

股东溢价出资的会计表达与法律属性

郑 彧^{*}

内容提要：我国理论界和司法审判实践往往将股东溢价出资视为一种意定之债，企业会计准则也仅要求在资产负债表中记载实缴的出资溢价。在缺少更为明确的会计和法律解释的背景下，出现了股东溢价出资不属于法定出资义务的普遍理解。这种理解有违将面值和溢价共同作为股东认购义务并需如期缴付的立法趋势，也混同了公司法定资本制度中“股本认缴”和“资本认缴”的本质区别。其他法域的公司法制度大多要求将包括溢价在内的所有股东为换取股份所承诺的对价在资产负债表中进行披露，使得溢价出资成为股东对于公司的一种确定性义务，从而构成公司资产信用的重要组成部分。在我国公司资本认缴制下，应正确理解股东出资的会计和法律意义，将所有认缴、未缴的注册资本和溢价均作为公司可从股东处获得的经济利益，在资产负债表中披露出来，使溢价出资涵盖在公司法定资本之内，并与注册资本一起构成股东向公司承担的一种法定义务。

关键词：认缴制 溢价出资 所有者权益 法定义务

从立法本意上看，公司注册资本从实缴制到认缴制改革的目的在于尽量放宽市场主体准入的门槛，减少对股东出资的立法干预，实现降低公司设立成本、扩大市场主体意思自治范围、激发市场投资活力的营商环境目标。但不可否认的是，因为注册资本制度改革总体上呈现“政策方向在前、立法跟进在后”的特点，2013年公司法修订在突出“意定型认缴”改革成果的同时，^{〔1〕}也为后续的市场活动和司法审判实践带来细节上的困惑。比如，原本传统法定注册资本的终极意义在于寻求股东对公司的有限出资与公司对债权人无限责任之间的平衡，因此，无论是资本的公示制度还是资本三原则，其主要落脚点都在于股东对具有公示效应的法定资本所应承担的法律责任。当我国的法定资本制度从“法定实缴制”转向“意定认缴制”时，基于原先对注册资本制度的理解惯性和实践，理论界、实务界对于股东出资义务边界的理解仍

^{*} 华东政法大学教授。

本文系国家社科基金一般项目“兼顾公司法与证券法特点的上市公司董事法律责任研究”（22BFX093）的阶段性成果。

〔1〕 本文所谓的“意定型认缴”是指除特定类型的公司外，法律并不限定公司设立时的注册资本数额，也不对注册资本的缴纳期限进行限定，出资金额和出资期限都交由股东通过公司章程进行约定。

然局限于实缴制下的注册资本，并由此将股东对于公司的出资责任狭隘地限定在工商登记意义上的注册金额，忽视了实践中越来越常见的溢价认购时的股东责任。由此，在司法实践中，围绕溢价出资存在借贷纠纷、投资纠纷、股权纠纷、注册资本纠纷、合作纠纷、利息纠纷、执行异议等不同的司法认定。^{〔2〕}

现有的司法裁判对于溢价认购（认缴）是否构成股东对于公司之确定性责任并无清晰的认识，既存在已经实缴的溢价应作为股东对于公司的“资本贡献”而不能返还的判决，也存在所有溢价（不论实缴与否）都不构成股东对于公司之出资义务的论断。前者的典型案例是浙江玻璃股份有限公司与浙江新湖集团股份有限公司、董利华、冯彩珍增资纠纷案（以下简称“青海碱业案”）。^{〔3〕}在该案中，浙江省高级人民法院的判决结果是，新湖集团在认缴29,510.770万元新增注册资本且已经实际支付5亿元出资款的前提下，仍应履行已认缴未实缴的131,992,676.8元注册资本之出资义务，但已经向青海碱业支付的336,884,976.8元出资溢价不能要求返还，尚未支付的272,607,323.2元认缴溢价可以不再支付。后者之典型案例则是私募基金业极为关注的天津硅谷天堂合盈股权投资基金合伙企业（有限合伙）诉曹务波等纠纷案。^{〔4〕}在该案中，山东省高级人民法院的结论是，原告对于已经计入目标公司注册资本的投资款的返还请求不能支持，但超过注册资本而计入资本公积的那部分投资款应作为一种“债权请求”给予全额支持。

无论是2013年公司资本制度的重大改革，还是起始于2019年的公司法新一轮修订，我国公司资本制度其实均“未能就出资缴付安排给予引导，更未增加配套的催缴出资与违约责任规则，……缺乏对公司设立与股东出资商业实践的关注，……很容易陷入从激进到虚无的误区”。^{〔5〕}特别是在公司资本制度完全转向认缴制后，我国学界和司法审判实务中对于股东溢价出资应有的法律属性存在明显的误解，此种误解的延续将会扭曲法定资本制度下公司资本对于债权人保护的逻辑基础。为此，应从会计处理和法律属性两个方面，厘清和修正认缴制下股东溢价出资的应有责任。

一、公司资本的概念演进：从注册资本到股本溢价

公司资本是一个因不同学科、不同语境、不同制度模式而存有差别的多元化概念。比如，从财务视角而言，公司资本主要是从公司内部的角度看待公司如何筹集资金的问题，既包括股本融资行为，也包括债权融资行为。但从法学视角而言，公司资本却主要是以公司外部的角度看待公司股东与公司之间的财产投入关系，由此特定指向那些来源于公司股东（或投资者）的股本投入。在此意义上，公司股东享受有限责任的前提条件是满足其对公司出资的法定性要求。因此，由公司资本的概念自然而然地衍生出股东对公司所应负担的法定义务，这

〔2〕 笔者以“溢价出资”为主题词，在中国裁判文书网上检索到112篇民事裁判文书，涉及投资、股权、合同、利息、注册资本、股权转让等纠纷。通过北大法宝可检索到127篇民事裁判文书，涉及追收未缴出资、执行异议、债权代位诉讼、合作开发等纠纷。

〔3〕 参见浙江省高级人民法院（2011）浙商终字第36号民事判决书。

〔4〕 参见山东省高级人民法院（2014）鲁商初字第25号民事判决书。当然，也有类似安徽省高级人民法院的判决，即所有已经实缴的溢价是作为股东的投资款，无需返还（参见滁州嘉宇房地产有限公司与上海嘉年网络通信技术有限公司出资纠纷案，安徽省高级人民法院（2020）皖民终4号民事判决书）。

〔5〕 刘燕：《公司法资本制度改革的逻辑与路径——基于商业实践视角的观察》，《法学研究》2014年第5期，第51页。

使得公司资本制度在公司独立人格法定化的条件下进一步演变为解决股东与债权人利益之间保持平衡的法定资本制度。事实上,以法定资本为特点的公司资本制度确实也可以看作股东和债权人之间的纽带:一方面,法定资本代表着股东的参与权(投票权)、分红权和剩余索取权;另一方面,在公司法发展的历史过程中,法定资本在很长时期内都代表着股东对于债权人的一种财产责任担保,[6]它包括股东认购担保责任、缴纳担保责任、价格填补责任以及由于资本不实而给公司或第三人造成损失的损害赔偿等内容。[7]

(一) 法定资本的历史溯源

在法定资本制度下,股东的出资一旦成为公司资本,即与股东的财产绝对分离,股东只保留对于公司净资产利益份额的经济利益,而不拥有对于公司资产的利益。[8]因此,公司资本的出资情况自然而然成为股东与公司之间责任切割的基础。早期公司资本的设计其实非常简单,因为股份权利相同,票面金额(面值)自然也趋于相同。此时,股票直接按票面金额发行,公司资本简单地被定义为发行股份数乘以股票的票面金额,[9]股东对于公司的出资义务则简单地直接指向“票面价值”的合集,股票的面值直接体现公司在发行股份时所期望获得回报的发行价格。[10]在此背景下,公司股票的发行价格一般也与公司的实收资本相符,而且这种发行价格被写入公司章程,依照法律的规定向公司登记机关进行登记。这种金额的“公示”成为公司资本信用的依据,由此形成了具有法律效力的注册资本概念。也正是基于这样的背景,从普通法的视角来看,注册资本只是一种指向公司已经发行在外的所有股份的合计面值,[11]是用公司股份发行数量乘以每股面值得出的一个抽象的数字。这种以面值为基础的注册资本概念对于股东的法律意义在于,确定了股东仅仅负有“向公司支付与其所获得的股票面值价值相等的财产”的出资义务。[12]

(二) 溢价出资的商业延伸

股票面值虽然被用作计算股东各自享有股东权利的基础,但在公司设立并开始实际经营后,将股票价值(相当于公司价值)保持等同于原始面值却成为一项完全不可能的任务。因为随着时间的推移,用来表明股东权利的股票面值与公司的实际经济情况无法对应,股票面值对于债权人而言只是显示公司资产的“初始状态”而非“最新状态”,成为一种并不存在保护效果的“无意义价值”。[13]在传统的股票面值制度下,虽然股东出资需要遵守法定资本制度的要求,但只要实际出资不低于股票面值,股东实际上并不需要向公司承担股票面值以外的其他出资义务。这种法律逻辑导致的结果是,伴随着商业社会对于公司制度的使用,面值成为一

[6] See Paolo Santella & Riccardo Turrini, *Capital Maintenance in the EU: Is the Second Company Law Directive Really That Restrictive?*, 9 (3) European Business Organization Law Review 429 (2008).

[7] 参见冯果:《论公司股东与发起人的出资责任》,《法学评论》1999年第3期,第46页。

[8] 参见刘燕:《对我国企业注册资本制度的思考》,《中外法学》1997年第3期,第34页。

[9] See Melvin Aron Eisenberg, *The Modernization of Corporate Law: An Essay for Bill Cary*, 37 (2) University of Miami Law Review 199 (1983).

[10] 参见傅穹:《重思公司资本制原理》,法律出版社2004年版,第46页。

[11] See Richard A. Booth, *Capital Requirements in United States Corporation Law*, Legal Studies Research Paper of University of Maryland School of Law, No. 2005-64, p. 19, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=864685, last visited on 2023-07-05. 1969年美国《模范商业公司法》第2条(j)就采取了类似的定义方法。

[12] Bayless Manning & James J. Hanks Jr.:《法律资本制度》,后向东译,载王保树主编:《商事法论集》第12卷,法律出版社2007年版,第115页,第124页。

[13] Jonathan Rickford (ed.), *Reforming Capital: Report of the Interdisciplinary Group on Capital Maintenance*, 15 (4) European Business Law Review 929 (2004).

种被认为是由律师和会计师解决的技术问题。因为股票面值可以被设计得越来越小,以面值衡量公司偿债能力的大小对于债权人而言越来越显得意义渺小,以面值为基础的注册资本概念在某种程度上呈现弱化以致消亡的趋势,这导致了无面值股票开始大行其道。〔14〕

注册资本的放松管制并不意味着股东责任这种基础概念的弱化。在弱化甚至取消股票面值的同时,一个与之相反的趋势则是远高于公司股票面值的溢价出资的出现。〔15〕所谓溢价出资,在有面值的情形下,乃是股东就超过其所认购股票面值部分支付的对价,〔16〕而在无面值的情形下,则是公司董事会在发行价格以内划定一个数额作为原有的注册资本,超过这一数额的部分被计入公司在收取股东注册资本出资时的资本盈余。〔17〕在早期英国法中,股票溢价虽不作为股本(因为股本对应面值),但在本质上被视为一种“准资本”。因为从经济意义而言,溢价也可以算是一种融资功能的体现,股东所缴付的盈余也是一种公司资本,是股东初始权益投资的一部分。〔18〕

(三) 公司资本的限缩理解

前述看似简单的“法定资本→注册资本→出资溢价”的股东出资演进方式在我国的成文法体系下却显得复杂,其中最主要的问题在于如何理解股东出资中的“资本”之范围。企业破产法第35条规定:“人民法院受理破产申请后,债务人的出资人尚未完全履行出资义务的,管理人应当要求该出资人缴纳所认缴的出资,而不受出资期限的限制。”同时,2020年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定(二)》第22条第2款规定:“公司财产不足以清偿债务时,债权人主张未缴出资股东,以及公司设立时的其他股东或者发起人在未缴出资范围内对公司债务承担连带清偿责任的,人民法院应依法予以支持。”上述规定中提及的出资被解释为资本基本上没有异议,但问题在于,这里的资本一词是包括注册资本和溢价在内的股东全部出资,还是仅仅包括了公司的注册资本。之所以存在如此疑惑,最主要的原因还是我国公司法对于注册资本的界定以及由此所引发的股东责任边界划分并不清晰。

从历史沿革看,1993年公司法第3条第2款和第3款对股东有限责任的界定是,“有限责任公司,股东以其出资额为限对公司承担责任,公司以其全部资产对公司的债务承担责任。股份有限公司,其全部资本分为等额股份,股东以其所持股份为限对公司承担责任”。该法第23条第1款和第78条第1款将注册资本定义为“在公司登记机关登记的全体股东实缴的出资额或者实收股本总额”。〔19〕如果仅仅依据字面逻辑,至少就有限责任公司而言,注册资本与出资额的关系应该是,公司章程中所规定的公司股东的全部出资在经过登记程序后才能成为注册资本,在等式上体现为“注册资本=全部出资额”。这样,法定责任范围内的注册资本与股东的出资额之间在逻辑上构成充分非必要的条件关系。问题在于,作为注册资本的出资额概念被等同固化为“股东出资(资本或股本)=股份面值×股份(数量)”的等式,公司法中原本仅

〔14〕 无面值制度的出现是否引取消最低注册资本的要求,这与本文的主题并不相关,故本文对此并不展开讨论。

〔15〕 参见冯果:《论公司资本三原则理论的时代局限》,《中国法学》2001年第3期,第23页。

〔16〕 See Geoffrey Morse, *Charlesworth & Morse Company Law*, 16th ed., London: Sweet & Maxwell, 1999, p. 123.

〔17〕 参见邓峰:《资本约束制度的进化和机制设计——以中美公司法的比较为核心》,《中国法学》2009年第1期,第103页。

〔18〕 See Geoffrey Morse (ed.), *Palmer's Company Law*, 25th ed., London: Sweet & Maxwell, 1992, pp. 4005-4057, 转引自前引〔10〕,傅穹书,第41页。

〔19〕 在注册资本的定义中,有限责任公司为出资额,股份有限公司为股本总额。这样的定义方式在历次公司法的修订过程中并没有实质性的改变,只是随着实缴制向认缴制的转变而出现限定词的调整。

是用于对注册资本进行定义的出资额被反向用作注册资本的同义词,上至工商行政管理部门,下至普通百姓均形成了“出资额=注册资本”的反向惯性思维,即注册资本与出资额之间被理解为充分且必要的关系。这才有了公司法领域的教科书中“只有计入股本的出资是股东对公司的投入”,或者“公司资本的内涵仅仅指向注册资本”等惯性解释。^[20]在长期的实缴资本制下,我国公司法学界的观点基本一致,即认为注册资本是公司资本制度的核心,是构造公司资本制度的基础概念。^[21]由此事实上形成股东出资义务仅仅局限在注册资本(等同于面值出资)的惯性思维,股东出资溢价问题并没有被涵射在法定的股东出资范围之内。

在成文法层面,2013年公司法修订对于此等惯性理解并没有进行进一步的澄清,使得注册资本从法定的实缴制转向认缴制后,对于股东出资法律责任的认定显得更为复杂。在我国公司法的理论和审判传统上,股东出资是建构公司法人人格的物质基础,必须接受公司法的调整,因而股东出资义务具有法定性,有别于其他合同义务。^[22]注册资本的意义在于,框定股东对于公司所应缴纳资本的责任范围。2005年公司法修改后,注册资本的含义已经发生了实质性变化,股东所认缴的资本额构成了股东对公司债务承担责任的范围,即股东有限责任的边界。^[23]在实缴制下,基于股东一次性或限期出资的要求,是否需要在法律层面明确股东就其溢价出资对公司承担责任似乎并无必要。但是,2013年公司法修订后,股东已经被赋予注册资本认缴和出资期限的自由,如果仍以登记的注册资本为基础划定股东的出资责任范围,而不包含股东对于公司所承诺的其他出资义务,我国公司资本制度改革如何切实保护公司外部债权人的合法权益,就会成为立法者和执法者未来必须面对的一个重大挑战。

二、股东溢价出资的会计表达:公司对股东的固有利

全球主要法域的公司法制度设计都非常关注股东出资的会计表达,无论是面值还是溢价部分,往往都在成文的公司法条款中通过“所有者权益”科目的会计处理进行明确的规定,将包括溢价在内的股东为换取股份所承诺的全部对价都视为股东对于公司的一种确定性义务,从而将溢价出资同样视同公司资产信用保障的重要组成部分。

(一) 所有者权益的域外会计表达

公司的财务会计制度是公司资产流向监控的主要手段,也是公司债权人保护的重要基础。改革开放四十多年来,我国会计制度在理念上最为重要的变化就是,借鉴国际主流经验,在规则上实现了从收付实现制到权责发生制的会计确认、计量和报告方式的变化。权责发生制也称应收应付制,是以收入、费用是否发生而非款项是否收到或付出为标准来确认收入和费用的一种记账方式。^[24]其核心是根据权责关系的实际发生和影响期间来确定企业应有的权利和义务,只要交易和事项已经发生,并且能够对企业的经济资源和义务的变化产生财务上的影响,就应加以确认(记录并计入报表),而后发生收回现金和付出现金时再进行后续确认。^[25]以

[20] 参见朱慈蕴:《中国公司资本制度体系化再造之思考》,《法律科学》2021年第3期,第57页;前引〔10〕,傅穹书,第39页。

[21] 参见叶林:《公司法研究》,中国人民大学出版社2008年版,第239页。

[22] 参见郭富青:《资本认缴登记制下出资缴纳约束机制研究》,《法律科学》2017年第6期,第123页。

[23] 参见卢宁:《我国公司资本“认缴制”的法定资本制性质辨析》,《财经法学》2017年第5期,第130页。

[24] 参见赵雪媛、刘桔主编:《会计学》,经济科学出版社2016年版,第41页。

[25] 参见葛家澍、杜兴强等:《会计理论》,复旦大学出版社2005年版,第227页。

权责发生制为要求的公司财务会计制度不只是一种会计制度，更是公司法上的重要制度，其原因主要不是公司经营管理和财务管理的需要，而是在对公司、股东和债权人权益的保护中，对债权人的保护尤为重要。^[26]在权责发生制下，公司财务会计制度是以资产负债表为基础，通过所有者权益科目对于股东出资的情况进行描述。因此，股东溢价出资在资产负债表中的处理方式对于正确理解其法律属性具有关键性的启示意义。

从域外的制度经验看，大多数国家虽然在会计分录上也会存在股本和溢价的区分，但是仍以认购价格作为股东应履行出资责任的边界。所谓认购价格，就是投资者在认购过程中承诺支付证券发行人所确定的价格，且该等价格不能低于公司股票的面值。传统上，当公司发行新股时，代表股票面值的认购价的一部分被记入公司的股本，如果认购价与股票面值之间存在差价，则超过面值的金额被记入股份溢价账户（相当于我国的资本公积账户）。股份溢价应与公司的法定资本同等对待，其使用仅限于公司成立过程中，基于法律的要求而用于资本储备金、转增股本以及弥补经营性亏损。^[27]

在英国，20世纪40年代之前的公司法确实仅将股份面值作为资本，法定资本按股份的面值确定，如果股份以高于面值的价格发行，则超额部分不是资本。^[28]但1948年英国公司法明确要求，公司股份发行所筹集的全部资金都应视为股本，无论其计入股本账户还是股份溢价账户。^[29]1985年英国公司法再次明确，股票的面值反映在公司的股本账户中，任何溢价都必须显示在股份溢价账户中，该账户应被视为股东已经缴付的股本。^[30]2006年英国公司法修改时，要求“在配售之日起一个月内，有限公司应向公司登记官提交配售申报表以获得登记。……该等申报表必须附有公司新的资本声明，以载明以下信息：……（4）每一股份的已缴付数额（如果有的话）和未缴付数额（无论是以股份的名义价值还是以溢价方式来计算）”。^[31]并且，通过该法第610条的规定，进一步缩小了股本与出资溢价之间的差异，明确了所有出资溢价应该记入股份溢价账户。该次修订虽然没有完全将资本和出资溢价两个概念合二为一，仍然保留股本账户和股份溢价账户，但二者的底层内涵和作用却趋于一致，都指向了公司资本的基础功能。^[32]为此，英国在2008年对公司法第15章“会计报告”所要求的财务信息报告的格式和内容作出明确规定，要求企业资产负债表应将已发行的股本和发行后已经实际支付的股本分别呈列，^[33]表明了任何股东的出资承诺（体现为认购价格）均构成股东的确定性义务的法律立场。

[26] 参见赵旭东：《从资本信用到资产信用》，《法学研究》2003年第5期，第122页。

[27] See Mária Patakyová & Barbora Grambličková, *Capital Doctrine in the European Union- A Lesson to Learn from Finland?*, 6 (3) *The Lawyer Quarterly* 141, 145 (2016).

[28] See Kenneth Mwenda, *Shareholders and Their Obligation to Pay-up for Shares - A Zambian Perspective*, 6 (3) *Murdoch University Electronic Journal of Law* 15 (1999).

[29] See *Company Law* 1948, § 56. 1948年英国公司法修订之前，股份溢价既不计入股份溢价账户，也不计入股本。参见[英]艾利斯·费伦：《公司金融法律原理》，罗培新译，北京大学出版社2012年版，第118页；上引Mwenda文，第15页。

[30] See *Company Act* 1985, § 130.

[31] *Company Act* 2006, § 555.

[32] See Paul L. Davies & Sarah Worthington, *Gower and Davies: Principles of Modern Company Law*, 9th ed., London: Sweet & Maxwell, 2012, p. 278.

[33] See *The Small Companies and Groups (Accounts and Directors' Report) Regulation* 2008, Schedule 1, Section B; *The Large and Medium-sized Companies and Groups (Accounts and Directors' Report) Regulation* 2008, Schedule 1, Section B.

在美国,已被大多数州普遍接纳的《模范商业公司法》也对公司资产负债表中应该设立的资本账户进行了定义。1950年《模范商业公司法》要求公司资产负债表中分列声明资本、资本盈余和盈余公积。^[34]也有观点认为,该法其实没有区分相当于面值的支付部分和股东可能同意支付的任何超额部分。由于溢价是记入资本公积而作为公司盈余的一部分,因此在法理上,溢价并不属于法定资本的组成部分,这使得有些州出现仅支持债权人向破产公司股东追偿其所认购价格中的那部分面值金额,而不包括超过面值部分溢价的裁判观点。^[35]1984年《模范商业公司法》的重大改革在于,彻底废除“资本”概念及其附属的法定资本规则,^[36]使得美国公司“资本账户”的概念不复存在,仅保留了一个比较概括性的“股东支付责任”的要求。这个要求虽然用排除法限定了股东责任的范围,即“除了同意支付的股份金额外,股份购买者不对公司或其债权人承担责任”,^[37]但为法院就公司向溢价出资的股东主张未缴付的溢价金额留下了法律解释的空间。虽然《模范商业公司法》只是立法的建议性范本,美国通用会计准则原则上也只是强制适用于公众公司,但通过特拉华州和纽约州等州公司法的立法转换,上述要求大多成为商业实践中认定股东溢价认购的权责已经发生的会计处理依据。与此同时,作为公众公司信息披露的法定监管者,美国证券交易委员会不仅依据1933年证券法、1934年证券交易法的授权规定了公司资产负债表的格式,而且通过立法直接明确了“公司需要在资产负债表的主文或者附注中列明任何尚未支付的已被认购股份的款项”,^[38]这也为公众公司在会计报表上认定股东溢价认购的权责发生时点提供了明确的法律依据。

除英美外,欧盟公司法指令也将声明资本和溢价出资都包含在公司资产负债表的右侧,强调其来自于股东资金的一部分。^[39]相关指令不仅对公司资产负债表的组成科目进行了详细且明确的列举,^[40]而且对于股东认缴后的对价支付的性质作出以下规定:第一,所有的认购义务都将视为股东的义务。第二,如果对于溢价支付有其他的法定性安排,则溢价应全额支付;如果没有,则发行对价的25%应被立即缴付,其他对价可以迟延支付,但必须在公司资产负债表中如实反映。^[41]类似地,在取消了面值概念的加拿大和我国香港地区,股东虽然没有面值的缴付义务,但公司股份对价的缴付仍需按照董事会决定的公允价值执行,且这种对价等同于公司应收到的现金。加拿大商业公司法还进一步要求,所有认购的对价,包括原先英国公司法中那种包含面值和溢价的金额,均应全部记入声明资本账户,从而替代了原先以面值记入的传统。我国香港地区公司指令则是在保留已付股本、已发行股本和部分支付股本的基础上,

[34] 按其定义,声明资本是股东为股票所支付的金额,等于股票的面值,资本盈余是股东支付认购股份(或以其他方式在资产负债表上形成)所产生的任何额外金额,盈余公积则是营利运营产生的盈余。

[35] 参见前引[11],Booth文,第13页。

[36] 1984年《模范商业公司法》删除了诸如法定资本、面值、股份溢价、库藏股等一整套传统的公司资本概念。

[37] RMBCA § 6.22。不过,亦有美国学者认为,这个规定对于股东的出资责任仍然显得有些模棱两可(参见前引[11],Booth文,第16页)。

[38] 17 CFR § 210.5-02。

[39] See Dr. José maria braga da cruz, *The Case to Reform the EU Capital Maintenance Rules: Where Do We Stand Now?*, 4 *Revista De Direito Das Sociedades* Ano Iv 904 (2012)。

[40] See Directive 2013/34/EU of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 on the annual financial statements, consolidated financial statements and related reports of certain types of undertakings, amending Directive 2006/43/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directives 78/660/EEC and 83/349/EEC, Annex IX, Item (A), Item (D), Item (L)。

[41] See Directive 2017/1132/EU of the European Parliament and of the Council relating to certain aspects of company law (codification), Art. 53, Art. 56, Art. 69。

以股东所有支付或者同意支付所发行股份的对价替代原来的面值支付义务。〔42〕

针对公司为规避资本管制而刻意减少面值及资本额的行为，传统上各国公司法都是通过资产负债表上创设股份溢价账户来专门记录股东作为出资缴入但未计入资本的部分，并且对此账户参照资本账户管理。〔43〕当21世纪初一些国家的公司法最终取消声明资本或者面值概念时，股份溢价账户的变化更是体现出对股东出资真正约束的趋势。因为会计分录中的股份溢价账户已不存在，发行股份所收到的资金将全部归入股本账户，股份溢价被视为一种认购资本，需要在股东认购之时依据权责发生制的原则反映在公司的资产负债表之内，由此承接原先“资本公积/股份溢价”账户所承载的资本账户对于公司可从股东获得经济资源的会计体现，从而起到对于股东资本承诺的约束功能。

（二）所有者权益会计表达的中国理解

依据我国财政部发布的《企业会计准则第30号——财务报表列报》第27条之规定，资产负债表中的所有者权益至少应当单独列示反映实收资本（或股本）、〔44〕资本公积、盈余公积、未分配利润等信息的项目。《〈企业会计准则第30号——财务报表列报〉应用指南》（以下简称“财务报表应用指南”）第4条则进一步明确，资产负债表的所有者权益类应当按照实收资本（或股本）、资本公积、其他综合收益、盈余公积、未分配利润等项目分项列示。若进一步对照财政部关于企业会计准则的讲解，我国企业财务报表中的“所有者投入资本”项目只需要反映企业实际接受投资者投入形成的实收资本（或股本）和资本溢价（或股本溢价），并对应列在“实收资本”和“资本公积”栏。〔45〕“财务报表应用指南”也仅是针对企业从股东处收到的实收资本的账务处理进行了规定：企业接受投资者投入的资本，借记银行存款、其他应收款、固定资产、无形资产、长期股权投资等科目，按其在注册资本或股本中所占份额，贷记本科目，按其差额，贷记“资本公积——资本溢价或股本溢价”科目。可见，我国企业资产负债表中的“实收资本”科目只是核算企业接受投资者实际投入的资本，而不是认缴的承诺。〔46〕这意味着，尽管实收资本、资本公积金和盈余公积金等共同组成了所有者权益，但从该分录科目上注册资本与所有者权益的对应关系来看，我国企业资产负债表只存在单列的实收资本（或股本）科目，记载公司实际收到的注册资本，而公司实际收到的发行溢价只能依据公司法第167条的规定，作为“企业收到投资者出资额超出其在注册资本或股本中所占份额的部分”，〔47〕记录在资本公积科目中。

由此可以看到，虽然我国企业会计制度的整体发展方向是从收付实现制向权责发生制转换，但从“注册资本制度只约束公司的股本或实收资本，并不涉及其他的所有者权益项目”的惯性操作看，〔48〕所有者权益科目的记载仍然映射着收付实现制的影子。换句话说，在此前的注册资本实缴制下，股东的溢价认购以及实际出资并不包括在有关注册资本的出资义务范围之内，而仅仅被当成股东的一种额外投入，并且只有在股东实际投入的前提下才被记录于公司

〔42〕 See Canada Business Corporations Act 1985, § 26; Hongkong Companies Ordinance, Schedule 11, Part 4, Division 2.

〔43〕 参见前引〔5〕，刘燕文，第41页。

〔44〕 与国际财务报告准则或者美国通用会计准则中的股本概念不同，中国企业会计准则中资本和股本只是公司类型的区别，并且后者主要指股份公司的股份面值乘以股份数得到的注册资本。

〔45〕 参见财政部会计司编写组：《企业会计准则讲解》，人民出版社2008年版，第505页。

〔46〕 《企业会计准则——应用指南》（2018年12月修订）附录“会计科目和主要账务处理”中，对4001号科目“实收资本”定性为：“核算企业接受投资者投入的实收资本”。

〔47〕 《企业会计准则——应用指南》附录“会计科目和主要账务处理”第4002号科目“资本公积”的定义。

〔48〕 前引〔8〕，刘燕文，第34页。

的会计科目。^[49] 此类实操性规定与2005年公司法修改之前实缴制下的股东法律义务不存在太大的匹配性问题,因为彼时公司股东需要在公司设立之时(甚至之前)就已经出资到位并进行注册资本的验资。当我国注册资本制度从全额实缴发展到分期实缴再到完全认缴时,会计分录的账务处理与法律意义上的股东责任之间就可能产生形式(权责入账)与内容(法定义务)的偏差。股东溢价出资的认缴是否应该遵照股东对于注册资本认缴的义务,作为股东对于公司应负的法定义务,无论在法律条文、法理解释还是实践操作层面都无明确的答案。

对于认缴制下公司资本的会计处理,一种观点认为,已经认购而未缴付的股本只能代表增加资本的承诺,而不是投入资本的增加,不能予以确认并且列示为业主权益(所有者权益)项目。另一种观点则认为,已经认购的股本无论是否完成支付,都应作为法定资本的一部分,因为公司可在一定的合理期限内通过适当的程序收取股款。此时,已认购股本就可以视为永久性投资而纳入投入资本。^[50] 支持认购股本入账的观点进一步指出,实收资本可按照认缴数额入账,公司收到股东首次缴纳的部分借记银行存款,未收到的部分先借记其他应收款,收到后再结转其他应收款,直至达到认缴数额。反对的观点则坚持认为,实收资本只应按照实缴数额入账,单纯认缴的时候不需要作会计处理,只在收到股东的投资款时再贷记实收资本。^[51] 由前述入账方式的区分所引发的法律意义之不同在于:如果股东的认缴应该被记入公司的应收款,那所有的认缴金额就会成为公司资产的一部分。照此逻辑,溢价认缴也应成为股东对公司的义务。相反,如果认缴未缴的金额不计入公司资产,只是作为表外资产,在实际发生时记入公司的实收资本(同时借记银行存款、现金或固定资产等科目),此时,股东对于公司的责任就仅限于注册资本责任。由此出现了前文所提及的司法审判实践不统一,甚至进一步衍生出投融资实务中投资方将约定分期到位的投资款设计成“先注册资本,后出资溢价”的出资顺序,以便出现投资纠纷时拒绝继续履行溢价认缴的约定,这就产生了“溢价认购义务空心化”的现象。

(三) 股东溢价出资会计表达差异的溯源与正本

对于认购价格和实收资本的不同关注点造成了所有者权益科目下股东出资会计处理的中外有别:我国企业会计准则主要关注股东的实际投入(即实际出资),以此体现资产负债表只应关注公司已经实际拥有或者控制的经济资源之权责发生原则。大多数适用国际财务报告准则或者美国通用会计准则的域外公司对于资产负债表中股本一项的分录要求则是,如实反映“股东对于公司所负担之义务”。这就决定了只要有股东义务产生,公司财务报表就应该相应地体现此等股东义务的内容。例如,在国际财务报告准则下的《国际会计准则第1号——财务报表的列报》第79项“全面披露性原则”就明确要求,“任何实体都应该在其财务情况的声明或者有关股本变动的声明或者相关附注中披露……已发行且已缴付和已发行未缴付的股本数量”。美国通用会计准则虽稍有不同,但也要求公司在报表主文或者附注中列明授权股本和已经发行在外的股本信息以及相应的应收未收认购价格的信息。^[52]

[49] 在注册资本验资报告的行业格式中,验资报告的主文针对的是公司需在工商行政管理部门登记的注册资本的验证。公司实际收到的股东溢价款最多在作为验资报告附录的“验资事项说明”中进行备注,是否写入验资报告并无统一的标准。在验资实务中,有些会计师事务所在验资报告中会披露溢价事项,有些则完全不涉及。

[50] 参见葛家澍、林志军:《现代西方会计理论》,厦门大学出版社2006年版,第270页。

[51] 参见李川:《注册资本认缴制下实收资本的会计处理探讨》,《会计之友》2016年第2期,第66页。

[52] See James Paul Luther, *Comparative Study of Equity Accounting in the United States and the United Kingdom from a Generally Accepted Accounting Practices Viewpoint*, Scholar Works at University of Montana, p. 8, <https://scholarworks.umt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2864&context=etd>, last visited on 2023-06-04.

追根溯源, 股东出资这个计量对象在财务报表处理方式上的差异可能并不是来自于会计技术本身, 而是来源于对“所有者权益”这个会计科目反映的交易现象(经济实质)所对应的权利发生时点的不同理解。我国自1993年颁布第一部公司法后, 无论是法律术语还是会计术语, 对于股东出资的理解都是建立在资本这一概念的基础之上。资本在会计意义上强调的是资金的注入行为。为了确保资产负债表对于公司资产的真实反映, 我国企业会计准则是以已经转换为公司资产的股东投入金额作为入账标准, 已认缴但未实缴的资本不能计入所有者权益科目中, 但国际财务报告准则或者美国通用会计准则强调的是对于股东认购和实际缴付公司股本的会计反映。股本是股份数量与股份价格的乘积, 故企业会计报表上对于股本的反映需考虑到股份数量和股份价格这两个因素。由于股份存在授权股份、已发行股份、未发行股份、认购股份、已支付股份、催缴股份和未催缴股份等类型,^[53] 因此, 对应的股份价格就形成了已发行股本、认购股本、已支付股本和催缴股本等会计概念, 并依据公司与股东的关系反映于资产负债表的所有者权益科目, 以此框定公司对于股东已经拥有以及可以拥有的资源范围。

如果更进一步思考, 我们不难发现, 域外认缴制其实更多的是针对股本的认缴而非资本的认缴。在股本的认缴制度中, 董事会通过公司章程的授权, 可以决定何时进行未发行股份的认购, 但就每一期已经发行且被认购的股份而言, 其认购数量及对价必须在公司财务报表中反映出来, 并根据股东缴付情况作出记载的变动。因此, 其在本质上应称之为授权股本制更为准确。^[54] 但自我国引入公司制度以来, 有关公司资本法律概念的重点在于授权资本而非授权股本, 因此, 我国企业会计制度也围绕资本的变化作为会计权责发生的记录依据, 公司财务报表只记录公司实际收到的注册资本和溢价, 对于并未实际流入公司的资本与溢价不作会计处理。由于未实缴的溢价并不反映在公司的财务报表上, 且没有像注册资本那样“股东应当按期足额缴纳公司章程中规定的各自所认缴的出资额”的法定性规定, 从而影响到溢价出资部分在会计科目上的表达。这实际上还是受到了原先收付实现制的传统影响。

对于此等差异, 在2013年公司资本制度改革后, 也有在会计处理上提前将股东的允诺出资作为公司资产的主张, 如记入应收账款科目。^[55] 反对的观点认为, 这将夸大、虚增企业的资产和所有者权益, 违反了会计核算的谨慎性原则。^[56] 根据这一观点, 企业接受投资者投入的资产, 只有在该资产符合企业资产确认条件时, 才能相应地符合所有者权益的确认条件。

[53] 简单地讲, 授权股份是章程上所反映的公司可发行的最大股份数量(非金额)。在授权股份的基础上, 公司实际对外发售的股份为已发行股份, 已发行股份乘以股份对外发行价格所得到的金额即为已发行股本。已发行股份被投资者成功认购时成为认购股份, 投资者按照公司发行价格认购股份时支付的金额就成为已认购股本。与此同时, 这些已被认购的股份既可以一次性付款完成, 成为已支付股份, 也可以按照约定分期缴付, 成为未支付股份。对于未支付的股份, 董事会既可以根据公司章程的约定或者因触发特定的事件进行催缴而形成催缴股份, 也可能因为未到付款期限而不进行催缴, 从而成为未催缴股份。

[54] 有关公司资本制度中资本与股本之区别, 参见张其鉴:《公司法修订背景下我国资本制度研究的主要误区及其修正》,《法学评论》2022年第5期,第140页。

[55] 参见付华等:《浅谈认缴制下注册资本的会计确认和计量》,《财务与会计》2015年第12期,第63页。

[56] 《企业会计准则——应用指南》关于实收资本(4001科目)的要求用了“收到”一词,并且其对应收款(1122科目)的解释是,“企业因销售商品、提供劳务等经营活动应收取的款项”,对长期应收款(1531科目)的解释是,“包括融资租赁产生的应收款项、采用递延方式具有融资性质的销售商品和提供劳务等产生的应收款项等”。这表明,公司财务会计记账实践中只承认那些已经实际发生的确定性事项,不确定事项只作为相关的说明事项,并不计入会计分录。

因此，企业预期在未来发生的交易或者事项不能形成资产。^{〔57〕} 尽管存在认缴未缴资本是否可以作为公司资产的“真实性”争议，但无法回避的是，“所有者权益的信息含量远较股东出资形成的‘资本’的信息含量丰富，包括股本、股本溢价（或其他缴入资本）、保留盈余等不同项目，公司法定资本空洞化后的股东实际出资基本上都显示在‘股本溢价’而非‘股本’账户中”。^{〔58〕} 由于股东出资未到位只应是暂时的，其在认购完成时已经转化成股东对公司和其他股东的承诺，因此，认缴制“并不意味着公司资本的财产不存在，而是作为债权的形式存在”。^{〔59〕} 对于股东认缴出资在资产负债表的合适科目中进行相应的披露，不仅不会对公司财务状况产生实质性的负面影响，反而会将股东对于公司的责任清楚、真实、准确地反映出来，这才是真正意义上围绕公司与股东之间权利、义务“权责发生”的本质要求。

为与国际财务通行准则接轨，应将股东对于注册资本和溢价的认缴与未缴金额作为公司应该（有权）从股东获得的资源，在资产负债表中进行披露（如下图）。这样的改动对于原来所有者权益中注册资本和资本公积科目的性质不仅不产生影响，反而会通过新增加的二级科目，使得原本仅仅通过合同约定的股东出资义务有机会在公司财务报表上反映出来，进而达到股东对于公司的一种“类负债”的效果。这不仅将更加准确地反映公司与股东之间的权利、义务关系，有利于公司的外部债权人识别公司的既有资产和可确定性期待的将来资产，而且无论对于权责发生制意义上的会计处理还是组织法意义上的公司责任而言，这样的会计记录改进使得已认缴但未实缴的溢价明确呈现为公司对于股东的一项固有权利而非或有权利，从而成为股东向公司进行后续出资的明示枷锁。

认缴制下资产负债表中溢价出资的改进建议〔60〕

资产	负债和所有者权益
流动资产	负债
非流动资产	所有者权益 实收注册资本：认缴面值资本（正数）与未缴面值资本（负数）之和 其中：认缴面值资本：全部注册资本金额（贷记处理） 未缴面值资本：未收注册资本金额（借记处理，即红字冲抵） 实收资本公积：认缴资本公积（正数）与未缴资本公积（负数）之和 其中：认缴资本公积：全部认缴资本公积金额（贷记处理） 未缴资本公积：未收资本公积金额（借记处理，即红字冲抵）

〔57〕 参见金科学：《对〈浅谈认缴制下注册资本金的会计确认和计量〉一文的商榷》，《财会学习》2019 年第 21 期，第 96 页。

〔58〕 刘燕、楼建波：《公司法资本制度与资本市场》，载黄红元、徐明主编：《证券法苑》第 12 卷，法律出版社 2014 年版，第 31 页。

〔59〕 沈贵明：《论公司资本登记制改革的配套措施跟进》，《法学》2014 年第 4 期，第 99 页。

〔60〕 需说明的是，这是基于股票面值制度保留前提下的设计。对于无面值股份，可以合并表中的实收注册资本和实收资本公积，变为实收出资，相应的子分录可以合并为认缴出资和未缴出资。

三、溢价出资的法律属性：意定之债与法定之债的类型选择

股东认缴的溢价出资应该在公司的资产负债表上呈现出来，但这种会计凭证上的数字记录还不能确保股东对于公司的如实支付。长期应付未付资本虽是公司信用的重要指标，^{〔61〕}但如果股东的溢价认购仅仅被视为一种具有合意性质的意定之债，^{〔62〕}当事人就有可能通过事后的重新约定，将股东对于公司的长期付款义务排除于股东责任之外，使得资本（体现为公司资产负债表中的“所有者权益”）这种重要的信用指标对于公司的交易相对人而言并无太大的意义。因此，基于公司债权人利益保护，股东溢价出资应从会计意义上公司对于股东固有的确定性权利转向法律意义上的支付保障。

（一）溢价出资不为意定之债之由

关于认缴制下的股东出资责任，有观点认为，认缴制下股东所承担的出资义务是股东依照约定或者公司法规定承担的特殊合同义务，以公司和股东之间存在出资授受关系作为基础。无论是公司发起协议的约定、认股书的承诺还是公司章程的规定，在观念上，各个股东认购的出资额完全取决于股东的自愿。公司股东是承诺出资的当事人，公司是承诺收受出资的当事人。^{〔63〕}由此，大陆法系学者一般认为，投资者认购股份的行为是股东与公司所缔结的以加入公司为目的的社团法上的人社契约行为。英美法系学者也认为，股东认购股份是一种表示愿意购买一个公司正在发行的特定数量的股份并愿意支付价款要约，其与公司的配售行为一起构成了完整的契约关系。^{〔64〕}按照这一观点，“股东出资义务属于一种契约义务，股东不履行出资义务的法律责任可比照债的不履行的一般原则处理”。^{〔65〕}

以完全的契约意义上的意定之债来解释股东的溢价出资责任，存在两个根本性的问题：第一，发行股票（股权证）的是公司而非股东，在投资者同意投资时，该公司可能并不存在。此时，处于创办或设立中的公司并不具备法人资格，不具有法律认可的签署合同的主体能力。^{〔66〕}因此，溢价出资协议的合意基础并不是公司与股东之间的约定，而是股东之间的约定，也就不存在意定之债下公司债权人代位公司要求强制执行出资溢价的合同法基础。^{〔67〕}第二，虽然可以事后牵强地解释为公司成立后发生了所谓的“债的转让”，但作为公司债权人的第三人在公司不能清偿债务时向股东主张出资责任的法律逻辑仍然存在缺陷。这是因为，从大陆法系请求权基础看，股东出资义务在约定缴纳期限未至时为未到期之债，股东与公司间产生的是债权债务关系，公司或其他股东要求股东履行出资义务依据的是出资协议、章程中股东的承诺，而不是法定规制。^{〔68〕}债权人只能通过合同转介的方式，越过公司这一法人实体向股东主张权

〔61〕 参见前引〔32〕，Davies等书，第286页。

〔62〕 本文中有关意定之债与法定之债的区分主要还是借鉴传统民法教科书，其中最主要的划分是，正当性理由来自于当事人的意思（法律行为）者，乃为意定之债，典型如合同之债；正当性理由来自法律规定者，为法定之债，典型如侵权之债、不当得利等。参见王利明主编：《民法》，中国人民大学出版社2018年版，第353页。

〔63〕 参见叶林：《公司股东出资义务研究》，《河南社会科学》2008年第4期，第118页。

〔64〕 参见前引〔7〕，冯果文，第42页。

〔65〕 郑曙光：《股东违反出资义务违法形态与民事责任探究》，《法学》2003年第6期，第65页。

〔66〕 参见王莉萍：《债权人追究股东出资责任的法律问题》，《现代法学》2003年第5期，第40页。

〔67〕 参见前引〔11〕，Booth文，第6页。

〔68〕 参见俞巍、陈克：《公司资本登记制度改革后股东责任适法思路的变与不变》，《法律适用》2014年第11期，第19页。

利。此时,如果股东之间发生对于原债的变更、终止或者抗辩,债权人就丧失了对于出资股东的代位请求权。

为了克服将股东溢价出资作为契约之债的逻辑弊端,英国公司法虽认为“任何股东依照章程或细则应向公司缴付的任何款项,均属于特定之债”,^[69]但非常明确地规定,股东有义务依据公司章程的约定向公司完成支付。^[70]德国有限责任公司法则在“股东是未缴纳股金的债务人”的基础上明确,如果股东在公司设立时只缴纳了部分股款,就必须向公司提供将在以后缴纳其余股款的保证。而且,公司进行减资时,仍不能免除该股东的出资义务。^[71]在法国和西班牙,任何溢价都必须在认购时全部付清或者按照法定要求付清。^[72]类似的问题在美国亦有出现,但在1950年《模范商业公司法》制定之前,就债权人对于股东出资的请求权利而言,美国法院持有的一个基本观点是,“按面值出资是一项法定性的义务,但对此等义务进行追索的权利只归属于公司。所以,当公司濒临破产时,债权人可以采取类似于派生诉讼的方式要求股东补足面值金额。超过面值以外的其他金额则属于公司股东之间的权利义务配置,只有既存股东才有权利向未缴付溢价的股东进行求偿,债权人无权就溢价部分要求股东清偿”。^[73]1950年《模范商业公司法》第6.20条(d)则修订为,“如认购人未能依据公司成立前达成的认购协议支付对价或者财产,公司可以如同收取其他拖欠债务一样予以收取”。^[74]

在股东完成出资而承担有限责任的公司法逻辑下,尽管溢价出资是通过股东承诺的方式进行的,但溢价认购作为锁定股东出资义务的原理与注册资本的认缴义务应是相同的:溢价出资责任谋求的也是公司在设立或者增资时与注册资本认缴相同的那种股东承诺。如果认缴注册资本、未缴注册资本、认购溢价和未缴溢价能够全部反映在公司的资产负债表之中,那么无论是对银行等有经验的债权人或者普通供应商等无经验的债权人,甚至是潜在的任何交易方,这种披露都会成为一种在股东出资范围预期内的“资本兜底”保护。这样的理解才契合资本认缴制下公司资本对于债权人的保护意义。

(二) 溢价出资作为法定之债之理

在公司契约理论下,注册资本是股东与股东或者公司与股东之间的约定,但当注册资本被法定机构登记后,这种约定就被解释为通过公示形式产生第三人对于公司初始信用的信赖效力,从而影响第三人对于公司财产能力的判断。因此,出于交易安全和债权人保护的考虑,股东需要对所认缴的注册资本承担出资的法定责任。^[75]但是,对于股东溢价认购是否同样具备必然的法律约束力,结论却比注册资本认缴略显复杂,其根本原因在于,股东有关溢价的约定

[69] [英] 丹尼斯·吉南:《公司法》,朱羿坤等译,法律出版社2005年版,第182页。

[70] See Company Act 1985, § 101 (1); Company Act 2006, § 586 (1), § 586 (2), § 91 (1) (c).

[71] 参见[德] 托马斯·莱赛尔、吕迪格·法伊尔:《德国资合公司法》,高旭军等译,法律出版社2005年版,第111页。

[72] 参见前引[13], Rickford文,第1010页,第1013页。但西班牙公司企业法第298条第2款不分有限责任公司和股份有限公司,要求溢价必须在认购时付清。法国商法典则采取了缓和主义,其第L225-144条关于股份有限公司的要求是,“在必要时必须同时支付全部发行溢价”,而第L223-7条对于有限责任公司则要求,“认购股份支付的资金可按照(最高行政法院)法令规定的条件和期限存入”。

[73] 前引[11], Booth文,第13页。

[74] 沈四宝编译:《最新美国标准公司法》,法律出版社2006年版,第49页。

[75] 参见赵旭东:《资本制度变革下的资本法律责任——公司法修改的理性解读》,《法学研究》2014年第5期,第20页。

与注册资本出资的约定在是否需要注册登记方面有所不同。

在法定资本制度仍保留面值概念的背景下，公司没有在法定登记机关注册或登记溢价的义务，溢价也就不具有对外公示的效力。虽然如此，溢价仍然构成第三人对于公司资本信用的信赖基础，其中的原因也需要回到公司资本的内涵予以解释。股东出资是公司成立的基础，而股东用以出资的货币、房地产和财产是其换取公司股份的对价。^[76]在法定资本制度下，资本代表了股东以出资方式投入公司经营且非经法律程序不得撤回的财产金额，因此，它对于债权人很重要。^[77]然而，现代公司法上具有债权人保护意义的资本并非聚焦于公司已经实现的资本构成，而是关注于已付的资本与未支付的资本对于公司及其债权人的担保意义。此时，支撑公司资本“汇入”规则的基本理念是：投资者应当按其出资承诺实际支付给公司现金和非现金对价，股份的名义金额及其任何溢价都应被计算为股东对于公司债权人进行担保的一部分。^[78]这点可以从英国公司法的立法历史得到论证。1855年英国公司法已经提到，“股东需就其所持有的‘股份’未支付的部分承担责任”。^[79]因此，未支付的股份与已支付的现金一样，也是公司资产的一部分，并作为公司支付能力的担保。在美国，早先法院在公司破产时确实会裁定，只需按照面值进行支付的义务是股东对于公司这一实体的法定义务，而获得每股最高价格的义务仅适用于股东之间，从而造成破产公司的管理人无法就超过面值的金额向股东提出索赔的结果。^[80]至21世纪初，美国法院关于声明资本与溢价之间的区别已经得到根本的抹平，公司破产管理人在很大程度上可以自由地对股东提出任何出资不足的索赔。^[81]换句话说，股本溢价与股本（注册资本）一样，都是基于与出资的相关性而具有“资本”的属性，二者的性质及功能没有本质上的区别。^[82]因此，对于包括面值部分（若有）在内的所有认购价格，股东都具有按期（或破产时）向公司支付的义务。

我们不难发现，大多法域不仅仅是在会计处理上将溢价认购之金额呈现在公司的财务报表中，更是通过具体的法律规定赋予“公司对于股东债权”的强制性。比如，《欧盟第二号公司法指令》规定了一套明确并且细致的规则，以确保股东必须有效地贡献至少与其认购资本相匹配的资产。其中，除股东出资的金额必须根据该指令第3条（b）和（c）予以公示外，公众公司股东所认购的股份溢价还必须遵守全部缴付的规则，以保护公司债权人的利益。^[83]与此相应，美国特拉华州议会1974年的一项有关特拉华州公司法的修改决议也作出了诸如股东可以先付清股票的面值，如果是无面值股票，则可以先付清账面资本的部分，未付清的投资可以延迟支付，但是必须向公司出具具有约束力的付款承诺的规定。^[84]2016年特拉华州公司法

[76] 参见前引[10]，傅穹书，第40页。

[77] 参见前引[58]，刘燕等文，第6页。

[78] 参见前引[29]，费伦书，第83页以下。

[79] See Company Act 1855, § 8; Leonard W. Hein, *The British Business Company: Its Origins and Its Control*, 15 (1) The University of Toronto Law Journal 150 (1963).

[80] See George W. Wickersham, *The Capital of a Corporation*, 22 (5) Harvard Law Review 331 (1909).

[81] 参见前引[11]，Booth文，第13页。

[82] 参见刘燕：《新〈公司法〉的资本公积补亏禁令评析》，《中国法学》2006年第6期，第154页；刘燕：《会计法》，北京大学出版社2001年版，第321页。

[83] 参见傅穹：《法定资本制：诠释、问题、检讨——从公司不同参与人的利益冲突与衡量观察》，《南京大学法律评论》2002年春季号，第83页。

[84] See An Act to Amend Chapter 1, Title 8, Delaware Code, Relating to the General Corporation Law, 59 Del. Laws 127th General Assembly, Chap. 437, § 8.

第163条、第164条进一步规定,当公司股份的应付对价未全部缴付,且公司资产不足以满足债权人的请求时,则每一个股份的持有人或认购人均有责任就其持有或认购的股份予以支付。支付的数额为公司已发行或将发行股份的对价的余额。而纽约州商业公司法则在第504条“股份的对价和支付”将股东的支付责任规定为,“以现金或者其他财产支付购买对价或者认购价格是(股东)受到约束的义务”。由此,股东认购股份过程中所作出的明确承诺归入到股东对于公司的法定性和强制性义务中。

回到法定资本制度对于公司债权人保护的意义本身,由于股份始终意味着股东在公司净资产中拥有的不可分割的利益,而来自于股份出售收入的资本则构成公司从事业务的永久资金,^[85]因此,不论公司注册资本是从实缴制走向认缴制,还是从面值股份走向无面值股份,公司资本制度仍然围绕着“法律对债权人的保护从形式和程序上的保护转向对债权人实质结果的维护”这一进程前行。^[86]此外,因为股东认缴并实缴的出资被视为一种可以增加社会福利的许诺,^[87]这就使得股东的出资并非普通的股东与股东、股东与公司之间的契约关系,而具备独特的组织法意义的强约束性。由于公司资本制度同样应该考虑股东出资的事前承诺在维护社会总体福利背景下可被强制执行的可能性,^[88]因此,只要在立法理念上继续承认法定资本制度对于债权人保护的特定价值,那么无论是注册资本还是溢价出资,公司资本制度的根本走向仍要坚持“股东向公司的出资义务还必须接受公司法强制规定的调整,股东承担的出资义务也是一种法定义务”这一基本原则。^[89]换句话说,股东对公司享有的权利大小虽取决于其持有发行资本的比例,但股东的出资责任必须等于其认缴的股份数乘以发行价格。认购人于公司成立获得股东身份后,必须在股份对价的范围内,对公司负出资责任,溢价就是获得股份的对价的一部分。

在此结论下,即便溢价认购后公司减资,当公司对外偿付不足时,溢价认缴的股东仍负有实缴溢价的义务,因为已认缴未支付的溢价作为公司对于股东所享有的经济利益,已经构成公司以其所有资产偿还或担保外部债务的必要组成部分。

余论:溢价出资法定责任的法益再平衡

就公司资本制度而言,“法律已经创建了保护债权人的分配规则,而这一规则又依赖于公司资产负债表的数额,特别是其资本账户中的数额”。^[90]由此,我们应该注意到,相较于法律意义上的注册资本制度以及传统认知中的股东法定责任而言,我国企业会计制度其实并未采用注册资本的概念,而是采用了实收资本的概念,并将其规定为股本,进一步限制其变动。^[91]

[85] See Frederick Dwight, *Capital and Capital Stock*, 16 (3) Yale Law Journal 161 (1907).

[86] 前引[15],冯果文,第25页。

[87] 参见[法]伊夫·居荣:《法国商法》第1卷,罗结珍、赵海峰译,法律出版社2004年版,第95页。

[88] 参见蒋大兴:《“合同法”的局限:资本认缴制下的责任约束——股东私人出资承诺之公开履行》,《现代法学》2015年第5期,第45页。

[89] 郭富青:《论公司债权人对未出资股东及利害关系人的求偿权》,《北方法学》2016年第4期,第116页。

[90] [英]保罗·戴维斯等:《论资本维持》,罗培新译,载黄红元、徐明主编:《证券法苑》第12卷,法律出版社2014年版,第435页。

[91] 参见前引[17],邓峰文,第107页。

而从更为合理的视角来看,所有通过股东认购所形成的资本(股本)都应该归属于公司的自有资本。这种自有资本除了注册资本以外,还应包括股东溢价认购所形成的资本公积。

基于此,股东出资义务就与一般的契约义务有所不同:其既是一种约定义务,又是一种法定义务,既具有合意性质,更带有法定性和强制性。^[92]强调股东出资义务的契约性和法定性的结合,必然导致股东不履行出资义务的法律后果不能完全按照债的不履行的一般规则处理。^[93]无论是法定资本制还是授权资本制,无论采取分期缴付还是全额缴付,均不应影响股东承诺的出资义务。^[94]作为一种法定性义务,法律必须保证股东的溢价出资也能够合理的期限内实际履行,防止股东滥用自治权规避出资,损害公司和债权人的利益。^[95]股东对公司缴付股本的义务应由公司发行股份的数额所确定,而与注册资本即名义资本(授权资本)无关。^[96]那种认为“公司的注册资本才是公司股本,溢价部分因为没有计入注册资本中,就不是公司股本”的观点,反而构成我国公司法上的一个“美丽错误”,它会导致司法实践中对于公司财产分配基本原则的偏离。^[97]

面对全球公司法定资本的无面值化趋势,《中华人民共和国公司法(修订草案)》(二次审议稿)第47条仍然维持了传统的“有限责任公司的注册资本为在公司登记机关登记的全体股东认缴的出资额。法律、行政法规以及国务院决定对有限责任公司注册资本实缴、注册资本最低限额另有规定的,从其规定”的表述,仅在股份有限公司引入无面值股份,并在第142条第3款规定,股份有限公司“采用无面额股的,应当将发行股份所得股款的二分之一以上计入注册资本”。对于注册资本的此种界定方式,使得未来很长时间内我国“公司资本”的概念仍将处于注册资本与溢价并行的局面。就此,股东溢价出资的法律后果应与注册资本完全相同,仍需围绕股东基于认缴行为而对公司所产生的义务。在认缴阶段,可以把股东认缴的意思表示定性于民法上为自己设定负担的行为。其在本质上是债权债务关系的建立,股东成为出资关系中的债务人,公司则成为出资关系中的债权人。在公司法的强制约束下,认缴和实缴实际上类似于债权现实成立与债权未来到期(实现)的履行。^[98]

在对股东的溢价出资施加具有强约束力的法定出资义务的时候,也要注意保护善意出资股东的利益。第一,本文所讲的溢价出资的法定责任是一种有条件的法定责任,其不应适用于认缴股东原本可以通过正常的认购协议约定而享有的履约抗辩权,如增资合同通常具备的“交割先决条件”条款,但不包括已经交割并登记为公司股东后可能的抗辩。第二,在认缴股东承担溢价出资法定责任后,其就具备了追究公司、其他股东在合资合同(发起人协议)或者增资合同中的违约责任的权利,如前文“青海碱业案”。而且,对于由该等债权请求权所衍生出的认缴股东对于公司或其他股东的确认债权金额,也不应适用通常情形下股东对于公司的债

[92] 参见朱庆:《股东出资义务与诉讼时效的关系》,《法学》2008年第4期,第123页。

[93] See Harman v. Himes, 77 F. 2d 375 (D. C. Cir. 1935).

[94] 参见前引[63],叶林文,第119页。

[95] 参见卢宁:《公司资本缴纳制度评析——兼议认缴制下股东出资义务加速到期的困境与出路》,《中国政法大学学报》2017年第6期,第84页。

[96] 参见甘培忠:《论公司资本制度颠覆性改革的环境与逻辑缺陷及制度补救》,《科技与法律》2014年第3期,第506页。

[97] 朱慈蕴、梁泽宇:《无面额股制度引入我国公司法路径研究》,《扬州大学学报(人文社会科学版)》2021年第2期,第62页。

[98] 参见丁勇:《认缴制后公司法资本规则的革新》,《法学研究》2018年第2期,第156页。

权劣后受偿的“深石原则”，^{〔99〕}该认缴股东应与所有公司债权人公平受偿。第三，关于认缴股东溢价出资的履行，应该先由公司（通过董事会）履行对于股东的催缴义务，在公司董事会不履行时，可以赋予公司其他非违约股东或者债权人提起派生诉讼的适格原告资格。^{〔100〕}由此，通过三个方面配套规则的细化，实现股东溢价出资法定义务与认缴股东合法权益保护的法益平衡。

Abstract: A prevailing opinion among Chinese scholars and practitioners is that the share premium subscribed by shareholders is some kind of contractual obligation. Accordingly, Chinese accounting standards only require a company to record the already paid-up share premium rather than the subscribed one as the additional capital in its balance sheet. In the absence of clear accounting and legal interpretations, it becomes a common understanding that share premium is not a statutory obligation of shareholders in China. However, such an understanding is contrary to the worldwide legislative trend towards treating both par value and share premium as the legal capital contributed by shareholders to their company and requiring all subscription prices to be paid on schedule, and it confuses the essentially different concepts of shares subscription and capital subscription. Actually, the corporation law systems in other jurisdictions expressly require that all of the consideration, including the share premium, committed by shareholders for the shares should be disclosed clearly in the balance sheet. The commitment for consideration is a binding obligation of shareholders and the purchasing price subscribed by shareholders should be considered as one of the important parts in a company's asset guarantee. Under the company capital subscription system in China, both registered capital and share premium, whether paid-up or not, should be considered as the necessary economic resource expected by a company from its shareholders and should be correctly reflected in the balance sheet of the company and reasonably covered by the legal capital system. The share premium should be considered a statutory obligation of shareholders together with registered capital.

Key Words: subscribed capital, share premium, ownership equity, statutory obligation

〔99〕“深石原则”也称“公平居次原则”，是指公司清算或者破产过程中，公司股东的债权应该相较于其他债权人的债权劣后清偿，以防止股东恶意利用出资规则的漏洞，以债权替代对于公司提供资本的义务，保证债权人之间的实质性公平。

〔100〕需要注意的是，2020年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的规定（三）》第13条第1款关于股东出资责任的规定是：“股东未履行或者未全面履行出资义务，公司或者其他股东请求其向公司依法全面履行出资义务的，人民法院应予支持。”这个司法解释只是直接赋予“其他股东”诉权，在成文法上并无法源依据。因此，无论是注册资本还是溢价出资的追缴，其他股东对于被告的诉权都应该定性为派生诉讼的代位权。股东为了公司的利益而非自身直接的利益，才可以提出有关溢价出资追缴的股东派生诉讼。按照相同的逻辑，公司债权人对于认缴股东提起代位诉讼时，不应该仅仅代表自己的利益，而应以公司的名义进行代位追缴，溢价追缴所得应归属于公司，而非债权人个人（有关股东加速出资规则的安排，参见郑彧：《股东加速出资规则的利益考量》，载徐明主编：《多层次资本市场》第2辑，中国金融出版社2021年版）。