

市场主体破产司法保护角度下的西部地区营商环境优化研究

张源¹ 江德运²

1. 南宁学院; 2. 广西观复律师事务所

摘要: 营商环境的优化对于西部地区经济发展具有重要意义。西部地区营商环境与东部地区具有明显的不同之处。从市场主体破产司法保护角度研究西部地区营商环境的优化, 需要与西部地区营商环境的特殊之处相结合, 明确西部地区市场主体破产司法保护的问题并提出建议。西部地区市场主体破产司法保护可以开拓西部地区投资渠道、盘活不良资产、构建现代法治企业, 有利于西部地区营商环境的优化。当前, 市场主体破产保护存在法院与其他部门联动机制缺失, 资金受限, 无法保障企业有序退出市场, 部分破产管理人不尽责, 案件程序繁杂, 司法效率低, “执转破”推进缓慢, 个人破产制度缺失等司法困境。可以通过发挥破产府院联动机制的作用, 创设公益清算退出机制, 引入投资人, 进一步完善破产管理人制度, 深化落实破产案件繁简分流工作指引, 进行“执转破”统一司法解释规定, 构建个人破产制度进行市场主体破产司法保护, 助力西部地区营商环境优化。

关键词: 破产; 营商环境; 市场主体; 司法

【DOI】10.12252/j.issn.2096-627X.2023.06.217

《优化营商环境条例》(下称“条例”)于2020年1月1日起施行, 条例第五条规定:“国家加快建立统一开放、竞争有序的现代市场体系, 依法促进各类生产要素自由流动, 保障各类市场主体公平参与市场竞争”, 并在第二章专门对市场主体保护进行了规定。涉及行政法、物权法、合同法、侵权责任法、知识产权法等多个角度, 比较全面地对市场主体保护的各个方面进行了规定。但唯独缺失从破产法角度对市场主体保护进行规定。破产法规定的是市场主体的进退机制, 对营商环境的优化及一区域经济发展具有重要意义, 从破产法角度对营商环境进行阐述, 有利于法治化营商环境的建设。

一、西部地区市场主体破产司法保护对营商环境优化的意义

(一) 西部地区营商环境的特殊性

近年来, 国家注重营商环境的优化。我国地大物博, 各地区地理特点、经济环境不同。西部地区与东部地区相比, 营商环境较差。行政效率较低, 对外开放程度较差, 服务水平相对弱。但是西部地区亦有较大的潜力。与东部地区相比, 虽然西部地区营商环境不成熟、起步晚, 但尚未如东部地区似固化, 营商环境的可塑性强。西部地区以“打造法治化营商环境”为目标, 符合建设法治国家的要求, 亦符合营商环境优化的长远利益。

(二) 开拓投资渠道

中国特色社会主义市场经济中充斥着良莠不齐的市场主体。优质的市场主体可以吸引投资, 扩大产业规模。劣质的市场主体, 不仅无法吸引投资, 还会扰乱市场秩序, 影响投资主体的判断。市场主体的破产保护可

以通过对破产法的有效运用, 将可生存的、有社会效益的市场主体留存于市场, 将无发展意义的市场主体排除于市场。使市场主体的质量维持在稳定状态, 足以吸引投资, 扩展市场规模, 促进整个市场经济发展。

(三) 盘活不良资产

通过市场主体的破产司法保护制度, 由法院协同有关部门, 甄别出哪些市场主体可以继续在中运行, 哪些主体必须淘汰出市场。在这个过程中, 由其他市场主体介入, 将可在市场中运行的主体的不良资产进行盘活。

(四) 构建现代法治企业

通过对市场主体的破产司法保护, 产生社会效用, 使广大市场主体明确现代法治企业的标准。企业为使自身能够长久的发展, 通过破产司法实践, 发现现代法治企业在市场运行中的特点及在破产司法中的机制。

西部地区营商环境的优化具有自身特色, 因其以“法治化”为要求, 其营商环境的发展将更坚实。从破产法角度来说, 西部地区市场主体在法治保障下, 优质市场主体对经济的发展作用将更明显, 有潜力的企业将突破困境, 劣势企业将被淘汰出市场, 使整个市场主体相互之间保持合理的竞争力, 以产生巨大的社会效用。

二、市场主体破产保护司法困境

(一) 法院与其他部门联动机制缺失

司法机关办理破产案件, 需要与其他部门进行有效联动, 才能够明确市场主体现状, 做出准确判断。我国很多地区的法院在办理各类案件时, 已与很多部门建立了联动机制。联动机制的建立, 需要以大数据为依托,

技术含量较高。西部地区的科技发展程度较东部地区不发达，大数据发展缓慢，使得法院与其他部门联动机制的建立缓慢或不完善。这种联动机制的不有效运转，直接导致法院在办理破产案件时，无法做出正确判断。法院与其他部门这种建立在大数据基础上的联动机制的不完善，并不意味着这个司法困境对比东部地区来说是绝对的劣势。大数据虽然有其资料完整性、工作便利性方面的优势，但亦会使使用者产生过度依赖性，失去自己的判断。而且该机制能够有效运转的前提是，机制本身需要保证数据的真实性。若无数据真实性为前提，那以此数据为基础所作出的判断，必然是有误差的。

（二）资金受限，无法保障企业有序退出市场

市场主体进入破产程序，很大一部分原因是企业资金出现问题。因资金受限，无法均衡债权人、职工之间的利益。尤其是“僵尸企业”已无资金，亦不运行，不主动进入破产程序，却占据了市场主体的位置和资源，扰乱市场秩序。另外，破产程序分为、清算、重整、和解程序，在各个破产程序中，均存在无法继续进行的瓶颈期。在破产程序之外和之内都无法实现企业有序退出市场。

（三）部分破产管理人未尽责

破产管理人是破产案件重要的参与者，对破产程序的推进具有重要意义。若破产管理人未尽责，破产程序将无法有效推进，甚至停滞。实践中，有相当一部分的破产管理人未尽责。破产管理人未尽责，存在诸多原因。首先，破产管理人的筛选制度规范不完善，以致所筛选的破产管理人业务能力较差。其次，破产案件涉及经济学、法学等多学科知识，大多数破产管理人学科知识单一，无法胜任破产案件的知识需求。另外，法院与破产管理人沟通较少，程序上推进不顺畅。

（四）案件程序繁杂，司法效率低

破产案件的推进要求破产程序严格有效。破产法对破产程序的规定，本身具有一定的复杂性。但只有程序的相对复杂，才能保证程序正义。所以，法律对破产程序规定的复杂性有其存在的意义。但法律规定的复杂并不是导致司法实践案件程序繁杂的原因，因为法律给予了法院一定的自由裁量权，法院在办理破产案件时可根据案件具体情况，对程序进行调整，提高司法效率。因此，实践中破产案件程序繁杂、司法效率低与法院办理破产案件的司法经验不足，制度运用不熟练有直接关系。

（五）“执转破”推进缓慢

执转破实行的是申请主义，由债务人或债权人申请。债权人认为执行程序比破产程序对债权人利益保护

更有利，进入破产程序，债权人需要牺牲一定的利益。而债务人对破产程序理解不深，害怕承担多余的责任，对申请破产亦不具有积极性。从法院角度来说，执转破对法院工作要求更高、工作难度更大，法院受理执转破的意愿不高。“执转破”规定的缺失也使得法院在办理“执转破”案件时无章可循。另外，我国个人破产法制度尚未建立，而被执行人大多为自然人，可供“执转破”的案件本身较少。“执转破”的推进缓慢，使得许多市场主体存活状态待定，无法明确其对市场的作用，使市场秩序的维护受到影响，不利于优化营商环境。

（六）个人破产制度的缺失

我国尚未建立统一的个人破产制度，仅在深圳存在个人破产条例。个人破产制度缺失是全国性的问题。目前我国仅有统一的企业破产法，在乎对象仅为企业。不仅自然人，合伙企业和个人工商户亦无可供适用的破产法律制度。而这些主体均是市场主体的重要组成部分，对经济发展的意义重大，对营商环境的影响作用较之企业并不小。因个人破产制度的缺失，无法在“自然人”这类市场主体上进行有效清理，使得市场中存在对经济发展无用甚至有害的个人主体，不得于良好营商环境的构建。

三、市场主体破产保护司法措施

（一）发挥破产府院联动机制的作用

府院联动机制不仅指法院与有关政府部门的合作，也包括引入专家咨询制度，邀请有关专家参与到破产司法案件，增强案件的专业性。尤其是西部地区，因科技发展水平和大数据平台未完善的限制，政府部门本身对数据的把控亦不全面，更应当因地制宜发挥专家的作用，由经济学、法学各学科专家通过有限的数据库，推导出对社会最有效的判断，决定企业应当进入哪一类破产程序，并对破产程序的具体运行提出指导意见。

西部地区虽在大数据运用上落后于东部地区，但对于西部地区来说反而可以因地制宜，保证破产司法的社会效用。因西部地区府院联动的不成熟，而引入具有人工特性的专家咨询制度。可同时发挥基于大数据的府院联动机制和基于人类理性判断的专家咨询制度的双重优势。以府院联动所获得的数据为基础，通过专家进行分析，得出较为合理客观的结论。且在专家分析过程中，可发现数据的不合理性。两种制度相互配合，可最大效用将优质市场主体留在市场经济中，优化营商环境。

（二）创设公益清算退出机制，引入投资人

创设公益清算退出机制，通过与有关政府部门进行合作。由市场监管部门根据一定标准，筛选出吊销而没有注销的企业，向法院申请公益清算报告，法院依法审

查后,出具清算报告,市场监管部门根据报告来进行注销。法院在处理破产案件时,可以积极引入投资人,平衡债权人与债务人之间的利益,同时使企业起死回生。如何引入投资是法院处理破产案件时的重点和难点。首先是引入投资人的合理性和合法性如何判断的问题,对于存活下去无法产生社会效益的企业,已无引入投资人的必要,但是不引入投资人有可能会损害债权人的利益,使债权人的债务永远无法得到清偿。其次,面对破产企业,很多投资人均不愿意介入其中,因此法院在引入投资人时难度极大。可通过与政府部门或国有企业进行合作,引入投资人。

(三) 进一步完善破产管理人制度

加快进行破产管理人选拔及考核制度。对于破产管理人的选拔制度进行更为完善的规定,并在具体选择中根据案件具体情况设置对破产管理人专有的要求,以选拔出适合办理该案件的破产管理人。在对破产管理人的考核方面,存在考试制度和考核制度的争论,当前考试制度更能有效考查破产管理人是否尽职尽责,在部分地区已经得到实行。法院应当加强与破产管理人的沟通,鼓励破产管理人联合申报,以选择有多学科背景的破产管理人,满足破产案件对多学科的要求。另外,法院通过与破产管理人的沟通,时刻掌握破产管理人对破产案件的办理动态,并在沟通交流中发现破产案件的问题及突破点,推进破产案件有效进行。

(四) 深化落实破产案件繁简分流工作指引

为使法院办理破产案件的效率得以提高,应当深化落实破产案件繁简分流工作。复杂案件复杂办,简单案件简单办。破产案件的难易及复杂程度不一,若采用统一复杂的程序办理必将影响案件办理效率,劣势企业无法被及时清退出市场,潜力企业亦无法及时重新激活,对营商环境的优化影响极大。在案件繁简分流工作中,各主办法官应当时刻观察案件繁简程度的动态变化,适时转化案件程序,推进案件程序有序进行。

(五) 进行“执转破”统一司法解释规定

加强破产法宣传工作。破产法相较于民法、刑法,对于大众而言具有陌生性。法院等立法、司法部分应当加强对破产法的宣传,消除广大群众对破产法的陌生感,使债权人、债务人能够充分了解破产法,主动选择破产程序。最高院应当进行统一的“执转破”司法解释的规定,使“执转破”程序有统一可遵循的规定,消除法院办理“执转破”案件的疑虑。通过对法官团队的培训,建立专门的“执转破”团队,提高破产团队的专业度及责任感。

(六) 个人破产制度构建

个人是市场中重要的主体。个人破产制度的构建对营商环境的优化意义非凡。个人破产制度构建将使我国拥有完整的破产制度,将“自然人”这一市场主体纳入“执转破”程序,有效推进“执转破”程序运行。通过个人破产制度,进一步对个人破产主体进行保护,推动个人破产主体在市场中有效进出。个人破产制度的构建是我国破产制度的里程碑,对整个法律体系和司法实践将产生巨大影响。同时,对经济发展产生与众不同的影响。这种针对个人市场主体的进入及退出机制,将进一步净化营商环境,提高个人市场主体的经营能力。

营商环境的优化对一个地区的经济发展意义重大。以法治保障地区营商环境优化,已然成为现代经济发展的必经之路,无法治保障的经济发展必然是短暂无力的。法治保障西部地区营商环境优化,可通过多个角度实现。破产制度作为市场主体的进退制度,是营商环境优化的起始制度,亦是终点制度。虽然条例中尚未规定从破产保护角度对营商环境进行优化。但西部地区可根据地区现实特点,在地方性法规规章中对该制度进行详细规定。以保证营商环境优化的起始制度发挥有效作用。当前,西部地区已经成为我国经济重点发展地区,近年来,国家十分重视西部地区经济发展。西部地区经济的发展离不开以法治保障西部营商环境的优化。西部地区可根据自身经济发展特点,建立具有西部特色的府院联动制度,深化公益清算退出机制,细化破产管理人规定,落实破产案件繁简分流工作指引。在全国个人破产制度未建立的情况下,建立自己的个人破产条例。同时,制定破产保护制度对营商环境优化的具体法规规章,以更好地发挥破产保护司法制度优化营商环境的作用。

参考文献

- [1]程春华.破产救济研究[D].西南政法大学,2005.
- [2]杨姗姗.个人破产救济程序问题研究[D].西南政法大学,2021.
- [3]熊杰.个人破产救济程序的选择与建构[J].人民司法,2020(10):14-18.
- [4]汤维建.谈破产救济[J].法律科学.西北政法学院学报,1994(06):4.
- [5]张亚楠.完善我国破产保护制度的若干思考[J].政治与法律,2015(02):9-20.

作者简介:1.张源(1990.12-),女,汉,山东青岛人,研究生,讲师,研究方向:破产法。

2.江德运(1983.10-),男,汉,广西南宁人,研究生,研究方向:破产法。