

論破產法上個人債務清理之實務問題—兼論法國法對於我國實務之啟發—

曾品傑*

目	次
壹、個人債務清理之制度緣起	參、消費者債清條例對於個人聲請破產之影響
貳、個人債務清理適用破產法之障礙	一、消費者債清條例係破產法之特別規定
一、債務人違反誠信義務	二、消費者聲請破產宜適用協商前置機制
(一)隱匿財產	(一)未為債務協商者，應與銀行先行協商
(二)奢侈浪費	(二)成立債務協商者，不得任意聲請破產
(三)射倖投機	肆、法國法對於我國實務之啟發—代結論
二、債務人具備工作能力	
(一)肯定見解	
(二)否定見解	
(三)本文觀點	
三、債務人僅有一債權人	
四、財產不足清償破產財團費用及財團債務	

* 作者為東海大學法律學系副教授，在此要感謝兩位匿名審查人之指正意見，又本文為國科會 96 年度【我國與法國消費者保護法之比較研究(II)】(執行期限 96/08/01～97/07/31，計畫編號 NSC 96-2414-H-029-011)之部分研究成果，謹致謝忱。

投稿日期：97 年 6 月 16 日；審查通過日期：97 年 9 月 10 日。

中文關鍵詞：破產法、消費者債務清理條例、更生、清算、誠信義務、隱匿財產、奢侈浪費、投機行為、債務協商、破產宣告、權利濫用、濫用程序

Key Words : Insolvency law, Bankruptcy law, insolvent debtor, a contractual recovery plan, the initiation of a personal re-establishment procedure, French law

中文摘要

本文觀察我國自然人依破產法聲請破產免責之障礙，計有債務人違反誠信義務、債務人具備工作能力、債務人僅有一債權人、以及債務人財產不足清償破產財團費用及財團債務等四端，遂逐一評釋針砭實務立場，闡述消費者債清條例與債清法修正草案之基本法理與立法趨勢。其次，本文認為消費者債清條例第 2 條所稱之消費者，在債清條例施行以後，基本上無依破產法聲請破產之餘地。即或不然，在非得肯認消費者可自由選擇依債清條例或破產法清理其債務的情況下，法院在解釋論上亦應類推適用債清條例第 151 條規定。惟根本解決之道，乃在破產法或債清法修正草案明文增訂準用債務協商前置機制，俾維持債務清理法規範之內在和諧，完善我國自然人債務清理法制。

Abstract

The purpose of this article, which is divided into four

parts, is to analyze the legal issues in Taiwanese insolvent law. Following an introduction to the origin of canceling debts in the Holy Bible, Part II explores the major difficulties in bankruptcy law when an insolvent person requests to apply the liquidation procedure.

Part III inquires into the influences of Consumer Insolvency Act on liquidation procedure in Bankruptcy Code. That is to say, on the one hand, when it comes to an insolvent natural person, the procedure of Consumer Insolvency Act is prior to that of Bankruptcy Code. On the other hand, an insolvent person must go to negotiate the debts with his creditors before requesting to apply the liquidation procedure.

Inspired by French law, Part IV concludes by offering propositions to the local problems concerning personal re-establishment and liquidation procedure.

壹、個人債務清理之制度緣起

1、歷史上關於債務清理之記載

個人過度負債，形成社會經濟問題，自古有之，於今尤烈。因此追本溯源，探尋債務豁免典章律例之來龍去脈，瞭解債務清理之倫理基礎，自是有助於吾人掌握個人債務清理法制。關於其歷史源起，經查西元前四四五年左右（距今約兩千五百年前），波斯國王亞達薛西一世任命尼希米為猶大省長，准他返回耶路撒冷重建城牆時，即有記錄債務豁免之

事例，誠值留意。

對此事件，聖經尼希米記第五章第一至十三節記載，當尼希米勸勉猶大眾人建造城牆之際，「百姓和他們的妻大大呼號，埋怨他們的弟兄猶大人。有的說：我們和兒女人口眾多，要去得糧食度命；有的說：我們典了田地、葡萄園、房屋，要得糧食充飢；有的說：我們已經指著田地、葡萄園，借了錢給王納稅。我們的身體與我們弟兄的身體一樣；我們的兒女與他們的兒女一般。現在我們將要使兒女作人的僕婢，我們的女兒已有為婢的；我們並無力拯救，因為我們的田地、葡萄園已經歸了別人。我〔指尼希米〕聽見他們呼號說這些話，便甚發怒。我心裡籌劃，就斥責貴胄和官長說：你們各人向弟兄取利！於是我招聚大會攻擊他們。我對他們說：我們盡力贖回我們弟兄，就是賣與外邦的猶大人；你們還要賣弟兄，使我們贖回來嗎？他們就靜默不語，無話可答。我又說：你們所行的不善！你們行事不當敬畏我們的神嗎？不然，難免我們的仇敵外邦人毀謗我們。我和我的弟兄與僕人也將銀錢糧食借給百姓；我們大家都當免去利息。如今我勸你們將他們的田地、葡萄園、橄欖園、房屋，並向他們所取的銀錢、糧食、新酒，和油，百分之一的利息都歸還他們。眾人說：我們必歸還，不再向他們索要，必照你的話行。我就召了祭司來，叫眾人起誓，必照著所應許的而行。我也抖著胸前的衣襟，說：凡不成就這應許的，願神照樣抖他離開家產和他勞碌得來的，直到抖空了。會眾都說：阿們！又讚美耶和華。百姓就照著所應許的去行」。

由上述記載可知，當時農牧社會背景下的借貸利率為百分之一，因著貴胄和官長的重利盤剝，猶太平民經濟上遂形

成過度負債，根本無力清償銀錢糧食，債務人賣兒女為奴僕與典當不動產，僅僅是為了要得糧充飢。歷史誠然就像一面明鏡，前揭記載若對照當前消費社會的卡奴現象，仍栩栩如生、刻劃頗為深刻，只是債權人由往昔的貴胄官長變成了今日的銀行等金融機構，而借貸利率也從 1% 遞嬗提升為週年循環利率近乎 20% 罷了！值得探討的是，當年尼希米勸誡貴胄官長免去借貸利息、歸還百姓產業的吩咐，究係本於既存猶太律法的規定？或係出於猶大省長權位的命令？誠值考察。

2、個人債務豁免之倫理基礎

按欠債還錢，本是天經地義，而債務豁免之條例，最早源於聖經舊約安息年的觀念，出自摩西五經的律法書。在聖經申命記第十五章第一至八節，神藉著摩西對以色列人宣告：「每逢七年末一年，你要施行豁免。豁免的定例乃是這樣：凡債主要把所借給鄰舍的豁免了；不可向鄰舍和弟兄追討，因為耶和華的豁免年已經宣告了。若借給外邦人，你可以向他追討；但借給你弟兄，無論是甚麼，你要鬆手豁免了。你若留意聽從耶和華—你神的話，謹守遵行我今日所吩咐你這一切的命令，就必在你們中間沒有窮人了，因為耶和華—你的神必照他所應許你的賜福與你。你必借給許多國民，卻不致向他們借貸；你必管轄許多國民，他們卻不能管轄你。在耶和華—你神所賜你的地上，無論那一座城裡，你弟兄中若有一個窮人，你不可忍著心、摺著手不幫補你窮乏的弟兄。總要向他鬆開手，照他所缺乏的借給他，補他的不足…」。

上述聖經舊約中每滿六年、便在第七年（豁免年）

的年底免除鄰舍和弟兄債務的思想，係揭櫫扶助經濟弱者，保障債務人經濟更生，奠定個人享有週期性債務豁免之倫理基礎。

3、債務清理法制之沿革演進

緣第一部略具雛形之破產法，據信係英國於西元 1542 年所頒佈，當時破產只能由債權人提出，可謂完全左袒債權人之利益。迄至十九世紀中葉，美國始加入債務人可以聲請自願性破產的規定，逐漸側重復甦與重建債務人經濟上之生活¹，時至今日，此一保障債務人清理債務權益的精神，遂蔚為歐非法制先進國家破產法學之主流思潮。經查我國破產法自 1935 年頒佈施行，雖歷經多次微幅修正，但是除了 1966 年公司法增訂公司重整與特別清算兩種制度之外，並未進行根本性的改革。晚近有鑑於金融機構激烈競爭消費貸款業務，消費者信用蓬勃發展，眾多消費者因申請使用多張信用卡和現金卡，負擔多重債務而無力清償，2005 下半年起遂引發卡債風暴，造成嚴重之社會與經濟問題。為及時賦予陷入財務窘境之個人重建其經濟景況，保障債權人之公平受償，健全社會經濟之發展，我國特別將消費者債務清理部份的規範設計，從債務清理法修正草案（以下簡稱**債清法修正草案**）中抽離出來。換言之，立法者對於「五年內未從事營業活動」或「從事營業額平均每月新台幣二十萬元以下之小

¹ 鄭有為，論非自願性破產，收錄於「破產法學的美麗新世界」，元照出版，2008 年，頁 3。關於破產之歷史緣起，可參見鄭有為，論個人重整，前揭書，頁 264 以下。

規模營業活動」的自然人²，就其「不能清償債務或有不能清償之虞」的情形，賦予得依法院之更生或清算程序清理債務之權利³，而予以單獨立法，經總統在 2007 年 7 月 11 日制定公布「消費者債務清理條例」（以下簡稱消費者債清條例），並已於 2008 年 4 月 11 日施行。又司法院嗣依本條例第 157 條之授權，所訂定之「消費者債務清理條例施行細則」（以下簡稱消費者債清細則），亦業於同日施行，合先敘明。

4、個人債務清理法制之雙軌規範

有疑問者，係我國之個人債務清理法制，日後是否即應一體適用消費者債清條例之規定？經查債清法修正草案第 4 條有謂：「非中華民國之自然人、法人或非法人團體，於本法所定債務清理程序與中華民國之自然人、法人或非法人團體有同一之地位」，可知債清法之適用主體，當然包含了自然人。又債清法修正草案第 178 條前段說道：「債務人為自然人者，法院於終止或終結破產程序之裁定確定時，應以裁定免除其債務…」，亦明斯旨⁴。

² 消費者債清條例第 2 條第 1 項規定：「本條例所稱消費者，指五年內未從事營業活動或從事小規模營業活動之自然人」。第 2 項規定：「前項小規模營業指營業額平均每月新台幣二十萬元以下者」。又消費者債清細則第 3 條第 1 項規定：「本條例第二條第一項所稱之營業活動，係指反覆從事銷售貨物、提供勞務或其他相類行為，以獲取代價之社會活動」。第 2 項規定：「債務人為公司或其他營利法人之負責人，無論是否受有薪資，均視為自己從事營業活動。其營業額依該公司或其他營利法人之營業額定之」。

³ 消費者債清條例第 3 條規定：「債務人不能清償債務或有不能清償之虞者，得依本條例所定更生或清算程序，清理其債務」。

⁴ 吾人尚可從債清法修正草案第 2 條第 3 項（債務人非自然人，於其債務超過財產時，除本法另有規定外，推定其為不能清償）、以及第

是以，今後我國自然人債務清理法制係朝著雙軌規範的方向拓展：五年內未從事營業活動，或從事小規模營業活動之自然人，應適用消費者債清條例。反之，不符合前揭條件之個人，有不能清償債務者，目前得依破產法、將來則依債清法所定之和解或破產程序，清理其債務。

5、問題之提出

值得探究的是，消費者債清條例是否為破產法〈修正草案易名為債清法〉之特別法，故消費者之債務清理應優先適用前者的規範？消費者可否自由選擇依債清條例或破產法之規定，行使其債務清理權？實務如何處理過度負債之個人適用破產法的問題？最高法院的基本態度為何？目前自然人債務清理適用破產法有何障礙？應當如何加以克服？消費者債清條例之制訂是否有利於完善、並解決這些問題？本文之撰寫目的，即在於嘗試回應上開問題，促進我國個人債務清理法制之發展。

貳、個人債務清理適用破產法之障礙

6、破產法之繁複程序不符合個人債務清理之簡速需求

按我國破產法之制度設計，係以企業或個人事業者為主要預設之適用對象，並未因應消費者債務清理之特性而專設

103 條之立法理由（惟於債權人僅一人時，為使自然人可取得免責…，仍宜宣告其破產），推知債清法修正草案之適用對象包括自然人在內。

規定，故破產法上有關常設機關、嚴謹繁複之程序，未必符合消費者債務清理所亟需之簡速、彈性、輕省、和費用低廉等程序要求⁵。消費者或從事小規模營業活動者有不能清償債務之情事，依破產法第 58 條聲請法院准予為破產宣告，可謂困難重重，鮮有成功之望⁶。是以，本文以下將說明實務上駁回不能清償債務之個人依破產法聲請破產的四種案例類型。

一、債務人違反誠信義務

債務人違反誠信義務之型態，主要可從債務人透過隱匿財產的方式拒絕還款（一），債務人因奢侈浪費而債臺高築（二），以及債務人從事射倖投機行為失利而無力清償三個角度，加以觀察。

（一）隱匿財產

7、以隱匿財產來拒絕還款之債務人，其聲請破產乃濫用程序

最高法院 97 年度台抗字第 45 號裁定，涉及債務人積欠

⁵ 許士宦，消費者之債務清理，收錄於「債務清理法之基本構造」，元照出版，2008 年，頁 300。目前債清法修正草案在第三章「破產」下面，增設了第八節「簡易破產程序」，設置較為簡便快速之債務清理程序，併予敘明。

⁶ 少數獲法院准予宣告破產之例，如最高法院 95 年度台抗字第 794、795 號民事裁定（鄭三和卡債事件）。本文引用之裁判，除另有註明外，皆擷取自司法院法學資料檢索系統 http://210.69.124.222/FJUD/FJUDQRY01_1.aspx

慶豐銀行等金融機構之負債額計新台幣約二百五十九萬元，而債務人在土地銀行民國 95 年 11 月底有存款餘款約十五萬元，以及約一百零一萬元之轉帳支出，並即轉帳後辦理銷戶。經查債務人於 95 年 6 月底曾向最大債權銀行即台新銀行等申請債務協商成立，約定分八十期攤還，年息為百分之二，每期應付本息三萬六千七百零八元。原法院以債務人當時存款約一百十六萬元，可付近三十二期之本息，詎料債務人竟捨棄協商機制，將上開存款轉帳提領一空，嗣後所以無法清償債務，係將全部存款提領一空，隱匿大部分財產所致（僅提出約十五萬元欲供財團費用等），原法院認為此與一般債務人無法繼續清償債務之情形有異，從而說道：「再抗告人（債務人）原有相當資力可逐漸清償其所欠債務，並無須宣告破產，竟不履行債務協商結果，積極清償債務，卻以隱匿財產方式，拒絕還款，放任債務（如利息、違約金等）持續增加，嗣以此理由聲請宣告破產，核與破產法第五十七條規定要件不合，難認有理由…」。

對此，最高法院除了表示「經核於法並無不合」之外，亦謂：「…查破產法第一百四十九條規定，破產債權人依調協或破產程序已受清償者，除破產人因犯詐欺破產罪而受刑之宣告外，其債權未能受清償之部分，請求權視為消滅，並未能區分債務人聲請破產行為是否為善意或債務人是否奢侈浪費之不當消費所致。故法院審查債務人破產之聲請時，倘債務人於聲請破產前與債權人達成清償協議，其履行並無困難而故不履行，以隱匿財產方式拒絕還款，在客觀上顯係在濫用破產程序，以規避其應負擔之償還責任，亦有違誠信原則。原法院維持台南地院所為裁定駁回再抗告人之聲請，

並無違誤」。

本文以為，債務人為避免清償債務，倘履行分期還款之協議並無困難情事，卻故意隱匿財產，僅預留部份金錢作為財團費用，其依法向法院聲請破產，固屬行使權利。然民法第 148 條第 1 項規定：「權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的」，在此債務人先隱匿財產、嗣後再聲請破產，其行使債務清理權顯然以損害債權人為主要目的，洵屬權利濫用，最高法院認為有違誠信原則，債務不得免除，足堪贊同。經查債清法修正草案第 178 條第 1 項第 2 款規定：「債務人為自然人者，法院於終止或終結破產程序之裁定確定時，應以裁定免除其債務。但有〈依第一百六十四條第一款至第三款〔第二款規定包括債務人有隱匿財產等情事〕規定續行破產程序〉者，應為不予免責之裁定」，亦顯明斯項意旨，可供佐照。

(二)奢侈浪費

8、不奢侈浪費乃聲請破產免責者之不真正義務

最高法院揭櫫債務人因奢侈浪費，致陷入過度負債之窘境者，並無准予宣告破產免責之餘地。斯項態度，可從最高法院 96 年度台抗字第 660 號裁定得到印證。查本件原法院認定債務人於入不敷出，以債養債之際，猶不知節制，作非民生必需之鉅額消費支出，肆意消費，致積欠龐大卡債，再刻意提出形式上似符宣告破產要件之財產，據以聲請破產。倘准予破產，將使其得以免除逾百分之九十五之債務，債權銀行之債權將在幾乎難獲償分文下即歸於消滅，此無異鼓勵

不當消費，更足以引發道德危機，戕害社會經濟，不符誠信原則，故不准許為破產宣告。

對此，最高法院表示：「按破產制度之目的，乃在使全體債權人獲得公平之受償，並使債務人在經濟上得有更生之機會，防止社會經濟發生混亂。破產制度並非在使債務人恣意消費所造成之債務，轉嫁予債權人負擔，債務人免責制度，應在鼓勵勤勞誠實之債務人，而非縱容投機不誠實之債務人奢侈浪費，倘債務人於聲請破產前之相當期間內，利用信用金融之機會，恣意為非屬通常生活所需之鉅額消費或作奢侈性、浪費性之消費，而不在意日後履行返還之能力，反而算計破產法中之免責制度，濫用破產程序以規避其應負擔之償還責任，自與破產法之立法本旨有違，此觀現行破產法第 156 條第 1 款對於浪費、賭博或其他投機行為，致財產顯然減少或負過重之債務者，予以刑事處罰自明。同時基於現行破產法第 149 條之規定，破產債權人依調協或破產程序已受清償者，除破產人因犯詐欺破產罪而受刑之宣告外，債權未能受清償之部分，請求權視為消滅，未能區分債務人聲請破產行為是否為善意或債務是否奢侈浪費之不當消費所致。故法院審查債務人破產之聲請時，倘債務人於聲請破產前之相當期間內，為鉅額消費或作奢侈性、浪費性之商品或服務消費，而與其通常生活所需，顯不相當，債務人已與債權人達成清償協議，其履行並無困難而故不履行，或有其他情事，在客觀上顯係在濫用破產程序以規避其應負擔之償還責任，而有違誠信原則時，應認法院得裁定駁回債務人破產之聲請，資以衡平債權人及債務人之權益，並避免債務人觸

法」⁷。斯項看法，可供參佐。

對此，本文以為，實務上不啻藉此課予一般人在經濟上量入為出、從事和其社經身份相稱之消費行為的不真正義務（對己義務）。一旦債務人違反該不真正義務導致不能清償者，由於其奢侈浪費之行為造成債權人之債權無法全數受償，可謂對於債權人損害之發生或擴大，與有相當原因力，故使奢侈浪費者受到其債務清理權遭減損或喪失之不利益，亦即招致無法免除債務之不利益。

按債清法修正草案第 260 條第 1 項規定：「債務人在破產宣告前二年內，有浪費、賭博或其他投機行為，使財產顯然減少或負擔過重債務，致受破產宣告者，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣三十萬元」。是故，倘債務人有使用奢侈商品或服務之浪費情事，例如使用出租車代步、居住高級住宅等，依同法第 178 條第 1 項第 3 款之規定，法

⁷ 就同一事件，最高法院在 96 年度台上字第 659 號民事裁定曾經提示：「按我國破產法五十七條規定：破產，對債務人不能清償債務者，宣告之，雖同法第一百五十六條第一款就破產人在破產宣告前一年內有浪費、賭博或其他投機行為，財產顯然減少或負過重之債務者，予以刑事處罰，惟未如美國聯邦破產法第七百零七條 B 項之規定，對於消費性債務，法院如認為宣告破產，可能會造成實質濫用破產程序者，法院得依職權駁回債務人破產之聲請。則在我國，法院審查債務人聲請宣告破產事件，是否僅限於審酌債務人之財產是否足以清償債務或有無破產實益？法院得否以債務人之聲請破產，將使其多數之債務獲得免除，不符誠信原則，而駁回其破產之聲請？在何種情形，始得認債務人之聲請破產係違反誠信原則？均有加以闡釋之必要，凡此攸關破產法第五十七條之適用，其所涉及之法律見解，即難謂無具有原則上之重要性，原法院遽以無原則上之重要性，駁回抗告人之再抗告，自有未合…」，斯項見解，受到美國聯邦破產法規定之啟發，具有啟示性。國內論者對此議題之討論，請參見鄭有為，論禁止奢侈浪費，同前註 1，頁 316 以下。

院應為不予免責之裁定。又法院為破產宣告後，債務人之生活，不得逾越一般人通常程度，法院並得依管理人聲請或依職權限制之，同法第 111 條第 1 項亦有明文。渠¹⁰⁰規範，適足呼應本文論旨，誠值參酌。

(三)射倖投機

9、從事高風險之投資理財失利者，應自行承擔其後果。

尚應研究的是，債務人為追求高獲利，從事具有射倖性、短期內即有相較於其個人收入而言鉅額盈虧的投資理財，詎料事與願違虧損累累，其聲請法院准予破產，有無理由？最高法院 97 年度台抗字第 482 號民事裁定與此有關，適足以作為討論的基礎。本件臺灣高等法院台中分院略謂：「經查抗告人（債務人）自陳向債權人銀行借貸以投資期貨，投資失利又借貸以投資，如此惡性循環始積欠龐大金額債務，可見抗告人投機取巧之心態，明知於超越自己本身所能承擔之債務時，仍大肆舉債而負擔過重債務。又抗告人於負擔龐大金額債務時，卻未見抗告人積極與債權人銀行協商還款事宜，反而於聲請破產程序時移轉名下所有之二筆土地，而該土地之對價並未見抗告人陳報，足見抗告人主觀上並無與債權人銀行協商之誠意，反為不利於債權人債權之財產處分，故不能清償債務乃債務人隱匿財產所致，核與一般債務人無法繼續清償債務之情形有間，是顯有履行可能而故不履行之情事，客觀上濫用破產程序以規避債務償還責任，自不應准予宣告破產，兼顧債權人利益等詞，認抗告人之抗告為無理由，爰維持台中地院裁定，駁回抗告人之抗告」。

對此，最高法院認為「經核於法並無違誤」。

本件破產原因係因債務人連續投資期貨屢次失利而起，其嗣後又隱匿財產，聲請破產，可謂從事高風險之投資理財在先，惡意脫產於後，實務上將債務人論為濫用破產程序，殊屬正確。有疑問者，若債務人接連投資期貨失利後，並無惡意隱匿財產之行為，法院是否仍不准債務人宣告破產免責？本文以為，債務人向銀行借錢投資期貨、或追求高獲利之金融理財商品，在其自己經濟能力可負擔的範圍內，固屬個人經濟自主與人格自由之表現，他人確無置喙餘地。然國際金融情勢瞬息萬變，期貨市場不管是投資或避險輸贏皆鉅，此為投資人所應具備的基本常識，一旦債務人過於樂觀、承擔超越自己本身所能承擔之風險，未盡到謹慎理財之不真正義務，例如連續舉債投資失利致負擔過重債務者，基於損益同歸之原理—追求高獲利者，亦應承擔高風險的理由，法院駁回聲請破產免責，自有正當性。倘非如是，個人向銀行借錢從事本質上具高度射倖性之投資理財活動，獲利便放入私囊，賠光負債便聲請破產免責，非但不符合謹慎理財的對己義務，且鼓勵投機風氣，並與破產制度之目的有間，有礙社會經濟，洵非妥適。前述債清法修正草案第 260 條第 1 項，對於因投機行為，使財產顯然減少或負擔過重債務，致受破產宣告之債務人，亦予以刑事非難，恰足以揭示斯項謹慎理財之不真正義務的規範理念。

10、個人破產與消費者債清條例之比較

與此可資對照比較者，係消費者債清條例第 134 條規定：「債務人有下列各款情形之一者，法院應為不免責之裁

定。但債務人證明經普通債權人全體同意者，不在此限」。經查第 2 款有謂「隱匿、毀損應屬清算財團之財產，或為其他不利於債權人之處分」，第 4 款亦稱「因浪費、賭博或其他投機行為，致財產顯然減少或負擔過重之債務，而生開始清算之原因」，故在債務人隱匿財產、奢侈浪費、射倖投機之情形，若適用消費者債清條例，法院仍得裁定開始清算程序，只是在終止或終結清算程序後，應為不免責之裁定，當可理解為一旦消費者未盡到謹慎理財的不真正義務，其債務清理權雖未喪失、但仍遭遇免責權益減損之不利益。

11、善意但有重大過失之債務人，不宜准予破產免責。

綜上所述，無論是債務人隱匿財產、奢侈浪費、或射倖投機的態樣，最高法院解釋適用破產法第 57 條關於「破產，對債務人不能清償債務者，宣告之」的規定時，皆以誠信原則作為宣告破產免責之形式界線。申言之，實務上乃採取「目的性限縮」的法學方法，將不誠實之債務人剔除在破產法第五七條的文義射程之外，不准予破產免責。按不誠實之債務人固然包含惡意之消費者，但是否包括善意有「過失」之債務人？又所謂的「過失」究指抽象輕過失（欠缺善良管理人之注意義務）？或是具體輕過失（欠缺與處理自己事務同一之注意義務）？或是重大過失（欠缺一般人之注意義務）？猶待討論。

若採取抽象輕過失的專業客觀標準，顯然審查過於嚴格，在個案權衡下少有宣告破產免責之餘地，乃不當限制個人行使債務清理權。反之，若恆採重大過失的一般客觀標準，在債務人係屬個人企業經營者、或財經專業人士的場

合，該準繩似乎失之寬鬆，易助長投機風氣，衍生道德危險。是以，就學理上而言，本文傾向於採取具體輕過失的主觀判斷，蓋一來比較符合「對己義務」概念底下，與「處理自己事務同一之注意」的當為規範，在債務人為個人企業經營者或財經專業人士的場合，具體輕過失的要求與善良管理人之注意義務並無不同；二來民法第 223 條規定：「應與處理自己事務為同一注意者，如有重大過失，仍應負責」，故具體輕過失之紅線為重大過失，尚可確保准予破產免責者至少須具有理財外行人的一般注意程度。經查民法第 218 條規定：「損害非因故意或重大過失所致者，如其賠償致賠償義務人之生計有重大影響時，法院得減輕其賠償金額」。據此反面解釋，吾人似可抽象得出「破產因故意或重大過失所致者，如其清償致債務人之生計有重大影響時，法院仍得不減輕其償還金額」之思維，似可印證上述看法。

準此，本文傾向於認為在債務人聲請破產係屬惡意、或是雖為善意卻有具體輕過失的情形，法院審酌是否准予破產免責，宜審慎保守。退一步言，即便顧慮到債務清理權具有憲法第 15 條生存權之嚴重絕續性，應從輕要求具有財經專業能力之債務人的注意義務，似仍不宜將善意卻因重大過失致過度負債部份之債務，准予免責。按債清法修正草案第 174 條第 1 項規定：「法人受破產宣告者，破產債權人依破產程序受償額未達其債權額百分之二十部份，法人之董事全體應連帶負責補足之。但董事證明其執行職務無故意或重大過失者，不在此限」，立法者猶以重大過失作為應連帶補足、負責償還之判斷底線，宜予尊重。無論如何，衡諸前揭債務人透過隱匿財產之方式拒絕還款，當屬惡意，要無可疑。即

使善意之債務人因奢侈浪費、或連續借貸投資期貨失利，致無力清償，似亦已達欠缺一般人應有注意之程度，殆屬有重大過失，最高法院均駁回渠等破產免責之聲請，結論上似同本文立場，殆值贊同。

二、債務人具備工作能力

12、債務人具有工作能力，構成不准宣告破產之障礙事由？

按破產法第 57 條規定：「破產，對債務人不能清償債務者，宣告之」。復按同法第 1 條第 1 項規定：「債務人不能清償債務者，依本法所規定和解或破產程序，清理其債務」。第 2 項規定：「債務人停止支付者，推定其為不能清償」。有疑問者，係如何判斷「債務人不能清償債務」？債務人年輕力壯，具有工作能力，是否得作為不准破產宣告的障礙事由？法院除了斟酌停止支付之表面證據以外，得否以債務人尚有相當之工作能力，據以判斷債務人仍具償債能力，從而駁回債務人之破產聲請？實務上頗有爭議，見解不一，誠值重視，茲謹分述評析如下。

(一)肯定見解

13、債務人之清償能力由財產、信用、勞力三者構成，勞力為資產之一部分。

邇來實務上以債務人具備工作能力，難認不能清償債

務，認定不符宣告破產要件者，為數甚夥⁸，其中又以最高法院 97 年度台抗字第 385 號和同年度台抗字第 461 號裁定，最稱典型。

在第一個裁定，最高法院有謂：「按破產對債務人不能清償債務者，宣告之，固為破產法第五十七條所明定。惟所謂債務人不能清償債務，係指債務人之財產狀態，對於一般金錢債務長久不能支付之意，若僅因一時困難或主觀上不為清償，尚難認符合宣告破產之要件。本件原法院依高雄地院調查再抗告人（債務人）所負債務狀況及所得資料之結果，認再抗告人所欠債務新台幣三百二十四萬六千九百三十元，大部分為信用卡債務，依其積欠上開款項之過程觀之，無非以卡養卡、以債養債，且其現存債務，大部分為自民國九十五年十一月間起，連續使用信用卡或現金卡大額刷卡消費所致，其九十五年度之所得固有五十二萬餘元，及其陳報目前每月僅有三萬多元之收入，以其所得情況，並不足以應付其巨額之花費，顯然未量入為出、撙節開支，而有惡意奢侈揮霍之消費情事，核無以破產宣告保護之必要，且債務人之清償能力係由財產，信用，勞力三者構成，如有良好之信用或優良之技術或發展潛能，即應認仍有清償債務之可能，再抗告人年方二十九歲，正值壯年，且依其九十五年間年收入狀況及每月收入概況，並非無專業技術之人，如能善用其智識技能，審慎度量花用，假以時日仍有清償債務之可能，因而維持高雄地院所為駁回再抗告人聲請宣告破產之裁定，經核於法洵無違誤…」。

⁸ 可參閱最高法院 97 年度台抗字第 182 號、194 號、228 號、409 號等民事裁定。

在第二個裁定，原法院調查結果，以：「抗告人（債務人）主張其負債達新台幣二百八十六萬七千三百六十三元，目前財產僅有現金二十八萬六千元及自用小客車一部，雖提出台灣銀行支票及財產目錄為證，惟查抗告人正值壯年，具專業工作能力，且就業多年，若能節省花費，勤勉工作，當無不能清償債務之理。況抗告人向債權人銀行申請債務協商，雙方合意清償計畫後，亦曾繳交數期債款，顯見非無清償之能力。而就其日常消費情形觀之，多為娛樂及科技產品，核係以超過本身消費能力及正常需求之生活模式度日，尤不能認其聲請合乎破產立法之本旨等詞，認抗告人之抗告為無理由，爰維持高雄地院裁定，駁回抗告人之抗告」。對此，最高法院表示「經核於法並無違誤」。

14、多數見解之實證法基礎

盱衡近來實務多數見解之論事用法，係由經濟的角度來觀察債務人之清償能力，認為清償能力由財產、信用、勞力三者構成。是以，倘若債務人尚有相當時日之工作能力，其得提供勞務之合理預期，可評價為債務人整體資產之一部分，除金錢債務有長久不能支付之情形外，應認為有工作能力之債務人僅是一時困難或主觀上不為清償，尚難構成債務人不能清償債務。斯項思維，可從民法第 667 條關於合夥出資，得為金錢或其他財產權，或以勞務、信用或其他利益代之，並得估定價額之相關規定⁹，取得間接的支持論據。

⁹ 民法第 667 條第 1 項規定：「稱合夥者，謂二人以上互約出資以經營共同事業之契約」。第 2 項規定：「前項出資，得為金錢或其他財產權，或以勞務、信用或其他利益代之」。第 3 項規定：「金錢以外之

(二)否定見解

15、債務人將來之工作能力，並非審認得否裁定宣告破產之要件

實務上不以債務人之年紀及將來有無工作能力，作為聲請宣告破產之法定障礙事項者，稍早亦屬有之，最高法院97年度台抗字第44號與同年度台抗字第88號裁定，即為著例。在第一個裁定，債務人負債約有新台幣七百八十八萬元，其所有房地扣除抵押貸款，尚餘五十五萬餘元和現金三萬多元。原法院斟酌債務人目前任職國立桃園啟智學校，九十五年度薪資所得一百十萬多元，具有相當工作能力，算至六十歲退休，尚有六年之工作收入，既有前揭資產及持續之工作能力，應無不能清償債務之情事，其聲請宣告破產，即不應准許，裁定駁回其抗告。

至於在第二個裁定，原法院以債務人積欠債權銀行三百二十三萬多元（未含利息、違約金），多係在百貨公司或美容業等商家消費，其雖曾向債權銀行友邦國際信用卡公司就積欠之債務二十九萬餘元申請債務協商，經協商成立約定以

出資，應估定價額為其出資額。未經估定者，以他合夥人之平均出資額視為其出資額」。經查最高法院64年度台上字第1923號判例有謂：「合夥財產…，其為金錢出資、勞務出資、抑以他物出資，均無不同（包含動產或不動產）…」。末查民法第681條規定：「合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對於不足之額，連帶負其責任」。準此以觀，在合夥的法律關係，所謂合夥財產不足清償債務，的確是指財產（動產、不動產）、信用、勞務之總和不足清償債務而言。關於債務人欠缺清償能力的闡釋，可參考張登科，消費者債務清理條例，台北自版，2008年11月，頁14以下；陳計男，消費者債務清理條例釋論，三民出版，2008年9月，頁15以下。

零利率之方式，分一百期攤還，每期償還金額未達三千元，乃竟違約，自難認其有清償債務之誠意。參以債務人僅三十一歲，年富力強，計算至勞動基準法所定強制退休年齡六十歲止，尚可工作二十九年，難謂其將來無工作之收入…。是以，衡諸再抗告人（債務人）之年齡、工作能力及財產狀況，堪認有相當資力可清償債務，核與破產法第五十七條規定要件不合，自無宣告破產之必要等詞，因而裁定駁回其抗告。

針對第一個事例，最高法院指出：「按破產，對債務人不能清償債務者宣告之，為破產法第五十七條所明定。又依同法第一百四十八條規定之旨趣，除債務人之財產不敷清償破產財團費用及財團債務外，尚難認無宣告破產之實益。是以法院就破產之聲請，依同法第六十三條第二項之規定，應本於職權為必要之調查。所謂不能清償債務，於自然人，係指支付不能或停止支付而言。支付不能，則係指債務人欠缺清償資力，對於已屆清償期，且已受請求之債務之全部或主要部分，預見其為一般且繼續的不能清償之財產狀態。而債務人有無支付不能之破產原因，係以裁定時之狀況為準，債務人有無持續之工作能力及收入，尚非聲請宣告破產之法定障礙事項。乃原法院見未及此，疏未斟酌再抗告人（債務人）有無支付不能情事，逕以再抗告人有前揭資產及持續之工作能力，認與宣告破產要件不符，不得聲請宣告破產，自屬適用法規顯有錯誤，且所涉及之法律見解具有原則上之重要性。再抗告論旨，執以指摘原裁定不當，求予廢棄，非無理由」，從而廢棄原裁定。

針對第二個案例，最高法院除了重申前揭法律意見之外，猶補充道：「…再抗告人所負債務未加計利息、違約金

等已達三百二十三萬…元，以其九十五年度之薪資所得標準三十八萬八千…元計算，每月薪資約三萬二千元，而再抗告人主張上開債務年息高達百分之二十，每月利息即超過五萬元，是否全然不可信，自非無疑？果爾，於扣除生活費用後，再抗告人似已無能力支付每月鉅額之利息或本金，乃原法院未予詳查，即認再抗告人仍有餘力清償上開債務，亦有未洽…」等語，而認為本件再抗告為有理由¹⁰。

¹⁰類似的案例，可參見最高法院 97 年度台抗字第 119 號民事裁定。本件原法院以：再抗告人（債務人）所積欠之債務，均係信用卡消費、借款之債務，又年僅四十歲，尚有勞動年數約二十年得以賺取報酬，且得依消費金融債務協商機制與債權銀行協商簡化還款程序、降低利息，足以逐一清償，尚難認已達到不能支付之情形，若其捨棄債務協商機制不用，完全不試圖藉此減輕其債務負擔，反而強欲選擇另需支付破產財團換價程序費用、破產管理人報酬等之破產程序，非但增加抗告人自己額外之程序費用負擔，亦降低債權人可得公平實現債權受償之數額，自非必要，且非合理，亦有違誠信，自難准予破產之宣告，因以裁定駁回其抗告。

然最高法院以為：「按破產，對債務人不能清償債務者宣告之，為破產法第五十七條所明定。又依同法第一百四十八條規定之旨趣，除債務人之財產不敷清償破產財團費用及財團債務外，尚難認無宣告破產之實益。是以法院就破產之聲請，依同法第六十三條第二項之規定，應本於職權為必要之調查，倘債務人確無財產可構成破產財團，或財產不敷清償財團費用及財團債務，無從依破產程序清理債務時，始得裁定駁回其聲請。台中地院未依法調查再抗告人之資產及負債，以明瞭再抗告人有無不能清償債務及是否確無財產可構成破產財團之事實，遽以再抗告人將來尚有工作能力，未與債權銀行協商還款等非破產法所定不得宣告破產事由，裁定駁回再抗告人之聲請，已嫌速斷，原法院未予糾正，已有未合。又原法院未體破產制度兼具調整債權人、債務人與利害關係人間權義，保障債權人之公平分配，並謀求債務人事業或經濟生活重建及更生之功能，債務人將來工作能力如何及債務協商機制功能如何，均非審認得否裁定宣告破產之要件，原裁定持以為斷，自難謂無適用法規顯有錯誤之情形，且所涉及之法律見解亦具有原則上之重要性。再抗告論旨，執以指摘原裁定不當，求予廢棄，不能認為無理由」。

(三)本文觀點

16、本文見解：具有工作能力之債務人，得行使債務清理權。

本文基本上肯認債務人聲請破產宣告之權利，並不因其尚有相當年日之工作能力而受影響，茲謹附具理由臚列如下。第一、從憲法第 15 條之生存權與財產權、第 16 條之訴訟權、與第 22 條之人格權所導出之消費者信用基本權，實兼具維護信用之實體面向（債務形成之保護機制）、以及重建信用之程序面向（債務清理之程序選擇）的權利意涵¹¹。又個人在程序法上得否行使債務清理權，與其是否具備工作能力，應無關係。倘非如是，債務清理法制豈不是只對無工作能力之過度負債者，始有適用？此違反其賦予債務人有經濟上更生機會之制度目的，甚為顯然，蓋聲請和解/更生之債務人殆以具工作能力為前提也！抑且，不當限縮適用主體，也和基於國民主權原理之債務清理的基本權特性，有所扞格。

第二、債務人有無工作能力、目前有無固定收入、將來有無繼續性收入之望，毋寧牽涉到債務人選擇何種債務清理程序的問題。質言之，若債務人有薪資、執行業務所得或其他固定收入，且有更生意願，自得選擇和解/更生程序，復甦重建其經濟景況。倘債務人無工作能力，甚或將來亦難寄望有固定收入者，債務人可選擇破產/清算程序，俾浴火重生其經濟生活。於此情形，立法者考量到債務人因破產程序

¹¹ 關於消費者信用權之憲法根據，可參考曾品傑，從消費者信用權論個人債務清理法制——一個法國法的初步考察，臺灣本土法學 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 98 以下。

而有經濟上重新開始之機會，為避免債務人好逸惡勞，不自力更生，坐享破產財團給予之生活費用，減少債權人受償額，影響社會經濟之正常發展，復於債清法修正草案第 111 條第 3 項增訂：「債務人有工作能力而未就業者，法院得命債務人接受就業服務機構職業訓練或輔導就業，債務人非有正當理由，不得拒絕。其訓練費用由國庫負擔」，係課予業經破產宣告而有工作能力之債務人，有就業之義務，以避免債務人好逸惡勞，不自力更生，坐享破產財團給與之生活費用，減少債權人受償額，影響社會經濟之正常發展，足堪重視。

第三、有疑問者，係債務人具備工作能力，有薪資或執業所得，甚至預期將來有優渥收入，主觀上卻無更生意願，其聲請法院准予破產或清算免責，有無理由？本文基本上同意實務見解，認為所謂自然人不能清償債務，係指支付不能或停止支付而言。支付不能，指的是債務人欠缺清償資力，對於已屆清償期，且已受請求之債務之全部或主要部分，預見其為一般且繼續的不能清償之財產狀態。誠然，債務人有無支付不能之破產原因，係以裁定時之狀況為準。惟債務人基於程序主體地位，享有程序處分權及程序選擇權，於無甚礙於公益、不構成權利濫用之一定範圍內，亦即債務人對於破產原因或損害債權人之實體利益，沒有故意或重大過失之場合，其聲請破產或清算免責，應為法之所許¹²。蓋於此情

¹² 此項推論意旨，從最高法院 97 年度台抗字第 369 號、405 號等民事裁定，亦可窺知一二。查渠等裁定有云：「按破產宣告，其目的在於依破產程序清理債務，使多數債權人公平受償，其係為全體債權人之利益而為，對於債權人並無不利，且為免破產程序因先後抗告而拖延，債權人亦以不得抗告為宜，是依債務人之聲請而為破產宣告

形，如債務人無更生意願，吾人即難以期待其忠實、誠信地履行更生方案¹³。經查債清法修正草案第 2 條第 1 項有謂：「債務人不能清償債務或有不能清償之虞者，得依本法所定債務清理程序，清理其債務」。第 2 項則謂：「債務人停止支付或表示其不能清償或提出前項聲請者，推定其有不能清償之虞」。次查「債務人為自然人者，法院於終止或終結破產程序之裁定確定時，應以裁定免除其債務...」，同法第 178 條前段載有明文，亦呼應前揭論旨，可資印證。

然若債務人因故意或重大過失致不能清償債務，例如奢侈浪費之後債臺高築，雖有固定收入主觀上卻無更生意願，此際債務人之主觀意思雖應尊重，准予破產或清算，但為平衡保障債權人之利益，債務人之免責利益要例外地向債權人之實體利益讓步，俾防杜權利濫用情事，法院得為不予免責之裁定。

第四、猶有進者，消費者債清條例第 133 條規定：「法院裁定開始清算程序後，債務人有薪資、執行業務所得或其他固定收入，而普通債權人之分配總額低於債務人聲請清算前二年間，可處分所得扣除自己及依法應受其扶養者所必要

之裁定，債權人自不得抗告（參照司法院院字第 958 號解釋意旨）。本件再抗告人聲請台灣桃園地方法院（下稱桃園地院）宣告其破產，經該院裁定准許，再抗告人之債權人自不得對該裁定抗告，乃相對人國泰世華商業銀行股份有限公司對之提起抗告，原裁定疏未注意及此，將桃園地院裁定廢棄，揆諸首揭說明，難謂無適用法規顯有錯誤，且所涉及之法律見解亦具有原則上之重要性。再抗告論旨，指摘原裁定違背法令，求予廢棄，非無理由。應由本院自為裁定，將原裁定廢棄，駁回相對人在原法院之抗告」。

¹³ 對此問題之討論，請參見許士宦，消費者債務清理程序之更生機能，同前註 5，頁 337，註三。

生活費用之數額者，法院應為不免責之裁定。但債務人證明經普通債權人全體同意者，不在此限」。斯項規範，對於破產法也有借鏡餘地，亦得間接佐證法院准予進入破產或清算程序者，並非恆無工作能力之債務人，只是有工作能力之債務人平常應當謹慎理財，在法院裁定開始清算/破產程序後，又負有就業工作之對己義務而已。蓋違反渠等不真正義務之債務人，將招致其債務清理權受減損之結果，蒙受無法免責的不利益，並不會造成其利用債務清理程序之障礙。

三、債務人僅有一債權人

17、實務上認為債權人僅有一人時，不能宣告破產

按「破產之聲請，固應以多數債權人之存在為前提，而聲請破產非不得由其中一債權人為之，但如債權人僅有一人，既與第三人無涉，自無聲請破產之必要」，最高法院著有 65 年度台抗字第 325 號判例，在案可稽。實務上據此推導出破產程序應有多數債權人存在之基本見解，此可舉最高法院 97 年度台抗字第 217 號裁定，以資見證。查本件裁定涉及債務人欠繳國稅局稅款，而債務人向法院聲請破產宣告之事例。在此，最高法院說道：「按破產，對債務人不能清償債務者，宣告之，固為破產法第五十七條所明定。惟破產之目的，係透過清理之程序，將可分配之破產財團之財產，平均分配於各債權人，使各債權人得以平均受償，而未受償部分之請求權則視為消滅（破產法第一百三十九條、第一百四十九條參照），是以破產之聲請，應以多數債權人之存在

為前提，如債權人僅有一人，既與第三人無涉，自無聲請破產之必要（本院六十五年台抗字第三二五號判例參照）。參照司法院二十五年院字第一五〇五號解釋意旨，此乃就破產程序所為目的性限縮解釋之當然結果」¹⁴。

18、本文見解：聲請破產不以多數債權人存在為必要

本文以為最高法院之裁定意見，似有檢討餘地。首先，65年度台抗字第325號判例僅提及由債權人聲請破產的情形，並未論及由債務人聲請破產的狀況，經查本件案例係屬後者情形，應不受上開判例所示法律見解之拘束。退一步言，即便認為債務人聲請破產之事例，亦為該判例射程所及，本文仍以為債務人基於債務清理權，享受破產法所賦予免責之（實體）利益，不應當因為債權人數目多寡，而有不同。破產程序固以多數債權人之存在為常態，但只有一位債權人亦不妨礙遂行破產程序。惟值得進一步探究的是：若債權人只有一人，債務人猶捨強制執执行程序不由，聲請法院為破產宣告，須先支付破產財團之管理、變價所生之費用，及破產管理人之報酬，這樣是否有損於債權人債權之滿足？

最高法院97年度台抗字第259號裁定與此相關，可資研討。高雄地院認為本件抗告人（債務人為自然人）之債權

¹⁴ 本件裁定之再抗告人為國○資訊股份有限公司，積欠台北市國稅局近新台幣四百萬元稅款，依法應優先受償。最高法院有云：「…再抗告人陳報之所餘現有資金，已不足完全清償該優先之稅款，則其他普通債權人顯無受償之可能，又上開應受優先清償稅款之債權人，僅台北市國稅局一人而已，亦與應踐行分配程序時有多數債權人存在之情形不符，難謂有宣告破產之實益，原法院因認再抗告人並無宣告破產之必要，而不准再抗告人破產之聲請，於法洵無不合」。類似案例，亦見諸於最高法院97年度台抗字第452號民事裁定。

人既僅有第一商銀特定之一人，別無其他債權人存在，自與破產制度在保障多數債權人平均受償權利之意旨有間，且因債權人僅有一人，債務單純明確，抗告人之財產已可直接對其清償，而無進行破產程序使所有債權人能平均受償之必要，本件顯無宣告破產之實益，裁定駁回其聲請。抗告人不服，向臺灣高等法院高雄分院提起抗告。高分院則謂：「抗告人之破產債權人僅有第一商銀一人，參以破產制度在保障多數債權人平均受償權利之立法目的，及在破產債權人僅一人之情況，如宣告破產，尚須先支付破產財團之管理、變價所生之費用，及破產管理人之報酬，將無端致破產財團財產更形減少，而有損於債權人債權之滿足，揆之上開說明，無聲請破產之必要…」等語。對此，最高法院表示「經核於法並無違誤」。

本文以為，在債務人支付不能的場合，債權人得訴請債務人還款，並聲請法院對後者之財產為強制執行，俾儘可能滿足其實體利益。聲請強執為債權人之權利，惟債務人依法聲請破產，亦為其權利之正當行使，兩種權利彼此衝突，孰得優遇？孰應退讓？頗費思量。衡諸破產法第 60 條規定：「在民事訴訟程序或民事執行程序進行中，法院查悉債務人不能清償債務時，得依職權宣告債務人破產」¹⁵，本條似得評價為立法者側重債務人應受破產程序保護之程度，大過於債權人藉由強執程序所得取得之利益。若然，這意味著在立

¹⁵ 債清法修正草案第 101 條第 1 項規定：「在民事訴訟程序中，查悉債務人不能清償債務時，受訴法院得停止訴訟程序，移送債務清理法院由其宣告債務人破產」。第 2 項規定：「在強制執行程序中，債務人非自然人而不能清償債務者，執行法院應停止發給債權憑證，並應移送債務清理法院由其宣告債務人破產」，附此敘明。

法者的價值決定上面，債務人聲請破產免責之利益，應當優先於債權人因法院宣告債務人破產致增加財團費用、所引起債權人減少受償金額之損害。是以，本文認為債務人聲請破產宣告，並不以多數債權人存在為必要，前引實務見解是否妥適，諒有商榷餘地¹⁶。

經查消費者債清條例第 80 條規定：「債務人於法院裁定開始更生程序或許可和解或宣告破產前，得向法院聲請清算；債權人縱為一人，債務人亦得為聲請」。消費者債清細則第 24 條亦稱：「債權人縱為一人，債務人亦得聲請更生」。債清法修正草案第 103 條第 3 項規定：「宣告破產，於債權人為一人時，亦得為之」，均同於本文結論，可資贊同。

四、債務人之財產不足清償破產財團費用及財團債務

19、聲請破產之債務人需負擔利用破產程序之費用

實務上以債務人無財產可構成破產財團，或其財產不敷清償破產財團費用及財團債務為由，駁回破產宣告之聲請者，所在多有，最高法院 97 年度台抗字第 138 號與同年度台抗字第 181 號裁定，適足佐證，蓋兩者均謂：「查破產，對債務人不能清償債務者，宣告之，固為破產法第五十七條所明定。惟依同法第一百四十八條規定之旨趣，若債務人之財產不敷清償破產財團費用及財團債務，尚難認有宣告破產之實益。從而，法院就破產之聲請，依職權為必要調查之結果，倘債務人確係毫無財產可構成破產財團，或債務人之財

¹⁶ 學說上之討論，請參見鄭有為，同前註 1，頁 15 以下。

產不敷清償破產財團費用及財團債務，而無從依破產程序清理其債務時，參照司法院二十五年院字第一五〇五號解釋意旨，自得以無宣告破產之實益，裁定駁回其聲請」，可供參照。

在第一個裁定，原法院調查抗告人之財產及債務情形，認係抗告人於 94、95 年度均任職於報關行，分別有二十萬元及二十八萬元之薪資所得，有足夠之工作能力及再精進就業能力之機會，計算抗告人工作至六十歲止，尚有約二十三年之期間可持續工作，並以其獲得之工作報酬，逐步清償所欠債務之能力。又以抗告人累欠債務已達四百二十一萬多元，每月又須支付約六萬元高利貸，審酌其所有財產僅約二十九萬餘元，於支付破產財團之管理、變價及分配所生之費用、破產債權人共同利益所需之費用、破產管理人之報酬、抗告人及其家屬之必要生活費用後，難有所剩，因以抗告人並無宣告破產之實益為由，維持台灣台北地方法院所為駁回抗告人破產宣告聲請之裁定。在第二個裁定，原法院依台中地院調查再抗告人所負債務狀況及其資產資料，認依再抗告人陳明之經濟狀況，衡以目前之生活水準，再抗告人縱有現金新台幣十五萬一千元，亦無法清償財團費用及財團債務，因以再抗告人並無宣告破產之實益，而維持台中地院所為駁回再抗告人聲請宣告破產之裁定。就這兩個裁定，最高法院均謂：「經核於法洵無違誤」。

本文以為，就第一個裁定而言，債務人尚有約二十多年期間之工作能力，若其有更生意願，自得選擇和解或更生程序，以將來之工作報酬，來逐步清償所欠債務，此乃行使債務清理程序選擇權之問題。但債務人利用破產程序所需支出

之費用，舉其犖犖大者，例如因破產財團之管理、變價及分配所生之費用，破產管理人之報酬，基於使用者付費之原則，原則上須由債務人來支付。此乃何以債務人之財產不敷清償破產財團費用及財團債務時，法院得認為無宣告破產之實益。

然財產不敷清償破產程序之債務人，被裁定駁回破產之聲請時，因未受破產之宣告，不受會計師法、律師法、公職人員選舉罷免法等有關不得為會計師、律師、公職人員候選人規定之限制。反觀債務人之財產足以清償破產程序費用，但不能清償債務者，應受破產之宣告，並因而受上開身分上之限制。兩相比較，實有不公，應認為財產不足以清償程序費用之債務人，仍有受破產宣告之必要，且為避免浪費程序費用，故債清法修正草案第 105 條增訂：「債務人之財產不敷清償破產程序之費用時，法院應為破產之宣告，並同時以裁定終止破產程序」，以解決此一利益狀態顛倒、價值判斷失衡的現象。

附帶一提的是，鑑於人民有接近使用法院程序之基本權，故在特重簡速需求之個人債務清理程序，應顧慮費用相當性原理，取向於低廉成本之權利行使的立法政策，這就是為何消費者債清條例第 6 條第 1 項規定，聲請更生或清算僅徵收聲請費新台幣一千元。又同條例第 7 條第 1 項規定：「債務人聲請清算而無資力支出前條費用者，得聲請法院以裁定准予暫免繳納」，俾落實前揭意旨，併予指明。

據上論結，吾人可知在自然人依破產法聲請破產免責之場合，債務人違反誠信義務、具備工作能力、僅有一債權人、以及債務人財產不足清償破產財團費用及財團債務等四大

原因，構成當前個人聲請破產之主要障礙。觀諸消費者債清條例與債清法修正草案，對此多已作出正面回應，這有助於健全並完善我國自然人債務清理法制，洵屬妥適。

參、消費者債清條例對於個人聲請破產之影響

20、消費者債清條例與破產法在時間上的適用問題

緣消費者債清條例於 2007 年 7 月 11 日公布，並自 2008 年 4 月 11 日起施行。經查該條例第 155 條規定：「本條例施行前不能清償債務之事件，已由法院依破產法之規定開始處理者，仍依破產法所定程序終結之」。債務人在消費者債清條例施行前，向法院聲請破產遭駁回者，實務上認為債務人得於該條例生效施行後，依該條例尋求更生之機會¹⁷。再者，法院就破產之聲請，迄至消費者債清條例施行之日，猶依職權為必要之調查者，亦應一併注意債務人是否有消費者債務清理條例更生或清算程序之適用¹⁸。

21、消費者債務清理條例是個人破產的特別法？

按消費者債清條例第 151 條第 1 項規定：「債務人對於金融機構因消費借貸、自用住宅借款、信用卡或現金卡契約而負債務，在聲請更生或清算前，應提出債權人清冊，以書面向最大債權金融機構請求協商債務清償方案，並表明共同協商之意旨」。同條第 5 項則規定：「債務人與金融機構協商

¹⁷ 可參考臺灣高等法院 97 年度破抗字第 26 號民事裁定。

¹⁸ 可參考臺灣高等法院 97 年度破抗字第 52 號民事裁定。

成立者，不得聲請更生或清算。但因不可歸責於己之事由，致履行顯有重大困難者，不在此限」。第 6 項復規定：「本條例施行前，債務人依金融主管機關協調成立之中華民國銀行公會會員，辦理消費金融案件無擔保債務協商機制與金融機構成立之協商，準用前項之規定」。準此，消費者債清條例雖設有更生與清算程序，但個人係基於消費借貸、自用住宅借款、信用卡或現金卡契約，而對金融機構負債務者，應與金融機構先行協商，始得行使債務清理權，是為協商程序前置主義¹⁹。

有疑義者，係五年內未從事營業活動、或從事營業額每月平均新台幣二十萬元以下營業活動之自然人，得否捨消費者債清條例之規定，而選擇依破產法規定聲請破產？又聲請破產是否以債務協商不成立為必要？協商前置機制是否亦應類推適用於消費者聲請破產之情形？我國實務態度為何？誠值研究。本文下面將從消費者債清條例係破產法之特別規定(一)、以及消費者聲請破產宜適用協商前置機制(二)這兩方面著眼，回應前揭問題。

¹⁹ 關於債務協商機制之定位，可參見陳自強，卡債協商機制與卡債，月旦法學雜誌第 134 期，2006 年 7 月，頁 68 以下。關於協商前置主義，請參見許士宦，消費者債務清理之協商、更生與清算程序，臺灣法學雜誌第 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 4 以下；沈冠伶，從德國法之立法趨勢評析我國消費者債務清理條例，臺灣法學雜誌第 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 74 以下；王志誠，從日本個人債務清理法制論我國消費者債務清理條例之立法得失，臺灣法學雜誌第 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 150 以下。

一、消費者債清條例係破產法之特別規定

22、法律邏輯的形式論證

消費者債清條例第 2 條所稱之消費者，可否自由選擇依債清條例或破產法之規定，行使其債務清理權？概念上若採消費者債清條例與破產法規定自由競合的看法，固非無見，蓋過度負債之個人清理債務，本得依破產法規定為之，特別亟需保護的消費者，理論上不應當因為另設債清條例而排除破產法之一般適用。畢竟，由法律所要保護的權利主體，依其自由意志權衡選擇根據何種規定，遂行債務清理權，通常最能切合其利益也。

23、消費者債清條例具適用上優位性之理由

惟本文傾向認為就自然人債務清理而言，消費者債清條例係破產法的特別規定，應優先適用前者的規範。吾人從下面四點，可見證出債清條例之特別性：第一、債清條例之適用主體限於自然人的消費者，反之破產法則無此限制。第二、債清條例之適用範圍比目前的破產法更為優遇，蓋在前者消費者「有不能清償之虞者」，即得依更生或清算程序，清理其債務²⁰；反觀在後者債務人須為「不能清償債務」，始得依所規定和解或破產程序，清理其債務²¹。第三、債清

²⁰ 同前註 3。

²¹ 目前破產法第 1 條第 1 項規定：「債務人不能清償債務者，依本法所規定和解或破產程序，清理其債務」。第 2 項規定：「債務人停止支付者，推定其為不能清償」。惟債清法修正草案第 2 條第 1 項規定：「債務人不能清償債務或有不能清償之虞者，得依本法所定債務清

條例之更生或清算程序的適用要件，較諸目前的破產法更為左袒消費者的程序利益，這是因為消費者依後者規定聲請破產時，不能只有一位債權人，且財產須足夠清償破產財團費用及財團債務，頗受制肘，已如前述，反觀債清條例則無此限制²²。第四、債清條例對於消費者之處遇，比起目前的破產法而言較為合宜細緻，此觀諸本條例第 156 條規定：「消費者於本條例施行前受破產宣告者，得依本條例之規定，為免責或復權之聲請」，可見一般。

是以，論其實質，債清條例乃立法者顧慮消費者債務清理亟需之簡速、彈性、輕省等程序特性，為消費者量身定作的特別法，原則上債清條例第 2 條所稱之消費者進行債務清理，應依本條例為之。這種優先適用特別規定的法律政策，在民事程序法與實體法領域，所在多有，舉其犖犖大者，例如民事訴訟法上符合簡易程序標的者，不適用通常訴訟程序，應適用簡易訴訟程序²³。又如最高法院一向認為在消費關係，即企業經營者與消費者間就商品或服務所訂立之定型化契約條款，應適用消保法 11 條以下的規定，至若企業經營者之間所簽訂之附合契約條款，則適用民法第 247 條之 1

理程序，清理其債務」。第 2 項規定：「債務人停止支付或表示其不能清償或提出前項聲請者，推定其有不能清償之虞」，宜併留意。

²² 查消費者債清條例第 80 條後段有謂：「債權人縱為一人，債務人亦得為聲請（清算）」。次查消費者債清細則第 24 條亦謂：「債權人縱為一人，債務人亦得聲請更生」。

²³ 民事訴訟法第 427 條第 1 項規定：「關於財產權之訴訟，其標的之金額或價額在新台幣五十萬元以下者，適用本章所定之簡易程序」。第 2 項規定：「下列各款訴訟，不問其標的金額或價額一律適用簡易程序…」。

以下的規定²⁴。準此，本文傾向於認為債清條例第 2 條所稱之消費者，在債清條例施行以後，基本上無依破產法聲請破產之餘地。

退一步言，即使不採取特別規定優先於一般規範的看法，吾人仍須留意消費者債清條例第 151 條係採協商程序前置主義，此一立法政策是否亦應一併適用於破產法？消費者聲請破產是否以債務協商不成立為前提？欲知詳情，且待下面分曉。

二、消費者聲請破產宜適用協商前置機制

24、立法論之殘存問題

我國立法者藉由消費者債清條例第 151 條，確立因消費借貸、自用住宅借款、信用卡或現金卡契約而對金融機構負有債務之消費者，在聲請更生或清算前，應以書面向最大債權金融機構請求協商債務清償方案，並表明共同協商之意旨，係採協商程序前置主義，而協商究其實質乃民法第 736 條之和解契約²⁵。然在消費者債清條例與破產法的關係上，萬一採取權利自由競合的看法，則當消費者依破產法第 58 條聲請破產時，由於目前破產法採行任意和解制度，故是否

²⁴ 請參考最高法院 92 年度台上字第 1395 號、963 號、39 號等民事判決。相關說明，可參見曾品傑，論附合契約與定型化契約之基本問題，財產法理與判決研究（一）—消費者保護法專論（1），元照出版，2007 年 9 月，頁 85 以下。

²⁵ 民法第 736 條規定：「稱和解者，謂當事人約定，互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約」。

為了貫徹立法者對於消費者債務清理之規範取向，法院應類推適用消費者債清條例第 151 條規定，曉諭消費者須先行與金融機構協商債務清償方案，始得為破產之聲請？本文下面姑且以債清條例施行之前、消費者聲請破產的實務裁定說明之。

25、先前之少數見解

稍早實務對此有採否定見解者，最高法院著有 97 年度台抗字第 119 號民事裁定，可為代表。本件債務人向台中地院聲請宣告破產，遭駁回聲請。其提起抗告，臺灣高等法院台中分院以：「再抗告人（債務人）所積欠之債務，均係信用卡消費、借款之債務，而發卡銀行均表示不同意其聲請破產，再抗告人年僅四十歲，尚有勞動年數約二十年得以賺取報酬，且得依消費金融債務協商機制與債權銀行協商簡化還款程序、降低利息，足以逐一清償，尚難認已達到不能支付之情形，若其捨棄債務協商機制不用，完全不試圖藉此減輕其債務負擔，反而強欲選擇另需支付破產財團換價程序費用、破產管理人報酬等之破產程序，非但增加抗告人自己額外之程序費用負擔，亦降低債權人可得公平實現債權受償之數額，自非必要，且非合理，亦有違誠信，自難准予破產之宣告，因以裁定駁回其抗告」。

本件最高法院說道：「按破產，對債務人不能清償債務者宣告之，為破產法第五十七條所明定。又依同法第一百四十八條規定之旨趣，除債務人之財產不敷清償破產財團費用及財團債務外，尚難認無宣告破產之實益。是以法院就破產之聲請，依同法第六十三條第二項之規定，應本於職權為必

要之調查，倘債務人確無財產可構成破產財團，或財產不敷清償財團費用及財團債務，無從依破產程序清理債務時，始得裁定駁回其聲請。台中地院未依法調查再抗告人之資產及負債，以明瞭再抗告人有無不能清償債務及是否確無財產可構成破產財團之事實，遽以再抗告人將來尚有工作能力，未與債權銀行協商還款等非破產法所定不得宣告破產事由，裁定駁回再抗告人之聲請，已嫌速斷，原法院未予糾正，已有未合。又原法院未體破產制度兼具調整債權人、債務人與利害關係人間權義，保障債權人之公平分配，並謀求債務人事業或經濟生活重建及更生之功能，債務人將來工作能力如何及債務協商機制功能如何，均非審認得否裁定宣告破產之要件，原裁定持以為斷，自難謂無適用法規顯有錯誤之情形，且所涉及之法律見解亦具有原則上之重要性。再抗告論旨，執以指摘原裁定不當，求予廢棄，不能認為無理由」。故最高法院表示原裁定廢棄，應由臺灣高等法院台中分院更為裁定。

26、少數見解之利弊得失

本件最高法院係以未與債權銀行協商還款，並非破產法所定不得宣告破產事由，而廢棄原裁定，此從法律保留原則觀之，固屬有據。按破產法上個人聲請破產，並無採取協商前置機制，故如法院以債務人是否踐行協商程序，作為審認得否裁定宣告破產之要件，似乎增加破產法所未明文之聲請要件，但涉及人民債務清理權利之限制，應有法律明確規定，始無牴觸憲法第 23 條法律保留原則之虞，併予指明。

誠然，在立法論上，到底是採取協商前置主義或調解前

置原則，較能符合消費者債務清理之特性，誠有討論空間²⁶。但在現行法的架構下，若一味固守前揭實務見解，認為宣告破產一概與債務協商機制無關，則可能導致不想與銀行協商債務、或特別是已成立債務協商清償方案卻不擬繼續履約之消費者，一窩蜂的逕依破產法聲請破產！如此一來，無異鼓勵直接閃躲消費者債清條例第 151 條的協商前置制度，顯然有違立法者所樹立之就特定債務先行協商的機制，造成規避法律的現象，導致架空強行規定的脫法行為，頗值商榷！這就是為何近來實務多將消費者是否進行債務協商、成立協商之後是否誠信履約等因素，納入得否裁定宣告破產的考量。

27、晚近之多數見解

本文以下從晚近實務的基本立場：未為債務協商者，應與銀行先行協商（一），以及成立債務協商者，不得任意聲請破產（二）這兩個面向，勾勒最高法院的發展動向。

（一）未為債務協商者，應與銀行先行協商

28、未先與銀行進行債務協商者，通常被認為是惡意的消費者。

近來最高法院經常一併斟酌債務人是否與銀行協商之情事，作為是否裁定宣告破產的部份判斷基礎，此有最高法院 97 年度台抗字第 409 號、同年度台抗字 482 號民事裁定可資證明。經查在第一個裁定，臺灣高等法院台南分院調查

²⁶ 曾品傑，同前註 11，頁 113。

債務人（再抗告人）所負債務狀況及所得資料之結果，認為「其債務總額新台幣二百七十一萬九千五百二十五元，雖超過其現有資產，即現金十三萬四千五百元及每月約五萬元薪資，惟斟酌再抗告人年僅三十五歲，具有勞動能力；且其債務非不得與銀行協商，以降低利率，延長還款期限，再抗告人並未欠缺清償能力等情，因以再抗告人並無不能清償債務之情事，而維持台南地院所為駁回再抗告人宣告破產聲請之裁定」。對此，最高法院表示「經核於法洵無違誤」。

在第二個裁定，臺灣高等法院台中分院略謂：「…抗告人（債務人）於負擔龐大金額債務時，卻未見抗告人積極與債權人銀行協商還款事宜，反而於聲請破產程序時移轉名下所有之二筆土地，而該土地之對價並未見抗告人陳報，足見抗告人主觀上並無與債權人銀行協商之誠意，反為不利於債權人債權之財產處分，故不能清償債務乃債務人隱匿財產所致，核與一般債務人無法繼續清償債務之情形有間，是顯有履行可能而故不履行情事…，自不應准予宣告破產，兼顧債權人利益等詞，認抗告人之抗告為無理由」。本件最高法院認為「經核於法並無違誤」。

綜上所述，消費者聲請破產，雖未以不成立債務協商為前提，但最高法院仍斟酌消費者是否已和銀行進行協商等情事，作為評斷其是否為善意債務人之輔助判準。從落實消費者債務清理採行協商前置機制之精神，以及避免惡意債務人濫用清理程序的觀點來看，實務見解殆可贊同。

（二）成立債務協商者，不得任意聲請破產

29、債務人因不可歸責於己之事由，始得毀諾聲請破產。

一旦消費者與銀行協商成立債務清償方案，自應誠實按約履行債務。若仍為逾越其經濟負荷之消費支出，致難以清償債務，實務上向來認為無宣告破產之必要。最高法院 97 年度台抗字第 461 號裁定即為著例，可供參照。經查臺灣高等法院高雄分院曾提到：「抗告人（債務人）主張其負債達新台幣二百八十六萬七千三百六十三元，目前財產僅有現金二十八萬六千元及自用小客車一部，雖提出臺灣銀行支票及財產目錄為證，…況抗告人向債權人銀行申請債務協商，雙方合意清償計畫後，亦曾繳交數期債款，顯見非無清償之能力。而就其日常消費情形觀之，多為娛樂及科技產品，核係以超過本身消費能力及正常需求之生活模式度日，尤不能認其聲請合乎破產立法之本旨等詞，認抗告人之抗告為無理由，爰維持高雄地院裁定，駁回抗告人之抗告。抗告人仍執陳詞對於原法院所為抗告無理由之裁定再為抗告。原法院…認其再抗告不應許可，裁定予以駁回」。對此，最高法院以為「經核於法並無違誤」。

準此，最高法院實不啻在消費者聲請破產之情形，揭槩「債務人與金融機構協商成立者，除非因不可歸責於己之事由，致履行顯有重大困難者外，不得聲請破產」的論事用法，重申消費者不得透過聲請破產來恣意毀諾的規範旨趣，適度兼顧到債權人之利益，在法學方法論上應予評價為係「類推適用」消費者債清條例第 151 條第 5 項以下之規定²⁷，具有

²⁷ 消費者債清條例第 151 條第 5 項規定：「債務人與金融機構協商成立者，不得聲請更生或清算。但因不可歸責於己之事由，致履行顯有重大困難者，不在此限」。同條第 6 項規定：「本條例施行前，債務人依金融主管機關協調成立之中華民國銀行公會會員，辦理消費金融案件無擔保債務協商機制與金融機構成立之協商，準用前項之規

啟示性，洵屬佳構。惟本文以為，這部份涉及人民行使債務清理權之限制問題，斧底抽薪之計，應儘速在破產法上明文增訂相關規定，俾符合法律保留原則，提高人民對於法規範之可預見性。

據上論結，本文認為消費者債清條例第 2 條所稱之消費者，在債清條例施行以後，基本上無依破產法聲請破產之餘地。即或不然，在非得肯認消費者可自由選擇依債清條例或破產法清理其債務的情況下，法院在解釋論上亦應類推適用債清條例第 151 條之規定，但根本解決之道，乃在破產法明文增訂準用前揭條文，俾維持債務清理法規範之內在和諧，促進法律適用的進步。

肆、法國法對於我國實務之啟發一代結論

30、法制過渡時期之裁判整理，有助於健全消費者債務清理法制

我國消費者債務清理條例於 2007 年 6 月 8 日在立法院完成三讀，經總統於同年 7 月 11 日公布，並自公布日後九個月，即 2008 年 4 月 11 日施行。

新法上路，法院如何論事用法，以調整負有多重債務之消費者、其債權人、及其他利害關係人之權利義務關係，俾保障債權人之公平受償，謀求消費者經濟生活之更生，並健全社會經濟之發展，頗值矚目。按消費者債清條例第 151 第 5 項規定：「債務人與金融機關協商成立者，不得聲請更

定」。

生或清算。但因不可歸責於己之事由，致履行顯有重大困難者，不但此限」。法院解釋適用本條但書之態度，可謂動見觀瞻，牽涉甚多與金融機構協商成立清償方案之債務人權益，誠值密切觀察，擬留待來日累積相當案例之後，再嘗試耙梳評析。

從消費者債清條例在 2007 年立法院三讀通過、經總統公布後之近一年多來，最高法院涉及個人依破產法聲請破產之裁定，為數甚夥，姑且暫稱為破產法學發展之流金歲月，也不為過，值得繼續研究關注。蓋一方面吾人可藉此發掘問題所在，瞭解我國實務運作，評述優劣得失；他方面亦得審視破產法學在理論與實務方面之落差，為合宜解釋適用消費者債清條例作好準備，具有健全我國債務清理法制之積極作用，固不待言。

針對我國個人債務清理適用破產法之四大障礙：債務人違反誠信義務、具備工作能力、僅有一債權人、以及財產不足清償破產財團費用及債務等問題，法國個人債務清理法制有無與我國共通的地方？是否有值得我國實務參酌取益之處？

31、法國法以善意債務人為適用對象

按法國處理個人過度負債之情形暨其適用範圍為何？經查彼邦消保法第 330 之 1 條第 1 項規定：「自然人過度負債之情形，係指善意之債務人，面對其已屆期應清償之非營業性債務、保證債務、或個別商號之連帶給付之債務、或未曾於法律上或事實上擔任公司經營者之連帶支付的債

務整體時，顯然不能清償而言」²⁸。在此，法國法僅保護善意債務人之態度，亦可由第 333 之 2 條得知，蓋其規定：「有下列情形之一者，不適用本部份之規定：第一、刻意為虛偽聲明或交付不實文件者；第二、脫產或隱瞞、或企圖脫產或企圖隱瞞其財物之全部或一部者；第三、未經債權人、委員會、或法官之同意，即在過度負債情形處理程序、或個人重建程序、或第 331 之 7 條或第 331 之 7 之 1 條所定措施或方案之執行程序中，以申辦新貸款來加重其負債、或就其財產進行處分行為者」²⁹，可資佐證。

比較言之，我國最高法院就債務人隱匿財產、奢侈浪費、射倖投機的情形，皆以違反誠信原則作為宣告破產免責之界線，法國法則僅以善意之債務人作為清理程序之適用對象，二者究其實質，應無重大不同。

²⁸ Art. L. 330-1 (C. Consum.) alinéa 1, La situation de surendettement des personnes physiques est caractérisée par l'impossibilité manifeste pour le débiteur de bonne foi de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir ainsi qu'à l'engagement qu'il a donné de cautionner ou d'acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société dès lors qu'il n'a pas été, en droit ou en fait, dirigeant de celle-ci.

²⁹ Art. L. 333-2 (C. Consum.) Est déchu du bénéfice des dispositions du présent titre :

1° Toute personne qui aura sciemment fait de fausses déclarations ou remis des documents inexacts ;

2° Toute personne qui aura détourné ou dissimulé, ou tenté de détourner ou de dissimuler, tout ou partie de ses biens ;

3° Toute personne qui, sans l'accord de ses créanciers, de la commission ou du juge, aura aggravé son endettement en souscrivant de nouveaux emprunts ou aura procédé à des actes de disposition de son patrimoine pendant le déroulement de la procédure de traitement de la situation de surendettement ou de rétablissement personnel ou pendant l'exécution du plan ou des mesures de l'article L. 331-7 ou de l'article L. 331-7-1.

32、法國法以是否處於不可挽回之困境，決定適用意定程序（更生方案之調解）或個人重建程序

經查法國消保法第 330 之 1 條第 2 項規定：「當債務人之收入或得變賣之資產，足夠讓他面對債務時，個人過度負債委員會得根據第 331 之 6 條（成立更生方案之調解）、第 331 之 7 條（調解失敗、委員會應債務人之請求提出建議方案）、以及第 331 之 7 之 1 條（委員會建議兩年內暫停債權之請求、或建議取消部份債權）所定要件，規定處理措施」³⁰。同條第 3 項規定：「當債務人處於不可挽回之困境，顯然無法履行第二項所稱之處理措施時，債務人得請求開啟本部份所規定個人重建之（清算）程序」³¹。同條第 4 項規定：「執行法官受理個人過度負債委員會之過度負債情形處理程序，也受理個人重建程序」³²。綜合上述，法國法係以債務人是否處於不可挽回之困境作標準，彼邦實務上常斟酌債務人之年齡、債務人中短期內回到職場的可能性、債務人需要撫養之人的多寡、目前房租或更換住處所需支出之費用佔

³⁰ Art. L. 330-1 (C. Consum.) alinéa 2, Lorsque les ressources ou l'actif réalisable du débiteur le permettent, des mesures de traitement peuvent être prescrites devant la commission de surendettement des particuliers dans les conditions prévues aux articles L. 331-6, L. 331-7 et L. 331-7-1.

³¹ Art. L. 330-1 (C. Consum.) alinéa 3, Lorsque le débiteur se trouve dans une situation irrémédiablement compromise caractérisée par l'impossibilité manifeste de mettre en oeuvre des mesures de traitement visées au deuxième alinéa, il peut solliciter l'ouverture d'une procédure de rétablissement personnel dans les conditions prévues au présent titre.

³² Art. L. 330-1 (C. Consum.) alinéa 4, Le juge de l'exécution connaît de la procédure de traitement des situations de surendettement devant la commission de surendettement des particuliers et de la procédure de rétablissement personnel.

每月收入比例高低等因素，而為判定³³。若判斷上未至不可挽回的程度，則適用意定程序；反之便可進入個人重建程序。

對照觀之，法國實務上判斷債務人是否處於不可挽回之困境，決定應適用何種程序，常斟酌債務人之年齡、債務人中短期內回到職場的可能性等因素。此與本文所表示的債務人有無工作能力、目前有無固定收入、將來有無繼續性收入之望，乃債務人選擇何種債務清理程序的看法，似乎隱約呼應，足堪參照。

再者，我國破產實務上向以債務人無財產可構成破產財團，或其財產不敷清償破產財團費用及財團債務為由，駁回破產宣告之聲請。雖然消費者債清條例第 6 條第 1 項規定，聲請更生或清算只徵收聲請費新台幣一千元，而同條例第 7 條第 1 項也規定：「債務人聲請清算而無資力支出前條費用者，得聲請法院以裁定准予暫免繳納」，已屬進步之立法³⁴，惟觀諸法國債務人使用上述程序係屬無償，無庸付費³⁵，顯然我國法制仍有更加完善之餘地。

最後，關於協商程序前置主義，法國法上並無類似設計。就這個部份，本文認為消費者債清條例第 2 條所稱之消費者，在債清條例施行以後，即應適用消費者債務清理條例之規定，不再受破產法規範。退一步言，即便承認消費者可自由選擇依債清條例或破產法清理其債務，在消費者選擇依

³³ Frédéric Ferrière et Pierre-Laurent Chatain, Surendettement des particuliers, Dalloz 3e éd., Mars 2006, p. 241 et s., n° 91.13 et s.

³⁴ 債清法修正草案第 11 條第 1 項規定：「由債務人聲請破產而無資力預納第九條所定之費用或法院依職權宣告破產者，其費用由國庫墊付」。第 2 項規定：「前項及前條由國庫墊付之費用，由債務人之財產或破產財團最優先償還。不能償還者，由國庫負擔」，亦請留意。

³⁵ Frédéric Ferrière et Pierre-Laurent Chatain, op. cit., p. 61.

破產法聲請破產的場合，解釋論上法院亦應類推適用消費者債清條例第 151 條之規定，將消費者是否進行債務協商、成立協商之後是否誠信履約等因素，納入是否宣告破產免責之考量。然正本清源之道，本文認為應考慮在債清法修正草案明文增訂準用前揭消費者債清條例之規定，以杜爭議，並貫徹立法者在消費者破產的類型，特設協商前置機制的法律政策。

參考文獻

一、中文部分

1. 王志誠，從日本個人債務清理法制論我國消費者債務清理條例之立法得失，臺灣法學雜誌第 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 115-152。
2. 沈冠伶，從德國法之立法趨勢評析我國消費者債務清理條例，臺灣法學雜誌第 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 49-96。
3. 許士宦，消費者債務清理之協商、更生與清算程序，臺灣法學雜誌第 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 3-36。
4. 許士宦，債務清理法之基本構造，元照出版，2008 年 4 月。
5. 陳自強，卡債協商機制與卡債，月旦法學雜誌第 134 期，2006 年 7 月，頁 68-81。
6. 陳計男，消費者債務清理條例釋論，三民出版，2008 年 9 月。
7. 張登科，消費者債務清理條例，台北自版，2008 年 11 月。
8. 曾品傑，從消費者信用權論個人債務清理法制——一個法國法的初步考察，臺灣本土法學 102 期特刊，2008 年 1 月，頁 97-114。
9. 曾品傑，消費者保護法專論（1），元照出版，2007 年 9 月。

10. 鄭有為，破產法學的美麗新世界，元照出版，2008年2月。

二、外文部分

1. Code de la consommation, Dalloz, édition 2006.
2. Ferrière, Frédéric et Chatain, Pierre-Laurent, Surendettement des particuliers, Dalloz 3e éd., Mars 2006, p.241 et s., n° 91 et s.