

公司司法清算法理与制度研究

——以利益平衡为视角

李 磊◎著



中国政法大学出版社



公司司法清算法理与制度研究

——以利益平衡为视角

李 磊◎著



中国政法大学出版社

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

公司司法清算法理与制度研究：以利益平衡为视角/李磊著. —北京：中国政法大学出版社，2014. 8

ISBN 978-7-5620-5416-0

I. ①公… II. ①李… 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(2014)第152744号



- 出版者 中国政法大学出版社
- 地 址 北京市海淀区西土城路25号
- 邮寄地址 北京100088信箱8034分箱 邮编100088
- 网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名：中国政法大学出版社)
- 电 话 010-58908289(编辑部) 58908334(邮购部)
- 承 印 固安华明印业有限公司
- 开 本 880mm×1230mm 1/32
- 印 张 8.75
- 字 数 205千字
- 版 次 2014年8月第1版
- 印 次 2014年8月第1次印刷
- 定 价 29.00元

上海对外经贸大学085工程重点学科专业建设(Z085FX13095)成果



我在上海市人大常委会法制工作委员会工作时，与本书作者李磊有接触。当时，他在上海市劳动和社会保障局（现人力资源与社会保障局）法规处工作。后来，他离开机关，走上了学术之路。在万人争过“独木桥”，想当公务员的大环境下，李磊甘愿放弃原有的身份，从事学术研究，受一份青灯黄卷的清苦，想必是经过深思熟虑的。他本来给我的印象就是一个头脑十分清醒的青年人。

李磊的博士就读于复旦大学法学院，师从胡鸿高教授。在胡教授的精心指导下，业务日渐精进。此部专著是其近几年学术研究的一项成果。本书以利益平衡理论为视角，对长期困扰理论和实务研究的公司司法清算问题进行了较为深入的理论探讨，并从完善机制角度提出了可资借鉴的建议，相信能够为相关的理论发展和实际问题的解决做出有益的贡献。

我想，李磊应该在学术研究中尝到进步和成功的喜悦了。

他的特点是有韧劲，肯坚持。

“坚持”是一种态度，一种持之以恒、不离不弃、“咬定青山不放松”的态度。学术研究不是请客吃饭，既不潇洒，也不可爱，可能更多的是一种“苦差事”。这就需要青年学者们肯坐冷板凳，肯把大量的时间投入到学术研究中去。更为重要的是，在面对挫折时不放弃，不消沉，坚持学术梦想，不断自我加压、自我改进和提高水平，实现自我突破。

“坚持”是一种行动，一种为了实现目标而努力奋斗，不达目的不罢休的行动。学术研究光有热情和态度还不行，还必须要有行动。这种行动主要表现为不断阅读来充实自己，笔耕不辍，不断对社会现实问题作出自己的回应。通过长期的积累，对一个有一定深度和广度的问题形成系统化、规范化的理论分析框架和体系，并通过文字表达出来。这一过程既是分析问题、解决问题的过程，也是自我锤炼、自我提高的过程。每一个有所成就的学者必然经过这一过程。所以，行动上的坚持是青年学者成长过程中的“必修课”。

“坚持”是一种境界，是一种不满足于现状，希望不断进步的思想觉悟和精神修养。学者贵在独立的人格、独立的精神，并以此对社会现象和问题为公众作出独立的判断和解释。要实现这一点，学者必须在成长时期沉下心来，日积月累，形成自己独特的风格和创新性成果。在这一过程中，“坚持”成了学者独特的修为。青年学者尤其要理解“坚持”的

价值，通过自己的行动达到理想的境界。

李磊还年轻，我相信，他凭借自己已经养成的持之以恒的做事态度，随着自己学术上的进步，一定会为这个时代奉献更好的学术精品。

沈国明

上海市人大常委会委员

上海市社联党组书记、专职副主席

中国法学会学术委员会委员

中国法理学会副会长

研究员、博士生导师

2014年6月



Abstract 容摘要

公司司法清算制度是市场经济法律体系的重要内容，然而长期以来，该内容在我国一直处于立法空白状态。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）》出台后，虽然初步建立了司法清算制度，但相关案件依然难以处理。究其原因，一方面是现实情况的复杂导致司法部门处理的困难，另一方面也反映出目前立法仍然有需要充实和修正的地方。本书认为我国应当坚持“公平优先，兼顾效率”的价值取向，建立以利益平衡为导向的公司司法清算制度，实现维护社会和谐稳定、保障社会公平底线、高效利用资源的公共政策目标。

导论在论证选题的目的和意义的基础上，对国内外的相关研究现状和主要观点进行了系统的梳理综述，对下文的论述起到铺垫作用，并对本书总的研究思路、研究方法和结构

安排进行了阐述。

第一章主要对公司清算的基本理论问题进行研究和阐明,为进一步的研究打下基础。从民法角度而言,公司清算的内涵可以解释为公司代理机构及其功能的法定变更;从公司法角度而言,公司清算可以解释为公司控制权根据“剩余”不同而在不同主体间的转换。结合上述结论以及对利益相关人理论、企业社会责任理论的产生背景、内容以及造成的影响的分析,本书认为,利益平衡理论在公司法上的适用,应当根据公司发展阶段的不同而有所调整。在公司正常经营阶段,应当坚持效率优先,侧重保护股东利益,适当考虑其他利益主体的利益,实现经营状态下的利益平衡;在公司清算阶段,则应当坚持公平优先,侧重考虑其他利益相关人的利益和社会公共利益,实现清算状态下的利益平衡。

在公司司法清算中,主要存在着诸如个人利益与公司利益、社会公共利益的冲突;财产性利益与非财产性利益的冲突;偿还性利益与非偿还性利益的冲突;财产性(偿还性)利益之间的冲突等各种利益冲突。上述利益冲突产生的原因是:公司财产的有限性、利益相关人信息的不对称性和有效调节机制的缺乏。

我国当前公司司法清算应当坚持“公平优先,兼顾效率”的价值取向,公司司法清算利益平衡的公共政策目标是:减少社会矛盾、保障社会公平的底线、高效的资源利用。

第二章从公司治理的视角，着重研究了司法权力对公司清算干预的方式和边界。公司治理应当贯穿公司从设立到消亡的始终，广义上的公司治理应包括公司清算阶段。从西方公司治理的模式来看，在股份有限公司方面，主要有双层制和单层制两种类型，而有限责任公司的治理模式不拘一格。法律充分尊重公司的意思自治。总的来说，公司治理是法定框架下公司意思自治的体现。

在上述讨论的基础上，笔者从司法权力的特殊性着手，从四个维度讨论了司法权力介入公司清算的问题：一是公司清算是否“可诉”问题。公司清算虽非传统对抗型纠纷，但是从立法和实践来看司法权力都能够处理公司清算问题。二是司法权力在解决公司清算问题时的能动性发挥问题。法官在处理清算案件时，应当更多地倾向于“职权主义”。司法权力应当在保障程序公正、保障信息充分公开和监督清算组履行义务、督促清算义务人履行清算义务等方面，充分发挥作用。三是司法机构自身能力的局限性问题。司法机构基于自身能力所限，对于处理群体性争议和对技术性结果的审查缺乏相应的能力。此时，司法机构不得不部分地放弃自己的权力。四是司法机构与当事人的互动问题。在司法清算中，法院应当坚持以言词原则为主的与当事人的直接沟通，只有这样才能保证有效性和公正性。总的来说，司法机关对公司清算的介入，应当以有利于解决公司清算中的纠纷、有利于

实现各方利益平衡为目的，在具体介入的过程中有所取舍。

第三章主要讨论司法清算启动中的利益平衡，并对督促清算义务人履行清算义务的法律手段进行了研究。公司清算的原因是解散。立法在选择公司解散起诉权分配条件的时候，已经考虑了两个方面的利益平衡：一是起诉股东与其他股东之间的利益平衡；二是大股东与小股东之间的利益平衡。除立法方面，司法机构在处理公司解散案件时还会针对个案的具体情况对个案的利益平衡。

公司解散后，如果清算义务人不履行相关义务，法律赋予了部分主体司法清算的提起权。是否赋予一类主体司法清算的提起权、该主体提起权的顺位如何，应当以该主体在公司清算中所具有的利益多寡，即利益相关程度为准。债权人、股东、国家应当被赋予提起权。

清算义务人不履行清算义务，可能导致公司延迟清算甚至无法清算。因此必须用包括民事责任的追究和行政手段在内的法律手段督促清算义务人履行义务，主动清算。清算义务人不履行清算义务，应当承担清算赔偿责任，而不是“清算责任”。这种清算赔偿责任的性质是一种基于高度注意义务的侵权责任。在其他手段方面，还可以采用公司解散登记备案，查封、扣押和冻结清算义务人的个人财产以及限制其出境的措施等。

第四章主要讨论公司司法清算的进行和结果确认中的利

益平衡。人民法院受理司法清算申请后，首要的任务是组成清算组。考虑到人民法院在司法清算中对于清算组成立、职责以及报酬的确定，议事程序等方面，均具有决定性的权力，本书将司法清算的清算组与清算公司的关系界定为一种“司法强制代理”。本章在此基础上讨论了清算组的组成问题。现行规定可能造成清算组中缺乏“外部人”利益表达机制，而造成债权人等利益相关人的利益损失。解决这一问题的最终方案是建立一支专业、中立的清算人队伍，不受公司“内部人”的制约。目前可以考虑适当地让债权人和其他利益相关人的代表加入到清算组中。

在对公司司法清算开展的讨论中，笔者对债权人与清算组权利的制衡、协定债务清偿制度以及司法清算中的清偿顺位问题进行了重点研究。债权人与清算组权利的制衡，包括通知公告债权人制度、债权人异议制度、清算组行为禁止制度和清算组法律责任追究制度。其中债权人异议权是债权人表达自己利益诉求的重要权利。然而目前没有形成相对固定的债权人会议，难以有效地提出异议。故如果债权人对核定债权有异议，应允许其提出自己的候选人进入清算组。清算组违法清算，造成公司或债权人损失的，应当承担侵权责任。协定债务清偿制度应尽量平衡各利益相关人的利益，但由于债权人没有形成一个相对固定的组织，这种松散的状态导致该协议的制定和认可实际上由清算组主导，因此，公司司法

清算中应当有债权人会议。在公司司法清算中也要明确清偿顺序，除担保债权外，清算费用、人身损害赔偿、劳动债权应当具有优先受偿的地位，但是国家税收（包括各种非社会保险类的行政性收费、罚款）不应当列为优先受偿的债权。

在公司司法清算结论的确认方面，本章承继第二章的有关结论，探讨了司法权力对清算结论的审查的特点以及方式，并提出司法审查应当具备以下几个特征：一是从审核的内容来看，主要是对清算过程中是否有违法行为或明显的不合理行为进行审查；二是从审核层面来看，主要是从法律层面进行审核；三是这些审查应当属于实质性审查的范畴。

最后，第四章还讨论了公司注销后未清偿债权的处理问题。笔者将该问题分为两种情况分别讨论：一种情况是公司未经过合法清算而注销。该情况下也可能存在两种情形，第一种情形是公司清算义务人故意或者过失不承担法定清算义务，逃避债务。此时，公司清算义务人应当承担不作为的法律责任。第二种情形是股东在注销时向工商行政部门作出承诺清偿债务。对此，本书认为，应当承认该承诺的效力，要求承诺人对注销后未清偿的债权进行清偿。另一种情况是公司经过合法清算注销后，仍有债权人主张债权。此时，有三种情形：在一般情形下，公司合法清算完毕后注销，不再清偿任何债务。第二种情形是有人自愿承担相应的债务，则属于自愿承担债务的范畴，应当允许。第三种情形是发生公司

股东在注销时承诺偿债的情形，则也应当予以承认，但是股东只需要在其分得的剩余财产范围内清偿，超过部分可以不予清偿，以平衡股东和债权人的利益。

目录

序	1
---	---

内容摘要	4
------	---

导 论	1
-----	---

第一节 选题背景与意义	1
-------------	---

一、基于清算在公司法律中的重要作用	1
-------------------	---

二、基于我国长期以来缺乏真正完备的清算机制	3
-----------------------	---

三、基于人民法院主导的司法清算将在非破产清算中扮演重要角色	6
-------------------------------	---

四、基于利益平衡理论在公司立法中愈加重要的地位	7
-------------------------	---

第二节	研究现状与文献综述	9
一、研究现状		9
二、文献综述		11
第三节	研究思路与方法	23
第四节	主要内容与结构	24

第一章 公司司法清算利益平衡的法理基础 26

第一节	对公司清算内涵的解释——民法和 公司法视角	26
一、民法视角		27
二、公司法视角		34
第二节	利益平衡及其在公司法上的适用概述	43
一、利益平衡的理论渊源		43
二、利益平衡的法学内涵		45
三、利益平衡在公司立法上的适用概说		50
第三节	公司司法清算中的利益相关者及其冲突	52
一、公司司法清算中的利益相关者		52
二、公司司法清算中的利益冲突		58
第四节	公司司法清算利益平衡的公共政策目标	64
一、价值取向和现实基础		65
二、公司司法清算利益平衡公共政策目标的 内容		73
本章小结		82

第二章 公司治理视野下司法权力对公司清算的干预 85

第一节 公司治理的特征和基本模式	85
一、公司治理的特征	85
二、公司治理的基本模式	88
第二节 司法介入公司清算	89
一、司法权力的特殊性	89
二、司法介入公司清算的维度	92
本章小结	107

第三章 公司司法清算启动的利益平衡 110

第一节 司法清算的启动——利益平衡作用的肇始	110
一、公司解散起诉权的立法分配与个案平衡	110
二、司法清算提起事由的扩张	123
三、司法清算提起主体的范围及其权利	126
第二节 督促清算义务人履行清算义务的法律手段	132
一、民事法律责任的追究	133
二、其他措施的运用	150
本章小结	154