

# 我国商事登记制度问题研究

杨一泽

(哈尔滨工业大学 法学院 哈尔滨 150001)

**摘要** :正如学者所言,没有商法就没有现代市场经济,没有商法就没有现代社会。而商事登记是现代社会市场主体参与到商事交易活动中的一个不可或缺的环节。本文通过对我国商事登记制度在理论和实践层面存在的几个争议性问题进行探究,对商事登记制度存在的各类问题的解决与完善提出建议,以期对该制度的进一步完善贡献出自己的绵薄之力。

**关键词** :商事登记制度;民法典;企业法人

**中图分类号** :D923.99

**文献标志码** :A

**文章编号** :1002-2589(2016)03-0125-02

商事登记制度作为现代商事制度的一个重要组成部分,是确保交易安全、规范市场主体和市场秩序的重要手段。在当代社会,我国商事登记制度的相关法律、法规不断进步与完善。但在进步的同时,该制度仍存在诸多流弊。

## 一、商事登记的概念介绍

商事登记指的是商主体或者商主体的筹办人,为了设立、变更或者终止其主体资格,依照商事登记法规的程序与实体要求,由当事人将应登记的事项,向登记机关申请登记于登记簿上,以确立其对内对外的关系,并公之于众的一项强制性商事管理制度。在世界范围内的国家和地区,无论是采取民商分立立法模式,还是采取民商合一立法模式,无论是大陆法系国家,还是英美法系国家,都需要通过商事登记制度,以实现国家对商事主体的有效监管,并通过努力不断完善对商业信息的公示。

我们现有的商事登记法律体系十分混乱,其中笔者认为最主要的问题便是缺乏一个统一的商事登记法,所以本文将主要探究我国商事登记制度存在的问题,并就如何构建一个统一的商事登记法律体系来更好地管理我国商事登记进行深入研究。

## 二、我国商事登记制度存在的问题

### (一)商事登记事项规定相当庞杂

我国在立法层面上始终缺乏统一规制,体系混乱不科学,立法权十分分散:既有全国人大常委会制定的《公司法》,也有国务院制定的《公司登记管理条例》《合伙企业登记管理办法》等行政法规,还存在很多由国家工商行政管理总局制定的部门规章,而且现有的商事登记立法相对来讲,法律位阶较低,大多是以实施细则、内部规定、操作规程等形式出现的,且规定之间内容多有重叠或前后立法相互冲突,对不同类型的商事主体的登记事项做出的不同规定,以致登记标准不一。例如,立法没有注意到公司作为商法人的特殊性,未明确《企业法人登记管理条例》与《公司登记管理条例》之间普通法与特别法的关系,公司登记并

没有优先适用的效力。

由于我国商主体的范围并不十分明晰,不同主体适用不同登记事项方式,使得各类商主体在实践中,由于不清楚其自身归属于什么类型,而不知该选择哪种登记事项,增大登记成本,不利于商事登记机关办理效率的提高。这种分散的立法模式导致的现实情况,使得商主体进入市场的门槛有高、低之分,人为地在市场准入方面设置了诸多障碍,严重违背了市场主体应该平等的原则,导致不公平现象的出现。

### (二)商事登记制度重事前把关,轻事后监管

我国现行商事登记制度采用核准主义,即企业设立例如全民所有制企业必须经过有关部门批准才能设立,私营企业不论是以个人独资、公司还是合伙形式设立都需要工商行政机关批准,外商投资企业等因为有外资投入的企业,其设立的审批登记程序更是烦琐而又严格。以上事实表明,我国商事登记制度的监管重心是企业的准入监管,程序烦琐且条件严格,而对企业成立后的后续监管往往被忽视。事前监督虽然有利于维护交易安全,但增加了商事主体进入市场的事前成本,同时使登记审查的行政机关工作量也较大,严重影响了商事活动的迅捷效率。在事后监督方面,比如我国在商事登记制度中确立了年检制度,但该制度多流于形式,对企业的事后监督并不能有效落到实处。这种重事前监督轻事后监管的制度,使得商事登记为社会公众提供企业真实经营情况、保障企业商业信用的功能大大减弱。

这种混乱的商事登记法律体系迫切需要重新构建一个科学而又良好的法律体系,以更好地促进我国商业的发展。

### 三、如何构建我国商事登记制度

在谈论构建统一的商事登记法之前,不可避免地要谈论到一个大前提:我国的民商法的立法体例问题。现在学界的主要观点有以下三种:第一种观点认为可以制定一部民法典,统一调整民商事法律关系,而针对部分商事法律

收稿日期:2015-11-16

作者简介:杨一泽(1993-),女,黑龙江哈尔滨人,硕士研究生,从事民商法、国际法方向研究。

关系,分别编纂为多部单行的商事法律加以调整;第二种观点认为需要采用实质意义上的民商合一模式,制定民法典,统一调整民商事关系,但针对部分商事法律关系的规范,即分别编纂为多部单行的商事法律,同时要制定一部《商事通则》或者《商法通则》;第三种观点则认为应该施行民商分立的立法模式,分别制定和编纂民法典与商法典。

在此,笔者赞同第二种立法体例,理由如下:依据我国现有的民商事法律体系,民商分立的格局尚未形成,民商合一立法模式依然占据主流地位,而且就现有的立法体例而言,在商法领域也已经颁布了《公司法》《票据法》《海商法》《保险法》等特别法,这些单行商事法规在实践之中运作良好,再统一到一部商法典中没有太大必要,让它们依然以商事单行法的模式继续存在是合理的。但是我们也必须承认商法的特殊性,商事交易规制变化较快,而现行单行商事法律很难及时全面地规范新的事物,所以需要一部类似于《民法通则》的《商事通则》对于商法领域中的一般情形加以规定,当新的事物出现的时候,可以按照《商事通则》的规定处理,不至于存在着无法可依的情形。通过商法领域的普通法《商事通则》与其他特别法如《公司法》的结合,我国能够形成一套系统科学的商事法律体系,没有必要去制定一部商法典,十八届四中全会将编纂《民法典》的工作提上日程,外界对于民法典的出台也多持乐观态度,而商法典的问题还缺少强有力的声音表态,所以我选择“安于现状”,而制定一部《商事通则》的观点也逐渐获得学界的认同,因而《商事通则》的论证起草工作也在紧锣密鼓地进行着。

在调整商事关系时,民法典是一般法,商事通则是特别法,但是具体到商事法律关系内部时,《商事通则》与《公司法》《合伙企业法》《票据法》《保险法》相比就是一般法了,而《公司法》等商事单行法就是特别法。商事单行法律仅调整某一商事领域的商事关系,如《公司法》调整的是公司对内对外的有关设立、变更以及终止的法律关系。《商事通则》涉及的则是整个商事领域,它调整不同的商事关系,强调其调整的一般性。由于商事通则在商法中具有一般法的意义,它与强调其调整特殊性的其他单行商事法律不会出现重叠、交叉。

针对我国商事登记立法形式分散且彼此不协调的现状,我国应当总结国内外经验,立足实际情况,国家权力机关或其执行机构需要制定出一部可以与我国经济发展相协调的统一的《商事登记法》,可以将各个独立的商事登记法律、法规系统化和标准化,从而规范我国商主体的设立、变更和终止行为,也使得我国登记主管部门可以通过对商主体的登记并实施商事监管行为,以维持我国商事活动交易秩序平稳运行。针对比较特殊的商事主体或登记事项,也可以单独制定单行条例进行特别规制,以求能够兼顾商主体的形式公平与实质公平,营造更为公平与便利的商事交易环境。

我国商事登记尚未形成完整的公示制度,因此构建完善的登记公示制度显得尤为重要。首先,从我国商事立法的进程以及近些年来商法学者对此领域的理论研究成果上来看,制定统一形式的商事登记法是十分现实以及必要的。长久以来的民商分立与民商合一立法模式之争似乎将有一定的结果。《商事通则》作为商事活动的基本法律必然包含着商事登记的内容,即实际上也是统一形式的商事登记法。但从我国现实情况来看,《商事通则》并不能很快就出台,而《商事登记法》并不需要一个完整的商事理论体系作为基础,那么制定一部《商事登记法》是必要可行的。通过研究并根据《商事登记法》及其施行的具体实践情况,可以为《商事通则》的出台提供宝贵的经验。总之,统一形

式的商事登记法可以以《商法通则》或者以《商事登记法》的形式存在,二者并没有冲突的地方。

#### 四、《商事登记法》制定需要注意的两个问题

##### (一)判断哪些商事主体要登记

关于商事登记模式的改革,首先要针对商事登记主体的范围确立一个合理标准,将真正的商事主体纳入商事登记法律框架下,而将那些非商事主体排除在外,由其他法律部门进行登记管理。那么商主体包含哪些呢?依据国家工商总局下发的《工商总局关于同意广东省商事登记营业执照改革方案的批复》,深圳、珠海商事登记改革试点开展。《深圳经济特区商事登记若干规定》以及《珠海经济特区商事登记条例》中都不约而同地对商事主体的概念进行相应的界定。上述两个单行条例,是我国最早对商事主体的范围做出明确界定的单行法规,因此,我们在《商事登记法》制定之时可以考虑借鉴。

##### (二)商事登记的时候要注意企业法人的特殊性

制定一部统一的《商事登记法》,在立法技术层面有一定的可操作性,为了深化商事登记改革,国家工商行政管理局授权深圳、珠海市制定单独商事登记条例,两地在2013年都完成了条例的制定,并经全国人大通过并施行,所以通过这两地的试点,已经为统一的《商事登记法》在立法技术层面提供一些理论和实践支持,但是在制定法律的同时要注意企业法人的特殊性。

我国关于公司法人登记的法律条文很多,比如修订过的《中华人民共和国公司登记管理条例》《合伙企业登记管理办法》《个人独资企业登记管理办法》《个体工商户条例》《深圳经济特区商事登记若干规定》《珠海经济特区商事登记条例》等。因为企业法人是当代商事活动中最为活跃的商主体之一,因此在制定商事登记法律时应当充分考虑企业法人的特殊性。笔者认为可以在《商事登记法》出台后单独再制定一个《企业法人登记实施细则》,使得公司登记在实践过程中可以更科学地操作,而且不破坏《商事登记法》的统一性。

#### 五、结语

我国商事登记制度呈现出诸多流弊,因而无论是在立法形式、价值取向层面,还是在商事登记具体制度方面,都需要进行全面而又系统的规范与梳理,以发挥商事登记制度的作用与价值。而统一的立法模式可以在立法层面上弘扬公平精神,也可以适当减少法律资源的浪费。我国商事主体立法多以法律形式出现,而规制商事登记的条文主要是行政法规、规章甚至是规范性文件,层级较低,因而制定一部《商事登记法》有利于与实体法相匹配,也有利于地方依据统一的《商事登记法》制定实施细则,维护法律的权威性,因此这既是时代的要求,也是规范我国商事活动的应有之义。

#### 参考文献:

- [1]王保树.商事通则:超越民商合一与民商分立[J].法学研究,2005(1).
- [2]张民安.商法总则制度研究[M].法律出版社,2007:431.
- [3]艾国利.我国商事登记制度之检讨[J].政法学刊,2010(2).
- [4]范斌.我国商事登记制度中存在的问题及解决对策[J].法制与社会,2008(8).
- [5]施卓南.我国商事登记制度若干问题研究[J].现代交际,2015(7).
- [6]潘佳玮.商法的现代化与商事登记制度[J].华南师范大学学报,2005(5).

(责任编辑:李慧)