

# 公司解散清算制度问题之分析

于苗苗

**摘要:** 公司解散清算制度的建立是为了使公司能够在安全有序的退出市场竞争,平衡公司各利害关系人的利益,是市场新陈代谢平衡的保证。但是由于长久以来,我国公司法中蔓延着重设立轻终止的立法思想,致使公司解散清算制度在立法上未能引起足够重视。目前我国在公司解散清算方面,相关法律制度欠缺,执行与监督机制也不够完善,给司法实践造成诸多不便,使各方利益得不到有效保护。如果解散清算制度无法在公司法律人格存续的最后阶段提供保障,公司解散清算制度也就无法作为规范市场主体有序退出的重要途径,最终势必严重影响市场经济秩序的稳定。因此,本文将对公司解散清算制度中的存在的问题进行剖析,探寻构建完善清算秩序的途径。

**关键词:** 公司解散; 清算程序; 制度缺陷

## 一、案例分析

甲、乙、丙三个自然人在北京市东城区注册成立一家以代理销售电器产品的A公司,注册资金200万元。1998年,A公司分别与多家生产电器的企业签订电器代理销售合同,其中与海淀一家生产空调的高新技术企业B公司签订金额150万元的空调代理销售合同。合同签订后,B公司根据A公司的要求将货直接发至A公司的终端用户,但A公司只按照合同约定支付了首付款50万元。6个月后,B公司找到A公司索要欠款时,发现A公司已经人去楼空,遂派律师到工商部门查询档案,发现A公司已被东城区工商局公告吊销营业执照。一个月以后,B公司通过调查,找到A公司的股东甲,甲承认A公司在一起生意中发生了巨大亏损,目前已经停业,A公司尚有200万元债权没有收回,但没有现金支付B公司货款。B公司在了解上述信息后,在与律师咨询后,向法院提起诉讼,诉讼请求:①要求立即支付B公司拖欠的剩余货款并承担相应违约责任。②要求A公司三位股东甲、乙、丙在判决生效后,立即成立清算组并在6个月内对A公司清算完毕。

法院经审理后认为,A公司与B公司签订的买卖合同合法有效,A公司应当按照合同约定向B公司支付货款;甲、乙、丙作为A公司股东,在公司停业且被工商行政管理部门吊销营业执照后,应承担相应的清算责任。法院遂判决被告A公司给付原告B公司货款100万元及违约金8万元;同时,判令A公司股东甲、乙、丙三人于判决生效后6个月内成立清算组完成对A公司的清算。

上述案例反映了我国公司解散清算缺乏制度保障,公司股东对公司清算的法律意识比较薄弱,公司退市机制不够完善,公司债权人的相关利益无法有效被保护,导致我国公司解散清算面临着混乱的困境。

## 二、我国公司解散清算制度的立法现状

公司是市场经济最为重要的商事主体,犹如自然人出生死亡一样,公司也有设立和终止之情事,清算制度是公司退出市场的规范程序和必经途径。除因合并、分立而解散外,公司无论因何种原因解散时都应当进行清算。公司清算是公司信用的终结,关涉公司各利害关系人的利益,涉及交易安全和经济稳定。

我国现行《中华人民共和国公司法》(以下简称《公司法》)第十章对公司解散清算制度作了规定,其中第180条规定了公司解散事由“公司因下列原因解散:(一)公司章程规定的营业期限届满或者公司章程规定的其他解散事由出现;(二)股东会或者股东大会决议解散;(三)因公司合并或者分立需要解散;(四)依法被吊销营业执照、责令关闭或者被撤销;(五)人民法院依照本法第一百八十三条的规定予以解散。”以及第187条规定的破产清算“清算组在清理公司财产、编制资产负债表和财产清单后,发现公司财产不足清偿债务的,应当依法向人民法院申请宣告破产。公司经人民法院裁定宣告破产后,清算组应当将清算事务移交给人民法院。”

在上述公司解散的6种情形中,因公司分立、合并而解散终止的,由于其解散前的债权债务由分立、合并后的公司承受,无需清算。而破产清算是一种特殊的诉讼程序,在人民法院主导下由破产管理人负责清算,无需公司投资者或经营管理者负责清算,在此不论。在其余几种解散情形中,特定的清算义务人要对公司的财产和债权债务进行清理清偿。

我国《公司法》在第十章共用10个条文规定了公司的解散和清算

制度,但立法比较粗糙、简单,存在诸多漏洞,同时《公司法司法解释二》对公司解散和清算作了相对具体的规定,但是很多关键问题并没有涉及(接下来将探讨),导致司法实践中出现困惑。

## 三、我国公司解散清算制度存在的主要问题

长久以来,我国公司立法对公司设立的程序、条件都有严格的规定,但对解散清算的规定却缺乏应有的重视,相关法律法规和制度缺乏。进入市场经济以来,我国大量公司在清算中存在着不良现状,其原因就在于我国有关公司清算制度的法律规范一直都比较粗糙、过于简陋,使得公司在清算过程中无法可依,缺乏制度保障,导致公司无法安全有序的退出,使得各方利益得不到有效保护。

### (一) 公司解散清算制度体系不完善

整个《公司法》中只用了十条来规定公司终止这样重大而繁琐的事物,对于公司退出市场过程中出现的程序、监督、责任等相关问题的处理,没有形成正确的程序公正理念以及监督问责理念,致使公司终止基本上处于放任自流的状态。同时,虽然我国《公司法》第十一章用一章规定公司解散与清算,但在章之下没有进一步设节,清算制度内容复杂,没有进行较科学、完整的编排,形成完整的体系,各法律条文显得很分散、凌乱。

反观国外,《日本商法条例》对于公司解散清算的规定有60条之多,新修订的《日本公司法》更是高达135条之多。相较我国公司解散清算制度,《日本公司法》规定的更加的细致和准确,非常便于实践操作,这与立法者重视公司退出机制,并形成正确的公司解散清算立法理念有着紧密的联系。<sup>③</sup>

在市场经济高速发展的今天,公司解散清算制度的缺失不仅不能给社会经济的发展提供助力,反而还会引发司法实践中的大量矛盾和冲突,为公司安全有序的退出市场制造障碍,对整个经济秩序的稳定和社会诚信的建设带来了诸多不良后果。

### (二) 清算主体及其责任缺失

清算主体是指基于其与解散公司的特殊关系而在公司解散时负有依法组织清算机构对公司债权债务进行清理并在不履行组织清算义务时应当承担相应法律责任的当事人。<sup>④</sup>

我国《公司法》183条规定“公司因本法第一百八十一条第(一)项、第(二)项、第(四)项、第(五)项规定而解散的,应当在解散事由出现之日起十五日内成立清算组,开始清算。有限责任公司的清算组由股东组成,股份有限公司的清算组由董事或者股东大会确定的人员组成。逾期不成立清算组进行清算的,债权人可以申请人民法院指定有关人员组成清算组进行清算。人民法院应当受理该申请,并及时组织清算组进行清算。”可见,我国《公司法》规定当公司出现解散事由时,由“公司”作为清算主体组织清算,但是到底哪个机构负责组织清算《公司法》并未给出答案,同时,如果清算主体怠于履行其组织清算的义务时应当承担何种责任?承担责任的范围为何?对此,我国《公司法》并无明文。<sup>⑤</sup>

可见,立法仅仅规定清算人由谁组成,却并未对组成清算组人员的资格特别是消极资格做出具体的规定。比如说有限责任公司由股东组成,股东是否具备清算能力、是否具有专业的清算知识与从业经验、甚至是否具有有良好的道德品质,法律未曾提及。同时,立法关于法人是否能够担任清算人这样的实际问题也未能予以明确。

作者简介: 于苗苗,华东政法大学,经济法学院,经济法专业商法方向,硕士研究生。

(三) 清算义务人的法律规定不明确

当公司解散,进入清算程序后,公司内部各机构就丧失了管理经营公司的权利,应由清算义务人取代原公司机关的地位,负责处理公司与清算有关的事务。我国《公司法》第183条只规定了有限责任公司与股份公司清算时清算组的组成,却未对清算义务人做出明确规定。

首先,清算组和清算义务人是两个不同的概念。清算义务人是指当公司出现解散事由时,应当及时组织清算组对公司进行清算,以了结法人既存的债权债务关系的责任人,清算义务人的义务主要是启动清算程序、组织清算组、并对清算组的清算工作进行必要的协助。清算组则是由清算义务人或法院组织成立的具体进行清算工作的机构。再者,实践中,虽然很多公司的工商登记还存在,但早已名存实亡,也未进行清算,借此逃避债务,很多债权人经常会出现讨债无门的情况,甚至有的公司的股东或董事又另行开办其他公司进行经营。

由此可见,出现上述问题的症结在于法律上未对清算义务人做出明确规定,如果《公司法》对清算义务人做出明确规定,公司需要清算时,清算义务人主动履行其义务,可以有效地避免上述情况的发生,债权人的利益也可以得到有效的保护。

(四) 缺乏有效的监督体制

我国目前存在大量借解散清算之机逃避债务的状况,之所以出现如此混乱的局面,主要是因为法律法规对公司解散清算的监督体制规定不明确、不完备。

首先,作为具有监督权的监事会,在公司解散清算过程中并未获得相应的监督权,监事会在对清算人的活动进行监督时没有明确的法律依据。

其次,在自愿清算中,有很多状况都是需要法院适度介入的,而目前《公司法》对法院监督权的规定也只限于强制清算过程,而对公司的自愿清算过程缺乏法院的适当监督。

再者,我国公司解散清算制度在股东对清算过程的监管方面较为薄弱,比如:仅规定了股东对清算人的选任权却未提及解任权,对于清算人的违法行为缺乏有效的救济措施等。而国外立法,均较注重股东会清算人行为的监督。

最后,对清算义务人的责任承担未作具体说明,当清算义务人不履行清算义务,或者迟延履行清算义务的,清算人如何对自己的行为承担责任是否应当承担民事责任甚至刑事责任均缺乏相应的细致规定。因此,必须构建一个完善的公司解散清算责任机制。

(五) 结语

公司解散清算制度是公司法重要的组成部分,是公司市场退出机制

的关键环节,只有经过公司清算,清偿公司债务,分配公司剩余财产,才能真正终结公司的各种法律关系,是市场秩序健康稳定发展下去。因此,为了建立一个良性的市场进入和退出机制,以促进经济秩序稳定,必须进一步完善相关的法律法规,明确清算主体、健全清算程序、落实清算责任,完善我国公司解散清算制度。(作者单位:华东政法大学经济法学院)

参考文献:

[1] 侯慧芳、周梁 《公司解散、清算的法理基础及制度价值》,载于《当代经济》2007年第3期(上)。  
 [2] 田小江 《我国公司清算制度的完善》,载于《淮北煤炭师范学院学报(哲学社会科学版)》2009年05期。  
 [3] 李奇璇 《我国公司解散清算法律制度探究》,兰州商学院2013硕士学位论文。  
 [4] 李建海 《公司清算制度的完善——兼谈新《公司法》的不足》,载于《经济与管理》2008年7月。  
 [5] 刘倩 《完善我国《公司法》中清算制度的几点思考》,载于《法制与社会》2010年7月(中)。  
 [6] 尚海明、彭宇 《公司司法解散制度立法的完善》,载于《商业研究》2014年9月总第449期。  
 [7] 王长勇 《公司解散与清算的法理基础和制度价值》,载于《重庆交通大学学报(社科版)》2008年12月第8卷第6期。  
 [8] 刘敏 《公司解散清算制度》,北京大学出版社,2012年2月版。  
 [9] 钟三字 《论我国公司强制清算程序的终结制度——对相关法规规定的解析与完善建议》,载于《长春理工大学学报》2012年2月。

注解:

① <http://www.5law.cn/html/20099/2009917101353370.shtml>。  
 ② 魏彦珩 《我国的公司解散清算制度》,载于《中国管理信息化》2013年08期。  
 ③ 李奇璇 《我国公司解散清算法律制度探究》,兰州商学院2013硕士学位论文。  
 ④ 李建海 《公司清算制度的完善——兼谈新《公司法》的不足》,载于《经济与管理》2008年7月。  
 ⑤ 田小江 《我国公司清算制度的完善》,载于《淮北煤炭师范学院学报(哲学社会科学版)》2009年05期。

(下接第253页)对议程的最终控制;成年人的公民资格。陪审员是否能够参审并有效参审是评价陪审制民主的两项标准。英美国家都采取了足够的措施保障民众的参审资格,美国一般在十八至二十五岁之间遴选陪审员,并用电脑从选民名单或有执照的人中随机抽取。籍此,我国陪审制遴选机制应如下设计:1. 根据基层法官数量和选民名单遴选陪审员,确定大名单,在案件开庭审理前确定参审名单,根据案件情况和庭审法官数量适当增加陪审员数量,实现大名单和参审名单动态化。2. 从不同年龄和职业阶层中抽取陪审员。抽签最大限度保证了平等,但却排除了根据实际才华进行区分的可能。将大名单划分为两个数据库,从不同年龄和职业中随机抽取参审人员,保证陪审员的代表性。

第三,陪审制适用案件的范围明确化。陪审制的广泛适用,一定程度上浪费了国家的司法资源。陪审制应适用于以下诸类案件:1. 腐败案件。贪污贿赂、滥用职权、玩忽职守等一直触动民众的神经,民众基于行政权的庞大,公共领域始终保持警惕,使得此类案件处理结果往往与政府的公信力呈正相关,陪审制适用此类案件增强案件整体可接受度,间接监督政府。2. 公益类案件。譬如,环境公益纠纷,公益类案件与群众利益联系密切,适用陪审制,使得审判主体多元,弥补法官之于陪审员在世态人情方面的不足。促使审判结果不独合法,亦且合理。3. 社会影响大,关注度高的案件。基于趋众心理,某些案件一度成为某个时间段公众关注的焦点,如许霆案、彭宇案,此类案件往往对日后相似案件的审理起示范作用。适用陪审制,利于法官借助不同视角审视案件,增强案件审理结果的妥当性。4. 可能判处十年以上、无期徒刑案件。此类案件关涉自由的剥夺,直接涉及国家权力与公民私权的冲突,且法官易偏向有罪的推断。适用陪审制,借助陪审员的实践理性弥

补法官纯粹技术理性的缺陷,监督司法,以致司法公正。

四、结语

制度改革的成本高于维持成本,制度的改革是对社会控制机制的重构,势必打破原有的价值平衡。在强调武器平等的民事诉讼中,专业陪审员是否会因个人专业偏好影响法官和当事人,甚至影响裁判结果的公正性尚且存疑。案件的裁判要求目光在事实和法律之间往返流转,意味着事实问题和法律问题并非“泾渭分明”,若借鉴西方,陪审员只负责事实认定,就需要法官在证据和程序上对陪审员进行引导,法官可以在多大程度上引导,即法官引导的界限尚待进一步探讨。总之,我国陪审制的改革应朝着坚持民主的前提,最大限度的实现公平正义的方向努力。(作者单位:暨南大学法学院/知识产权学院)

参考文献:

[1] [法]托克维尔.董国良译.论美国的民主[M].北京:商务印书馆,1988:312.  
 [2] 田海鑫.权力结构与公民参与视域下的中国陪审制度[J].重庆理工大学学报,2013(8).  
 [3] 程汉大、李培锋.英国司法制度史[M].北京:清华大学出版社,2007:307.  
 [4] 张志伟.陪审制度的民主问题辨析[M].北京:人民出版社,2010:46.  
 [5] 何进平.司法潜规则:人民陪审员制度司法功能的运行障碍[J].法学,2013(9).