

被吊销营业执照的企业法人对外签订的经营合同的效力认定
PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/479/2021_2022__E8_A2_AB_E5_90_8A_E9_94_80_E8_c122_479852.htm

基本案情：甲有限公司（以下简称甲公司）向某银行贷款，乙担保有限公司（以下简称乙公司）为该笔贷款提供了保证担保。同时丙有限公司（以下简称丙公司）为乙公司提供了房地产抵押反担保。甲、乙、丙三方签订了房地产抵押反担保合同。经查丙公司在签订合同前已被当地工商部门给予了吊销营业执照的处罚。吊销公告明确声明自公告发布之日起，丙公司的营业执照及公章一律作废。后丙公司以其营业执照被吊销而不能从事经营活动为由以甲、乙二公司为被告提起诉讼请求确认甲、乙、丙三方签订了房地产抵押反担保合同无效，法院以三方签订的房地产抵押反担保合同系三方真实意思表示且未违反法律和行政法规的禁止性规定，因此反担保合同有效为由驳回了丙公司的诉讼请求。诚然，我国法律对被吊销营业执照的企业法人能否从事经营活动未有明确规定。仅有《民法通则》第四十条规定的法人终止，应当依法进行清算，停止清算范围外的活动。国家工商行政管理局虽在颁布的《关于企业登记管理若干问题的执行意见》规定企业法人被吊销营业执照的，其法人资格或经营资格终止。此前最高人民法院曾对被吊销营业执照的企业法人的诉讼主体资格作出过解释，但对被吊销营业执照的企业法人能否从事经营活动一直未有明确规定。笔者认为，企业法人被吊销营业执照的，其对外签订的经营合同应当认定为无效。首先，企业法人被吊销营业执照的，其民事权利能力和民事行为能力应当自被吊销营

业执照之日起终止。《民法通则》虽未明确规定被吊销营业执照的企业法人不得从事其他经营活动，但《民法通则》第三十六条、四十八条对企业法人民事权利能力和民事行为能力的产生和消灭作出了明确规定：法人的民事权利能力和民事行为能力，从法人成立时产生，到法人终止时消灭；企业法人依法被撤销（即被吊销营业执照）是企业法人终止的原因之一。根据《公司法》之规定：法人自营业执照颁发时成立。也就是说法人的民事权利能力和民事行为能力自营业执照颁发时产生，到法人终止（依法被撤销）时消灭。我们知道企业从事合法、有效经营活动的前提是具有民事行为能力，而企业法人具有民事行为能力亦即民事主体资格的条件是具有合法有效的营业执照。而被吊销营业执照的企业法人已丧失了民事主体资格，其当然不得对外从事经营活动，而只能从事与清算有关的活动。其次，工商部门作出的吊销营业执照的行政处罚决定一经作出即具有法律效力。立法权、司法权、行政权各自独立。虽然法院有对行政处罚决定效力的最终裁量权，但未经行政处罚决定的相对人向法院提出无效认定请求，法院不能主动认定其无效。虽本文所述案情法院为直接否认行政处罚决定的效力，但其最终判决其实间接否认了行政处罚决定的效力。该行政处罚所涉及的吊销公告明确声明自公告发布之日起，丙公司的营业执照及公章一律作废。何谓作废？简单的说就是不能用，用了不受法律保护。我们生活中经常看见一些单位在报纸上刊登丢失的公章、票据作废的声明，如果对使用作废公章、票据的行为仍给予保护，这些声明还有何法律意义？司机被吊销了驾驶执照还能上路开车吗？如果对这些行为在进行保护势必会引起一系列

新的矛盾产生。这也严重损害了国家行政权的威信。再者，笔者认为国家工商行政管理局虽颁布的《关于企业登记管理若干问题的执行意见》规定对被吊销营业执照的企业法人不具有民事主体资格的规定应当予以适用。法律赋予了工商部门对企业法人的营业执照的审查颁发，工商部门当然有权对企业法人的民事主体资格予以确认和取消。另外一般企业被吊销营业执照多是违反了国家有关规定。而其中又以不按时参加年检居多。而这类企业多是因为经营不善、亏损较多而无力经营，继续经营也很难达到赢利目的。投资人不想继续经营又不按时参加年检，也不组织清算。甚至人去楼空，恶意逃废债权。这些企业的资信水平已大大降低，如果让这些企业继续经营势必会损害其他债权人的利益。这不利于市场经济的健康发展，也有悖于保护交易行为的目的和初衷。可喜的是最高人民法院已针对此类现象着手制定《最高人民法院关于审理解散的企业法人所涉及的民事纠纷具体案件适用法律问题的规定》。目前征求意见稿已出台。该解释规定企业法人在清算完毕前从事清算外的活动应认定为无效。但该解释仍承认此类企业的法人身份。认为企业被吊销营业执照只是企业法人终止的原因和环节，而不是最终的消灭。笔者认为此规定与《关于企业登记管理若干问题的执行意见》的规定相悖。这剥夺了法律赋予工商部门对法人的确认权。即便认定此类企业仍为法人，也应作出限制，例如清算法人。以免因规定模糊引起新的纠纷。虽然《公司法》赋予了债权人对应当进行清算的企业的清算请求权，但债权人的目的是债权获得清偿，而清算是企业的义务。债权人对应当进行清算的企业的清算请求清算之诉不但加大了债权人的追讨成本

，而且债权最终可能也未必能获得清偿。被吊销营业执照企业不按期清算也最多承担赔偿责任。可是对这类企业他拿什么来赔呢？他赔的起吗？目前《公司法》修改草案也已列入全国人大的立法规划。但在媒体公布的主要修改条款未发现对吊销营业执照企业的经营问题，笔者希望修改案能对此作出明确规定。同时应被吊销营业执照企业的清算责任作出更严格的规定，对那些不及时组织清算的投资人作出约束（例如禁止其在未清算前在投资成立新的公司。当然这需要软硬件的支持。）或予以处罚。我们殷切盼望《公司法》修改案及《最高人民法院关于审理解散的企业法人所涉及的民事纠纷具体案件适用法律问题的规定》的尽快出台。（作者：赵旭东，新疆天宇律师事务所）100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com