

商事主体简易注销制度：制度生成逻辑与实践创新^{*}

郑曙光 童梦琪^{**}

摘 要：商事主体注销是市场监管部门准许商事主体退出市场的一项监管制度。随着“宽进严管”商事登记制度的推行，准入主体数量明显增多，对于“进而速退”型的特定类主体设定简易注销制度是提升商事监管效率的理性选择。简易注销制度已从地方实践证成成为全国统一推行的制度样本，它与一般注销制度一起共同构成商事主体注销制度体系。与一般注销制度相比较，简易注销制度在适用条件、运作程序、纠偏改错举措等方面具有自身的特点，成为我国退市制度的新实践。简易注销制度是新生事物，需要在政策环境、法律制度上给予其有效的促进与规范。

关键词：商事主体 登记制度 简易注销

DOI:10.16224/j.cnki.cn33-1343/d.2017.05.013

商事主体注销是市场监管部门对准许商事主体退出市场的一项监管行为，也是商事登记管理制度的有机组成部分。2015年4月，国家工商行政管理总局支持上海市浦东新区、江苏省盐城市、浙江省宁波市、广东省深圳市四地启动简易注销试点。^①同年9月，改革试点地区扩大到天津、内蒙古、浙江等7个省区市。^②在此基础上，国家工商总局于2016年12月作出规定，自2017年3月起，在全国范围内全面实行企业简易注销登记改革。^③

商事主体简易注销制度与业已存在的一般注销制度相比是一项新生事物，其制度能否系统性

设计考量着国人的智慧，其制度能否实效运作检验着制度本身所应具有的正当理性，同样，其制度能否深入推行需要在政策环境、法律制度上给予有效的促进与规范。

一、简易注销制度：提升监管效率的理性选择

法律制度总是在若干项目标价值的追求中作出决择，正如庞德所言，“价值问题虽然是一个困难的问题，它是法律科学所不能回避的……在法

^{*} 基金项目：2013年国家社科基金年度重点项目“中小企业促进法立法评估与修订研究”（项目编号：13AFX017）。

^{**} 作者简介：郑曙光，宁波大学法学院教授、博士生导师；童梦琪，宁波大学经济法学硕士研究生。

^① 参见国家工商总局：《关于同意上海市等部分地方企业简易注销改革试点方案的批复》（工商企注字〔2015〕60号）。

^② 参见国家工商总局：《关于进一步推动企业简易注销改革试点有关工作的通知》（工商企注字〔2015〕142号）。

^③ 参见国家工商总局：《关于全面推进企业简易注销登记改革的指导意见》（工商企注字〔2016〕253号）。

律史的各个经典时期,无论在古代和近代世界里,对价值准则的论证、批判或合乎逻辑的适用,都曾是法学家们的主要活动。”^④“即使是最粗糙、最草率的或最反复无常的关系调整或行为安排,在其背后总有对各种互相冲突和互相重迭的利益进行评价的某种准则。”^⑤我国在商事主体登记制度发展过程中,从采取“严管宽进模式”到“宽进严管模式”,无一不体现着在相应的制度设计中对安全价值和效率价值如何安排的考量与反思。

当商事主体注销制度注重安全价值优先时,制度的设计者们表现为制定严格的审查程序、苛刻的退市条件以及严厉的惩戒措施;当其侧重效率价值时,立法则表现为宽松的审查程序、自由的准入、退出条件和明确的法律责任。因此,商事登记改革深化过程中简易注销制度推行的实质问题即为如何权衡安全与效率两者之间的关系,且如何协调并兼顾两者之间的价值冲突。

(一) 设定一般注销程序的正当理性与成本考量

科斯认为:“在交易成本为零的世界里,也就是在标准理论的假设里,不管权利的初始怎么安排,当事人之间的谈判都会导致那些使财富最大化的安排。”^⑥基于此种理论假设,若商事主体能够对资源进行无成本的配置,那么关于商事交易的外部性问题总能得到有效地解决。然现实并非如此,成本是影响、制约商事活动的重要因素。商事主体欲久为商事,成本考量无法避免。

任何制度都会产生社会成本,但当社会收益大于社会成本时,该项制度的存设则具有一定正当性。就一般注销制度而言,它要解决的是,当一

个走向死亡的商事主体准备让它退市时,面对的现实性问题是,它毕竟从事了相当长时间的经营活动,涉及全体投资者、债权人、国家机关、企业员工诸多交错的利益关系,在国家、投资者、员工、债权人诸种利益进行协调、平衡的过程中,创设出一般注销制度所特有的一套较为烦杂的程序,以其严格且规范化的程序确保实体利益处理的公正。

然而,随着商事登记制度改革不断推进,入市门槛大幅降低,我国新设立的市场主体呈“井喷式”增长。纵观2015年,全国新设立的市场主体有1479.8万户,相较上一年增长21.6%。企业有443.9万户,日均新增数量是1.2万户,超出上年的1万户,且对比改革前的日均6900户有质的提升。^⑦2016年一整年,新登记市场主体的全国总数量更是急速上涨,形成商事制度改革以来的一个高潮。比上年同比增幅达11.6%,增至1651.3万户,日均新增数量超过4万户。企业有552.8万户,增幅达24.5%,平均每天新设企业1.51万户。^⑧在市场准入高效便捷的同时,如果退出渠道仍然不畅,注销企业程序仍旧按一般程序进行,复杂且耗时较长,一定程度上则会市场机制运行以及商事登记效率。

以公司注销为例,按一般注销流程运作,法定事由出现公司决议解散,成立清算组,向工商登记机关备案,然后是登报公告45天,公告期满清算组进行清算工作出具清算报告,经公司股东会确认后,再向登记机关申请注销登记,一般需要10个左右的环节,需时日至少为3个月。^⑨与此同时,根据《公司登记管理条例》的规定,公司申请注销必须提供一系列法律法规规定的文件,如注销登

④ [美]罗·庞德:《通过法律的社会控制·法律的任务》,沈宗灵、董世忠译,商务印书馆1984年版,第55页。

⑤ 同注④。

⑥ 参见尹德洪:《科斯定理发展的理论评述》,载《制度经济学研究》2007年第1期。

⑦ 参见成慧:《去年全国新登记企业同比增21.6% 平均每天新登记企业1.2万户》, http://news.xinhuanet.com/politics/2016-01/14/c_128625783.htm, 2016年11月16日访问。

⑧ 参见林丽鹏:《2016年市场主体保持旺盛生长势头 日均新登记企业超一万五千户》, <http://zj.people.com.cn/n2/2017/0119/c186806-29616160.html>, 2017年2月18日访问。

⑨ 参见林杨松:《宁波6月正式试点企业简易注销改革》, <http://nb.zjol.com.cn/system/2015/05/27/020671444.shtml>, 2016年11月20日访问。

记申请书、破产裁定文书、解散裁判文书、清算报告等等。^⑩清算期内的公告以及税务关系整理完毕等证明文件也需一并提交。

诚然，对于已从业经营一定年限的普通企业进行注销，需要平衡投资者、债权人、企业职工等各方利益得失，从而设定严格的程序由此产生制度运行的社会成本，有其现实的必要性。然而对于刚入市不久且未实际从事过经营活动的企业而言，在注销环节上也要去担负如此高昂的社会成本和琐杂的程序，则不符合制度理性的基本要求。因而，如何设计一种既能减少注销成本又能体现制度理性的简易注销制度考量着国人的智慧。

（二）简易注销制度的特有价值

1. 效率优先，兼顾安全

“商事交易，固贵敏捷，尤须重安全”。^⑪以一般注销程序为核心的传统注销制度在价值取向上表现出向交易安全倾斜而基本忽略效率价值，所需审批和核准的内容繁多。^⑫然物极必反，“如果对安全的欲求变得无所不包，那么就会产生这样一种危险，即人类的发展会受到抑制或妨碍，因为某种程度的压力、风险和不确定性往往是作为一种激励成功的因素而起作用的。”^⑬商主体在设立与退出中过于强调交易安全，增加其设立与退出的不必要成本支出，则反而达不到制度设计所应有的预期。现实中，退市操作中“僵尸企业”、“歇业企业”、“休眠企业”的大量存在即为例证。

对于那些“速进速退”类的商事主体，推行简易注销制度彰显了效率价值。如在简易注销制度中，规定未开业企业在注销登记过程中不再提交

清算组备案证明，提交的多份文书材料合并简化为全体投资人承诺书；未开业及开业但无债权债务企业不再进行清算登报公告，利用网络技术手段进行网上申请、审查、登记与信息公示等。这意味着对于那些未开业和开业但无债权债务的企业在退出时可以减少申请材料，简化注销步骤，促使其快速简捷地退出市场。上述举措比较妥恰地处理了与安全诉求的博弈关系，在制度设计的价值取向上由安全优先向效率优先转变。

2. 理性管制，营业自治

商事登记的目的不仅仅在于强化对市场准入行为与市场主体运行行为实施必要的监管，而且还在于服务和促进市场经济的发展。事实上，在商事活动领域，我国长期实行的是行政主导的管控模式。通过行政许可来对营业者资格准入进行限制，而非真正依靠市场力量激发商事主体的活力。^⑭

简易注销制度是建立在对商事登记行为的理性管制基础之上的。简易注销模式的理性在于它通过形式审查完成市场主体的退出程序，较好地解决了对于那些“速进速退”企业经登记机关备案、公告、清算、申请等一般注销流程而怠于注销问题，体现出市场监管者尊重市场理性，实现从规制型监管向服务型监管的理念转变。

简易注销制度同样建立在对商事主体的营业自治基础之上。营业自治是现代商事法中的一项基本制度，它将市场监管者的市场监管行为与市场经营者的自律行为两者有机地统一起来，解决了监管实践中政府对市场监管行为的不足与盲点。诚如学者所言，“制度提供人类在其中相互影响的框

⑩ 《公司登记管理条例》第44条：公司申请注销登记，应当提交下列文件：（一）公司清算组负责人签署的注销登记申请书；（二）人民法院的破产裁定、解散裁判文书，公司依照《公司法》作出的决议或者决定，行政机关责令关闭或者公司被撤销的文件；（三）股东会、股东大会、一人有限责任公司的股东、外商投资的公司董事会或者人民法院、公司批准机关备案、确认的清算报告；（四）《企业法人营业执照》；（五）法律、行政法规规定应当提交的其他文件。国有独资公司申请注销登记，还应当提交国有资产监督管理机构的决定，其中，国务院确定的重要的国有独资公司，还应当提交本级人民政府的批准文件。有分公司的公司申请注销登记，还应当提交分公司的注销登记证明。

⑪ 张国键：《商事法论》，台湾三民书局1980年版，第43页。

⑫ 范健、王建文：《商法基础理论专题研究》，高等教育出版社2005年版，第338页。

⑬ [美]E·博登海默：《法理学：法律哲学和法律方法》，邓正来译，中国政法大学出版社1999年版，第295页。

⑭ 崔文玉：《营业自由与公司资本制度的变革——以欧洲国家公司法中的营业自由为研究视角》，载《环球法律评论》2014年第1期。

架,使协作和竞争的关系得以确定,从而构成一种社会经济秩序。”^⑮“自由不仅意味着个人拥有选择的机会和承受选择的负担,它还意味着个人必须承担自由行动的后果,并接受对自己行为的赞扬或非难。自由与责任不可分。”^⑯

3. 诚信推定,背信必惩

诚信推定是指商事主体依法进行的申请注销行为为非有相反证据证实其违法的,都应当被认为是善意和合法的,同样,在没有相反证据可以提出异议的情形下,对于商事监管机关作出的对某类特殊主体的注销行为也是善意和合法的,这是一种行为信赖。统治者与被统治者两者之间的信赖映射关系早已在孟子的论述中被阐释了:“君之视臣如手足,则臣视君如腹心;君之视臣如犬马,则臣视君如国人;君之视臣如土芥,则臣视君如寇仇。”^⑰商事主体与商事监管机关之间的行为信赖虽然不会带来直接的经济利益,但若缺失了这份信赖则可能带来不必要的损失。

具体到简易注销登记制度而言,这种信赖与信赖背信是通过构建“投资者承诺书”“公告的公信力”与“失信制裁”制度来完成的。它们共同维护着一种公众与登记机关、公众与注销申请人、注销申请人与登记机关之间既存的信用关系,“只有当必不可少的信赖被保护时,人类才有可能在保障每个人各得其应得者的法律之下和平共处”^⑱,维护着交易市场的整体安全。

二、从地方样本到全国推行:简易注销制度的实践证成

(一)地方的先试先行与差异化运行

2015年4月,国家工商行政管理总局支持上

海市浦东新区、江苏省盐城市、浙江省宁波市、广东省深圳市四地正式启动简易注销试点。^⑲同年9月,国家工商行政管理总局作出《关于进一步推动企业简易注销改革试点有关工作的通知》(以下简称《通知》),改革试点地区扩大到天津、内蒙古、浙江等7个省区市。^⑳明确提出凡符合《通知》要求,遵循便捷高效、公开透明、控制风险的原则,即可开展简易注销改革试点工作。简易注销制度由此在试点的基础上得到长足推行。

以2015年4月推行的全国四个“简易注销”改革试点区域之一的宁波市为例,宁波率先开辟“简易注销”通道,允许宁波市未开业的企业,或无债权债务的个人独资企业、普通合伙企业、有限责任公司合法而快速地退出市场。简易注销制度推出后,截至2016年5月25日,宁波全市运用简易注销程序办理了7119家企业注销,其中有限责任公司注销1669家、个人独资企业注销905家、普通合伙企业注销187家、个体工商户注销4135户、其他类企业注销223家。^㉑

上述试点地区所推进的商事简易注销制度是通过制定和颁布相关规范性文件,并适用于各自辖区内进行的。在对先试先行地区一些规范性文件的比较分析中,我们注意到了各地之间在简易注销登记制度设计上的异同性问题。

1. 对象的适用

在申请简易注销的条件认定中,除必须是未开业企业、无债权债务的企业这个大前提下,上海市浦东新区、广东省深圳市、浙江省宁波市、江苏省盐城市、天津市、内蒙古自治区呼和浩特市、辽宁省沈阳市、广西壮族自治区防城港市等各地试点地区,对简易注销适用的企业类型作了一些差异性的规定。如表1所示。

^⑮ [美]道格拉斯·诺思:《经济史上的结构和变革》,厉以平译,北京商务印书馆1992年版,第195页。

^⑯ [英]弗雷德里希·奥古斯特·哈耶克:《自由宪章》,杨玉生等译,中国社会科学出版社1999年版,第10页。

^⑰ 语自孟子,其对于统治者与被统治者认可度相互影响的论断主要集中在《离娄》下篇,类似的论述还包括“君仁,莫不仁;君义,莫不义”等。参见《孟子》,宁镇疆注释,中州古籍出版社2007年版,146~147页。

^⑱ [德]卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,陈爱娥译,台湾五南图书出版公司1996年版,第392页。

^⑲ 同注①。

^⑳ 同注②。

^㉑ 参见毛雷君:《宁波简易注销程序实施一年 注销7000余家企业、个体户》, <http://biz.zjol.com.cn/system/2016/05/31/021171427.shtml>, 2016年10月26日访问。

表 1：试点地区对试用对象设定一览表

序号	试点地区	试用主体	文件依据
1	上海市浦东新区	有限责任公司(设立未满三年)、合伙企业(设立未满三年)	《上海市浦东新区企业简易注销登记管理暂行办法》
2	江苏省盐城市	有限责任公司、股份有限公司、个体工商户、个人独资企业、合伙企业、非公司法人企业	《盐城市企业简易注销程序规定(试行)》
3	浙江省宁波市	个人独资企业、普通合伙企业、有限公司(设立已满一年且注册资本在 500 万元以上和暂不实行注册资本认缴登记制行业的 27 类企业除外)	《宁波市市场监督管理局开展企业简易注销改革试点的实施方案》
4	广东省深圳市	有限责任公司、合伙企业、个人独资企业	《深圳市企业简易注销登记规定》
5	天津市	除个体工商户、农民专业合作社外的所有类型企业	《天津市试点推行企业简易注销登记办法(试行)》
6	内蒙古自治区呼和浩特市	有限责任公司、未上市的股份公司	《呼和浩特市实行企业简易注销登记改革试点工作的实施意见》
7	辽宁省沈阳市	个人独资企业、普通合伙企业、有限责任公司(设立之日起已满一年或注册资本(金)人民币 100 万元及以上和暂不实行注册资本认缴登记制行业的 27 类企业除外)	《沈阳市企业简易注销登记管理(试行)办法》
8	广西壮族自治区防城港市	个人独资企业、普通合伙企业、有限公司(设立已满两年且注册资本在 1000 万元以上的企业、暂不实行注册资本认缴登记制行业的 27 类企业和外商投资企业除外)	《防城港市企业简易注销程序规定(试行)》

2. 注销申请材料的提交要求

在各试点地区的规范性文件中均规定,简易注销申请登记书、授权委托书、营业执照正副本这三类书面材料是企业在选择适用简易程序时需要提交的。

但对其他的申请材料,各试点地区有所不同。比如深圳市,省略企业清算备案和清算报告提交,要求额外提供解散决议书、无债权债务声明、责任承担承诺书、注销公告;盐城市则对企业分类提出不同的要求,除均需补充提交企业无债权债务情况说明材料外,合伙企业还需提交企业债务连带责任承诺书,公司制企业则还需提交债务承担承诺书;防城港市对股东决定解散的公司制企业仍然要求组成清算组清算,但无须清算组向登记机关备案登记这一环节,清算报告经股东会确认后可直接申请简易注销登记,其他类型的企业仅凭解散决定书和清算责任承诺文书即可申请登记。

3. 公告的形式及时间要求

在各试点地区的实践中,企业注销公告是企业简易注销的通用方式但不是唯一方式。在天津市,企业可以选用报纸或者公示系统进行公告;在浙江省,企业还可以通过浙江省工商行政管理局简易注销系统进行信息公示;在沈阳市,企业还可

以通过工商登记机关门户网站进行信息公示。

公告或公示完成的时间并不限定为 45 天,在试点地区中,仅深圳市和沈阳市仍规定为公示 45 日,其他地区作出了不同幅度的缩短。上海市、呼和浩特市、宁波市均规定公示时长为 10 个工作日,江西省九江市则仅需 7 个工作日公示即可完成。

4. 简易注销差错的救济

为体现有错必纠,天津市和九江市设置了利害关系人异议程序,如有利害关系人提出异议,简易注销即告终结,即进入一般注销的程序回转环节。对于企业恶意注销、以逃避债务的情形,天津市、呼和浩特市、宁波市、沈阳市、九江市均赋予利害关系人通过民事诉讼渠道维护自身合法利益的权利。对于企业利用虚假信息通过简易程序骗取注销登记的情形,宁波市、九江市、防城港市还要求工商登记机关通过撤销登记,于企业信用信息公示系统公示等途径承担纠错的职责。

笔者认为,地方样本运行的实质性意义在于,针对简易注销制度的存设性问题,让地方先试先行,有所探索、有所创新,为全国推行总结经验得失,以减少全面推行的试错风险。因此,地方实践样本中允许各地不固守一个模式是有其实际意义的。

（二）全国性简易注销制度在制度构建上的提升意义

2016年12月，国家工商行政管理总局作出《关于全面推进企业简易注销登记改革的指导意见》（以下简称《指导意见》），自2017年3月1日起，在全国范围内全面实行企业简易注销登记改革。这是商事主体简易注销制度在地方试点实践一年多以来博采众长的成果。与地方性样本相比，在简易注销设定的条件上，申请简易注销商事主体的大前提仍然是未开业、无债权债务的企业，在简易注销制度功能发挥的机制上，仍旧是通过缩短公示时间，简化注销流程，减少申请材料等方面便利符合条件的企业更快捷地退出市场，释放市场活力，但在相关制度的理念与具体操作步骤上则存在异于样本实践的诸多创新点。

1. 遵循企业自由与自治理念

在全国性的简易注销制度中，较好地处理了简易注销条件设定与是否必然实行简易注销两者的关系。质言之，对于具备简易注销条件的商事主体是否实行简易注销，遵循企业自愿。对领取营业执照后未开展经营活动（简称未开业）、申请注销登记前未发生债权债务或已将债权债务清算完结（简称无债权债务）的有限责任公司、非公司企业法人、个人独资企业、合伙企业，由其自主选择适用一般注销程序或简易注销程序。同时，对于人民法院裁定强制清算或裁定宣告破产的两类特殊企业，其清算组、管理人可持人民法院终结强制清算程序的裁定或终结破产程序的裁定，向被强制清算人或破产人的原登记机关自主选择申请，直接办理简易注销登记，不需要前置公告程序。

在企业选择适用简易程序快速退市时，首先要国家企业信用信息公示系统《简易注销公告》专栏主动填报简易注销公告，以《全体投资人承诺书》的上传完成视为公告填报成功。此时，《全体投资人承诺书》这一许诺性的自治行为作为工商登记机关实施监督管理的依据，确保着申请人责任自担性的实现。在提交简易注销公告开始至正式提交简易注销登记申请这一期间，企业还可以有一

次主动撤销简易注销公告的机会。

所有这些均表明，全国性的简易注销制度是以商事主体自主申请为原则、自身许诺为基础。由此支撑企业市场退出自主、自治的最本源的维度。

2. 区别对待的审慎监管理念

为体现审慎监管，在全国性的简易注销制度中，明确规定不适用简易注销程序的情形。其中包括：①涉及国家规定实施准入特别管理措施的外商投资企业；②被列入企业经营异常名录或严重违法失信企业名单的；③存在股权（投资权益）被冻结、出质或动产抵押等情形；④有正在被立案调查或采取行政强制、司法协助、被予以行政处罚等情形的；⑤企业所属的非法人分支机构未办理注销登记的；⑥曾被终止简易注销程序的；⑦法律、行政法规或者国务院决定规定在注销登记前需经批准的；⑧不适用企业简易注销登记的其他情形。

在全国性的简易注销制度中，规定每户企业仅允许申请一次简易注销登记。企业类型不符、经营异常或严重违法失信名录中被标记、公告日期未达标、异议期内被提出异议、曾被终止简易注销程序等都是工商登记机关拒绝企业选用简易程序登记注销的原因。一经登记机关拒绝申请，该企业只能选择一般程序登记注销退出市场。

3. 创设新型的商事登记审查模式

在国内外民商事的相关登记制度中，有采实质审查主义的，也有采形式审查主义的，还有采折衷主义的。通常，物权登记采实质审查主义，而商事登记采何种审查主义，目前理论与实务界多有争议。

有学者所言，“基于公共利益、经济安全乃至财政收入的考虑，适度的国家干预不可或缺，但干预仅是例外，营业自由才是一般原则。”^②此次，在国家工商行政管理总局的《指导意见》中明确提出“登记机关在收到申请后，应当对申请材料进行形式审查，……对于公告期内未被提出异议的企业，登记机关应当在3个工作日内依法作出准予简易注销登记的决定。”同时，在《指导意见》中还明确规定，当发现企业隐瞒真实情况、弄虚作假骗取注

^② 顾功耘、胡改蓉：《营业自由与国家干预交织下商主体营业资格之维度分析》，载《政治与法律》2011年第11期。

销登记的情形发生时,登记机关应依职权进行审查,主动依法作出撤销注销登记等处理。简易注销登记制度开启了既不同于实质审查主义(既审查还担责),又不同于形式审查主义(只审查不担责)的折衷审查主义(有权审查不担责)模式。

折衷审查主义的主旨是,企业提交的申请材料,商事登记机关仅按照申请文件是否具备文本要求作形式审查,企业对申请材料的真实性负责,或商事登记机关在国家企业信用信息公示系统检索检查该企业信息,以形式审查方式认定该企业存在“不适用简易注销登记条件”“公告期内被提出异议”“公告期内未被提出异议”相关情形,分别作出“不符申请条件”“不予简易注销登记”“准予简易注销登记”的决定。但当发现企业存在隐瞒真实情况、弄虚作假骗取注销登记的情形,登记机关主动依法作出撤销注销登记等处理。此时登记机关同时享有了实质审查的职权,而不负有实质审查的义务。折衷审查主义模式实质上以商事登记机关以其自身的公信力为公示信息的可信赖性以及申请主体的信用担保为基础运行的,是商事登记“依商事企业自己的自由意志去塑造与他人之间相互法律关系”^②践行的结果。我们认为,这种折衷审查形式的开启对于一般注销制度也具有借鉴意义。

三、简易注销制度有效性运行的政策建言

(一)完善简易注销与一般注销制度的对接

由于适用简易注销登记的商事主体数量有限,大量的企业仍需适用一般注销程序,据此而论,简易注销登记虽为完善商事主体市场退出机制开启航灯,但实则并未触及商事主体市场退出机制的全部内容。两项制度在并行推进的同时,一般注销制度可以借鉴简易注销制度的成功经验,做好它们之间的制度对接工作。在当前,对接的切入点可以放在适当简化一般注销制度的相关内容与程序上。

第一,简化注销公告形式。随着企业信息公示平台的建立与不断完善,现《公司法》和其他企业法中所规定的向社会登报公告的做法可以采用在企业信息平台中进行注销公告或公示。这样做的意义在于,改变现有的公告与公示的乱象,从注重形式走向注重实效;进一步发挥企业信息平台的作用,真正使企业信息平台为社会所关注。

第二,省略商事主体注销环节。按现有的《公司法》或其他法律规定,在一般注销程序上,企业需提交清算报告、投资人决议、清税证明、清算组备案证明、刊登公告的报纸样张等材料;而在简易注销环节上,将全体投资人作出解散的决议(决定)、成立清算组、经其确认的清算报告等文书合并简化为全体投资人签署的《全体投资人承诺书》,用一张纸涵盖了全体投资人决定企业解散注销、组织并完成清算工作等内容。由于一般注销制度适于已开展过经营活动的企业,在注销环节上应注重解散清算程序无可厚非,但基于注销申请人与清算义务人对债权债务清理文件与材料的真实性负责的要求,除保留清算报告外,诸如清税证明、清算组备案证明、刊登公告等相应程序可作必要的删减。

第三,设立特别清算、强制注销环节。与简易注销程序不同的是,在一般注销程序上,对诸如被吊销营业执照后未实施清算、被主管机关依法撤销发生清算障碍、普通清算过程中存在虚假清算,司法解散公司后未经清算的,应构建特别清算制度,在司法机关和债权人的严格监督下进行清算,并向登记机关报送清算报告,申请注销登记。

(二)强化社会共治体系建设

“政治权力是每个人交给社会的他在自然状态中所有的权力,由社会交给它自己设置的统治者,附以明确的或默许的委托”^③,社会管理过渡到社会共治,其实质是从由上而下的管理模式转变为上下结合、国家与社会相结合的治理模式。商事行为引入社会共治理念,从“政府管”转身政府、市场主体、相关利益者共同参与治理,这是市场监管理念的一大转变,简易注销制度与传统的一般

^② [德]梅迪库斯:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社2000年版,第142页。

^③ [美]约翰·洛克:《政府论两篇》,赵伯英译,陕西人民出版社2004年版,第184~185页。

注销制度相比,在引入社会共治理念方面的突出点体现在两大方面:

一是强化了公告异议的社会公众参与功能。如在注销公告期内,有关利害关系人及相关政府部门可以在国家企业信用信息公示系统《简易注销公告》专栏中提出异议并简要陈述理由。在公告期满后,有关利害关系人也可向工商管理部门书面提交异议申请。

二是强化了登记机关的监管职能。对于被提出异议的企业,登记机关依法作出不予简易注销登记决定。企业对申请材料的真实性负责,如有债权人、相关利害关系人举报反映市场主体在办理注销登记过程中隐瞒事实,提交虚假材料,造成其合法权益受到损害的,登记机关将撤销其注销登记,并将其列入经营异常名录,通过企业信用信息公示系统公示。

但是,简易注销制度在引入社会共治方面,还需要建立起企业的商事诚信奖惩体系与社会责任制度体系。共治的前提是企业对社会责任的切实履行。没有一整套企业内生的对利益相关者所应承担的责任约束体系,社会治理方案设计得再好,也难以真正起到实效。

简易注销制度中所引入的社会共治理念及相应的社会责任体系建设同样可以适用于一般注销程序。

(三) 增强注销提示功能

据报道,北京市交通管理局为了督促驾驶人注销到期驾驶证以及办理其他相应手续,通过邮政商业信函局定期向逾期驾照的驾驶人发放信函的方式,用信件提醒当事人及时办理驾驶证注销手续。^②北京市交管局的这种做法对于商事登记机关而言也不失为一种值得借鉴的思路。

鉴于我国企业法人注销登记的启动,在多数情形下实行的是申请主义,因而,注销申请是登记机关履行注销登记程序的初始程序。企业未进行注销申请,登记机关不能依职权主动进行注销。现实生活中,既存在一些“僵尸”“歇业”“休眠”企业

怠于注销后退市,也存在一些经营期限届满后未能及时注销而滞留在市场之中,此时,登记机关的注销提示职能显得尤为重要。

增加注销提示功能,这既是工商登记机关服务企业的有效方式,也是登记机关利用信息平台的优势所在。从原先的企业年检制度转向年度经营申报与公示制度以来,工商登记机关建立起了企业信用信息公示系统,与之相联系,工商登记机关可以通过建立企业信息电子数据库,关注企业经营信息的变化。倘若发现企业有退出市场的法定情形,应以信函等方式善意地提醒企业及时进行相应的注销程序,告知其不办理注销登记的法律后果。这既有利于企业,也有利于监管,可谓一举两得。为保障注销提示督促企业退市效果的实现,在注销提示制度构建上,善意提醒的次数以两次为限。倘若企业经登记机关两次提醒仍未办理注销申请的,登记机关可通过相关规定将该企业列入企业经营异常名录或严重违法失信名单予以惩戒,情况严重的可直接实施强制注销程序。

(四) 对有效债权设定追诉制度

适用简易注销登记的一个前提是对外无债权债务。依笔者理解,此处所谓的“对外无债权债务”应是指企业的对内对外债务,包括企业内部的劳动债权。一旦该企业按简易注销登记进行注销,如果企业与劳动者之间尚有未清的债权债务,劳动者的合法权益就很难得到保障。

应当认为,无论是简易注销程序还是一般注销程序,要有效认定债权债务已清结这一事实并不容易。最有效的制度设计在于引入追诉机制。在兼顾效率与安全的前提下,针对所存在的未清结债权情形,应对提交虚假证明材料者以及清算义务人予以惩处。美国特拉华州《公司法》规定,公司经法定事由解散后并不意味着公司法人人格的消灭,公司实体还可以再延续3年,主要用于处理之前的民事、刑事、行政案件纠纷以及与利害关系人逐步终止原业务关系,处理债权债务清偿事宜;在纽约州,在合同纠纷的6年追诉期内,民事侵权

^② 参见白冰:《交管寄信通知车辆报废》, <http://news.sina.com.cn/c/2005-08-04/14347412747.shtml>, 2014年8月28日访问。

的3年追诉期内,经法定事由解散的公司仍然可以作为民事案件的当事人被提起诉讼。^②根据我国现有企业法之规定,企业一旦注销,意味着企业主体资格即消灭,以美国法中的解散后的公司仍可作为追诉主体显然与我国法律规定相悖,但可以

为我国所借鉴之处在于,设定一个注销后的追诉期,对那些为逃避债务利用虚假信息骗取登记机关注销登记的,债权人以及相关利害关系人在追诉期内可以要求提交虚假证明材料者、清算义务人承担相应的法律责任。

^② 魏磊:《着眼主体资格和经营资格分离重构市场主体退出机制——以公司为例》,载《中国工商报》2016年12月22日。