

## 论强制验资的制度价值和制度基础

董 滨

(江苏省昆山市人民检察院,江苏昆山,215300)

**摘 要:**中国法律所确立的验资制度具有强制性。强制验资制度是一项独具中国特色的法律制度,它以中国的法定资本制为基础,以保护债权人利益为其制度价值。

**关键词:**强制验资;制度价值;法定资本制

中国《公司法》第二十九条规定:“股东缴纳出资后,必须经依法设立的验资机构验资并出具证明”,因此,中国法律规定的验资制度对公司企业具有强制性。深入研究强制验资的制度价值和制度基础,有利于深刻理解中国法律为何要规定验资机构的民事责任。验资机构验资不实的民事责任以强制验资制度的存在为基础,而强制验资制度又以一定的资本制度为基础;因此,研究验资机构的民事责任,必须先研究强制验资制度本身是否有存在的合理性以及它应当如何存在。以往的研究恰恰忽略了这一点,笔者认为强制验资制度的作用及其与资本制度的联系,是研究验资机构民事责任的制度基础。以往对验资机构民事责任的研究之所以大多陷于困境,原因之一就是没有注意到验资制度价值的特殊性,也没有将验资制度与特定的资本制度联系起来。

### 1 强制验资制度的价值

#### 1.1 强制验资与股东利益保护

有学者认为:股东利益的保护不需要强制验资制度。有限责任公司的股东可以通过事后追究虚假出资者的法律责任来获得救济,无须验资保护,验资仅仅是政府管制资本的一种手段;在强制评估制度建立后,验资制度更没有存在的必要;并且由于验资规则本身技术上的局限性和会计师事务所独立性的丧失,使得验资难以避免虚假出资,公众股东的利益难以维护。<sup>[1]</sup>

笔者认为强制验资和强制评估的内在价值都侧重于保护债权人利益,但强制评估与强制验资并不矛盾,强制评估仅仅是对特殊出资的价值认定,而强制验资不仅要对所有出资的价值进行全面审验和认

定,而且还要验证出资的合法性。2005年修订的《公司法》不仅没有取消强制评估制度,而且还对强制验资制度进行了完善,规定了验资机构验资不实的民事责任。验资规则本身技术上的局限性也不能成为取消强制验资制度的理由,因为任何规则都有局限性。在公众投资者保护的问题上,上述论点混淆了强制验资与自愿验资的区别。在强制验资制度下,验资报告仅供被审验单位设立或变更登记及向出资者签发出资证明时使用,<sup>[2]</sup>此时验资报告的主要使用人是政府登记部门,主要目的在于保护公司潜在的债权人。而在自愿验资制度下,验资都有约定的特定使用目的,这种目的可能是为了向公众募集资本,也可能是申请贷款或进行交易,此时投资者才可能成为验资报告的直接使用人,才可能因会计师事务所独立性丧失并出具不实验资报告而遭受损失,但是投资者有两种措施可以避免或挽回损失,一是事前不通过被审验公司委托会计师事务所验资,而是自己直接作为委托人委托会计师事务所对被审验公司进行验资,这样会计师事务所就不会丧失独立性;二是事后通过向会计师事务所请求赔偿获得救济。总之,股东利益难以保护不能成为取消目前强制验资制度的理由,因为强制验资制度的内在价值不在于保护股东利益而在于保护债权人利益。股东利益的保护完全可以通过股东事前协商和事后追究进行,并不是必须通过强制验资来保护。因此,2005年修订的《公司法》只规定了公司债权人向验资机构请求赔偿的权利。

#### 1.2 强制验资与债权人利益保护

有学者认为:很少有人依据公司注册本来判断公司的信用或与公司做交易,因为公司的实际资产始终处于变化之中,有可能远远低于公司的注册资本额。公司以其实际资产而非注册资本来清偿债务,债权人更关心的是公司的实际资产状况和能否提供足够的担保,而不是公司设立时的注册资本额。

收稿日期:2007-03-13

作者简介:董滨(1977-),内蒙古乌海人,硕士研究生,主要从事公司法研究。E-mail: dongbbox@gmail.com

公司的注册资本额不但起不到信用评估的作用,反而有可能起到误导债权人的作用。所谓债权人对公司注册资本或验资报告的信赖在很大程度上只是一种理论上的虚拟。而且依照最高人民法院的司法解释,侵权行为的受害人和无效合同的债权人根本不能向会计师事务所请求赔偿,因为他们不可能信赖或使用验资报告,因此,验资制度在保护债权人利益上所起的作用甚微。此外,法定资本制和资本三原则的合理性已受到怀疑,验资制度存在的合理性更令人怀疑。<sup>[3]</sup>

笔者认为在法定资本制下,强制验资能够起到保护债权人利益的作用。强制验资能够保证新设立的公司合格、合法,是一项从起点保护债权人利益的制度;而年终审计等制度则是在公司运行过程中保护债权人利益的制度。不可否认,公司侵犯债权人利益的行为大多发生在公司运行过程中,但是不能因此就否认公司设立时对债权人利益保护的必要性。目前强制验资之所以在保护债权人方面作用甚微,主要是因为司法解释的缺陷造成的。司法解释和司法实践从一般侵权责任理论出发保护债权人的利益,肯定会遇到下述诸如因果关系不确定和债权人保护范围狭窄等障碍,最终陷入债权人利益难以有效保护的困境。2005年修订的《公司法》第二百零八条试图完善验资机构验资不实的民事责任,尽管该条还很原则,但是该条保护的第三人是“公司债权人”,对于“公司债权人”可以作最广泛的理解,只要是合法债权人,不管是有效合同的债权人,还是公司侵权行为的受害人或无效合同的债权人,都可以依据本条主张权益。该条还规定验资机构免责的事由是“能够证明自己没有过错”,这就说明债权人不再负担验资机构过错的举证责任,从而加强了对债权人利益的保护。在公司运作过程中保护债权人利益固然重要,但是在公司设立或变更时,从起点保护债权人利益也是必不可少的。

## 2 资本制度与资本三原则简述

### 2.1 公司资本制度的种类及利弊

公司资本制度主要有法定资本制、授权资本制和折中授权资本制三种。

法定资本制,为传统大陆法系国家公司立法所奉行,是指公司设立时,必须在公司章程中载明公司的资本总额,并在公司成立时由发起人认足或募足的资本制度。具体又可以分为两种立法主义:一是全额实际缴纳,即认股人对其应缴纳的股款必须实

际缴清后,公司方得以设立。二是逐额分期缴纳,即股东认缴资本之后公司即可设立,不一定实际缴纳,也不要求一次缴清,从认缴到实际全部缴纳可存在一个法定期间。法定资本制有利于巩固公司的资本结构,对于维护交易安全和保护债权人的利益较为有利;但不利于公司的迅速设立和筹集资本,容易造成资本的闲置和浪费。

授权资本制,授权资本制源于英美法系,是指公司成立时,在章程中载明公司的资本总额,但该资本总数不必在公司设立时认足或募足,而由公司在成立之后根据业务的需要随时发行,以筹集资本的一种公司资本制度。授权资本制的优点是筹资灵活方便,资本利用率高免除了修改公司章程、变更注册资本的繁琐程序;缺点是容易造成公司滥设和资本虚空,不利于维护交易安全和保护债权人的利益。

折中授权资本制。鉴于上述两种资本制度各有利弊,一向坚持法定资本制的德、日等国的公司法中出现了所谓“认许资本制”或称“许可资本制”,一种介于法定资本制和授权资本制之间的新型公司资本制度——折中授权资本制得以确立,股东认购一定比例的资本数额后,公司即可成立,资本余额授权董事会在一定期限内发行,其发行总额不得超出法律的限制。因此,一方面折衷授权资本制对公司资本的含义加以特别的限定,如日本商法中将公司资本限定为发行资本,而非注册资本,以此克服纯粹授权资本制易使相对人对公司资本产生误解的弊端,另一方面,折中授权资本制又对授权发行资本的期限和数额加以限制,从而既避免了授权资本制下公司虚设的可能,又可以解决法定资本制下公司设立艰难与增资繁琐的问题。

目前很多学者主张中国公司立法应当放弃法定资本制,采用折中授权资本制。公司的偿债能力并非取决于账面资产,而是取决于可以即时变现的账面资产占多大比例,绝对地坚持资本法定制未必一定能够维护交易安全。<sup>[4]</sup>但是2005年修订的《公司法》依然采用了法定资本制,只是有限公司和发起设立的股份公司由原来的严格法定资本制改为现在分期缴纳的法定资本制;募集设立的股份公司依然实行严格的法定资本制,即发起人和股东必须全额实际缴纳注册资本,公司才能成立。因此,本文将主要论述中国法定资本制下验资机构的民事责任。

### 2.2 资本三原则

资本三原则始创于德国,并为大陆法系国家所奉行,一度成为大陆法系国家公司法的一项核心原

则,其主要功能是保障公司债权人债权的实现,在股东与公司债权人之间建立起最基本的利益平衡机制。所谓资本确定原则是指公司章程规定的注册资本额必须符合法定资本最低限额,且应由股东或发起人全部认足或募足,否则,公司便不能成立。中国《公司法》明确规定:有限公司和发起设立的股份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。公司全体股东或发起人的首次出资额不得低于注册资本的百分之二十,也不得低于法定的注册资本最低限额,其余部分由股东自公司成立之日起两年内缴足。募集设立的股份公司的注册资本为在公司登记机关登记的实收股本总额。股东缴纳出资后,必须经依法设立的验资机构验资并出具证明。这些规定都体现了资本确定原则。资本维持原则是指在公司存续过程中,必须经常保持与其注册资本额或实收资本额相当的财产。因此,《公司法》规定:公司成立后,股东不得抽逃出资;股票发行价格不得低于股票的票面金额等。资本不变原则是指公司的注册资本一经章程确定,并经公司登记机关登记,不得随意变更,如需增加或减少,必须严格按法定程序进行。中国公司法对公司减资做出了严格的限制。资本三原则是维护法定资本制的配套措施,“资本三原则既在规范公司财务状况,自非会计配合不可竟全功”。<sup>[5]</sup>特别是资本维持原则在资本投入公司营运之后,因资本业已转化为各式资产,无法再针对各个资产逐一计价以确保资本充实,此时惟有仰赖一般会计原则所制作的财产报表,以确定资本是否持续充实。可见,资本维持原则需要通过财务报表审计来实现,而资本确定和资本不变原则需要通过设立验资和变更验资来实现。但是,随着法定资本制向折中授权资本制的转化,许多大陆法系国家已经抛弃了资本三原则,因为在改变法定资本制,兼采授权资本制时,已使得资本三原则窒碍难行,惟授权资本制表面上虽消除了法定资本制过度僵化之弊病,却使资本确定之意含混不清,因为折中授权资本制下,公司在章程所定资本范围内,可以弹性募集资本以配合营运需求,这也与资本维持和资本不变原则相冲突。<sup>[6]</sup>中国目前由于依然实行法定资本制,尽管有限公司和发起设立的股份公司的股东或发起人可以分期缴纳,但是他们必须在公司成立时认足并在公司成立之日起两年内缴足;因此,中国公司法依然严守资本三原则,公司法中有关强制验资和强制审计的规定也就必不可少了。

### 3 资本制度与验资制度的关系

#### 3.1 法定资本制和资本三原则决定强制验资制度

法定资本制下,股东以合意制定公司章程并以章程确定资本数额,股东的出资不得任意取回并被视为对债权人债权的最终担保。法定资本制要求资本高度确定并保持不变,在公司设立之初,影响资本确定性的主要因素有:货币出资是否足额到位;实物和无形财产的价值确定是否公允及产权是否转移。中国对公司设立时资本确定性的监督方式以强制评估、强制验资为主,公司登记部门审查登记为辅。以前曾实行法定资本制的大陆法系国家并未要求强制验资,中国为何独设强制验资程序?这与中国公司法的立法背景有关,20世纪80年代中后期,中国开始重视市场经济,但是市场上却出现了大量的“皮包公司”,这是公司法采法定资本制的现实原因,同时由于对外资企业和私营企业的强制验资制度早已存在,此时公司立法在对待强制验资制度上有两种选择,一种是确立强制验资制度,这样就大大扩展了强制验资的适用范围,另一种是取消强制验资,这样就必须也取消对外资企业和私营企业的强制验资。中国公司法选择了前一种制度是因为,一方面实践证明对外资企业和私营企业实行强制验资,能够起到证明资本真实、合法的作用,另一方面因为过去绝大多数的会计师事务所是由政府部门、科研机构、企业、社会团体等出资设立并挂靠在这些单位,即所谓的“官办”、“官营”,它们还是行政机关的一部分;因此,中国当时不过是把其他国家由一个机关完成的审查出资和登记工作交由两个机关分别完成而已。只是在会计师事务所与政府机关脱钩改制后,会计师事务所验资由原来公权力的行使者转变为与公司平等的受托人。强制验资就这样随着法定资本制在中国的建立以及会计师事务所的脱钩改制,从“公”行为变成了“私”行为。从以上分析可以得出,在中国法定资本制下,公司设立时登记机关为了确定资本有必要对出资进行的审验,这种审验在中国被强化并最终转化为现在的强制验资模式。总之,法定资本制下,审验资本是必要的,中国由于历史原因,将验资分离并予以强化。在法定资本制下,笔者不主张废除强制验资。因为由于法定资本制要求公司设立时资本高度确定,如果废除了目前的强制验资,就要相应加强登记机关验资的权力和义务,强制验资又从“私”行为变回了“公”行为,这样反而不利于保护债权人;一方面债权人难以对验资不负

责的行政登记机关请求赔偿,另一方面,行政登记机关在验资的精细程度上肯定比不上会计师事务所。此外,在法定资本制下,也可能存在自愿验资,因为根据私法自治原则,当事人完全可以在强制验资制度以外根据自己的需要而委托验资机构对公司资本进行审验。

### 3.2 强制验资可以维护法定资本制和资本三原则

由于现实中大量存在着股东抽逃出资、虚假出资的现象,有人认为验资制度没有什么法律意义。<sup>[7]</sup>但是,在法定资本制下,强制验资是为实现资本三原则而设计。强制验资的制度价值可以从公司法的资本立法原则得到全面阐述:设立验资是资本确定、资本法定原则的保障,保障公司设立时注册资本全部真实到位;年检验资是资本维持、资本不变两项原则的制度保障,保障公司注册资本真实在位,及时发现并追究出资股东的民事、行政、刑事责任;变更验资是资本不变原则的专项保障,保障企业法人注册资本增减的真实与合法。<sup>[8]</sup>验资报告是说明截至验资报告日这一时点注册会计师验证的企业注册资本的数额,具有很强的时效性。财政部于1999年7月12日发出的《关于明确注册会计师验资报告作用的通知》中明确规定,验资报告不应被视为是对企业日后偿债能力作出的保证,也不应被视为是对企业持续经营能力及其经营效率、效果作出的保证。同时也规定,注册会计师应当对出具的验资报告的真实性和合法性负责。实践中真实性与合法性的标准具体地表现为:一是在验资截止日,企业的注册资本和实收资本是真实存在的,资本资产计价合理,已置于企业的实际控制之下;二是确认投资者在投资前对资产有所有权和处置权,确定投资行为成立。在法定资本制下,强制验资有利于维护资本三原则

而不能绝对保证其实现,一方面验资报告具有静态特征,具有很强的时效性,另一方面强制验资只是维护资本三原则的保障制度之一,资本三原则的实现还需其它诸多的保障制度配合,因此不能因为现实中大量存在着股东抽逃出资、虚假出资的现象,就认为验资制度没有什么法律意义。任何制度都有局限性,强制验资也不例外,对此不能因噎废食,应该看到它在维护资本三原则上的积极作用。

总之,在目前中国《公司法》依然采用法定资本制的情形下,笔者不主张废除强制验资制度,目前强制验资制度在保护债权人方面作用甚微,这违背了强制验资制度的内在价值,但是这个问题可以通过改造司法解释和完善立法来解决,而无须废除强制验资制度。2005年修订的《公司法》已经对强制验资制度进行了一定的完善,尤其有关验资机构民事责任的规定,克服了以前司法解释的不少缺陷,从而从起点强化了对公司债权人的保护。

#### 参 考 文 献

- [1] [3] 周学峰. 验资制度分析[C]. 江平, 赖源河(主编). 两岸公司法研讨. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 331-339.
- [2] 独立审计实务公告第一号——验资. 第二十四条.
- [4] 孔祥俊. 公司法要论[M]. 北京: 人民法院出版社, 1997: 222.
- [5] [6] 方嘉麟. 论资本三原则理论体系之内在矛盾[J]. 政大法学评论(台). 59.
- [7] 杨玲梅. 验资的功能与验资制度的法律价值[J]. 当代法学, 2001, (7).
- [8] 刘正峰. 会计师虚假验资证明民事赔偿责任研究[J]. 现代法学, 1999, (4).

## Discussion on the Value and Basis of Forced Asset Accreditation

Dong Bin

(People's Procuratorate of Kunshan City, Kunshan, Jiangsu 215300, China)

**Abstract:** The system of forced asset accreditation constituted by law is of compulsive nature with unique Chinese characteristics. It is based on the statutory capital system in our country. The value of this system is manifested via the advantage of protecting the interests of creditors.

**Key words:** forced asset accreditation; system value; statutory capital system