

# 论行政诉讼中法人或其他组织 终止后的原告资格转移问题

梁洪霞

(西南政法大学 行政法学院, 重庆市 401120)

**摘要:**我国行政诉讼中法人或者其他组织终止后的原告资格转移制度存在诸多漏洞,法律规定过于宽泛,尤其承继原告的范围过于狭小,不应仅限于承受其权利的法人或其他组织。当法人或其他组织发生合并、分立时,由承受其权利的主体作承继原告;因其他原因终止的,由其清算组或管理人作承继原告;特殊情况下,由其撤销机关、主管部门、开办单位、股东作承继原告。

**关键词:**法人或者其他组织;原告资格转移;组织原始原告;组织承继原告;终止方式;终止时间

**中图分类号:**D925.3 **文献标识码:**A **文章编号:**1673-9841(2010)06-0095-06

《中华人民共和国行政诉讼法》第24条第3款规定:“有权提起诉讼的法人或者其他组织终止,承受其权利的法人或者其他组织可以提起诉讼。”最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释》第52条规定,在行政诉讼过程中,作为一方当事人的行政机关、法人或者其他组织终止的,其权利义务的承受人有权决定是否继续参加诉讼。由此可知,现行行政诉讼法及其解释比较完整地规定了法人或者其他组织终止后的原告资格转移制度,将具有原告资格的法人或者其他组织终止后,有权承受其权利而起诉或继续诉讼的原告主体限定为承受其权利的法人或者其他组织。现实生活中,法人或者其他组织种类很多,终止的情况比较复杂,但现行立法并没有具体列举终止方式、终止时间和终止后的权利承受主体。另外,多数情况下法人或者其他组织终止后并无承受其权利的主体,此时原告资格转移制度是否存在漏洞?如果法人或其他组织存在其他利害关系人,如债权人,是否应考虑赋予债权人等原告资格?本文试就这些问题提出见解,以期完善行政诉讼原告资格转移制度,弥补现行法律的不足。

为了研究问题的方便,将行政诉讼原告划分为两类:“原始原告”和“承继原告”。原始原告是指认为行政机关的具体行政行为侵犯其合法权益而享有原告资格,但却死亡或终止的公民、法人或其他组织;承继原告是指因原始原告的死亡或终止而承受其原告资格,可以自己的名

义提起或继续参加诉讼的公民、法人或其他组织<sup>①</sup>。其中原始原告为终止了的法人或其他组织的,是组织原始原告;承继原告为法人或其他组织的承继原告的,是组织承继原告。当行政诉讼原告为法人或其他组织时,原告资格转移制度设立的目的仍然是为了保护原始原告和承继原告的权利。组织原始原告终止后享有的权利称为身后权<sup>②</sup>,其内容为法人或其他组织终止前延续而来的权利,包括身后名誉权、荣誉权、名称权、著作权、财产权等。对原始原告权利的保护是通过承继原告的诉讼来完成的。原始原告和承继原告双方权利保护的价值目标的确立,决定了行政诉讼原告资格转移制度的内容,尤其决定了享有承继原告资格的范围<sup>[2]</sup>。

## 一、组织原始原告的终止方式、终止时间及终止后的组织承继原告

法人或其他组织与公民不同,其资格的取得、变更和消灭需要向特定机关办理一定的手续,那么法人或其他组织的终止,必须向有权机关办理注销登记手续,注销登记被批准即意味着主体资格的消灭。实践中法人或其他组织终止的情况比较复杂,因此需要区分不同种类的法人或其他组织进行研究。根据《民法通则》第三章“法人”的相关规定,法人包括机关法人、事业法人、社会团体法人和企业法人等。其他组织的情况比法人复杂,包括无

<sup>①</sup> 身后权这一概念是刘庆国在《身后权与法律保护问题》(《学术界》1997年第1期)一文中首次提出,指公民死亡后所享有的权利,本文借用此概念并延伸用于法人或其他组织终止后享有的权利。

收稿日期:2009-12-30

作者简介:梁洪霞(1978-),女,辽宁铁岭人,西南政法大学行政法学院,讲师,博士研究生,主要研究行政法学。

独立经费的机关、学会、协会、社团以及各种经济合伙体等。按照法人或其他组织成立时办理登记的有权机关的不同分为以下几类:第一类是经国务院或人民政府批准设立的行政机关或行政机构;第二类是经事业单位登记管理机构登记或备案的事业单位;第三类是经工商行政管理部门核准登记并领取营业执照的法人或其他组织;第四类是经民政部门核准登记领取社会团体登记证的社会团体;第五类是还没有经过有权机关批准或登记成立,处于筹备阶段的法人或其他组织<sup>[3]</sup>。依据上述分类,分别论述不同法人或其他组织的行政诉讼原告资格转移问题。

### (一)企业法人或其他营利性组织的原告资格转移问题

市场经济中,以营利为目的从事经营活动的企业较多,例如:有限责任公司、股份有限公司、国有企业、合伙企业、私营独资企业、外商独资企业、中外合作经营企业、中外合资经营企业、乡镇(包括街道、村办)企业以及法人依法设立并领取营业执照的分支机构,如法人设立的不具备法人资格的经营部、开发公司等,建行、工商行等专业银行在全国各地设立的领取《经营金融业务许可证》和《营业执照》的分行、支行、办事处、营业所、储蓄所等分支机构等。该类法人或其他组织,虽然企业性质、组成和承担责任等方面存在很大的不同,但它们在终止时都应向工商行政管理部门办理注销登记,而且终止的方式、程序基本相同。根据《民法通则》第45条的规定,企业法人终止的方式包括:依法被撤销、依法宣告破产、解散(包括因合并或分立而解散,以及因公司章程规定或股东会议决定等而解散)等其他原因。依据《合伙企业法》第四章“解散、清算”规定,合伙企业终止的方式也包括解散、依法被吊销营业执照、责令关闭或者被撤销、破产。下面以公司为例具体探讨,公司的终止方式,以发生终止事由后是否立即终止为标准,分为两类,一是合并、分立;二是除合并、分立外因其他事由引起的解散(以下简称解散)、依法被撤销、依法宣告破产等,以下分别论述。

#### 1. 合并、分立

合并,指两个或两个以上的法人达成协议,依法定程序变成一个法人的法律行为。合并分为新设合并和吸收合并。合并以后,除吸收合并中吸收公司存续外,其他参与合并的公司法人资格均归于消灭,因合并而消失了的公司的权利义务,均为存续公司或新设公司概括承受。合并公司应在法定期限内,到登记主管机关办理合并登记;因合并而解散的公司,办理注销登记;因合并而生成的公司,办理设立登记<sup>[4]</sup>。自登记之日起,原公司法人资格消灭,合并后的公司取得法人资格,此时原告资格发生转移,合并后的存续公司或新设公司因概括承受了原合并公司的权利和义务而获得承继原告资格,依法有权自登记之日起在诉讼时效内提起或继续参加诉讼。

分立,指一个公司依法分成两个或两个以上公司的法律行为。公司分立以后,除存续公司外,其他分立公司

的法人资格消灭,分立后的公司承受原公司的权利义务,取得法人资格。分立公司应在法定期限内,到登记主管机关办理分立登记;因分立而解散的公司,办理注销登记;因分立而派生的公司,办理设立登记<sup>[4]</sup>。如果具有行政诉讼原告资格的公司发生分立,分立后的公司向登记机关办理登记手续之时即为原告资格转移的时间,而分立后的公司共同享有承继原告资格,有权提起或继续参加诉讼。

法人或其他组织因合并或分立而发生的原告资格转移,在我国民事诉讼理论和实践中早已成熟,一般以“民事诉讼权利义务的承担”为题进行阐述。民事诉讼权利义务的承担,是指在诉讼进行中,由于特定事由的出现,一方当事人的诉讼权利义务转移给案外人,案外人承受原当事人的诉讼权利和义务后,作为当事人继续进行诉讼,具体包括法人或其他组织合并或分立等。当事人因民事实体权利发生纠纷而进行诉讼,因此在诉讼过程中,当事人的民事权利义务一旦发生了转移,诉讼权利义务也会随之发生转移<sup>[5]</sup>。该定义中诉讼权利义务的承担仅包括诉讼进行中,没有涉及起诉阶段的原告资格转移问题。从理论上讲,具有原告资格的主体将权利义务转移给第三人,那么第三人就可以处分此权利义务,可以就该权利问题向法院提起诉讼,因此无论是起诉前还是诉讼过程中,法人或其他组织发生合并和分立的,都应由承受其权利义务的主体作当事人。实践中延续了这一理论,1992年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第50条规定:“企业法人合并的,因合并前的民事活动发生的纠纷,以合并后的企业为当事人;企业法人分立的,因分立前的民事活动发生的纠纷,以分立后的企业为共同诉讼人。”行政诉讼法借鉴已经成熟的民事诉讼法做法,明确“法人或其他组织合并的,以合并后的法人或其他组织为当事人;法人或其他组织分立的,以分立后的法人或其他组织为共同诉讼人”,既合乎理论,又切实可行。合并或分立后的法人或其他组织作承继原告,一方面是为了保护原始原告的身后姓名权、名誉权、荣誉权、财产权等;另一方面是为了保护自身的合法权利,承继原告的诉讼具有双重作用。

#### 2. 解散、依法被撤销、依法宣告破产等其他方式

解散,是指因公司章程或者法定事由的出现而发生的公司终止<sup>[4]</sup>。我国《公司法》第181条和183条规定了包括“公司章程规定的解散事由出现”等五种解散事由。解散事由出现后,公司并不立即终止,依照《公司法》第184和189条的规定,公司应当在解散事由出现之日起15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。公司清算结束后,清算组应当制作清算报告,报股东会、股东大会或者人民法院确认,并报送公司登记机关,申请注销公司登记,公告公司终止。

依法撤销、吊销营业执照、责令关闭都是有关行政机

关发现公司在设立时或经营活动中违反有关的法律、行政法规等规定和社会公共秩序、善良风俗而依法作出的行政决定<sup>[6]</sup>。这三种方式也属于解散的一种,但属于由行政机关所进行的强制解散,区别于其他自愿解散方式。公司被强制解散后,必须组织清算组对公司的财产进行清算,了解债权债务等,待清算程序终结后,清算组应依法向原公司登记机关办理注销登记手续,此时公司法人资格消灭,法人终止。

依法宣告破产,是指公司不能清偿到期债务,并且资产不足以清偿全部债务或者明显缺乏清偿债务能力的,依照破产程序发生的终止<sup>[7]</sup>。2006年新《企业破产法》第13条规定:“法院受理破产申请后,应指定管理人。”第24条规定:“管理人可以由有关部门、机构的人员组成的清算组或者依法设立的律师事务所、会计师事务所、破产清算事务所等社会中介机构担任。”该法将企业破产后的管理组织扩张到除了清算组之外的律师事务所、会计师事务所、破产清算事务所等社会中介机构,加强了破产活动中具有一定资质的市场主体的参与,使企业破产的管理工作更显专业性。虽然管理人和清算组的组成人员不尽相同,但二者的性质、职能基本相同,都负责组织的清算问题。清算程序终结后,管理人应依法向破产公司登记机关办理注销登记手续,此时原法人资格消灭,法人终止。

## (二) 事业单位、人民团体的原告资格转移问题

国务院2004年修改的《事业单位登记管理暂行条例》规定,事业单位是指国家为了社会公益目的,由国家机关举办或者其他组织利用国有资产举办的,从事教育、科技、文化、卫生等活动的社会服务组织。事业单位必须具备法人条件,设立时首先经县级以上各级人民政府及其有关主管部门批准成立,然后再向国务院机构编制管理机关和县级以上地方各级人民政府机构编制管理机关,即各级人民政府的事业单位登记管理机关登记或备案。事业单位被撤销、解散的,依法向登记管理机关办理注销登记或者注销备案,办理注销登记前,应该在审批机关指导下成立清算组织,进行清算。

1998年国务院颁布的《社会团体登记管理条例》规定,社会团体是指中国公民自愿组成,为实现会员共同意愿,按照其章程开展活动的非营利性社会组织。社会团体成立时应当经其业务主管单位审查同意,并进行登记。国务院有关部门和县级以上地方各级人民政府有关部门、国务院或者县级以上地方各级人民政府授权的组织,是有关行业、学科或者业务范围内社会团体的业务主管单位。国务院民政部门和县级以上地方各级人民政府民政部门是本级人民政府的社会团体登记管理机关。社会团体因为完成社会团体章程规定的宗旨、自行解散、分立、合并等终止的,应当在业务主管单位审查同意后,向登记管理机关申请注销登记、注销备案。社会团体在办理注销登记前,应当在业务主管单位及其他有关机关的指导下,成立清算组织,完成清算工作。清算期间,社会

团体不得开展清算以外的活动。在社会团体清算结束之日起15日内向登记管理机关办理注销登记。

由上可知,事业单位和社会团体发生终止的方式与企业法人大致相同,只是终止的程序略有差别,终止前需要经过其主管部门的同意,再向登记机关办理注销登记。如果作为行政诉讼原告的事业单位和社会团体发生合并,由合并后的主体作承继原告;发生分立,由分立后的多个主体共同作承继原告。当事业单位和社会团体因解散等其他方式终止,和企业法人或其他营利性组织一样,依法都要经过一清算程序,由相关机关指定、指导或依法自己组成清算组进行清算,在企业破产程序中,由管理人进行清算。清算程序终结后,其债权债务了结,财产分配结束,清算组或管理人依法向登记机关办理注销登记,法人或者其他组织终止。因为法人或其他组织在终止前经过清算程序结束了所有债权债务关系,已经无任何权利义务转移给他人,理论上也就不可能在终止后还存在承受其权利的法人或者其他组织。这种情况下,原始原告由于缺少了权利承受人,原告资格转移制度是不能适用的。与之相连的一个问题是:没有承受其权利的法人或其他组织,原法人或其他组织被行政机关侵犯的权利就得不到救济,那么行政诉讼法的规定是否存在缺陷呢?

## (三) 清算组和企业法人破产程序中“管理人”的承继原告资格问题

问题的症结所在是法人或其他组织终止前实质上原告资格就已经发生了转移,即清算组或管理人获得了承继原告资格,原告资格转移的时间并不是原法人或其他组织的终止时间,而是依法组成的清算组或管理人开始实施清算的时间。法人或其他组织没有终止就发生原告资格转移这一大胆的结论,必须建立在清算组或管理人依法具有诉讼主体资格的理论基础上。

《公司法》第185条第一款第七项规定,清算组可以“代表公司参与民事诉讼活动”。《企业破产法》第25条第七项规定:“管理人可以代表债务人参加诉讼、仲裁或其他法律活动。”依照此规定推知,清算组和管理人可以代表公司参加涉及企业法人权利的民事诉讼和行政诉讼,进行诉讼的目的是为了追回组织原始原告的债权。清算组或管理人“代表”原始原告进行诉讼,“代表”的意思并不是指清算组或管理人是破产企业等的代理人或法定代表人,而是以自己的名义进行诉讼,即以诉讼当事人的身份来进行。最高法院《关于贯彻执行民法通则若干问题的意见》(试行)第60条规定:“清算组织是以清算企业法人债权、债务为目的而依法成立的组织。它负责对终止的企业法人的财产进行保管、清理、估价、处理和清偿。对于涉及终止的企业法人债权、债务的民事诉讼,清算组织可以用自己的名义参加诉讼。”最高法院《关于适用民事诉讼法若干问题的意见》第51条规定:“企业法人未经清算即被撤销,有清算组织的,以该清算组织为当事人。”最高法院的这两个司法解释明确赋予了清算组诉讼

主体资格。在破产清算的法律实践中,不少地方的破产企业清算组拥有公章,直接以独立机构的名义向破产企业的债务人催收债务、对外签订让破产企业承担法律义务的合同、向破产企业的债权人分配财产或提起有关民事诉讼等。很显然,这等于将破产企业清算组的法律地位或主体资格放到了与破产企业的法律地位或主体资格相等的位置;而且,从形式上看,破产企业清算组作为一个独立机构或组织在主体资格方面已完全替代了破产企业本身<sup>[8]</sup>。

清算组或管理人是法人或其他组织发生终止前为解决其出资者或股东、内部管理机构、单位职工、债权人、债务人等相互间利益冲突问题,而成立的一个能代表各方利益的组织。原法人或其他组织发生终止事由后,其民事权利能力和民事行为能力受到极大的限制,且几近为零。清算组或管理人从清算之日接管了原法人或者其他组织,以自己的名义处理对内对外事务,但所产生的法律后果仍然由原法人或其他组织承担,它在性质上属于原法人或其他组织的财产管理人角色。民事诉讼理论中将财产管理人作为诉讼主体的情形称为诉讼担当,即与案件有直接利害关系的当事人因故不能参加诉讼,由与案件无直接利害关系的第三人以当事人的资格,就该涉诉法律关系所产生的纠纷行使诉讼实施权,判决的效力及于原民事法律关系主体。诉权是公民固有的基本权利,没有法律的明文规定或者公民同意,任何人不得拥有他人的诉权。诉讼担当的意义在于,通过法律的规定或当事人的协议使不适格的当事人成为适格的当事人<sup>[9]</sup>。现行立法也明文规定了诉讼担当的情形,《企业破产法》第20条规定:“人民法院受理破产申请后,已经开始而尚未终结的有关债务人的民事诉讼或者仲裁应当中止;在管理人接管债务人的财产后,该诉讼或者仲裁继续进行。”因此,行政诉讼法可以借鉴民事诉讼的诉讼担当理论,法人或其他组织在提起行政诉讼前或在诉讼过程中,因法定事由进入清算程序的,其原告资格应转移给清算组或管理人,由其代表该法人或其他组织进行诉讼,此时原法人或其他组织虽然还没终止,但已丧失了原告资格。清算组或管理人在行政诉讼中保护的是原法人或其他组织的权利,保护其财产权,也保护其名誉权、姓名权、荣誉权,因为该类权利被行政机关侵犯,可以通过诉讼获得赔偿从而转化为财产,而收回财产正是清算组和管理人的职责。清算组或管理人的诉讼并不涉及自身权利的保护,因为清算组的存在仅是为了原法人或者其他组织服务,并无实体意义。

清算组或管理人取得承继原告资格,但清算组或管理人并不是原法人或其他组织的权利义务承受人,它只是负责终止法人或其他组织的清算事宜,处理其债权债务关系,并没有在实体上成为承受其权利义务的组织。因此,清算组或管理人作承继原告扩大了《行政诉讼法》及《司法解释》关于承继原告范围的界定。

## 二、几种特殊情况下组织承继原告的确认为

### (一)行政机关、行政机构等国家机关和国家机构的原告资格转移问题

行政机关具有双重身份。当行政机关以民事主体身份参加到行政法律关系中时,行政机关就是行政相对方,那么行政机关也可作原告对侵犯其权利的某行政机关提起行政诉讼。当该行政机关的主体资格依法消灭时,如果存在承受其职权职责的行政机关或行政机构,那么承受机关或承受机构就成为承继原告。在我国现行司法体制下,行政机关、行政机构以民事主体身份作原告起诉行政机关的行政诉讼还十分少见,本节只作学理上的讨论。

《地方各级人民代表大会和地方各级人民政府组织法》第55条规定:“省、自治区、直辖市的人民政府的厅、局、委员会等工作部门的设立、增加、减少或者合并,由本级人民政府报请国务院批准。自治州、县、自治县、市、市辖区的人民政府的局、科等工作部门的设立、增加、减少或合并,由本级人民政府报请上一级人民政府批准。”《国务院组织法》第8条规定:“国务院各部、各委员会的设立、撤销或者合并,经总理提出,由全国人民代表大会决定;在全国人民代表大会闭会期间,由全国人民代表大会常务委员会决定。”《宪法》第62、89条规定,全国人民代表大会批准省、自治区和直辖市的建置,国务院批准自治州、县、自治县、市的建置。所以,当行政机关作为原始原告时,其主体资格消灭的时间以该行政机关被相关有权部门批准消灭的时间为准。此时,原告资格发生转移,由有权部门批准设立的承受其权力的行政机关或行政机构作为承继原告,在诉讼期限内可提起或继续参加诉讼。行政机构与行政机关终止时的原告资格转移情况基本一致,不再赘述。行政机关、行政机构的终止方式可援用法人终止的名称,包括合并、分立、被撤销、解散,只不过在程序上没有经过清算。行政机关和行政机构分立、合并的,由分立后的机关或机构、合并后的机关、机构作承继原告;行政机关和行政机构发生其他终止事由的,由继续行使其职权的机关或机构作承继原告。

行政机关或行政机构终止后,如果无承受其职权的机关或机构,可以由撤销机关、上级机关作承继原告。撤销机关作承继被告的情形在我国法律中有规定,《国家赔偿法》第7条第五款规定:“赔偿义务机关被撤销的,继续行使其职权的行政机关为赔偿义务机关;没有继续行使其职权的行政机关的,撤销该赔偿义务机关的行政机关为赔偿义务机关。”在学理中也有讨论,如方世荣教授认为:“至于行政机关被撤销后,没有继续行使其职权的行政机关时,被告如何确定,法律没有明文规定。我们认为应以作出撤销决定的机关或被撤销机关所属人民政府为被告。”<sup>[10]</sup>由撤销机关作被告是为了最大限度地保护原告权利,使其不会因被告的缺失而丧失权利保护的机会。那么由撤销机关作原告,或由非撤销情况下的上级机关

作原告是为了保护作为民事主体身份的行政机关或机构的权利。撤销机关和上级机关并不是已终止行政机关或机构的职权职责承受人,在诉讼中不承担不利法律后果。

对于其他国家机关或国家机构,如法院、检察院、人大以及所属各组织机构,也可能以民事主体身份向侵犯其权利的行政机关提起行政诉讼,当然也可能发生原告资格转移的情况。其他国家机关或国家机构发生终止时,依法应经过各级人大或其常委会,或其上级机关批准通过,其具体的原告资格转移时间、承继原告问题与行政机关相同。

## (二)处于筹备阶段的法人或其他组织的原告资格转移问题

处于筹备阶段的法人或其他组织,包括筹建中的企业、事业单位、社会团体等,是指没有经过有权部门批准成立,但已拥有独立的财产和经费、名称、组织机构和场所的组织。有些筹备阶段的组织,已经获得有权机关的批准,获得筹备资格,甚至刻有公章以便于对外进行相关的活动。如《社会团体登记管理条例》第9条规定:“申请成立社会团体,应当经其业务主管单位审查同意,由发起人向登记管理机关申请筹备。”第14条规定:“筹备成立的社会团体,应当自登记管理机关批准筹备之日起6个月内召开会员大会或者会员代表大会,通过章程,产生执行机构、负责人和法定代表人,并向登记管理机关申请成立登记。筹备期间不得开展筹备以外的活动。”处于筹备阶段的法人或其他组织除了没有经过有权部门批准成立,在实体上均符合民事诉讼主体的要件。另外,从我国的社会实际看,赋予其民事主体资格,不仅有利于规范这些非法人组织的民事活动,维护其权益,而且也有利于保障其债权人的利益<sup>[11]</sup>,因此它们依法应获得民事诉讼主体资格。那么,当筹建中的法人或其他组织受到行政机关侵害,也理应获得行政诉讼原告资格。如果在起诉前或诉讼过程中,此筹建中的法人或其他组织已获批准,依法办理了登记手续,此时是否发生原告资格的转移呢?笔者认为,虽然此时筹建中的法人或其他组织已正式转化为依法成立的法人或其他组织,原告的性质发生变化,但无论是处于筹建阶段,还是依法成立并运营阶段,它们都是同一个法律实体,并不存在原告资格的转移。只有在筹建中的法人或者其他组织发生合并或分立时,才有适用原告资格转移制度的可能。

## (三)未经清算而“准终止”的法人或其他组织的诉讼主体资格问题

法人或其他组织因解散、依法被撤销、吊销营业执照、依法被责令关闭、破产而终止的,依法应由相关人员组成清算组织进行清算,此时原告资格转移给清算组织。但现实生活中却存在大量发生终止事由后不进行清算的情形,具体可分为三种类型:第一,不清算也不办理注销登记,“人去楼空”;第二,伪造清算报告书等文件向登记

机关办理注销登记,法人或其他组织终止;第三,法人或其他组织虽然没有依法清算,但登记机关直接注销。

第一种情况,法人或其他组织因为没有经过清算程序,也没有向登记机关办理注销登记,所以该法人或其他组织在法律上并没有终止,仍然享有诉讼主体资格,但实际上该法人或其他组织的相关负责人已经不愿意履行职责,其作为原告诉讼的意义不大。辽宁省高院《关于企业法人营业执照被吊销后,其民事诉讼地位如何确定的复函》称:“企业法人被吊销营业执照后,应当依法进行清算,清算程序结束并办理工商注销登记后,该企业法人才归于消灭。因此,企业法人被吊销营业执照后,至被注销登记前,该企业法人仍应视为存续,可以以自己的名义进行诉讼活动。如果该企业法人组成人员下落不明,无法通知参加诉讼,债权人以被吊销执照的企业的开办单位为被告起诉的,人民法院也应当予以准许。该开办单位对被吊销营业执照的企业法人,如果不存在投资不足或转移资产逃避债务的情形仅应作为企业清算人参加诉讼,承担清算责任。”甘肃省高院《关于人民法院不宜以一方当事人公司营业执照被吊销,已丧失民事诉讼主体资格为由,裁定驳回起诉问题的复函》中也阐述了类似观点,并赋予股东当事人资格。这两个复函实际上认可了公司被吊销营业执照后,未进行清算,仍然可以自己的名义起诉应诉,具有诉讼主体资格,如果该法人无法参加诉讼,也可由公司法人的开办单位、股东作当事人。在学理上也有人认可这种情况,谭兵教授认为:“不具备法人资格的乡村企业和街道企业因经营不善或管理制度变革而关闭的,诉讼权利义务由主管部门或主办单位承担。”<sup>[12]</sup>因此,原法人或其他组织无法诉讼时,其原告资格应转移给其开办单位或股东或主管部门。

第二、第三种情况属于非法注销,但法人或其他组织在法律上已经终止。根据最高法院《关于适用民事诉讼法若干问题的意见》第51条:“企业法人未经清算即被撤销,有清算组织的,以该清算组织为当事人;没有清算组织的,以作出撤销决定的机构为当事人。”法人或其他组织已经成立清算组织,无论是否履行清算职责,或者是在被撤销后成立的,都由清算组织作为承继原告,这是清算组织本身的职责所在。如果没有成立清算组织的,由撤销机关作承继原告,因为撤销机关一般是该法人或其他组织的业务管理机关,负有监督职责,由其进行诉讼也符合自身的特点。如果法人或其他组织的终止不是因依法被撤销,而是其他方式的,依照该条款的立法原意,也应许可其主管机关作承继原告,依法保护其被侵犯的权利、追回应受清偿的债权等,此时诉讼的法律后果由终止的法人或其他组织承担。

撤销机关、主管机关作承继原告,在性质上不属于承受其权利的组织,而开办单位或股东的情况比较复杂,如果原企业是法人的,开办单位或股东由于承担有限责任,所以在性质上不属于承受其权利的组织;如果原企业是

组织的,开办单位或股东由于承担无限责任,属于权利义务的承受人。

#### (四) 债权人的承继原告资格问题

现行行政诉讼法将法人或其他组织终止后的承继原告限于承受其权利的法人或其他组织,但承继原告是与原始原告有直接利害关系的法律主体,还应包括其他利害关系人。对于市场经济中以赢利为目的的法人或其他组织来讲,利害关系人主要指债权人,包括公法债权人和私法债权人。如果组织原始原告的财产被行政机关违法没收,而因原告终止没提起行政诉讼,那么将造成该财产被行政机关违法占有,从而组织原始原告的债权人的债权可能得不到清偿。由此,法律应规定债权人的承继原告资格,那么现行法律是否应扩充承继原告的范围以保护其权利呢?

法人或其他组织发生合并或分立后,合并后的主体、分立后的所有主体承担了原法人或其他组织的权利义务,因此债权人可以就原法人或其他组织的债务依法向合并、分立后的主体追偿,其性质相当于在债权人与合并、分立后的主体间形成一个新的债权债务关系,只不过该债权债务的内容已由合并、分立前的法人或其他组织确定,正所谓“新瓶装旧酒”。法人或其他组织通过其他方式终止的,债权人的债权可以在清算程序中获得清偿,因此无须使债权人获得承继原告资格。清算程序开始后,清算组或管理人应通知债权人在申报期限内申报债权,所有债权人应组成债权人会议,对清算组或管理人履行职责进行监督,如果认为原法人或其他组织还有债权但清算组或管理人没有及时收回的,因为该债权可能会给自己的债权清偿造成影响,债权人会议应依法督促实现。在财产清偿阶段,根据《企业破产法》第113条规定,破产企业的破产财产在优先拨付破产费用及破产企业所欠职工工资和劳动保险费用后,要清偿破产企业所欠税款和破产债权,从而在该法人或其他组织终止前保护了债权人的合法债权。清算程序终结后,未申报债权的债权人,或没有及时受领清算组或管理人为其提存的财产的,债权人不能主张自己的权利,以此终结不确定的财产关系。如果赋予债权人以承继原告资格,则与现行的法

律规定不符。因此行政诉讼法将承继原告限于承受其权利的法人或其他组织,合法合理。

### 三、结 语

具有行政诉讼原告资格的法人或其他组织发生终止的,承继原告的范围不限于承受其权利的主体。当法人或其他组织发生合并、分立时,由承受其权利的法人或其他组织作承继原告,即合并后的法人或其他组织、分立后的所有法人或其他组织;当法人或其他组织因其他原因而终止的,由其清算组或管理人作承继原告;特殊情况下,还可以由原法人或其他组织的撤销机关、主管部门、开办单位、股东作承继原告。承继原告进行诉讼的目的,一方面有效保护了组织原始原告的合法权利,另一方面如果涉及组织承继原告自身权利的,也同时保护自己的合法权利。

#### 参考文献:

- [1] 方世荣,梁洪霞.论行政诉讼中公民死亡后的原告资格转移问题[J].法律科学,2004(3):75-81.
- [2] 梁洪霞.论行政诉讼原告资格转移制度设立的目的[J].重庆工商大学学报:社会科学版,2006(1):102-105.
- [3] 胡锦涛,王丛虎.论行政诉讼原告资格[M]//陈光中,江伟.诉讼法论丛:4卷.北京:法律出版社,1999:625-626.
- [4] 徐燕.公司法原理[M].北京:法律出版社,1997:393-401.
- [5] 张卫平.民事诉讼法[M].北京:高等教育出版社,2006:125.
- [6] 曹德斌.新公司法与公司登记[M].北京:中国工商出版社,2007:378.
- [7] 张刚,雷兴虎,李皓平.公司法教程[M].北京:中国政法大学出版社,1996:262.
- [8] 王政.关于破产企业清算组法律地位和诉讼主体资格之分析[EB/OL](2006-06-30)[2009-06-12].[http://www.law-lib.com/lw/lw\\_view.asp?no=7304](http://www.law-lib.com/lw/lw_view.asp?no=7304).
- [9] 邵明.民事诉讼法学[M].北京:中国人民大学出版社,2007:139-140.
- [10] 方世荣.行政法与行政诉讼法[M].北京:中国政法大学出版社,1999:371.
- [11] 江平.民法学[M].北京:中国政法大学出版社,2000:153.
- [12] 谭兵.民事诉讼法学[M].北京:法律出版社,2004:175.

责任编辑 刘荣军

## The Issue of Plaintiff Qualification Transfer After the Corporate or Organizational End in Administrative Litigation

LIANG Hong-xia

(The School of Administrative Law, Southwest University of Political Science and Law, Chongqing 401120, China)

**Abstract:** There are quite some problems and insufficiencies in the present laws about the plaintiff qualification transfer after the corporate or organizational end in litigation. The rules are too general and the scope for succession of the plaintiff qualification is especially restricted. However, this must not be confined just to the corporation or the organization that bear the rights. In case of corporate combination or separation, it is up to the subject bodies that enjoy the rights, while in other cases it is up to the liquidating group or the administrator to succeed the plaintiff. In some special cases, it is up to the dismissing institution, administrative department, running corporation or shareholders to succeed the role of plaintiff.

**Key words:** the corporation or other organization; plaintiff transfer; organizational plaintiff succession; ending ways; ending ways time