sup>结果便是相同或类似的案件可能因为适用不同的程序而获得不同的裁判结果,故有必要推进个人与企业合并破产的显性化,统一各地法院在处理个人与企业破产衔接问题上的价值取向和准入判断,提升破产程序的权威性和普适性,长远来看亦是司法适用层面提升破产制度的整体效率,符合公平正义的要求。

### 三、合并破产的适用范围:个人与企业共同承担责任的类型划分

个人与企业合并破产适用范围的具体判断需要解决两方面的问题。第一,明确何种责任类型真正适于合并破产处理。第二,将个人与企业存在责任牵连的具体情形在不同责任类型中“对号入座”,以筛选可以适用合并破产程序的具体情形。

对于第一方面的问题,结合各个责任类型的性质以及合并破产程序的处理方式和后果来看,个人与企业如要适用合并破产程序,两者对公司债务必须承担真正连带责任<sup>⑨</sup>,原因如下。首先,合并破产的处理决定了个人与企业在面对债权人时的不可分性,这与连带之债中多数债务人的外部关系相契合。其次,在个人对企业债务承担补充责任的情形下,若贸然适用合并破产,则无故剥夺了个人正当享有的对履行顺位的抗辩权,是对个人与债权人利益保护的失衡。最后,在个人对企业债务承担不真正连带责任的情形下,个人虽对外不存在履行抗辩权,但对内享有基于全部清偿的追偿权,其对债权人不能受偿的后果并非真正的责任人。此时若将两者合并破产,破产之后企业法人人格归于消灭,非终局责任人对企业的追偿权则无处行使,无疑会损害其利益。而就连带之债来说,由于每个债务人对债权人损失的发生都是真正的责任人,在合并破产程序中,双方财产都用以分配,实际上完成了债务的内部分担。只是该种分担在破产这一特殊程序中以各自的财产数额为限,不区分各自应承担的份额。

对于第二方面的问题,如本文第一部分所述,个人与企业存在责任牵连的情形种类繁多,法条对各类责任的描述未采用统一的分类标准,导致两者共同承担的各类责任性质不明,故需要对每一类情形

中各方主体的具体权责进行分析、判断。

### (一)个人为公司承担责任之类型辨析

#### 1. 股东滥用法人独立地位之责任

在股东与公司存在责任牵连的情形中,责任性质较为明确的是股东滥用法人独立地位和股东有限责任严重损害债权人利益而承担的连带责任,以及一人公司股东不能证明自身财产独立于公司财产而承担的连带责任。有学者认为,依《公司法》第20条第3款股东对公司债务承担的是补充责任,股东责任的承担以公司不能完全清偿债务为前提,即该款规定的“严重损害公司债权人利益”。<sup>①</sup>该观点事实上混淆了法院受理案件的标准与证明标准,将当事人需要在诉讼中证明的问题作为诉讼前置程序处理。<sup>②</sup>而且,最高人民法院也在相关判决中明确了该条的适用是在个案中否定公司法人的独立人格,直索背后股东的责任,要求其对公司债务承担连带清偿责任,并未审查债权人是否先行对公司提起诉讼并经强制执行后其债权仍不能全部受偿。<sup>③</sup>因此,就第一种情形来说,股东将公司视为自己搜刮利益的工具,此时股东作为直接侵权人,利用公司独立人格侵害债权人利益,须承担最终的损害赔偿赔偿责任。该侵权关系与公司对债权人的债务关系耦合,两者共同对债权人承担真正连带责任。而一人公司股东不能证明自身财产独立于公司财产的情形,实际上是公司法人人格否认制度投射于一人公司规制中的特殊表现。股东对自身与一人公司不存在人格混同承担举证责任,若不能证明则由股东对公司债务承担真正连带责任。

#### 2. 股东违反出资义务之责任

针对股东未全面履行出资义务、抽逃出资的情形,就《公司法司法解释三》第13条、第14条规定来看,股东承担的是既有清偿顺序(“对公司债务不能清偿部分”)又有范围限制(“未出资本息范围内”和“抽逃出资本息范围内”)的补充赔偿责任。但单从股东未完全履行出资义务与抽逃出资的行为模式来看,可能会与公司法人人格否认中的公司资本不充实因素相关联。股东未全面履行出资义务、抽逃出资在表面上极易造成公司资本不充实的结果,尤其

在取消最低注册资本和采用出资认缴制的框架下,股东可能会借此逃避出资义务,导致债权人利益受损。这其实是对公司资本不充实因素的误解。公司资本不充实并不仅仅强调资本的不到位状态,还需要公司股东具有视公司为牟利工具之恶意,即缺乏经营事业的诚意,此时股东投入较少的资本远不足以抵御其经营事业的商业风险,债权人需承担较正常交易更高的风险。<sup>④</sup>对此,《全国法院民商事审判工作会议纪要》(法[2019]254号)第12条亦明确指出,资本不足的判断标准存在很大的模糊性,在适用时须谨慎,应与其他因素相结合予以综合判断。

另外,在司法实践中,有法院将抽逃出资作为认定公司存在法人人格否认情形的标准之一,但综合证据必须证明公司还存在财产混同等其他情形。<sup>⑤</sup>亦即单纯的股东未全面履行出资义务或抽逃出资行为并不当然致使公司法人人格被否认,在公司不能清偿到期债务时,该股东以未缴纳的出资额本息或抽逃出资额本息为限承担补充责任。而当公司破产时,无论其出资履行期限是否届满,皆视为到期,由管理人对股东尚未缴纳的出资行使公司财产的归入权。在此种情形下,由于公司破产财产需对所有债权人统一公平分配,股东在公司未破产时对个别债权人承担的补充赔偿责任实质上就转化为对公司破产财产的恢复责任。即使此时不以公司先行清偿债权人为前提,违反出资义务的股东承担的责任仍以未出资、抽逃出资本息数额为限,论及其承担责任的类型,亦非连带责任而是按份责任。

#### 3. 其他发起人、协助抽逃出资的主体之责任

《公司法司法解释三》规定了其他发起人与未全面履行出资义务的股东承担的连带清偿责任,以及协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员、实际控制人与抽逃出资的股东承担的连带责任,这当中蕴含双层责任关系。首先,在公司未成立之前,发起人基于发起人协议共同对外构成合伙关系,具备对外承担连带责任的基础。<sup>⑥</sup>但当股东未足额缴纳出资时,其他发起人并非真正责任人,其对债权人的责任事实上是一种代偿责任,在向债权人承担责任之后有权向该股东追偿。<sup>⑦</sup>同时,《公司法》第28条规

定了未足额出资股东对其他发起人的违约责任,因此其他发起人亦可以该条规定为请求权依据要求股东承担违约责任。由此可见,其他发起人与未全面履行出资义务的股东之间为不真正连带责任,这是第一层责任关系。在第一层责任关系下,其他发起人和应承担终局责任的股东对外被视为一个整体,在股东未全面履行出资义务范围内对公司不能清偿的债务承担补充责任,此为第二层责任关系。与此类似的是协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员、实际控制人与抽逃出资股东之间的责任关系,以及和抽逃出资股东作为一个整体与公司之间的责任关系。所以,《公司法司法解释三》第13条、第14条规定的是其他发起人、协助抽逃出资的主体与未全面履行出资义务、抽逃出资股东之间的责任关系。而在与违反出资义务的股东共同面对公司债权人层面,这些主体承担的责任以违反出资义务股东应承担的责任为限,同样属于补充责任。

#### 4. 公司清算义务人之责任

《公司法司法解释二》第18条规定了公司清算义务人<sup>④</sup>怠于履行清算义务导致公司财产贬损、不能清算的赔偿责任和连带清偿责任,本质上是公司清算义务人违反清算义务承担的侵权责任。在清算义务人怠于履行清算义务导致公司财产贬损的情形下,其承担的赔偿责任以其给债权人造成的损失为限,对该损失的确定应比较公司因清算义务人怠于履行义务而贬损的财产数额与公司债权人仍未受清偿的债权数额。<sup>⑤</sup>这意味着其责任的承担应以债权人不能获得或不能完全获得清偿为前提,以其给公司财产造成的实际减损为限额。因此,就清算义务人怠于履行清算义务导致公司财产贬损,但还能够通过破产清算确定债权人实际不能受偿具体数额的情形来说,债权人对清算义务人的赔偿请求权应待破产程序结束后另行起诉行使,清算义务人在破产程序终结前享有履行顺位利益,其承担的为补充赔偿责任。<sup>⑥</sup>而清算义务人怠于履行清算义务导致公司不能清算而承担的连带清偿责任,应为真正连带责任。一方面,清算义务人作为侵权主体对债权人利益造成损害,其为真正责任人;另一方面,因其侵权

行为导致公司主要财产、账册毁损而不能清算,此时对公司财产造成的具体损失不能确定,清算义务人应对公司债务承担真正连带责任。

《公司法司法解释二》第19条规定了公司董事、股东在公司解散后恶意处置公司财产给债权人造成损失而承担的赔偿责任,本质上是一种作为侵权责任,即行为人实施了恶意处置公司财产的积极行为,对债权人损失承担赔偿责任,该责任的承担不以清算义务的存在为前提。<sup>⑦</sup>此外,该第19条还规定了公司已被恶意注销的情形,在该种情况下公司业已不存在,尚未了结的债务应由恶意注销公司或承诺承受公司债务的股东承担。不同于前述情形,股东、董事实施恶意处置公司财产的行为并不消灭公司主体人格,在此种状况下公司仍有清算的可能,两者承担的赔偿责任是以其造成债权人损失为限的补充赔偿责任。

#### 5. 股东为公司提供保证之责任

当股东为公司提供连带保证时,主债务履行期限届满,保证人对公司债务承担连带责任,但在清偿后可向公司追偿。若公司进入破产程序,根据《企业破产法》第51条的规定,保证人亦可基于对债务人的求偿权和将来求偿权参与破产债权申报。此时保证人所负债务基于保证合同产生,与公司债务基于借款合同产生的原因不同,且保证人非终局责任人,其责任的履行或预期履行使其在公司的破产程序中享有债权申报权,恰好契合不真正连带责任的性质特征。因此,作为连带保证人的股东对公司债务承担的是不真正连带责任。

当股东为公司提供一般保证时,其承担的为补充责任,对公司债权人享有先诉抗辩权。而根据《民法典》第687条第2款,若公司进入破产程序,一般保证人的先诉抗辩权不复存在,债权人既可以向人民法院申报债权,也可以向保证人主张权利。同时,依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉有关担保制度的解释》第23条,债权人既在破产程序中申报债权,又向人民法院起诉担保人的,可以获得支持;担保人在清偿全部债权后有权代替债权人在破产程序中受偿。此处的“担保人”未有明确范

围限制,意味着一般保证人也受其规范。该条规定与最高人民法院之前的相关答复内容不同,<sup>④</sup>明确了在公司破产后,一般保证人对债权人承担的责任不再具有补充性,而是同连带保证情形一样属于不真正连带责任。

#### 6. 个人以自己名义为企业负债之责任<sup>⑤</sup>

《民间借贷司法解释》第22条规定了法定代表人或负责人以个人名义为企业生产经营借款,个人需与企业共同承担责任的情形。该种处理方式突破了合同的相对性,追求的是借款的真正走向以及当事人之间事实上的权利义务关系。但该规定对个人与企业承担的责任描述较为模糊,仅凭“共同承担责任”的用词难以准确判断其责任性质。有学者认为该“共同承担责任”的性质判断需要区分个人借款时采用的不同形式,一种是以个人名义但同时加盖企业公章,另一种是仅在合同中签署个人名字。两种不同的签署方式将会导致个人与企业承担的责任有所区别。<sup>⑥</sup>

然而就司法实践来看,法院在裁判中通常不关注法定代表人或负责人签订合同的形式细节,而是在其以个人名义借款的前提下,注重对所借款项的往来账户、借款用途以及企业是否为该笔借款实际偿还部分款项等事实因素的考量。<sup>⑦</sup>而且《民间借贷司法解释》第22条本身强调的亦是“用于单位生产经营”这一借款实际用途,并未论及借款合同的形式要求。因此该“共同承担责任”仅指向企业作为真正借款关系承受者时个人与企业承担不真正连带责任的类型,此时法定代表人或负责人的法律地位相当于企业的连带保证人。

#### (二)个人为合伙企业、个人独资企业承担责任之类型辨析

合伙企业与个人独资企业属于非法人组织,当企业发生不能清偿到期债务的情形时,合伙人或投资人应对企业债务承担无限(连带)责任。但此处的“无限(连带)责任”并不意味着债权人于任何情况下都可在企业和个人之间任选一方行使请求权。

##### 1. 合伙人对合伙企业债务承担的连带责任<sup>⑧</sup>

普通合伙人对合伙企业不能清偿的债务承担无

限连带责任。当合伙企业不能清偿到期债务时,依据《合伙企业法》第92条,债权人可以在申请企业破产和要求合伙人承担清偿责任之间作出选择。这表明合伙企业破产并不要求合伙人不能清偿企业债务,合伙人对合伙企业债务的连带责任与真正连带责任仍存在区别。在实践中,合伙人个人除了享有合伙企业财产的相应份额外,通常还有其他与合伙企业无关的资产。因此,不能简单地将合伙企业财产与合伙人个人财产等同,两者存在一定的财产区隔,也可能有互不相关的债权债务关系。在正常情况下,合伙人对合伙企业债务承担的是补充责任。只有当合伙企业发生不能清偿到期债务的情形时,债权人才得以行使任意选择权要求合伙人清偿。

若债权人在合伙企业不能清偿到期债务时选择申请合伙企业破产,也不意味着其对合伙人的债权需待破产程序终结后才能主张。对此《美国破产法》和《德国破产法》均有类似规定,明确债权人在合伙企业破产后依然保有要求普通合伙人承担连带清偿责任的权利,不过应通过破产管理人统一行使。<sup>⑨</sup>所以合伙人的补充连带责任在合伙企业破产后转化为真正连带责任,此时合伙人已然丧失抗辩权利,无论合伙企业是否破产分配完毕,债权人均可要求合伙人对其未受偿债权进行清偿。<sup>⑩</sup>但需要明确的是,合伙人与企业之间的连带责任关系是单向的,当合伙人个人破产时,合伙企业并不对合伙人的个人债务承担连带责任,合伙人个人与合伙企业相关的破产财产仅包括其在合伙企业中享有的财产份额。

##### 2. 投资人对个人独资企业债务承担的连带责任<sup>⑪</sup>

不同于财产区隔较为明显的合伙企业,由于对企业进行投资、运营管理的主体只有一人,个人独资企业的独立性更加微弱,不过这并不意味着其与商个人没有区别。个人独资企业有着农村承包经营户、个体工商户并不具备的较大组织规模和组织规范性,<sup>⑫</sup>体现在企业事务管理、财会制度建立等方面,因此不能贸然将企业财产等同于投资人的个人财产。在司法实践中,个人独资企业财产的相对独立性也得到一定程度的认可。例如,在“毛建国与衢州

市衢江区全旺镇罗塘岗新型建材厂管理人破产债权确认纠纷案”中,法院在裁判理由中说明个人独资企业具有相对独立的诉讼主体地位,有自己独立的财产。<sup>④</sup>此外,《个人独资企业法》第31条规定投资人仅在企业财产不足以清偿债务的情况下,才有义务以个人的其他财产清偿。是故,一般情形下投资人对企业债务所承担的连带责任仍具有补充性。

根据《最高人民法院关于个人独资企业清算是否可以参照适用企业破产法规定的破产清算程序的批复》,在个人独资企业出现破产原因时,可以参照适用《企业破产法》,待破产程序终结后,债权人仍可要求投资人清偿其未受偿的部分。仅就这一批复而言,似乎投资人在企业破产后对企业债务承担的仍为补充性的连带责任,但如此过于强调个人独资企业财产的独立性,难免有利益保护失衡之嫌。遵循举重以明轻的思路,在财产区隔较为明显的合伙企业破产后,债权人尚可直接要求合伙人清偿债务,那么在个人财产与企业财产联系更为紧密的个人独资企业破产时,投资人与企业共同对外承担真正连带责任更符合立法旨。

值得注意的是,个人独资企业作为投资人财产的一部分,投资人对其全部的财产份额及财产收益享有所有权。因此,当投资人不能清偿个人债务面临破产时,必然以个人独资企业中的财产进行偿还,此时个人独资企业作为独立主体与投资人一起对外承担真正连带责任。

综上所述,现有法律明确规定的个人与企业责任牵连情形众多,但符合个人为企业债务承担真正连带责任的仅包括股东滥用法人独立人格损害债权人利益、清算义务人怠于履行清算义务导致公司不能清算、合伙企业破产、个人独资企业破产、个人独资企业投资人破产这五种情形。除此之外,司法实践中也存在虽未有法律明文规定,但可经由其他法律条文间接推论出个人与企业共同承担真正连带责任的情形。例如,在“胡惠忠等与惠州雷士光电科技有限公司侵害商标权纠纷案”中,法院认为股东作为公司的实际控制人,不仅不加以改正,反而故意纵容公司实施侵犯他人知识产权的行为,实质上是利用

股东身份操纵公司的决策过程,使公司完全丧失独立性并沦为其侵权工具,其行为本质及危害结果亦与《公司法》第20条第3款规定的情形相当。因此股东与公司须共同对被侵权人承担连带赔偿责任。<sup>④</sup>又如,在“苏州樱花科技发展有限公司等与樱花卫厨(中国)股份有限公司侵害商标权及不正当竞争纠纷案”中,最高人民法院认定被告公司从成立时起即以侵权经营为主业,其法定代表人对侵权行为起到了重要作用,与被告公司构成共同侵权,应对给被侵权人造成的损害结果承担连带责任。<sup>④</sup>以上两起均为公司侵犯他人知识产权,但法院判定股东应承担连带责任的案件。虽然相关法律未予特别规定,但与前述五种典型情形有异曲同工之处。即这些情形下的个人行为与企业不能偿还债务状况的产生之间具有直接因果关系,即或是因个人侵权行为导致企业独立财产减损或意志破坏,或是因个人对企业的日常经营管理失当。此时企业资产分割制度产生的社会成本超过其收益,法律需要作出最为严厉的限制,<sup>④</sup>要求个人与企业承担真正连带责任,对债权人来说将两者并列置于债务最终承受者的地位,无疑为个人与企业合并破产提供了可推广适用的一般性准入条件。

#### 四、合并破产的实质标准:人格混同及清偿利益考量

个人对企业债务承担真正连带责任为个人与企业合并破产提供了可能,但并不意味着符合这一前提条件就必然可以适用合并破产程序。首先,合并破产的处理意味着个人财产与企业财产的整体分配,不仅企业因破产而人格消灭,个人也因破产而在后续生活中受到诸多限制。同时对于两者各自的债权人来说,债权的清偿率亦受到较大影响,如资产负债率较低一方的债权人利益可能会因合并破产而受损。其次,对于个人不当损害债权人利益的行为,还存在其他利益牵扯较少、程序更为简明的救济手段,如破产法上的撤销权制度、无效行为制度等。若能通过这些相对温和的手段对个人的不当侵害行为予以纠正,则无必要将个人财产归入破产程序统一清理。<sup>④</sup>换言之,个人与企业的合并破产应成为上述手

段不足以完成救济的最后选择,在具备了个人与企业承担真正连带责任的前提下,需要依靠严格的合并破产实质标准实现规范化和科学化。

### (一)个人破产原因对启动合并破产的影响

由于合并破产涉及个人与企业两方主体,当企业满足破产条件且个人对企业债务承担真正连带责任时,个人与企业进入合并破产程序是否要求个人亦须具备破产原因需要加以明确。关于个人的破产原因,《深圳经济特区个人破产条例》第2条将其规定为“丧失清偿债务能力或资产不足以清偿全部债务”,《浙江法院个人债务集中清理(类个人破产)工作指引(试行)》第6条将其规定为“不能清偿到期债务,资产不足以清偿全部债务或明显缺乏清偿能力”。不难发现,个人破产原因的规定逻辑与企业破产原因的规定相类似。法院在审查企业的破产原因时,除了企业的资产负债状况,还需对企业的资产构成、信用状况、经营状况以及其他社会主体对债务人的态度等多方面因素加以综合判断。<sup>⑤</sup>同样,对于个人来说,不能因为其出现暂时性的资不抵债情形就径直将个人纳入破产程序,还需综合考虑个人能否通过劳动技能等获得稳定收入、能否基于良好的信用获得贷款或债务延期等因素。<sup>⑥</sup>

从制度设计的初衷来看,个人破产程序一方面通过债务减免给予诚信债务人经济重生的机会,另一方面亦是要通过管理人的全面调查、清算,甄别和发现债务人是否存在转移、隐匿财产等逃废债行为,并对此类行为予以惩罚,兼具宽恕和监管的双重功能,是对债权人和债务人利益的公平保障。同时,合并破产程序的主要目的在于惩戒不诚信经营、提高破产效率、保护各方主体的清偿利益。该种程序适用的前提是个人与企业之间存在某种责任牵连,即因为个人实施了侵害企业财产的行为而导致企业财产有所减损,抑或个人与企业的财产本身具有紧密联系。当企业破产时,个人基于满足特定条件的责任牵连直接进入合并破产程序,更能对个人起到威慑和约束作用,防止其实施隐匿财产等逃废债行为。而且,从域外立法实践来看,个人破产立法改革的主要目标为培育企业家精神,为民营企业面对

企业破产时的财务风险构筑一种缓冲机制,以鼓励企业家积极创新和创业,并非仅为消费者提供一种安全网。<sup>⑦</sup>就此而言,合并破产制度亦是高效处理个人与企业复杂财产和责任关系、释放投资者个人债务压力之理念的体现。所以说合并破产程序的功能与个人破产制度所追求的理想社会效果并不冲突,当个人与企业之间财产关系复杂,合并破产能够节省大量区分成本、提高债权人清偿利益时,不必再苛求厘清个人财产内容并确认个人具备破产原因,从而简化合并破产程序的启动条件,促进制度功能的合并发挥。

反面观之,若合并破产要求个人与企业均需具备各自的破产原因,那么当企业破产且个人对企业债务承担真正连带责任时,将两者合并破产应同时考量个人是否资不抵债以及未来亦缺乏清偿能力。这一前提条件的重点在于个人与企业各自资产状况的清晰化,与合并破产制度以个人与企业的财产关系复杂难分为基础相矛盾,导致难以实际适用合并破产程序。事实上,若能够较为准确地区分个人财产与企业财产,也就没有必要适用实质合并破产程序,两者分别进入各自的破产程序对各自的债权人来说才更为公平。而且,就进入合并破产制度视野的个人而言,其未必满足个人破产制度框架下的破产原因。与企业共同承担真正连带责任的个人自身可能具备较为良好的经营能力和信用状况,难谓丧失清偿能力。但由于为企业负担大额甚至巨额债务,其在相当长的一段时间内能够创造的经济价值显然是杯水车薪,加之债务诉讼等拖累,难免有损原本良好的经营能力和信用状况,更进一步则有可能因为执行不能而被列入失信人“黑名单”。在此种情形下,债权人亦不可能在较短时间内获得清偿。可见,若以个人同时具备破产原因作为个人与企业合并破产的启动条件,不仅无益于陷入企业债务的个人尽快恢复正常的工作、生活秩序,而且无益于债权人及时公平受偿。

是故,当企业已具备破产原因时,个人与企业合并破产不需要特定个人同时具备破产原因。但从个人与企业合并破产的结果来看,企业因破产而事实

死亡,个人也因被宣告破产而进入一段较为漫长的权利受限期间。若绝对无视个人的清偿能力,则难免不利于事实上具备充足清偿能力之个人的长远发展,对此可以考虑在将个人归入企业的破产程序时给予一定的宽限期。如法院在裁定适用个人与企业合并破产程序前可向个人进行催告,若个人在宽限期内对真正连带责任指向的企业债务及时清偿,则个人可免于被合并破产。

## (二)个人与企业合并破产实质标准的厘定

当个人与企业满足承担真正连带责任且个人未能在宽限期内清偿相应债务的条件时,对个人是否应被纳入企业破产程序合并破产仍需进一步把关。在我国,关联企业的实质合并破产已较为成熟,可以为个人与企业的合并破产提供借鉴思路。

### 1. 关联企业合并破产之实践标准参考

《破产会议纪要》第六部分将关联企业实质合并破产的条件规定为“法人人格高度混同、区分各关联企业成员财产的成本过高、严重损害债权人公平清偿”。其中“严重损害债权人公平清偿”并不是一项独立判断标准,是企业关联关系被滥用后不能清偿债务的必然结果,应当为关联企业实质合并破产的结果要件。<sup>④</sup>同时,《破产会议纪要》第33条规定法院在审查实质合并申请时要综合考虑“债权人整体清偿利益”。由此,关联企业实质合并破产标准可归纳为三个方面,即人格高度混同、财产区分成本过高以及对债权人整体清偿有益。

即使如此,这三项标准也并非处于同等地位。其中,人格高度混同是重点审查要素,此外还需关注实质合并破产是否有利于破产经济效益和程序效率的提升,以及是否有利于债权人的整体受偿。<sup>⑤</sup>这一审查意识在司法实践中也得到体现。通过不完全检索2017年1月1日至2020年12月31日适用实质合并破产程序的27例案件可以发现,法院在事实查明与说理部分阐明适用合并破产程序的原因时,均对关联企业的人格混同情况进行了较为全面的分析,从关联企业的财产、人员、经营场所、公司意志、财务管理、负债等方面出发,证成企业之间已存在高度的人格混同。至于另外两项判断标准,有的法院在判

决中并未提及;<sup>⑥</sup>更多的法院仅以保护债权人利益、区分关联企业财产成本过高、有利于破产重整目标实现等结果性论述简单提及,似乎将该两项标准作为人格高度混同及合并破产程序适用的结果。<sup>⑦</sup>但也有部分法院对三项标准均结合关联企业实际情况作出详细说理,主要从合并破产能够抵销关联企业之间的债权债务关系、提高整体破产财产价值、有利于保护小额或无担保债权人尤其是职工债权人利益、提高清偿率等事实方面加以证成。<sup>⑧</sup>

针对我国司法实践中的这种现象,有学者认为,审理关联企业合并破产案件以人格高度混同为单一裁判理由容易得出公司法人人格否认制度可以代替合并破产制度的结论,忽视了实体合并制度中兼顾各方债权人利益与破产效率的制度价值。<sup>⑨</sup>该观点与《破产会议纪要》规定的三项标准之价值理念相契合。毋庸置疑,关联企业合并破产脱胎于法人人格否认,人格高度混同必定是最根本的判断标准,但实践亦不能忽略合并破产本身具有的专属于破产这一特殊阶段的因素考量。

在对这三项标准都进行了较为充分论述的裁判中,法院在说理部分对《破产会议纪要》第32条规定的“区分各关联企业成员财产的成本过高”与第33条规定的“债权人整体清偿利益”标准论述的内容具有一致性,都以债权人保护为出发点。<sup>⑩</sup>这表明此两项标准本质上是对各方债权人有利与否的衡量,事实上为债权人利益保护原则的不同视角。所以,关联企业合并破产程序适用的实质考量标准可以归纳为以下两项,一是关联企业人格是否高度混同,二是比较合并破产是否为债权人带来更大的清偿利益,包括清偿比率与清偿效率。<sup>⑪</sup>

关联企业合并破产同个人与企业合并破产在程序理念上具有一致性。就目的而言,合并破产是一种技术性操作,实质是要打破企业与企业之间、企业与个人之间的财产区隔。就手段而言,处理的方式皆是将被合并主体的财产视为一个整体(在个人与企业合并破产中应除去个人的豁免财产),统一开展各项破产工作。因此,人格高度混同与为债权人带来更大清偿利益不仅是关联企业合并破产的实质标

准,更可成为个人与企业合并破产的重要考量因素。

## 2. 个人与企业合并破产之人格高度混同标准检验

第一,股东滥用人格独立人格损害债权人利益情形。虽然人格混同本就是该种情形的一大特质,但是否已达到个人财产与企业财产不能区分的严重程度还需进一步的对比与讨论。参考法院认定关联企业人格高度混同的诸多因素,可以总结出人格高度混同主要包括公司财产以及公司意志失去独立性这两个方面。在认定个人股东与公司是否构成人格混同的条件时,法院亦会同时考量这两方面要素。例如,在“曾小明等诉合昌国际贸易(深圳)有限公司等股东损害债权人利益责任纠纷案”中,法院同时审查了案涉股东是否属于公司实际控制人而滥用公司独立意志,以及个人股东与公司之间是否存在公款私存、公款通过个人账户收付等财产混同行为这两方面事实问题。<sup>④</sup>值得注意的是,有学者基于实证研究发现,法院否定一人公司的人格都是基于财产混同。<sup>⑤</sup>但这并不意味着一人公司的人格否认就不考虑公司意志的独立性问题。对此,最高人民法院在一例执行异议之诉的裁判中认为,一人公司的法人人格否认适用举证责任倒置规则的原因系一人公司缺乏社团性和相应的公司机关,没有分权制衡的内部治理结构。<sup>⑥</sup>这说明一人公司的分权架构本身存在缺陷,难以体现公司的独立意志,当股东与公司发生财产混同时,其意志自然存在被滥用的情况。因此,股东滥用人格独立人格损害债权人利益情形中出现的个人股东与公司人格混同达到合并破产所要求的严重程度。

第二,清算义务人怠于履行清算义务导致公司不能清算情形。有观点认为,清算义务人承担连带责任的法律依据为《公司法》第20条,属于清算义务人借公司解散之机逃废债务,是第20条所述情形在公司清算阶段的具体表现。<sup>⑦</sup>但也有观点认为,仅凭清算义务人的不作为而没有其他不当行为,很难将其纳入《公司法》第20条的适用范围。<sup>⑧</sup>事实上,首先就《公司法司法解释二》第18条规定来说,清算义务人包括公司的股东(控股股东)、董事,而董事并非《公

司法》第20条的适用对象,即公司人格被穿透的责任主体并不包括公司董事。其次,就一些并未参与有有限责任公司经营管理的中小股东来说,其对公司的运营状况可能根本不了解,仅以其怠于履行清算义务即穿透公司人格苛以真正连带责任,会造成本就处于弱势地位的中小股东利益受损。<sup>⑨</sup>所以《公司法司法解释二》第18条仅是司法解释对清算义务主体违反义务后果与对债权人利益保护考量的特别规定,并非《公司法》第20条的具体表现,单以清算义务人对清算义务的不作为不能推导出公司必然存在人格混同。部分清算义务人要达到与公司人格混同的标准,既需要身份上为股东,又需要实际实施了其他滥用公司独立人格的行为,这已然超出清算义务人承担真正连带责任的规制范围。由此可见,股东与公司可能通过多种形式产生真正连带责任,但究其根本只有人格混同才是最终检验标准。该种行为模式在达到人格混同标准后,往往也当然归于股东滥用人格独立地位侵害债权人利益的情形之中。

第三,合伙企业破产情形。由于合伙企业不存在独立人格,合伙人与合伙企业合并破产不能完全套用关联企业合并破产的实质标准,当然合伙企业破产也不会必然引发合伙人个人的连带破产。合伙企业财产与合伙人个人财产之间存在较为明显的区隔,这有两方面的意义。一是将个人除合伙企业财产份额以外的财产隔离于企业债权人请求权之外。二是将企业自身财产隔离于个人债权人请求权之外。<sup>⑩</sup>即使在合伙企业已经破产,合伙人因此丧失对企业债务的履行抗辩权情形下,企业财产对个人债权人的隔离效果仍然存在。因此,合伙人与合伙企业之间的财产区隔是阻止两者合并破产的关键。当这种区隔不复存在时,合并破产制度就有适用价值。合伙企业的财产独立性在企业日常经营中表现为独立账户、独立的会计核算以及清晰的债权债务关系。当合伙人与合伙企业之间出现账户混用、现金往来没有明确记载等财产高度混同情形时,原有的财产区隔自然被打破,企业财产与个人财产事实上不可分,适用合并破产程序的正当性由此体现。亦即财产高度混同才是合伙人与合伙企业合并破产

的实质标准之一。

第四,个人独资企业破产以及个人独资企业投资人破产情形。个人独资企业亦无独立人格,但投资人与企业之间同样存在一定的财产区隔。个人独资企业或投资人任何一方破产并不必然引发另一方连带破产,只有当投资人与企业之间发生财产高度混同情形时,方能适用合并破产程序。不过,投资人对个人独资企业的财产享有完全的支配权,可以随时调配企业财产,个人独资企业维持其相对独立的财产完全依赖于投资人对企业财产的运用恪守企业规章,明确记载每一笔企业资金的收付来源与用途。因此相比合伙企业,个人独资企业与投资人之间的财产区隔更显薄弱,要在破产程序中区分投资人与企业的财产以及各项债权债务关系本身就存在一定的难度。故在破产程序中审查投资人与企业之间是否存在财产高度混同情形时,应对投资人设置更严格的举证责任,若投资人能够证明企业财产独立于个人财产,则不能将两者合并破产。

### 3. 个人与企业合并破产之清偿利益标准判断

经过人格高度混同这一主要标准的检验后可得出结论,即只有股东滥用法人独立人格严重损害债权人利益、合伙企业破产且合伙人个人财产与企业财产高度混同、个人独资企业或投资人破产且两者财产高度混同这三类情形能够进入清偿利益标准的考量视野。就为债权人带来更大清偿利益这一辅助判断标准来说,在具体个案中需要考量适用合并破产程序后个人与企业两方债权人清偿利益的增减情况以及清偿效率提升与否。<sup>⑥</sup>

当个人与企业发生人格高度混同、财产高度混同情形时,两者之间必然存在财产账户混同使用、互负债务、互相担保、股东抽逃出资、转移财产等情况。合并破产通常会增加债务人的可分配财产,为企业债权人带来更大的清偿利益。但对个人债权人来说,则可能会因清偿率变低而遭受一定的损失。参考关联企业实质合并破产的司法实践,有法院认为这一原则针对的是债权人整体的清偿率,若仅关注单个债权人的利益,则难以适用合并破产程序。为了公平、集中地保护各债权人的利益,保证所有债

权人的公平、高效受偿,牺牲个别债权人在单独受偿时的较高清偿率是正当的。<sup>⑥</sup>但亦有学者认为不能忽略个别债权人因为合并破产利益受损的可能。合并破产的结果原则上应使得每个债权人所获清偿至少不能低于其原先的预期,如果会不可避免地导致个别债权人的分配额减少,那么法院就需要对债权人损失的合理性、可接受性等方面进行利益衡量,谨慎考虑是否适用合并破产程序。<sup>⑥</sup>这无疑是法官自由裁量空间之所在,核心要旨即为债权人带来更大清偿利益标准应指向个别债权人与债权人整体的利益平衡,从根本上说仍是破产效率与破产实质公平的博弈。但破产的效率价值本身就是公平的一种实现方式,若因为个别债权人清偿率降低而放弃已发生人格高度混同、财产高度混同的个人与企业合并破产,无异于指望久拖不决或草草了事的破产程序带给所有债权人及各方投资者正义。因此,为债权人带来更大清偿利益标准的判断应采相对公平的立场,比较债权人整体清偿利益在适用或不适用合并破产程序情况下的差别。如果大部分债权人能够因合并破产提高清偿比率以及合并破产能够提高所有债权人的清偿效率,那么合并破产程序的适用就是正当的。

当然,采用有利于债权人整体清偿的立场并不意味着完全忽视个体债权人的利益。为综合考虑每个债权人的可能受偿情况,最大程度地确保实质公平,法院在审查个人与企业是否符合合并破产条件的过程中,应组织利害关系人召开听证会,全面听取各方债权人的意见;同时在作出合并破产裁定后,赋予不服该裁定的债权人向受理破产案件的上一级人民法院申请复议的异议权。若个别债权人的受偿利益因合并破产损失较大,管理人还可召开债权人会议,协商由合并破产后清偿比率提高的部分债权人对受损债权人进行适当补偿,尽可能地降低直至完全弥补个别债权人因合并破产受到的利益损失。

### 五、结语

个人破产与企业破产的衔接是个人破产制度的实践、发展与最终立法过程中无法回避的问题。合并破产程序的精神在于突破法律主体的独立性,既

与现代公司有限责任制度相悖,又打破了合伙企业与个人、个人独资企业与个人之间的财产区隔。因而个人与企业合并破产程序的适用需要以个人与企业承担真正连带责任为前提,以人格高度混同、为债权人带来更大清偿利益作为股东与公司合并破产的实质标准,以财产高度混同、为债权人带来更大清偿利益作为个人与合伙企业、个人与个人独资企业合并破产的实质标准,由此确立清晰的个人与企业合并破产准入规则。

司法的有效性以立法的科学性为基础,故而需要在立法中明确合并破产的依据,提供原则性的乃至更为具体的规范指引。《企业破产法》修改已被纳入2021年的重点立法工作,此次修改如将个人破产制度一并规定,建议于第十一章“法律责任”之前新设“合并破产”一章,对关联企业合并破产、个人与企业合并破产作出较为系统的规定。其中,关于个人与企业合并破产的实质标准条文可分两款表述为:“人民法院在审理破产案件时,应当尊重个人和企业的独立性,以对个人和企业的破产原因进行单独判断并适用单个破产程序为基本原则。”“当个人与企业均不能完全清偿连带债务,且存在以下规定情形时,可适用合并破产程序:在公司破产案件中,股东与公司人格高度混同,严重损害债权人公平清偿;在合伙企业与个人独资企业破产案件中,个人财产与企业财产高度混同,严重损害债权人公平清偿。”

#### 注释:

①具体条文内容参见《公司法》第20条第3款、第63条;《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(三)》(法释[2020]18号,以下简称《公司法司法解释三》)第13条第2、3款,第14条第2款;《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(二)》(法释[2020]18号,以下简称《公司法司法解释二》)第18条、第19条;《民法典》第687条、第688条;《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的解释》(法释[2020]17号,以下简称《民间借贷司法解释》)第22条第2款。

②参见浙江省湖州市德清县人民法院(2018)浙0521破3-2号民事裁定书。

③参见辽宁省沈阳市中级人民法院(2020)辽01民终9131号民事判决书。

④参见王欣新:《〈全国法院破产审判工作会议纪要〉要点解读》,载《法治研究》2019年第5期,第131页。

⑤参见许芳亚:《以债定责:多数人责任推定的基本方法》,载《法律适用》2012年第10期,第116页。

⑥参见张新宝:《我国侵权责任法中的补充责任》,载《法学杂志》2010年第6期,第2页。

⑦不同观点的核心区别在于对连带之债是采广义还是狭义的理解。广义的连带之债只关注债务人的外部关系,即连带之债的对外整体性和选择性,而狭义的连带之债还要求多数债务人处于同一义务层次。另外,补充之债是否属于连带之债的不同观点亦是源于对连带之债判断标准的认识差异,即是否需要舍弃连带之债的任意选择性(在某种程度上也是连带之债采广义还是狭义理解之争)。参见杨立新:《债法总论》,法律出版社2011年版,第72页;李中原:《不真正连带债务与补充债务理论的梳理与重构——兼论多数人债务体系》,载《私法研究》2010年第1期,第199、216-217页;税兵:《不真正连带之债的实定法塑造》,载《清华法学》2015年第5期,第131页;黄凤龙:《不真正连带债务——从概念到制度的嬗变》,载《北大法律评论》2013年第2期,第390-393页。

⑧参见李中原:《不真正连带债务理论的反思与更新》,载《法学研究》2011年第5期,第37页。

⑨参见张定军:《论不真正连带债务》,载《中外法学》2010年第4期,第511页。

⑩对于不真正连带之债中非终局责任人的追偿权取得方式有“请求权让与”和“当然代位”两种观点,本文采后一种观点。参见董坚:《不真正连带债务中的追偿权问题研究》,载《法治研究》2010年第6期,第91-92页;周海岭:《不真正连带债务之效力规则分析》,载《政治与法律》2009年第9期,第79页。

⑪理论上关于不真正连带之债、补充之债这两种非典型多数人之债的归属讨论致使广义连带之债的判断标准不甚清晰,而且笼统的连带责任判断事实上无法准确反映市场实践中的一些行为本意。因此本文对连带之债采狭义的理解,将不真正连带之债、补充之债与之并列,与按份之债一起构成多数人之债的四种独立形式。

⑫参见最高人民法院民事审判第二庭编著:《最高人民法院关于企业破产法司法解释理解与适用——破产法解释(一)·破产法解释(二)》(第2版),人民法院出版社2017年版,第288-289页。

⑬参见潘姚:《关联企业破产中实质合并规则的适用》,载

《上海法学研究》2020年第7卷,第194页。

⑭参见耿源泓、甄开辉:《论公司人格否认制度在破产程序中的适用》,载河南省法学会编:《第十二届“中部崛起法治论坛”论文汇编集》,2019年11月19日,第2-3页;赵龙、杨林法、沈隆吉:《破产程序中对法人人格否认制度的适用》,载《人民司法》2019年第20期,第80页。

⑮参见王欣新:《关联企业实质合并破产标准研究》,载《法律适用》2017年第8期,第11页。

⑯如在“温州海鹤药业有限公司与温州市兴瓯医药有限公司破产案”中,法院采取了将借贷资金流向和用途与破产企业有关联的股东个人债务视为企业债务,并将关联债务对应资金形成的股东个人资产纳入企业的破产财产范围合并处理的方式。参见浙江省温州市中级人民法院(2012)浙温商初字第40号民事判决书。

⑰参见广东省深圳市中级人民法院(2014)深中法破字第49-2号民事裁定书、广东省深圳市中级人民法院(2018)粤03民再36号民事判决书;陕西省西安市中级人民法院(2018)陕01破18号之二民事裁定书、陕西省西安市中级人民法院(2019)陕01民终8201号民事判决书。

⑱参见最高人民法院(2015)民申字第541号民事裁定书。

⑲为与法律规定中责任性质不明的“连带责任”表述相区分,本文用“真正连带责任”描述个人与企业之间的连带之债关系,以区别于不真正连带责任和补充责任。

⑳参见高旭军:《我国公司人格否认制度适用研究:以与德国比较为视角》,法律出版社2014年版,第188页。

㉑参见黄来纪、程学军、李志强主编:《完善公司人格否认制度研究》,中国民主法制出版社2012年版,第31-32页。

㉒参见最高人民法院(2020)最高法民申1747号民事裁定书;最高人民法院(2019)最高法民申6232号民事裁定书。

㉓参见赵旭东:《资本制度变革下的资本法律责任——公司法修改的理性解读》,载《法学研究》2014年第5期,第20页。

㉔参见山东省淄博市张店区人民法院(2020)鲁0303民初703号民事判决书;四川省乐山市中级人民法院(2020)川11民终206号民事判决书。

㉕参见石冠彬、江海:《论公司发起人的出资补缴责任——兼评〈公司法解释三〉第13条》,载《法商研究》2014年第2期,第79页。

㉖参见郑曙光:《股东违反出资义务违法形态与民事责任探究》,载《法学》2003年第6期,第68页。

㉗关于公司清算义务人的概念和内涵存在多种不同观点,为行文方便,此处的清算义务人仅指《公司法司法解释二》第18条中的“有限责任公司的股东和股份有限公司的董事、

控股股东”。

㉘如在“张明高诉魏由禹、丁祥惠等清算责任纠纷案”中,法院判决认为:“由于公司清算义务人魏由禹、丁祥惠怠于履行清算义务导致公司资产由2009年末的5146300.13元减损至无任何财产,其行为已然造成了公司财产的灭失后果。再者,张明高因魏由禹、丁祥惠怠于清算导致公司财产灭失的行为而使其对中港公司的债权无法得以执行受偿,其利益受到实际损害,两者之间存在因果关系。综上,魏由禹、丁祥惠应向张明高承担损失赔偿责任。”参见福建省福州市中级人民法院(2018)闽01民终703号民事判决书。

㉙参见李清池:《公司清算义务人民事责任辨析——兼评最高人民法院指导案例9号》,载《北大法律评论》2014年第1期,第60页。

㉚参见赵吟:《公司清算义务人侵权责任的体系解构——兼论〈民法典〉第70条与〈公司法司法解释二〉相关规定的适用关系》,载《法治研究》2020年第6期,第156页。

㉛根据《最高人民法院对〈关于担保期间债权人向保证人主张权利的方式及程序问题的请示〉的答复》,公司债权人在破产程序中实际受偿金额确定后,一般保证人才对不足部分承担偿还责任。该答复表明当时最高人民法院认为破产程序中的一般保证人所承担的责任仍具有补充性。

㉜《民间借贷司法解释》第22条既规定了法人的法定代表人以个人名义为公司经营负债之情形,又规定了非法人组织的负责人以个人名义为企业经营负债之情形。由于个人与公司、合伙企业、个人独资企业在此种情形下的共同承担责任路径相同,因此不作区分讨论,此处统一以“企业”进行探讨。

㉝参见尚连杰:《“私贷公用”规范的解释论——以〈民间借贷司法解释〉第23条第2款为中心》,载《法学》2017年第4期,第179-180页。

㉞参见江苏省镇江市中级人民法院(2020)苏11民终2523号民事判决书;贵州省遵义市中级人民法院(2020)黔03民终5400号民事判决书;湖北省荆门市中级人民法院(2020)鄂08民终880号民事判决书;浙江省衢州市中级人民法院(2020)浙08民终1110号民事判决书。

㉟由于有限合伙人在合伙企业中的地位与公司股东相类似,在一般情况下不与合伙企业债务发生连带责任,因此本文仅对普通合伙人的责任进行讨论,下文所述“合伙人”仅指代普通合伙人。

㊱参见许德风:《破产中的连带债务》,载《法学》2016年第12期,第102页。

㊲参见王欣新、王斐民:《合伙企业破产的特殊性问题研

究》,载《法商研究》2010年第2期,第131页。

⑳个人独资企业的投资人以其个人财产对企业债务承担无限责任,该无限责任强调的是责任范围,即直到清偿企业所有债务为止。此处标题用“连带责任”,意在强调个人与企业一起对外承担责任的形式。

㉑参见李建伟:《民法典编纂背景下商个人制度结构的立法表达》,载《政法论坛》2018年第6期,第90页。

㉒参见浙江省衢州市衢江区人民法院(2018)浙0803民初552号民事判决书。

㉓参见北京知识产权法院(2020)京73民终463号民事判决书。

㉔参见最高人民法院(2017)最高法民申1406号民事裁定书。

㉕参见曾思:《资产分割理论下的企业财产独立性——经济功能与法律限制》,载《中外法学》2019年第5期,第1363-1364页。

㉖参见贺小荣、葛洪涛、郁琳:《破产清算、关联企业破产以及执行与破产衔接的规范与完善——〈全国法院破产审判工作会议纪要〉的理解与适用(下)》,载《人民司法》2018年第16期,第49页。

㉗参见肖俊杰、陆晓燕:《资不抵债不是破产清算的必要条件》,载《人民司法》2011年第2期,第44页。

㉘参见赵吟:《个人破产准入规制的中国路径》,载《政治与法律》2020年第6期,第128页。

㉙参见蔡嘉炜:《个人破产立法与民营企业发展:价值与限度》,载《中国政法大学学报》2019年第4期,第140-141页。

㉚参见王静、蒋伟:《实质合并破产制度适用实证研究——以企业破产法实施以来76件案例为样本》,载《法律适用》2019年第12期,第9页。

㉛参见徐阳光:《论关联企业实质合并破产》,载《中外法学》2017年第3期,第835页。

㉜参见山东省邹平市人民法院(2020)鲁1626破2至5号民事裁定书;山东省莱州市人民法院(2019)鲁0683破8、10、11-1号民事裁定书。

㉝参见重庆市第五中级人民法院(2020)渝05破166号民事裁定书;重庆市第五中级人民法院(2020)渝05破244号民事裁定书;江苏省溧阳市人民法院(2020)苏0481破2、3、5、6、7号民事裁定书;浙江省杭州市富阳区人民法院(2020)浙0111破

15、20号民事裁定书;浙江省杭州市富阳区人民法院(2020)浙0111破31、33、34号民事裁定书;河北省保定市涞水县人民法院(2020)冀0623破1-2号民事裁定书;广东省高级人民法院(2018)粤破终37号民事裁定书。

㉞参见河南省沁阳市人民法院(2019)豫0882破2号民事裁定书;山东省济宁市兖州区人民法院(2019)鲁0812破5、8号民事裁定书;辽宁省大连市中级人民法院(2017)辽02破15至37-1号民事裁定书。

㉟参见贺丹:《破产实体合并司法裁判标准反思——一个比较的视角》,载《中国政法大学学报》2017年第3期,第75页。

㊱参见四川省达州市中级人民法院(2019)川17破1号民事裁定书。

㊲参见高小刚、陈萍:《论关联企业破产程序中实质合并原则的适用》,载《法律适用》2020年第12期,第85页。

㊳参见广东省高级人民法院(2014)粤高法民二破终字第105号民事判决书。

㊴参见黄辉:《中国公司法人格否认制度实证研究》,载《法学研究》2012年第1期,第11页。

㊵参见最高人民法院(2019)最高法民再372号民事判决书。

㊶参见姚宝华:《〈上海存亮贸易有限公司诉蒋志东、王卫明等买卖合同纠纷案〉的理解与参照》,载《人民司法》2014年第6期,第46页。

㊷参见高永周:《清算义务人承担连带清偿责任的法理逻辑——评最高人民法院指导案例9号案》,载《中南大学学报(社会科学版)》2014年第5期,第128页。

㊸参见王长华:《论有限责任公司清算义务人的界定——以我国〈民法总则〉第70条的适用为分析视角》,载《法学杂志》2018年第8期,第92页。

㊹参见张新宝、汪榆森:《〈民法总则〉规定的“非法人组织”基本问题研讨》,载《比较法研究》2018年第3期,第77页。

㊺由于股东与公司、合伙人与合伙企业、投资人与个人独资企业均存在个人与企业两方债权人的利益权衡问题,为债权人带来更大的清偿利益这一标准在三种具体情形中的考量因素相同,因此本部分不再分情形讨论。

㊻参见郝振:《实质合并破产的程序启动与执行衔接》,载《人民司法》2020年第11期,第69页。

㊼同前注㊽,王欣新文,第12页。