

Limitation of Shareholders' Defective Investment

Yuhong Wang

Ningbo University, Ningbo Zhejiang
Email: kh459179639@163.com

Received: Dec. 26th, 2019; accepted: Jan. 9th, 2020; published: Jan. 16th, 2020

Abstract

The problem of shareholders' defective capital contribution is a research direction closely related to practice in company law. There are various theories on the nature of shareholder capital contribution obligations. Due to the high frequency of cases in which shareholders' defective capital contribution and equity transfer occur in practice, and the shareholder's defective capital contribution will inevitably affect the company's paid-in capital and further infringe on the interests of creditors. The responsibility that shareholders should bear has been maintained a heated discussion in the academic world. This article aims to analyze the expression of shareholders' defective capital contribution and the problems it brings, and to discuss the author's understanding of shareholders' defective capital contribution restrictions combined with some of the results of the academic discussion.

Keywords

Defective Capital Contribution, Limitation, Suggestion

试论股东瑕疵出资的限制

王羽泓

宁波大学, 浙江 宁波
Email: kh459179639@163.com

收稿日期: 2019年12月26日; 录用日期: 2020年1月9日; 发布日期: 2020年1月16日

摘要

股东瑕疵出资问题是公司法中与实务联系较密切的研究方向, 关于股东出资义务的性质就有多种学说的理解。由于股东瑕疵出资并转让股权的案例在实务中出现的频率较高, 且股东瑕疵出资也必然会影响到公司的实缴资本, 并进一步侵害债权人的利益, 所以关于股东瑕疵出资的限制及瑕疵出资的股东应当承

担的责任，在学术界一直维持着较高热度的讨论。本文旨在通过对股东瑕疵出资的表现形式及其带来的问题的分析，结合学术界讨论的一些成果，谈一谈笔者对于股东瑕疵出资限制的理解。

关键词

瑕疵出资，限制，建议

Copyright © 2020 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 股东瑕疵出资的概述

1.1. 股东出资义务的性质学说

1.1.1. 契约关系说

该学说的主要观点是：“股份认购，无论是发起人的股份认购，或是一般投资者的股份认购，均是以取得作为设立中公司机构成员为目的的入社契约” [1]。许多国家的公司法也认可股东出资的行为其实是由投资者认购股份的行为决定的，投资者的出资行为只是对于契约义务的具体履行，因此，出资行为也应当被认定为是一种契约行为。

1.1.2. 法定义务说

关于股东出资义务的性质还有法定义务说。持此种观点的学者认为：股东向公司履行出资义务和承担责任是由公司法对股东有限责任制度的设计带来的，是股东享有公司股权及有限责任保护的代价，公司法这样的设计当然是具有法定性的。除此之外，股东的出资是关系到股东、公司和公司债权人等多方利益的，因此出资义务人股东和接受出资的公司是不能协议免除股东的出资义务的，因为这会损害利益第三人，即公司债权人的利益，从而股东出资义务具有法定性。

1.1.3. 并存说

该学说的主要观点是：以公司成立为分界点，在公司成立之前，瑕疵出资的行为属合同法上的违约行为，已经足额缴纳出资的股东可以自身遭受的损失向未缴纳出资的股东请求赔偿。在公司成立之后，瑕疵出资的行为就是公司法上的违法行为和损害公司利益的侵权行为，公司有权向该股东及其他发起人要求履行出资义务或填补出资，并要求其承担相应的赔偿责任。在公司成立之前，出资行为是股东或发起人对股份的认购行为，这个认购行为的意思表示是利用公司谋取利益，且表现为为股东之间或发起人之间的协议或者章程，该协议或章程是全体股东或发起人的共同意志所形成的契约，因此在这个时候，股东出资行为具有契约的效力。在公司成立之后，《公司法》对于股东出资期限、方式、出资程序及违约责任都做了明确的规定，同时在法条规定中没有公司章程另有规定的除外，即上述法律规定各股东之间必须遵守，不得约定规避，否则规定无效。因此说公司成立后，由于任何股东和公司都不得通过协议或章程来减轻或者免除其他股东的出资义务，这时候的出资义务当然就具有法定性了。

1.2. 股东瑕疵出资的表现形式

1.2.1. 出资义务不履行

出资义务不履行是指股东完全不履行出资义务，主要包括拒绝出资、出资不能、虚假出资和抽逃出

资。拒绝出资是指股东或发起人在公司成立前后，明确表示或者用行为表示拒绝履行股份认购协议的行为；出资不能是指股东或发起人由于客观原因导致事实上或法律上无法履行出资义务的情形；虚假出资，顾名思义就是股东在表面上履行了出资义务，事实上并没有支付对价取得公司股权的行为；抽逃出资是指股东暗中把向公司的出资抽逃的行为。虚假出资和抽逃出资其实分别是《公司法》第 200 条和 201 条所指的情形，两者在性质上都属于欺诈行为。对外来说，净资产并非经常公示，因此，资本额成为衡量公司信用和活动的尺度[2]。

1.2.2. 出资义务不适当履行

出资义务不适当履行是指股东的出资行为不符合股东之间的出资协议、公司章程或者公司法的约定或规定，主要包括部分出资、延迟出资、出资物存有质量或权利瑕疵等形态。部分出资就是指股东没有按照协议章程或法律的规定向公司足额缴纳认购股份的数额；延迟出资就是指股东向公司履行交付货币出资或办理出资财产转移手续的时间违反了公司章程约定或者公司法规定的情形；出资物瑕疵是比较重要的一点，是指股东或发起人按照协议、章程或公司法的约定或规定，向公司履行出资义务交付的财产存有品质或者权利瑕疵的情形。有学者曾经提出过一个瑕疵出资的观点，认为出资瑕疵是指股东缴付的现物存在品质上或者权利上的瑕疵的情形[3]。

2. 限制瑕疵出资股东的正当性

2.1. 符合民商法权利与义务相一致的原则

民商法强调利益与风险并存，权利与义务相一致。出资义务是股东对于公司最重要的一项义务，如果股东违反协议、章程或者公司法的约定和规定，不履行出资义务或者出资义务不适当履行，即存在瑕疵出资的情形，还能够享有全部的股东权利，这就不符合民商法的公平正义理念。假若瑕疵出资股东不出资或者不完全出资就能够参与公司利润分配，获得股东的权利，这不仅是对其他股东权利的侵害，还明显违背了权利义务、利润风险之间的规律。这也是对瑕疵出资股东进行限制的原因之一。

2.2. 符合公司契约理论的要求

公司契约理论来源于罗马法，经过近现代两大法系的认可，成为了现代公司法的一个通说，按照该理论，股东在出资协议中，一般不会允许其他股东仅仅对出资做出承诺，而不实际履行出资义务；也不会同意让其他股东在没有实际缴纳出资的情况下按照认缴的出资比例享有股东权利。所以，当股东提出用出资协议来对存在瑕疵出资的股东进行限制，这个提议应当是正当的，是公司契约理论的体现，否则就会导致瑕疵出资股东侵占守约出资股东利益。

2.3. 符合利益衡平的需要

股东瑕疵出资会导致公司实缴资本不足，如果是抽逃出资、虚假出资等欺诈情形，还会造成公司财产减少，不仅影响公司的正常生产，还损害了其他股东的利益，并且还会使债权人的利益得不到有效的保障。基于股东瑕疵出资带来的影响，出于利益衡平的需要，我们要对受损害的当事人赋予权利进行救济。救济的内容比较广泛，例如有权要求瑕疵出资股东承担填补责任，对其他股东或公司承担违约责任，对公司债务承担补充清偿责任，除此之外，还要对瑕疵出资股东的股东出资权利进行限制，使得瑕疵出资股东利用公司获得利润的目的不能实现或完全实现，从而迫使他完全履行出资义务。

3. 股东瑕疵出资的限制方式

基于上述原因，对股东瑕疵出资进行限制有其正当性，然而这种限制不能过度，过犹不及的道理适

用于方方面面，如何设置对于瑕疵出资股东的权利限制，应当划定一个怎样的标准都是值得思考的问题，笔者认为可以先从目前股东瑕疵出资的相关立法中寻找灵感。

3.1. 股东瑕疵出资限制的相关立法

股东瑕疵出资是公司法实务中经常出现的情况，因此各国都有对于这个情况的立法，其中最有名的一项制度就是除名制度，目的是让怠于履行出资义务的认股人丧失其权利。

德国《有限责任公司法》第 21 条规定“在拖延支付的情况下，可以向拖延支付的股东再发一项警戒性催告。催促其在一定待定的宽限期内履行支付，否则将连同应当支付的股份一并除名。”我国台湾地区“公司法”142 条也规定“认股人延欠前条应缴之股款时。发起人应定一个月以上之期限该认股人照缴，并声明逾期不缴失其权利，发起人已为前项之催告，认股人不照缴者，即失其权利，所认股份得另行募集”。

以上两条关于除名制度的规定其实有许多相似点，这也是法律规定对于除名制度的限制。第一，除名制度的使用前提是拖延支付应当缴纳的出资，这个情形是不适当履行出资义务中的延迟出资形式，某种意义上来说除名制度适用于股东瑕疵出资中恶意较小的情形，因此对于除名制度的限制较多。第二，除名制度的前置程序是催告，催告的设立对于公司和瑕疵出资股东都是有利的，因为除名制度的目的是迫使瑕疵出资股东尽快履行出资义务。宽限期的设置对于因客观原因暂时无法履行出资义务的股东来说是一个好消息，也减轻了公司寻找新股东的压力。台湾地区的“公司法”还规定了宽限期需在一个月以上，一定程度上避免了公司或股东滥用除名制度的可能性；同时法条规定中的声明也保障了瑕疵出资股东的知情权，在笔者看来是考虑的非常全面的法条。

我国《公司法》目前关于瑕疵出资股东限制的法律条文主要是第三十四条“股东按照实缴的出资比例分取红利；公司新增资本时，股东有权优先按照实缴的出资比例认缴出资。”但是法条第二款又规定全体股东另有约定的除外。笔者认为该法条其实表明我国公司法对于瑕疵出资股东的限制主要在利润分配权上，通过利润诱惑股东加速出资。同时又以全体股东的真实意思表示为例外，这其实也是尊重公司契约理论的一个做法，毕竟在民商法领域，适当的自治才能焕发更多的活力。然而，笔者认为这样限制利润分配权的方法只有在企业效益相对较好的情况下才能发挥理想的作用，适用的情形还是不够广泛，当然其优点是保障了其他守约缴纳出资的股东的合法利益。

3.2. 股东瑕疵出资限制的完善建议

3.2.1. 引入除名制度

引入除名制度最大的优点是盘活瑕疵出资股东手中的股权，使瑕疵出资股东在合理的时间内做出履行出资义务和放弃股权的选择，使公司实缴资本与认购资本达到平衡，也有利于保障债权人的知情权和相关利益。股权是指股东基于股东身份在法律上对公司享有的权利总称。^[4]充足的资金是公司存续发展的基础，公司章程最初规定的注册资本既然是股东的共同意志，也应当与公司开展相应业务所需的适当资金规模近似，股东瑕疵出资导致实缴资本过少，在一定程度上也会影响公司的正常运营，除名制度的设置虽然不能立刻解决实缴资本与认缴资本之间的差距问题，但至少为问题的有效解决搭建了桥梁，公司或股东可以选择利用这一制度来盘活股权，为公司带来更多的资金，至于这一选择的结果，商业活动经营者自然要面对商业活动中存在的风险。

3.2.2. 对股东瑕疵出资设置利息罚则

笔者认为这一制度可以适用于出资义务不适当履行的情形，具体设置方式是瑕疵出资股东出现了部分出资或延迟出资的情况下，公司协议或者章程中可以约定对于瑕疵出资股东未出资份额或者延迟出资

部分,在一定期限内仍不按照相关约定或规定出资的情况下,公司可以向其催促并声明在一段时间后,如果还不缴纳应当支付的出资,未出资的部分将按照银行同期存款利率加收罚款,罚款部分不计入出资,而是按照出资比例分配给守约股东,以弥补守约股东的损失。出资物存有质量或其他瑕疵的情形可以自质量或权利瑕疵被发现并公布之日起类比以上方法执行。笔者认为定金罚则的制度设置与除名制度可以互相补充,为公司、股东和债权人提供更多可选择的方式来追缴出资。

3.2.3. 限制瑕疵出资股东的知情权

知情权是股东的一项重要权利,知情权的范围比较广泛,只要一切和公司运行公司治理有关系的文件,都可归属到知情权的范畴。同时,知情权对于股东参与管理经验活动,行使利润分配请求权都是非常重要的前提条件,对于瑕疵股东知情权的限制也需要多方考量。对于部分出资的股东应当限制较小,但是对于抽逃出资,恶意较大的股东,公司章程可以约定限制抽逃出资的股东查阅会计账簿,避免抽逃出资的股东作出对公司不利的行为。有学者也认为只要有股东身份,即使存在瑕疵出资也可以享有完整的知情权。笔者并不认同这一观点,因为在实践过程中,隐名股东现象非常普遍,抽逃出资的股东实际上对公司没有履行出资义务,反而将出资转移到了其他公司中,这就存在同行业不正当竞争的可能。公司会计账簿是公司重要的信息资料,限制抽逃出资股东查阅,在笔者看来是具有正当性的。

3.2.4. 限制瑕疵出资股东的新股认购请求权

在企业运营发展良好的情况下,公司会选择通过法定程序增加注册资本额。公司法也规定了在增发新股时股东有权按照其出资比例或者持股比例认购新股。一个企业发展到增发新股的阶段,说明企业本身取得了很好的经济效益,股东也能通过公司获得巨大的利益,对于新股认购也是磨刀霍霍。限制瑕疵股东的新股认购请求权的惩罚性也就更强,笔者认为这也是对于民商法诚实信用原则的遵守,所谓诚实信用原则,其本意是自觉按照市场制度中对待的互惠性原则办事,在订约时诚实行事,不诈不霸;在订约后,重信用,守契约,不以钻契约空子为能事[5]。通过种种细致的规定在公司法领域弘扬诚实信用,是有利于中国企业的建设发展的。我国目前有针对性“老赖”的信用黑名单,进入黑名单者不得乘坐高铁商务座或者飞机等等。瑕疵出资股东的不履行出资行为也是对于诚实信用原则的违反,同时其瑕疵出资行为也给了公司和其他股东合理怀疑其会再犯的理由,所以笔者认为可以限制瑕疵出资股东的新股认购请求权。

4. 结论

本文从股东出资义务的相关学说起步,梳理了股东瑕疵出资的表现形式、限制瑕疵出资股东相关权利的正当性以及国内外限制瑕疵出资股东的法律规定,从而提出笔者关于股东瑕疵出资限制的一些建议。其中的除名制度和限制新股认购请求权值得考虑。

参考文献

- [1] 冯果. 论公司股东与发起人的出资责任[J]. 法学评论, 1999, 27(1): 1-8.
- [2] 李哲松. 韩国公司法[M]. 吴日焕, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2001: 148-149.
- [3] 赵旭东. 新旧公司法比较分析[M]. 北京: 人民法院出版社, 2005: 152.
- [4] 李建伟. 公司法[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2008: 292.
- [5] 李俊浩. 民商法原理[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 36-37.