

股权转让中的出资义务承担

——以组织法与行为法融贯为视角

李 宇 *

内容提要：股权转让中出资义务承担问题的处理应保持组织法与行为法的协调。基于“股权变动无害于公司”原则，转让双方应共同承担出资责任。股权转让与出资义务转移应当区分，以兼顾公司、其他股东、债权人利益保护与股权流转自由。未经公司同意，股权虽可转让，但出资义务不自动转移，受让人另行承担出资义务。公司法第88条第2款的理论构造是并存的债务承担，第1款可解释为法定的不完全免责的债务承担。股权转让与一般保证具有本质差异，解释转让人的补充责任时，不应参照一般保证责任规则，无需证明受让人已经不能出资或经强制执行无果。宽松的补充责任发生要件，在形式上正是公司法第88条第1款的通常文义，在实质上亦具有正当性。由于出资合同具有的不完备契约的特性以及股权转让引发的权责分离风险，转让人免责在组织法中有特殊的意义。在不影响债权人救济的情况下，经公司同意，转让人可以免于承担出资义务。

关键词：股权转让 出资义务 债务承担 补充责任 连带责任

一、股权转让与出资义务承担：超越溯及力之争

关于未届出资期限股权转让中出资义务的承担，2023年公司法（下称“公司法”）第88条第1款创设转让人补充责任模式，〔1〕《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉时间效力的若干规定》（法释〔2024〕7号）第4条第1项规定，该款具有溯及力。此后，多地法院陆续判决在公司法施行前已转让未届出资期限股权的股东承担补充责任，由此引发此类股东的恐慌，直至推向备案审查。立法机关经审查认为，公司法第88条不溯及既

* 浙江大学光华法学院教授。

〔1〕 公司法第88条规定：“股东转让已认缴出资但未届出资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳出资的，转让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任（第1款）。未按照公司章程规定的出资日期缴纳出资或者作为出资的非货币财产的实际价额显著低于所认缴的出资额的股东转让股权的，转让人与受让人在出资不足的范围内承担连带责任；受让人不知道且不应当知道存在上述情形的，由转让人承担责任（第2款）。”

往。^{〔2〕}最高人民法院旋即公布《最高人民法院关于〈中华人民共和国公司法〉第八十八条第一款不溯及适用的批复》（法释〔2024〕15号），改变此前立场。至此，从法源形式上终结了溯及力之争，但实质性问题并未就此解决，尤其是能否类推适用《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）》（法释〔2020〕18号，下称“公司法解释三”）第18条处理此前的纠纷，以及如何理解公司法第88条两款之间的异同。根本问题在于，无论对股权转让人课以何种责任，如何在维护公司资本制度的同时兼顾股权的流动性及社会整体层面上的投资活力。此种重大价值碰撞，非单一条文所能胜任，而需放眼法秩序整体、诉诸体系化的解决方案。

关于股权转让中出资责任的配置，只要转让人不能免其责任，则无论是连带责任还是补充责任，也无论对补充责任的发生要件作或宽或严的解释，皆具有抑制股权流动性的客观效果。股权转让横跨组织法与行为法，股权转让中出资义务承担问题的处理应保持组织法与行为法协调一致。因此，既应着重于公司及其债权人保护的视角，剖析股权转让双方共同承担出资责任的正当性，也应转向转让人视角，探索在共同承担责任模式下如何兼顾股权的流动性。

二、股权转让双方共同承担责任的正当性基础

关于未届出资期限股权转让中的出资责任，2021年审议的《中华人民共和国公司法（修订草案）》第89条第1款采纳受让人单独承担责任模式，^{〔3〕}自2022年《中华人民共和国公司法（修订草案）（二次审议稿）》第88条第1款开始改采转让人和受让人共同承担责任模式。^{〔4〕}公司法第88条两款均采用共同承担责任模式，只是责任形态区分出资期限是否届满而异。股东转让股权后，何以仍需承担出资义务，受让人又为何应当承担出资义务，其正当性基础需要夯实。

（一）基于股权变动无害于公司原则的解释

股东与公司之间互有权利和义务。股东对公司负有一系列积极义务（包括出资义务及其他意定的给付义务）和消极义务（不得侵害公司利益），同时对公司享有财产权和参与管理权。股权如果发生变动，新股东能否适当履行义务、正当行使权利，皆具有不确定性。为避免公司因此受损，最理想的办法是规定股权变动需经公司同意，但这并不妥当。在股权基于股东意思而变动的场合，如股权转让、股权质押、共有股权分割，以公司同意为要件，将抑制股权的流动性，使之降至近乎合伙人权益的程度，公司制度的功能亦将同步削弱。况且，股权毕竟是股东的权利，权利人本有处分自己权利的自由。在非基于股东意思而发生股权变动的场合，如股权继承、强制执行，公司更不可能事先介入。因此，法律上多采用事后补救的原则，避免未经公司同意的股权变动使公司的法律地位恶化。此项原则可概括为“股权变动无害于公司

〔2〕 参见《全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会关于2024年备案审查工作情况的报告——2024年12月22日在第十四届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议上》，《全国人民代表大会常务委员会公报》2025年第1号，第151页。

〔3〕 2021年《中华人民共和国公司法（修订草案）》第89条第1款规定：“股东转让已认缴出资但未届缴资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务。”

〔4〕 2022年《中华人民共和国公司法（修订草案）（二次审议稿）》第88条第1款规定：“股东转让已认缴出资但未届缴资期限的股权的，由受让人承担缴纳该出资的义务；受让人未按期足额缴纳出资的，出让人对受让人未按期缴纳的出资承担补充责任。”

原则”。

在行为法上，债权让与同样无需经债务人同意，自不应由此导致债务人地位恶化，故存在债务人保护原则，其内容包括债权让与通知、债务人对让与人的抗辩和抵销权可继续向受让人主张等。^{〔5〕} 股权变动无害于公司原则也包含对公司的类似保护，但由于股权在组织法上另有特性，其在具体规则上又有特别之处。总体上，只有股权转让双方均对公司承担出资义务，始能达到股权变动无害于公司的状态。

1. 股权转让人继续承担出资义务：出资债权处分原理

以行为法为基点，股权转让不应背离出资债权处分原理。股权转让是由转让人发动的法律行为。法律行为中的处分行为，其生效以行为人有处分权为要件。权利可以自由转让，但义务须经权利人同意方可转移。未经权利人同意而变动义务，是一种无权处分行为：此种行为改变了义务人，而义务人是权利（相对权）的要素之一。相对权对义务人有特别的依赖，尤其是债权这类针对给付的权利，所涉义务人是何人对于权利价值具有根本的重要性，若新义务人资力较差，权利难免落空。^{〔6〕} 免责的债务承担（债务转移）即属典型。在免责的债务承担中，债务人的变更意味着债之结构变更：债权人与承担人之间约定债务承担的，是债权人自行实施此种处分；债务人与承担人约定债务承担的，是债务人作为无权利人实施处分（无权处分），此种处分因债权人的同意而发生效力。^{〔7〕}

商事组织法上不乏体现无权处分原理的规定。^{〔8〕} 就公司制度的组织法逻辑而言，亦是如此。出资义务对应于公司的出资债权，^{〔9〕} 是股东对公司所负债务。公司或其他股东选择与某一股东合作，至少是基于对其出资能力的认可。如果该股东可以自行将股权连同出资义务让与他人，同样改变了公司的出资债权。外部债权人基于公司信用与其交易，公司信用中已包含公司对股东的出资债权，股东如因转让股权而当然免其出资义务，意味着可由该股东一方的行为动摇公司信用及公司资本的要素。确保公司财产的安全，是维护公司的资产分隔（asset partitioning）效应之所系，而资产分隔正是组织法的本质功能。^{〔10〕} 由此可见，行为法与组织法在此问题上的取向具有高度一致性。

2. 股权受让人承担出资义务：组织内部制衡

公司的存续与运转依赖于股东有秩序地行使成员权，在权责制衡的机理中致力于共同目标的实现。基于成员权性质，股东权利主要是股东对公司的权利，作为相对人的公司处于类似于

〔5〕 参见张谷：《论债权让与契约与债务人保护原则》，《中外法学》2003年第1期，第30页以下。

〔6〕 相反，绝对权不依赖于特定义务人的给付或其他特别行为。理论上虽谓其义务人为一切人，但义务内容不过是不得侵害权利之消极义务，人人无异，故无此义务移转之问题。

〔7〕 参见〔德〕迪特尔·梅迪库斯：《德国债法总论》，杜景林、卢湛译，法律出版社2004年版，第567页；黄立：《民法债编总论》，中国政法大学出版社2002年版，第630页；王洪亮：《债法总论》下册，北京大学出版社2025年版，第779页。

〔8〕 例如，合伙企业法第21条第2款规定，合伙人私自处分合伙企业财产的，合伙企业不得以此对抗善意第三人。又如，2020年《最高人民法院关于审理外商投资企业纠纷案件若干问题的规定（一）》（法释〔2020〕18号）第21条第1款规定，外商投资企业一方股东或外商投资企业以不正当手段申请变更外商投资企业批准证书所载股东，导致他方股东丧失股东身份或原有股权份额的，他方股东有权请求确认股东身份或原有股权份额，第三人已经善意取得该股权的除外。

〔9〕 关于出资债权，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。出资义务的债务性质，在现行法上有明文体现，如2020年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国企业破产法〉若干问题的规定（二）》（法释〔2020〕18号）第46条第1项。

〔10〕 See Henry Hansmann & Reinier Kraakman, *The Essential Role of Organizational Law*, 110 Yale L. J. 440 (2000).

债务人的地位，对股东负有分配利润、通知开会等各项义务。但与债权让与中的债务人不同的是，公司不仅仅是给付义务人，其还要承受股东行使权利的后果。股权转让时，知情权、质询权、表决权等参与经营管理的权利一体移转于受让人，受让人在公司尚未收到全部出资之时即有权行使。股东对公司享有的此类权利与其出资义务之间虽然未必构成对价，但存在牵制关系。如果受让人不承担出资义务，公司却要向其履行义务，公司的法律地位将因股权转让而恶化，公司内部会形成权责分离的局面，危害公司和其他股东的利益。

由于股东与公司之间存在相互影响、相互制衡的关系，债权让与中的债务人保护规则无法满足股权转让中公司保护的需求。在债权让与中，只需债务人对受让人可以主张抗辩和抵销即已足够，因为受让人对债务人并无参与经营管理权等权利，与债务人亦非处于同一组织体之中，没有既制衡又协作的关系。相反，股权受让人则可以通过行使股东权利干预公司的行为，公司若只能消极防御，仍然会因股权转让而导致法律地位恶化。因此，公司不仅需要消极的防御权，即公司对股权转让人的抗辩可以向受让人主张，也需要积极的进攻权，即公司有权请求受让人缴纳出资。两者兼具，才能保护公司利益。

公司取得对受让人的出资请求权以反制股权转让对其造成的风险，这并非公司法上的其他救济手段所能替代。转让人虽然仍应履行出资义务，但已退出公司，公司对其追索出资往往存在事实上的困难且成本更高，在转让人失联、失踪、失信、离境等情形更是如此。而且，转让人不能履行出资义务时，公司无法通过社团惩戒加以反制，虽可对某些股东权利设定合理限制或宣告股东失权，^{〔11〕}但前者因不能及于全部股权权能而力度有限，后者将面临失权后股权的后续处理，且无论是转让还是减资，对公司而言皆会导致成本支出，如果失权后6个月内无法转让或减资，其他股东还需承担补充出资义务。^{〔12〕}原本攻防一体的组织内部约束机制因股权转让而断裂，唯有使受让人同负出资义务始得弥补。

（二）基于股权构造的解释路径

在具体路径上，贯彻股权变动无害于公司原则的逻辑起点是股权的构造。依据权利义务一体说，股权是一种权利和义务的集合，名为股权，实际上是由“股东法律关系”浓缩而成。股东法律关系的内容既包括股东权利也包括股东义务，股东义务已内化于股权概念之中，故股权转让不仅仅是股东权利的移转，也必然包含股东义务乃至整个股东法律关系随同移转的法律效果。^{〔13〕}本文主张单纯权利说，即股权纯粹是权利，不含义务。出资义务来源于股东的认缴行为，而非从股权中自动派生，亦不必然随同股权而变动。

将股权理解为包含权利和义务还是只含权利不含义务，在形式逻辑上皆有可能，比较何者更优，有必要检验二者的实效，并考量与既有法理及实定法的协调。

1. 权利义务一体说的解释困境

对于受让人这一端，依权利义务一体说，受让人自取得股权之时起即承受股东权利义务。

〔11〕 “公司法解释三”第16条规定，股东未履行出资义务的，公司可对其利润分配请求权等作出合理限制。公司法第52条第1款规定，股东未按期出资的，公司经催缴后可以发出失权通知。自通知发出之日起，该股东丧失其未缴纳出资的股权。

〔12〕 公司法第52条第2款规定，因公司发出失权通知而丧失的股权应当依法转让，或者相应减少注册资本并注销该股权。6个月内未转让或者注销的，由公司其他股东按照其出资比例足额缴纳相应出资。

〔13〕 参见张双根：《论股权的法律性质——以成员权之法教义学构造为中心》，《中外法学》2023年第3期，第691页，第698页。我国司法实务中有若干裁判支持此说，参见谢秋荣：《公司法实务精要》上册，中国法制出版社2020年版，第632页以下。

但对于转让人这一端，权利义务一体说难以解释何以转让人应继续承担出资义务。该说将股权与出资义务相绑定，自带“过度捆绑”和“过度松绑”效应，容易陷入两难困局：前者意味着，股权转让也需经公司同意，即权利不可自由转让；后者意味着，出资义务转移无需公司同意，即义务可以自由转移。

股东基于认缴出资行为与公司发生出资法律关系，双方之间存在出资合同，无论此种合同是内化于公司章程之中，还是另行表现为增资协议等形态。权利义务一体说实际上是出资合同概括转让（合同承受）在组织法上的体现。此说既然会产生与债权债务概括转移相当的效果，则依行为法规范，^{〔14〕}股权转让须经公司同意，否则出资义务与股权皆不能变动。即便依循公司法自身逻辑，也有文献主张，股东对外转让股权需经股东会决议同意，以防止恶意转让股权逃避债务。^{〔15〕}如此，股权转让自由势将受到抑制，这与组织法的需求相矛盾。

股权转让自由是公司法的基本原则。对于股权转让，公司非但不享有同意权，而且负有办理变更股东名册、股东变更登记等义务。在股权转让自由原则下，如贯彻权利义务一体说，则股东可以不经公司同意即概括转让权利义务，又有悖于行为法的基本原理，将使股权转让自由逾越界限，异化为股东处分他人权利之自由。

2. 单纯权利说的解释效果

单纯权利说在一定程度上与权利义务一体说互为镜像。对于转让人这一端，单纯权利说不突破出资债权处分原理，转让人继续承担出资义务。未经公司同意，股东仅可转让其权利，不能任意转移其义务，即原出资义务人不能“自我解脱”。^{〔16〕}股权转让自由，仅止于股东处分自己权利的自由，不含有股东处分公司权利之自由。

对于受让人这一端，在单纯权利说之下，受让人为何应当承担出资义务，是一个需要特别处理的问题。实质上的理由是，确保公司所享有的出资债权不因股权转让而被削弱。形式上的理由是，公司章程通常规定股东负有出资义务，但不会特别规定股东在股权转让后即免于承担出资义务，故所谓股东有出资义务之类的表述自然可被解释为包括现股东在内。当受让人成为股东时，此类章程条款即对其发生约束力。受让人自愿接受股东承担出资义务之条款，可构成债务承担。此时，转让双方共同承担出资义务。

3. 基于实定法的检验

对于股权变动无害于公司原则，其规范模式可分为两类：

一类模式是，股权转让需经公司同意。^{〔17〕}在此前提下，仅由受让人单独承担出资责任，这契合出资债权处分原理，权利义务一体说亦得到完整体现。可见，规定出资义务自动随同股权转让的立法例，通常重视公司之意思。但此类模式并未兼顾股权转让自由原则。

另一类模式是，股权原则上可自由转让，无需经公司同意，但出资义务由转让双方共同承

〔14〕 民法典第 555 条规定：“当事人一方经对方同意，可以将自己在合同中的权利和义务一并转让给第三人。”

〔15〕 参见吴飞飞：《未届期股权转让规则的立法目的及其组织法实现》，《比较法研究》2025 年第 3 期，第 173 页。

〔16〕 此时，股权仍可转让，股东发生变动，同一股权上仍然只有一个股东，受让人有权要求公司办理股东名册变更、股东变更登记等手续。

〔17〕 瑞士债务法即是如此。对于股份有限公司，该法第 685 条规定，出资尚未全部缴纳的记名股份，非经公司同意不得转让；仅在受让人有不能支付之虞且不按公司要求提供担保的情形，公司始得拒绝同意。第 687 条第 1 款、第 3 款规定，在受让人被登记于股东名册后，受让人就未缴纳的出资承担义务，转让人不再负担缴纳义务。对于有限责任公司，该法第 786 条第 1 款规定，股权转让须经股东会同意，股东会可以拒绝同意转让且无需说明理由。Vgl. Obligationenrecht, Art. 685, Art. 687 (1), Art. 687 (3), Art. 786 (1).

担。这是多数立法例采用的模式。例如，依照德国有限责任公司法第 16 条第 2 款规定，对于股权转让时已到期但未缴纳的出资，转让人与受让人共同承担出资义务。^{〔18〕}此种共同责任在对外关系（对公司的关系）和内部关系（转让双方之间的追偿）上适用德国民法典第 422 条、第 426 条等关于连带债务的规定。^{〔19〕}对于股权转让时未到期的出资，转让人仅在受让人被宣告失权后承担补充责任。^{〔20〕}此类模式非权利义务一体说所能单独解释。转让人仍需承担出资义务，表面上是法律特别规定的结果，实质上是出资债权处分原理的体现，亦即权利义务一体说受到权利处分原理的限制或矫正：权利义务虽一并转移给受让人，转让人却未能脱离出资义务。^{〔21〕}

如果法律上区分受让人的不同情形而决定其是否承担出资义务，权利义务一体说更难解释。倘若股权本身内含出资义务，则股权一旦转让，出资义务概归受让人承担，无论受让人是否知情。而公司法第 88 条第 2 款规定并非如此，转让人不论何种情形皆负出资义务，受让人如不知情则不承担。单纯权利说在此方面更具解释力。即使不存在法律的特别规定，约定股东承担出资义务的章程条款经反复实践后亦可构成交易习惯。法律上明文规定股权转让双方均受出资义务约束，可视为模拟章程约定或者使交易习惯法律化，是将自发秩序成文化为法律秩序、将个别规范抽象为一般规范，其宗旨仍在于维护公司权益的应有状态。因此，受让人承担出资义务，以“知情同意”为正当性基础。

出资义务由受让人承担，虽系保护公司权益，亦应顾及受让人的意思或合理期待。如有证据显示出资已足额缴纳，而受让人不知道且没有理由知道事实上出资不足，且此种误认可归责于公司，包括公司不实公示出资已缴纳的信息、出具不实的出资证明书或出资款转账记录、出示不实的非货币财产出资估价报告等，则受让人应免负出资义务。这正是公司法第 88 条第 2 款受让人“不知情则免责”规定的正当性所在。权利义务一体说无条件地将出资义务配置于受让人，无法实现此种精准定责，且未充分考量受让人的意思自治，因理性的受让人不会同意承接自己不知道且不应当知道的风险。^{〔22〕}对比之下，单纯权利说主要依托于债务承担的法理解释受让人的出资义务，较能顾及受让人的合理期待，即受让人不知情的出资瑕疵责任不可归属于受让人。

（三）限缩或反对共同承担责任模式的其他理由检视

依据股权变动无害于公司原则与权利处分原理，转让人应负出资责任，且该责任不附有额外前提，无需诉诸其他理由，如转让人有过错或恶意。加入此类因素，往往会产生限缩转让人出资责任的结果。一种观点认为，转让人出资责任认定的核心在于，股权转让时是否过错选定出资能力不足的受让人。^{〔23〕}过错以义务违反为前提。然而，无论从合同法还是侵权法视角，

〔18〕 Vgl. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, § 16 (2).

〔19〕 Vgl. Lutter/Hommelhoff/Bayer, GmbHG, 21. Aufl. 2023, § 16 Rn. 38, 59; Scholz/Seibt, GmbHG, 13. Aufl. 2022, § 16 Rn. 54.

〔20〕 Vgl. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, § 22 (2).

〔21〕 另有持权利义务一体说的文献认为，在解释转让人出资责任时，无法仅由股权定性的逻辑推演得出结论，还取决于组织法对其他相关利益主体特别是公司债权人利益的保护程度。参见谢鸿飞：《股权转让后届期出资责任的配置——〈公司法〉第 88 条第 1 款的整体私法解释》，《清华法学》2025 年第 3 期，第 56 页。

〔22〕 另对照债权让与制度可知，不知情的受让人应受必要的保护，其并非无条件地承受原债之关系的一切效果。例如，民法典第 545 条第 2 款规定，禁止债权让与特约不得对抗非金钱债权的善意受让人。

〔23〕 参见山茂峰：《未出资股权转让出资责任的归责逻辑及实现机制》，《现代法学》2025 年第 3 期，第 65 页。类似见解参见缪因知：《未届出资期限股权的前股东责任范围与次序新论》，《环球法律评论》2025 年第 3 期，第 12 页。

转让人都不负有选择适当受让人的义务。而且,以过错为责任要件,实质上减损了公司的出资请求权,致使公司无故承担证明成本,甚至在难以证明转让人有过错时丧失出资请求权。至于以转让人对股权转让后所生公司债务没有参与度和控制力为由,认为其不具有出资责任可归因性,[24]则是误解了出资义务对应的权利主体。

反对共同承担责任模式的见解也多未注意到股权变动无害于公司原则与权利处分原理的存在,在利益关系上亦失平衡。如有学者认为,连带责任模式是对股权自由转让的过度限制,补充责任也会造成较高的股权转让缔约成本、转让人监督成本和债权人权利实现成本。〔25〕类似见解认为,共同承担责任模式提高了股权交易成本进而限制了股权的流通性,损害股权自由转让原则及其构筑的股东退出机制,以单独承担责任模式为基础构造的规则则无此结果。〔26〕共同承担责任确实可能妨碍股权流转,但在股权转让关系中,转让人是发起者兼受益者,何时、向何人、以何价转让股权,皆由其自行决定,股权转让自由并未被限制或剥夺。而且,转让人的责任并未加重,仍然限于原定认缴范围内。股权转让缔约成本、转让人监督成本原应由转让双方共同承担,通过内部定价来具体确定。只要法律规则足够明确,转让人和受让人自然会对出资义务的履行预先作出安排,如约定转让人的追偿权,或者在确定转让价格时予以考虑。反之,如仅由一方单独承担,此类成本必然转嫁给公司或债权人。成本外部化会迫使公司支出控制股权转让的成本,如在章程中限制股权转让,反又窒碍股权流转。至于所谓对债权人造成较高的权利实现成本,主要是诉讼和执行程序中公司或债权人的等待成本,〔27〕为补充责任模式所独有,需另寻解决方法。

三、共同承担责任模式下公司法第88条的统合解释

在坚持股权转让人和受让人共同承担责任模式下,仍需进一步追问公司法第88条两款规定采用转让人补充责任和连带责任二分法的正当性基础,由此决定该两款规定的解释方向究竟是“存异”抑或“求同”。

(一) 债务承担与公司法第88条两款规定的共同理论基础

公司法第88条第2款的理论构造可解释为并存的债务承担。并存的债务承担,亦称债务加入,可经由承担人(加入人)与债务人或债权人订立合同而成立,承担人所负债务与原债务构成连带债务。〔28〕该款规定虽未明确提及受让人与转让人或公司之间订有出资义务承担的合同,但究其文义可知,受让人并非自动地、无条件地承担出资义务,而是以知情或应当知情为要件,只是在证明责任上采推定规则。由此可以进一步解释为,受让人默示同意承担出资义务。又因为转让人的出资义务继续存在且未退后,二者构成连带关系,其法律效果等同于债务加入。

就“知情同意”而言,受让人取得出资已到期和出资未到期的股权,其底层逻辑相同。

〔24〕 参见前引〔15〕,吴飞飞文,第169页。

〔25〕 参见泽君茹:《出资责任新样态的适用困境及其破解——评未届期出资股权转让后的补充责任》,《北京理工大学学报(社会科学版)》2024年第3期,第67页。

〔26〕 参见陈景善、郜俊辉:《股权转让后的未届期出资义务承担》,《国家检察官学院学报》2022年第6期,第123页。

〔27〕 在责任顺位区分先后时,公司或债权人可能需等候对第一顺位责任人的诉讼或执行结果。

〔28〕 参见史尚宽:《债法总论》,中国政法大学出版社2000年版,第751页,第753页。

公司法第 88 条第 1 款虽未明确限定为知情受让人，但此处的受让人必属知情，因为出资期限应在公司公示信息中载明，^{〔29〕} 受让人不可能不知，条文无需特别描述“受让人知道或者应当知道……”或反向描述“受让人不知道且不当知道……”。因此，公司法第 88 条两款规定实际上一体表现为债务承担的模式，无论规定补充责任或连带责任是基于何种立法政策，其教义学构造均可归为债务承担。只不过第 1 款给予转让人补充责任之额外优待，其效果不同于第 2 款所体现的债务加入，而等同于不完全免责的债务承担。

不完全免责的债务承担是与免责的债务承担（债务转移）、并存的债务承担（债务加入）相并列的概念。我国民法典仅规定后两者，但逻辑上，这不足以穷尽债务承担的所有形态。免责的债务承担是债务彻底转移于新债务人，原债务人不再承担。并存的债务承担是原债务人仍原样承担债务，且与新债务人顺位相同。不完全免责的债务承担则是指原债务人不从债权债务关系中退出，而只是退后，即从第一顺位责任降为补充责任，新债务人成为第一顺位债务人。不完全免责的债务承担在欧陆传统民法典上同样缺乏明文规定，晚近立法例开始对此作出正面规定。例如，2016 年国际统一私法协会《国际商事合同通则》第 9.2.5 条规定了三种债务承担的效果：其一，原债务人完全免责；其二，原债务人不完全免责，即在新债务人未适当履行债务时，原债务人仍需负责；其三，原债务人与新债务人连带负责。^{〔30〕} 受此启发，通称为“欧洲示范民法典草案”的《共同参考框架草案》第Ⅲ.-5:202 条同样对债务承担采纳此三分法。^{〔31〕} 不完全免责的债务承担亦为我国债法理论所接受，如有学者将之归类为“择一的债务承担”，与免责型和并存型债务承担并列。^{〔32〕} 司法实务中已有判决明确使用不完全免责的债务承担之概念，并认定当事人关于不完全免责的债务承担的约定有效。^{〔33〕}

以上三种债务承担既可因当事人的合意而发生，即意定的债务承担，亦可因法律的特别规定而发生，即法定的债务承担。意定的债务承担均是当事人法律行为的产物，但债法上的法律行为并不奉行类型法定原则。因此，不完全免责的债务承担在我国民法典上虽无规定，但并不影响其依当事人意思而成立。反对此种约定的效力，既缩小了当事人意思自治的范围，也损害了债务人的利益。^{〔34〕} 至于其他法律针对特定情形而规定不完全免责的债务承担的效果，更不应因民法典仅列举两种债务承担类型而受到限制。

公司法第 88 条第 1 款规定的法律效果与意定的不完全免责的债务承担相同，主要差异在于构成要件。意定的不完全免责的债务承担须经债权人同意，理由在于：对于债权人而言，不完全免责的债务承担虽不如完全免责的债务承担那样具有潜在危险，但原债务人的责任降格为一种补充责任，债权人会有先行向新债务人主张的麻烦与程序费用。如果新债务人有可能不履行，而原债务人完全可以履行，则即便是完全免责的债务承担，债权人也会拒绝同意。^{〔35〕}

〔29〕 公司法第 40 条第 1 款第 1 项规定，公司应当通过国家企业信用信息公示系统公示股东认缴和实缴的出资额、出资方式 and 出资日期。

〔30〕 参见〔德〕埃卡特·J. 布罗德：《国际统一私法协会国际商事合同通则——逐条评述》，王欣等译，法律出版社 2021 年版，第 326 页。

〔31〕 参见欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编著：《欧洲私法的原则、定义与示范规则：欧洲示范民法典草案》第 1 卷至第 3 卷，高圣平等译，法律出版社 2014 年版，第 941 页。

〔32〕 参见前引〔7〕，王洪亮书，第 776 页。

〔33〕 参见胡某婷与许某、毛某正、上饶市某某物业管理有限公司股东出资纠纷案，江西省上饶市信州区人民法院（2025）赣 1102 民初 2935 号民事判决书。

〔34〕 参见朱庆育主编：《中国民法典评注·条文选注》第 2 册，中国民主法制出版社 2021 年版，第 159 页（肖俊执笔）。

〔35〕 参见前引〔31〕，欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编著书，第 957 页。

但该款并未明文规定作为出资债权人的公司之同意，故这种不完全免责的债务承担是法律规定的结果，^{〔36〕}可称为法定的不完全免责的债务承担。^{〔37〕}当然，如此忽略公司的同意，其正当性存疑。这集中表现为股权转让人补充责任的固有缺陷。

（二）股权转让人补充责任的解释方向

与按份责任、连带责任不同的是，补充责任并不是一种内涵统一、体系完整的多数人责任形态。^{〔38〕}按份责任、连带责任在债法理论上有着统一的体系和稳定的内涵，在实定法上有完整的规范，如我国民法典第517条至第520条。相比之下，补充责任散见各处，缺乏一般性理论和通则性规范，且规则各异，甚至补充责任一词仍具有多义性，如侵权责任法上的补充责任在构成要件、期限等方面均不同于一般保证责任。^{〔39〕}公司法新创股权转让人补充责任，其解释路径取向如何，需对比行为法上的补充责任并充分考虑公司法自身的性质与目的而定。

补充责任的核心问题是构成要件。现行法对补充责任的构成要件有具体规定者主要是两种：其一是一般保证中的保证人责任。民法典第687条关于一般保证中保证人责任规定的前提是主债务人“不能”履行债务，而连带责任保证人责任的前提是主债务人“不”履行到期债务。“不能履行”与“不履行”之间差异的关键点在于有无先诉抗辩权。其二是侵权责任法上的若干补充责任。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉侵权责任编的解释（一）》（法释〔2024〕12号）第14条第1款、第24条将教育机构和高空抛物情形建筑物管理人的补充责任解释为，在第一顺位责任人的财产“依法强制执行后仍不能履行的范围内”，由第二顺位责任人承担“与其过错相应的补充责任”，实质上亦赋予补充责任人先诉抗辩权。有学者遂认为，股权转让人在受让人经强制执行不能清偿时才承担补充责任，^{〔40〕}或者将股权转让人等同于一般保证人，^{〔41〕}甚而将“补充责任需以经强制执行后手而不能清偿为前提”作为“补充责任的一般法理”。^{〔42〕}此观点在连环股权转让中体现为，参照一般保证责任的执行方法，向前手转让人逐级回溯，递补采取客观的财产执行不能标准，以避免将补充责任连带化。^{〔43〕}

〔36〕 有文献注意到该款规定产生不完全免责的债务承担之效果（参见王毓莹：《论未届期股权转让的责任承担》，《中国应用法学》2024年第3期，第55页以下），但并未论及其要件，亦未关注公司同意要件缺失的问题。

〔37〕 免责的债务承担、并存的债务承担以意为原型，但也可因法律的特别规定而发生，分别称为法定的免责的债务承担、法定的并存的债务承担（参见前引〔28〕，史尚宽书，第750页，第754页）。不完全免责的债务承担虽在早年的债法文献中罕有论述，但依相同逻辑，在法律有特别规定时，亦可发生法定的不完全免责的债务承担。

〔38〕 关于侵权案件中的补充责任如何体现顺序性，学说和实务见解分歧严重，缺乏清晰统一的框架，程序运作任意化（参见宋春龙：《〈侵权责任法〉补充责任适用顺序之检讨》，《华东政法大学学报》2017年第3期，第185页以下）。关于侵权补充责任的类型及其与先诉抗辩权的关系，同样众说纷纭（参见张平华、王圣礼：《侵权补充责任的独立地位及其体系化》，《烟台大学学报（哲学社会科学版）》2015年第6期，第31页以下）。甚至补充责任与其他责任形态的关系，也仍存争议（参见张新宝：《论相应补充责任的承担》，《清华法学》2025年第1期，第50页）。

〔39〕 例如，民法典侵权责任编第1198条第2款、第1201条关于补充责任的规定中，并无任何类似于民法典第687条第2款、第692条等关于先诉抗辩权与保证期间（或责任期间）之规则。

〔40〕 参见王长华、涂德草：《未届期股权转让后转让人责任的法教义学分析——兼论〈公司法〉第88条第1款的法律适用》，《中国市场监管研究》2024年第12期，第32页。

〔41〕 参见刘俊海：《论新〈公司法〉第88条第1款的溯及力之争：兼议历史股东的出资责任》，《河北学刊》2025年第4期，第20页。

〔42〕 赵旭东、陈莹：《论未出资股权转让后的出资责任——新〈公司法〉第88条的正当性与适用解读》，《交大法学》2024年第5期，第44页。

〔43〕 参见刘贵祥：《关于新公司法适用中的若干问题》，《法律适用》2024年第6期，第14页。

先诉抗辩权的存在,使得债权人面临从起诉到对主债务人执行无果这一漫长时段内保证人偿债能力丧失的风险。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉有关担保制度的解释》(法释〔2020〕28号,下称“担保制度解释”)第26条虽然试图缓解这种风险,有限制条件地允许债权人一并起诉主债务人和一般保证人、一并申请保全主债务人和一般保证人的财产,但在强制执行时仍须区分先后。切换至股权转让场景,此类配套制度至多能防止转让人在此时段转移财产逃避出资义务,无法防范转让人被其他债权人先行采取保全措施或强制执行的风险。即便转让人财产已被保全,在公司起诉并执行受让人期间,转让人也可能被其他债权人执行甚至破产,公司对转让人的出资债权仍将落空。此种风险乃是先诉抗辩权固有的,非程序法上的配套措施所能消除。

借助一般保证和侵权责任等行为法上的补充责任规则来解释公司法第88条第1款并使公司承受先诉抗辩权风险,并不符合公司法作为组织法的特质。其一,股权转让中的利益关系迥异于一般保证和侵权责任。保证人是基于无偿、单务的保证合同承担责任,故法律规定保证人原则上承担较轻的责任,以使权利义务大体平衡。但股东与公司之间的出资法律关系具有有偿、双务合同的特征,转让人此前是以对公司的出资允诺而交换取得股权,故没有理由对其提供倾斜保护。至于侵权法上的补充责任,则是基于特殊的法政策,意在缓和教育机构等特定主体的责任风险、保持权益救济与行动自由之间的平衡,与股权转让更无相似性。其二,股权转让人补充责任的性质不同于一般保证。在一般保证中,债权人与保证人订立保证合同时,可以选择约定连带责任,对于因未能约定而依法适用一般保证规则所产生的先诉抗辩权风险,理应由债权人承担。股权转让则完全相反,公司对于是否承担法定补充责任的后果无法自主决定。同理,《共同参考框架草案》将一般保证作为不完全免责的债务承担之补充规则,不足以成为解释公司法第88条第1款的参考。^[44]此外,该草案第Ⅲ.-5:206条要求不完全免责的债务承担须经债权人同意,故债权人是自愿接受原债务人顺位退后所生风险,这不同于股权转让场景中公司被动承担风险。其三,股权转让人补充责任模式在比较公司法上属于少数,即使采用补充责任的立法,往往也通过设置特殊规则使其有别于民法上的补充责任。我国公司法第88条第1款的比较法参照是德国有限责任公司法第22条。在德国法上,该责任要件相当宽松,虽然前手股东仅在后手股东不能清偿时始应承担补充责任,但公司可通过任何方法证明不能从后手股东取得出资,如已启动破产程序、强制执行无果,其中最有效的方法是运用该法第22条第2款特别规定的推定规则:^[45]公司向后手股东催缴并就该催缴向前手股东发出通知之后,后手股东在一个月内未缴纳出资的,应推定支付不能,公司即可向前手股东追索。推翻此种推定的举证责任由前手股东承担,前手股东只要不能证明后手股东有清偿能力,便应承担补充责任。德国有限责任公司法特别创设此种规则,显著不同于德国民法典第771条规定的保证人先诉抗辩权,为公司追索出资提供了举证便利,^[46]其立法动因正是考虑到公司证明后

[44] 《共同参考框架草案》第Ⅲ.-5:207条第3款规定,在与不完全免责的债务承担规则不相抵触的范围内,对于此种债务承担补充适用关于一般保证的规定。由于该条第1款、第2款已对不完全免责的债务承担中的抗辩、抵销、担保等事项设置特别规定,此种补充适用的范围相当有限,主要集中于权利行使顺序。而且,该规定只是一项任意规则,当事人可约定改变或排除一般保证规则的适用(参见前引〔31〕,欧洲民法典研究组、欧盟现行私法研究组编著书,第958页)。我国民法典未规定不完全免责的债务承担,自无补充适用一般保证规则的问题,且关于保证期间等旨在特别保护保证人的规定本身不能适用于债务承担。

[45] 参见前引〔19〕,Lutter/Hommelhoff/Bayer书,第22条评注,段码6。

[46] Vgl. Scholz/Emmerich, GmbHG, 13. Aufl. 2022, § 22 Rn. 20.

手股东不能清偿既费时又费力，^{〔47〕}故特意减轻其证明负担。^{〔48〕}据此，公司只需等待月余，便可轻易追索前手股东。在连环股权转让的情形，虽然公司应当逐级追索，但此项推定规则仍然适用。^{〔49〕}因此，在创设和解释股权转让人补充责任时，应充分考量其区别于一般保证责任的特殊性。

（三）股权转让人补充责任宽松化解释的意义

与连带责任相比，补充责任具有天然的风险。按照传统观念，须第一顺位责任人经强制执行而不能清偿时，补充责任人始承担责任。由于诉讼和强制执行期间往往相当漫长，在此期间转让人丧失履行能力的风险不可测。在连环股权转让的情形下，补充责任模式更具有明显的弱点。如果理解为仅在每一后手股东不能清偿时方可向其前手股东追索，则转让次数越多，前手股东承担责任的链条越长，公司因追索环节增多而不能取得出资的风险越大。此种因连环股权转让所引发的风险叠加效应，为一般保证和侵权责任所无。而且，对此时间差风险的发生与扩大，公司无能为力。

补充责任对转让人意义有限，无助于实现立法目的。立法选择补充责任模式，理由在于股权转让人有法律赋予的期限利益，要求转让人承担连带责任过于苛刻，且不利于正常的股权流转。^{〔50〕}然而，无论转让人承担连带责任还是补充责任，均不会因为转让行为而使出资义务加速到期，共同责任的形态并不影响转让人的期限利益。而且，相比于连带责任，转让人在补充责任下仅有时间差的优待，公司仍能向其追索出资，至多须事先执行受让人而已。概言之，转让人在补充责任之下的境遇并不显著优于连带责任。实践中，转让人往往通过约定由受让人负担出资成本，从而取得对受让人的追偿权。^{〔51〕}在此情况下，如果受让人有清偿能力，则转让人即使承担连带责任，亦可通过追偿将责任最终转嫁于受让人，结果与补充责任下不必承担责任相同。如果受让人无清偿能力，则转让人无论是承担连带责任还是补充责任，终将独自担责。两种责任对转让人的主要差别在于程序性费用，在连带责任下，转让人可能多付出向受让人追偿的成本。^{〔52〕}可见，补充责任给予诚信转让人的优待其实极为有限，^{〔53〕}相较于对公司造成的风险，显著不成比例。

在公司法已明确规定股权转让人补充责任的情况下，法律适用的任务是用足现有规则，尽量缩短此种时间差，减轻补充责任强加于公司的负面后果。在文义上，公司法第 88 条第 1 款并未明确采用执行财产不能清偿标准或现金流不能清偿标准，^{〔54〕}转让人补充责任的前提为受让人“未”按期足额缴纳出资，而非“未能”或“不能”按期足额缴纳出资。未按期缴纳出

〔47〕 Vgl. MüKoGmbHG/Schütz, 4. Aufl. 2022, § 22 Rn. 52.

〔48〕 Vgl. Schwertfeger/Mantas, GmbHG, 3. Aufl. 2015, § 22 Rn. 8.

〔49〕 参见前引〔19〕，Lutter/Hommelhoff/Bayer 书，第 22 条评注，段码 5。

〔50〕 参见林一英：《未缴出资股权转让的责任规则构建》，《环球法律评论》2024 年第 1 期，第 50 页。

〔51〕 与此通常做法一致，立法上凡是对追偿关系有所规定者，即便是统一采用连带责任模式，也会规定转让人对受让人有追偿权，如法国商法典第 L228-28 条第 2 款（Code de commerce, Art. L228-28 (2)），或者转让人代位取得公司对受让人的出资债权，如荷兰民法典第 2 编第 90 条第 2 款、第 199 条第 2 款（Burgerlijk Wetboek, Boek 2, Art. 90 (2), Art. 199 (2)）。

〔52〕 对侵权责任法上同类问题的分析，参见孙维飞：《民法教义学与理论》，北京大学出版社 2025 年版，第 82 页。该书同时指出，由于补充责任人需承担终局责任人支付不能的风险，因此，即便将补充责任人的责任设置为连带责任，其利益状态也不会有多大改变。

〔53〕 不诚信的转让人则可利用时间差转移财产、逃避出资义务，但法律显然不应保护此种利益。

〔54〕 参见前引〔50〕，林一英文，第 51 页。

资是一种停止支付的状态，只需出资期满而未缴纳，受让人有无履行能力、履行意愿，在所不问。因此，公司无需证明受让人已经不能出资或经强制执行无果。

经由上述宽松化解释，转让人补充责任虽然在责任顺位上接近于连带责任，但仍未质变为连带责任，转让人的责任仍不失补充性。如欲落实公司法第 88 条第 1 款所称“补充”一词，要求公司先行或同时向受让人请求即可，^{〔55〕}可以是诉讼外请求，如先行向受让人发函催缴，也可以是诉讼中请求，如先行起诉受让人或一并起诉受让人和转让人。在连环股权转让的情形，每一个前手股东均承担补充责任，公司应从后向前逐一起诉各前手股东或一并起诉现股东及全体前手股东，而不得选择性起诉或“跳跃式追索”其中某一个或数个前手股东。由此，补充责任同样有助于整体性解决纠纷。

对转让人补充责任要件作低门槛的解释，可尽量统一公司法第 88 条第 1 款和第 2 款重在保护公司利益的内在价值。在未经公司同意的情况下，转让人的出资义务不应因其转让股权而有所减弱或退后，受让人也无理由享受次位责任的优待，两者均应承担第一顺位的责任，构成连带责任。义务人未经权利人同意而不完全免责，因改变了权利的内容而构成无权处分，^{〔56〕}法律上强行使之发生有权处分的效果的，应给予权利人应有的补偿。在附有先诉抗辩权的补充责任之下，转让人的收益不能抵偿公司的损失，连卡尔多-希克斯效率标准也无法满足。^{〔57〕}补充责任连带化，则较能恢复至应有的公司意思和利益状态。因为并存的债务承担无害于权利人，故连带责任是股权转让双方原本的责任形态，应当作为一种默认规则。正如第三人承担债务时，债权人意思不明的，则默认为债务加入而非债务转移或不完全免责的债务承担。^{〔58〕}我国民法典第 552 条采用推定债权人同意规则，^{〔59〕}理据亦在此。

出资期限是否届满与股权转让双方责任应否有先后顺序之间并无关联。股东未经公司同意而变动其出资义务，是在处分公司的权利，至于该权利是否已经到期，不影响处分行为的性质。而且，股权转让时间同样非公司所能干预，是在出资期限届满前还是届满后转让完全由股东决定。公司法第 88 条确立的出资责任承担二分法却使出资未届满的股东能够单方决定公司的权利顺位，使公司对转让人原本享有的出资请求权降为第二顺位，这与转让人未经公司同意即可彻底转移出资义务的模式相比，并无实质差异。比较法上，对股权转让中的出资责任承担有规定者，大多不专门区分转让时出资期限是否届满，而规定统一的连带责任。例如，美国特拉华州普通公司法第 162 条（c）与纽约州商事公司法第 628 条（b）均规定：股份转让时，出资尚未缴纳的，善意且不知情的受让人对未缴纳的出资不承担责任，但转让人仍应承担责任的，^{〔60〕}

〔55〕 根据“担保制度解释”第 26 条规定，一般保证的债权人尚且可以同时起诉主债务人和保证人，股权转让人更无理由享有起诉顺序利益上的优待。

〔56〕 不完全免责的债务承担降低了债权人的请求权力度，同样涉及无权处分，须经债权人同意才能补正其效力。参见前引〔34〕，朱庆育主编书，第 159 页（肖俊执笔）。

〔57〕 卡尔多-希克斯效率标准又称潜在的帕累托改进标准，此标准允许存在受益者和受损者，但要求受益者的收益大于受损者的损失（尽管不一定要求实际弥补损失，但在理论上必须能够弥补损失），即受益者在弥补受损者的损失后还有剩余。参见〔美〕罗伯特·考特、托马斯·尤伦：《法和经济学》，史晋川、董雪兵等译，格致出版社、上海三联书店、上海人民出版社 2012 年版，第 38 页。

〔58〕 参见前引〔30〕，布罗德书，第 327 页。

〔59〕 民法典第 552 条规定：“第三人与债务人约定加入债务并通知债权人，或者第三人向债权人表示愿意加入债务，债权人未在合理期限内明确拒绝的，债权人可以请求第三人在其愿意承担的债务范围内和债务人承担连带债务。”

〔60〕 See General Corporation Law of the State of Delaware, § 162 (c); New York Business Corporation Law, § 628 (b).

即转让人继续承担出资责任。〔61〕美国加利福尼亚州公司法典第410条至第412条的规定大同小异，转让人继续承担出资责任，对未缴出资的事实善意且不知情的受让人则不承担责任。〔62〕英国2006年公司法第588条对转让双方的连带责任及受让人善意免责有类似规定。〔63〕荷兰民法典第2编第90条第1款、第199条第1款针对股份有限公司和有限责任公司设定相同的规则：未缴纳出资的股份转让后，每一前手股东向公司承担连带责任。〔64〕我国澳门地区商法典第410条第2款规定，原认购人及以任何方式受让股份者，对股款缴付负连带责任。

需强调的是，连带责任模式与对股权转让人的惩罚无关。有学者认为，瑕疵出资股东转让股权后所应承担的出资责任应具有一定的惩罚性，若在未届出资期限股权转让后要求转让人承担连带责任，会导致转让人因合法的股权转让行为所承担的出资义务与不法行为所导致的出资责任无异。〔65〕类似见解认为，未届出资期限股权与瑕疵股权之间最本质的差异体现为合法性，瑕疵股权不属于可转让的合法权利。〔66〕此类见解混淆了出资行为和股权转让行为。转让人违法的行为是在出资期满后不履行义务，而非股权转让。无论出资义务是否到期，股权均可转让，公司法从未以股东未履行出资义务作为禁止股权转让的理由。〔67〕可见，连带责任并非对违法行为的法律评价。转让人在出资未届期时不必履行出资义务，在出资期限届满而不履行时则应承担损害赔偿赔偿责任，如此即已体现法律对不同情形的区分评价。

转让人所承担的出资义务非基于股权转让，而是认缴出资的允诺。正因为公司法第88条第2款更具有正当性，应在尊重该条第1款文义的前提下使其解释结果接近于第2款，而不是将应然的连带责任附会成其他法律中的补充责任。

四、股权转让入免责的组织法路径

在共同责任模式下，转让人对退出公司的关切仍具有合理性。只是对于股权流转自由的兼顾需另寻他法，不能降低公司及其债权人既有的受保护水平。

（一）出资合同不完备性与权责分离风险

在认缴制下，股东与公司之间的出资合同是一种不完备契约（incomplete contract）。受制于信息不对称和有限理性，公司设立时确定的出资数额和期限只是一种预估，某种程度上类似于框架合同，其实际履行取决于公司的用资需求。在认缴出资数额和期限与公司实际用资需求不匹配的情况下，股东可能选择控制公司债务和投资规模，避免触发出资义务加速到期或者投

〔61〕 See Edward P. Welch et al., *Folk on the Delaware General Corporation Law: Fundamentals*, New York: Wolters Kluwer 2019, p. 559. 特拉华州普通公司法第156条明文允许公司发行仅支付部分对价的股份，但此种未付清对价的股份受制于公司催缴权。作为配套制度，该法第162条规定了转让人和受让人对股份对价差额的连带责任。See General Corporation Law of the State of Delaware, § 156, § 162.

〔62〕 See California Corporations Code, § 410-412.

〔63〕 See Companies Act 2006, § 588.

〔64〕 Vgl. Burgerlijk Wetboek, Boek 2, Art. 90 (1), Art. 199 (1).

〔65〕 参见前引〔25〕，泽君茹文，第70页。

〔66〕 参见范健、杨金铭：《出资未届期股权转让后的责任承担研究——兼论新〈公司法〉理解及适用中的理念与原则》，《经贸法律评论》2024年第4期，第7页。

〔67〕 我国地方法院发布的司法指导性文件往往明文规定，瑕疵出资不构成股权转让合同无效的事由，如《山东省高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的意见（试行）》（鲁高法发〔2007〕3号）第50条第1款、《江西省高级人民法院关于审理公司纠纷案件若干问题的指导意见》（赣高法〔2008〕4号）第40条第1款。

入大量自有资金。如欲缩减出资责任上限以避免风险,还可推进公司减资。但股东一旦转让股权,则无法有效防控后续风险。由受让人和其他股东构成的公司决策层可能作出使公司大额亏损或负债的决策,甚至转移、隐匿自身财产,从而将风险转嫁于转让人。股权转让在组织法语境中有此特殊的“坑害前手”的风险,亦归因于股权转让后转让人责任与权利的分离,此为债之转移规则所无。

在公司法第54条规定的宽松的出资加速到期制度下,^[68]上述风险随时会变为现实。而且,此种风险与股东认缴出资期限长短并无必然关联,即便该期限等于或短于5年,股权也可能数次易手,后手股东持股期间也可能发生前手股东不可测的公司负债或其他用资需求。公司法第47条新增的5年限期认缴制,反而加剧了出资契约的不完备性。

尽管可以考虑从时间上为转让人出资责任设定限制,以切断无限期担责的风险,如有学者主张的通过司法解释对转让人责任设定法定期间。^[69]但在出资义务不能以诉讼时效抗辩的既有规则体系中,单纯对股权转让人出资责任适用特别期间,其利益偏向难有合理说明。^[70]而且,这仍然无法阻却该期间内所生的公司负债等风险,只是缩短了风险发生的时间段而已。

(二) 经公司同意实现股权转让让人免责

充分开发行为法和组织法资源,可通过公司同意实现股东一并转移其权利义务从而彻底退出公司的目标,无论股权转让时出资义务是否到期。在单纯权利说下,出资义务不与股权绑定,为更具针对性地处理这一问题提供了理论基础。未经公司同意,出资义务不自动随同股权转让,但经公司同意,可以发生免责的债务承担之效果,即公司同意完全转由受让人承担出资义务。此时,适用民法典第551条第1款关于债务转移的规定即可,^[71]不需修改公司法。

关于公司能否同意股权转让双方作出不同于公司法第88条的特约,尽管2025年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国公司法〉若干问题的解释(征求意见稿)》第42条倾向于否定立场,^[72]但公司法并未禁止公司同意转让人免责,也未否定此种同意对公司的约束力。而且,此种免责无需经过减资程序。^[73]原因在于,公司如果一般性地免除股东的出资义务,会导致注册资本减少,应适用公司减资规则。但公司仅免除转让人的出资义务而未同步减免受让人的出资义务的,不构成减资。事实上,只要受让人具有足够的履行能力,公司应得资本不会减少,债权人利益也不致受损。当然,出资义务人的变更可能增加出资不能缴纳的风险,但对此种风险的防范应通过债权人保护的其他制度解决,不应类推适用减资规则。

所谓公司同意,非指公司同意股权转让,而是公司同意出资义务转移或转让人免责。在单纯权利说下,因股权转让并不意味着出资义务当然转移,故公司同意股权转让本身不足以推出使转让人免除出资义务之意。股权转让协议中约定转让人不再承担出资义务的,公司需在此

[68] 公司法第54条规定:“公司不能清偿到期债务的,公司或者已到期债权的债权人有权要求已认缴出资但未届出资期限的股东提前缴纳出资。”

[69] 参见前引[21],谢鸿飞文,第71页。

[70] 参见陈甦:《股权受让人出资责任的规则建构分析》,《环球法律评论》2023年第3期,第65页。

[71] 民法典第551条第1款规定:“债务人将债务的全部或者部分转移给第三人的,应当经债权人同意。”

[72] 该条规定:“股权转让协议中约定的出资责任与公司法第八十八条规定不一致,当事人以违反法律的强制性规定为由主张该约定无效的,人民法院不予支持,但是该约定不得对抗公司、公司债权人。当事人以相关约定已由公司通过股东会或者董事会决议方式同意为由,主张按照前述约定承担责任的,人民法院不予支持。”

[73] 此前有观点认为,转让人将股权连同出资义务转移给受让人的,类同于减资,应比照减资程序处理。参见李志刚等:《认缴资本制语境下的股权转让与出资责任》,《人民司法·应用》2017年第13期,第105页。

协议中盖章同意，始满足债务转移的要件。此处还需遵从组织法的法理，即公司法上关于公司和债权人保护的要求。我国公司法对于股权转让中的此类问题未专设规范，需要借助于对民法典和公司法一般规范的解释。

关于公司的保护，主要依赖于公司内部决策机制。有立法例明文规定，公司董事会等执行机构有权决定转让人出资责任的免除等事项。^{〔74〕}我国公司法对此未设一般性规定，仅规定公司主要财产转让由股东会决议。^{〔75〕}公司同意原股东免责，虽非转让财产，但同样属于其对自身权利的处分，可类推适用公司法第 89 条第 1 款规定。具体言之，股东出资如构成公司主要财产，则该股东转让股权时的出资免责须经公司股东会决议。反之不属于股东会职权范围，应作为日常经营管理事项由董事会决议。无论是经股东会抑或董事会决议，违法作出决策的股东或董事应对公司承担赔偿责任。例如，与转让人存在关联关系的股东在股东会决议中投票赞成转让人免责的，在受让人不能缴纳出资时，该股东因违反公司法第 22 条关于禁止利用关联关系损害公司利益的规定而应当对公司承担赔偿责任。又如，转让人将股权与出资义务一并转移给明显欠缺资力的受让人，董事因重大过失疏于调查而投票赞成，对于公司所受损失，应承担违反信义义务的赔偿责任。

债权人保护则是另一问题。出资义务对应的权利主体是公司而不是公司债权人，故转让人出资义务转移无需经公司债权人同意。在 2023 年公司法之前，确有判决认为，出资义务转移应取得公司及其债权人的同意。^{〔76〕}司法解释中也有允许债权人请求股东承担违反出资义务的赔偿责任之规定，如“公司法解释三”第 13 条第 2 款、第 18 条第 1 款。此种股东向债权人直接承担出资责任的规定常以债权人代位权和第三人侵害债权理论为依据。^{〔77〕}依债权人代位权理论，债权人可代位主张的是债务人对次债务人的债权，债权人并非由此成为次债务人的债权人。债务人同意转移或免除次债务人的债务的，无需经债权人同意。即便是债权人提起代位权诉讼后，债务人也并非绝对不得免除次债务人的债务，只不过债务人无正当理由减免次债务人的债务时，不得以此向债权人抗辩而已。^{〔78〕}债权人代位权诉讼对次债权的效力仅限于此。^{〔79〕}在尚无债权人提起代位权诉讼时，债务人同意转移或免除次债务人的债务的，无需也不可能经债权人同意。至于第三人侵害债权理论，在此情形不能成立。所谓债权人请求股东承担未履行出资义务的补充赔偿责任，本质上仍是在主张公司对股东的出资债权，否则无法解释“公司

〔74〕 例如，荷兰民法典第 2 编第 90 条第 1 款、第 199 条第 1 款规定，前手股东就出资义务负连带责任，董事会可以与监事会共同以公文书或登记私文书的形式免除前手股东的责任。Vgl. Burgerlijk Wetboek, Boek 2, Art. 90 (1), Art. 199 (1).

〔75〕 公司法第 89 条第 1 款规定，公司有转让主要财产等情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司收购其股权。由此可解释出，转让主要财产属于股东会决议事项。

〔76〕 “基于民法原理，义务的转移应当取得该义务的相对权利人的同意，即应当取得中天科霖公司及其股东和公司债权人的同意。”北京恒发投资有限公司与北京中天科霖电子有限公司、安徽芜湖君华科技材料有限责任公司股东出资纠纷案，安徽省芜湖市中级人民法院（2019）皖 02 民终 95 号民事判决书。

〔77〕 相关评析，参见李宇：《股东对债权人直接承担出资赔偿责任：司法解释之误区与新〈公司法〉之否弃》，《西南政法大学学报》2024 年第 5 期，第 97 页以下。

〔78〕 参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉合同编通则若干问题的解释》（法释〔2023〕13 号）第 41 条。

〔79〕 代位权诉讼不当产生冻结次债权的效力，也不妨碍债务人自行收取或正常让与次债权，对于由此产生的风险，债权人需通过申请保全加以防范。参见荣学磊、赵玉婷：《论代位权诉讼无冻结次债权之效力》，《人民司法·应用》2025 年第 13 期，第 39 页。

法解释三”第13条第2款后半句关于股东已承担此种责任后其他债权人无权提出相同请求的规定。况且，在未届出资期限的股权转让中，作为次债务的出资义务尚未到期，并不触发代位权，也不构成所谓第三人侵害债权。因此，要求出资义务转移须经债权人同意，不仅在概念上存在错误，而且在价值判断上严重失衡。出资义务转移并非减资，减资尚且不需经全体债权人同意，仅有异议者可要求公司清偿债务或提供担保，后果更轻的出资义务转移更无需经全体债权人同意。

转让人出资义务转移虽无需经公司债权人同意，但不影响债权人依法享有的救济，即便公司同意满足上述内部决策要求，亦是如此。公司放弃对转让人的出资债权，导致公司偿债能力不足的，如受让人欠缺缴纳出资的能力以致公司不能取得足额出资，影响债权人的债权实现，可构成诈害行为。债权人依民法典第538条规定主张撤销该行为并经法院判决支持的，转让人继续承担出资义务。^{〔80〕}但公司同意转让人免责之时无负债的，如项目公司成立后未开展经营活动，此种同意不构成诈害行为。公司同意时虽有负债，但除股东未缴出资以外的其他公司财产足以清偿的，也不构成诈害行为；不足以完全清偿的，需视该行为对债权人债权的影响程度来确定其效力。具体言之，诈害行为标的可分的，如出资财产系货币等可分物，债权人只可主张在受影响的债权范围内部分撤销该行为；诈害行为标的不可分的，债权人可主张全部撤销。需注意的是，所撤销者仅仅是公司同意转让人免责的行为，股权转让行为并不因此被撤销，“股权变动无害于公司原则”仍应发挥作用，因股权转让而引发的债务承担效果也仍然保持，受让人的出资义务不受影响。此外，有权主张撤销权的债权人，其债权须发生于公司同意行为之前，因为债权人撤销权在于防止债务人责任财产的消减，而债务人行为后发生的债权，难谓因此受害。^{〔81〕}

上述体系化适用的解释，对于公司各方主体利益均可达到较平衡的结果，且远胜于司法实务中持“区分说”的裁判立场。首先，“区分说”区分转让人有无恶意而定其有无责任，^{〔82〕}转让人如有恶意，则因构成共同侵权而与受让人承担连带责任。^{〔83〕}对于转让人而言，这无法阻断其被后手股东坑害、被公司或债权人无限期追责的风险。无论是区分转让人有无恶意还是区分债权形成时间，均无法解决公司请求转让人缴纳出资的案型。公司请求转让人缴纳出资，不以转让人有恶意或者公司负有债务为要件，且在公司破产的情形，管理人可以代表公司向所有前手股东追索。反之，适用上述体系化解释，只要在股权转让时公司并不存在不能清偿的到期债务，其同意免责行为就不会被将来的债权人否定，股权转让后，即使公司因不能清偿新发生的债务而破产，管理人也无权代表公司向转让人追责。股权转让时公司有不能清偿的到期债务，同意行为有害于公司债权人利益的，债权人也不能无限期追责，其撤销权受制于除斥期间。

〔80〕 民法典第538条规定，债权人有权撤销债务人以放弃债权等方式无偿处分财产权益的行为。此外，公司在破产临界期内同意转让人免责的，管理人有权依据企业破产法第31条第5项诉请法院撤销。

〔81〕 参见前引〔28〕，史尚宽书，第480页。

〔82〕 关于转让人恶意的认定，某些裁判会考量受让人的缴资能力、股权转让价格是否合理、债权形成时间等因素。参见韩某娥等四人与姚某、某物流公司等执行异议之诉纠纷案，北京市顺义区人民法院（2020）京0113民初6238号民事判决书、北京市第三中级人民法院（2021）京03民终6207号民事判决书；陆某刚、曹某与沈某、潘某利、杨某琼执行异议之诉案，北京市密云区人民法院（2019）京0118民初11434号民事判决书、北京市第三中级人民法院（2020）京03民终3634号民事判决书。

〔83〕 参见保定市某建材公司诉庄某某、上海某矿业公司等股东损害公司债权人利益纠纷案，上海市嘉定区人民法院（2021）沪0114民初24658号民事判决书。

其次,上述体系化解释不会降低公司债权人的保护水平。债权人既然对公司享有到期债权,自应及时主张权利,通过诉讼和执行程序追索公司财产(包含公司对转让人的出资债权)。若转让人在诉讼或执行程序中提出异议,债权人发现公司同意免责的行为,可主张撤销权。债权人如果在法定期限内怠于行使撤销权以致权利消灭,应自负不利后果,无论该债权人是自愿债权人还是非自愿债权人。

最后,对于公司和其他股东而言,要求须经公司同意方可使转让人免责,增加了公司和其他股东的谈判博弈和自主决定空间。持转让人善意恶意区分说的裁判允许转让人在无恶意的情况下免负出资义务,则只要转让人避开容易被法院认定为恶意的情形便可脱责。例如,股权转让对价合理,或者股权转让对价虽不合理甚至零对价转让,但受让人资力正常。此时,虽难谓转让人恶意,但受让人出资义务能否履行仍不确定。股权转让时资力正常的受让人后期出现财务危机甚至破产时,公司仍将被动陷入无法从转让双方受偿的困境。而在经公司同意方可使出资义务转移的规则之下,对于是否承受受让人资力恶化的风险,公司享有充分的决定自由,其可以不同意出资义务转移或要求转让人另行提供担保。转让人如不配合,则无法实现免责效果,但不影响股权转让。上述区分说忽视公司的主观意思,只凭法院事后认定的所谓转让人无恶意等因素即使之免责。此处也无需借助恶意串通之类理由,无论转让人是否恶意,未经权利人同意而转移义务本身都不能发生免责效果。

结 语

公司是出资债权的权利人,又是股权的义务人。出资债权和股权分属公司与股东,两种权利的处分各由其权利主体自决,是权利行使自由原则的应有之义。公司的合理预期应在于,未经公司同意,股东不能随意免其出资义务,无论是免责的债务承担抑或不完全免责的债务承担。股东的合理预期应在于,在公司同意的情况下,能够经由股权转让免除出资义务。因此,各方利益的平衡点在于公司同意。但公司同意应指向出资义务转移而非股权转让本身,否则将过度干预权利处分自由。以此为支点,可寻得价值自洽之道。股权转让原则上应继续承担出资义务,但公司经内部决策可同意出资义务转移,如此兼顾股权流转自由。作为公司财产之一部分的出资债权,如经公司同意改变其义务人,表明未损害公司利益;如未减损既有债权人的权益,则不违背组织法的宗旨。

经由公司内部自主决定,化解股权转让时权责分离的风险,同时未产生负外部性,是一种较有效率的安排,这比立法上规定一刀切的方案和理论上固守“公司资本制度强制性”的教条更为精准。以出资责任具有法定性或者公司资本制度具有强制性为由完全否认当事人特别约定的效力,是对公司资本制度的过度简单化,忽略了其内在应有的弹性。当代公司法业已发展出偿债能力测试等灵活方法,“因事制宜”更能适配公司资本进出的不同情境。股权转让中出资义务的变动,涉及义务主体在空间维度上的更替,与基于时间维度的单一股东资本流入和流出两端控制的原型又有不同,需要另作考量。在本质上,这是公司对其出资债权的处分,在外在体系上应以组织法为本位,用足债法总则的规则,不可类比一般保证等其他典型之债,在内在价值上应以意思自治原则为圭臬,且在以法律规定模拟公司意思时不应减损公司的既有权益。

本文所述理论和分析框架具有一般性,体现为两个层面:第一个层面是公司制度内部。除

了出资义务以外的其他股东义务，也可能因股权转让而发生前后手股东共同承担的效果。例如，章程规定股东负有竞业限制义务时，转让人不能因股权转让而免其义务，受让人也应承担，除非经公司同意免除。^{〔84〕}但法律基于特殊股东的身份或股东个人的特别行为而创设的义务，仅附随于该特定身份或行为，不因股权转让而变为共同承担，如公司法第 50 条规定的公司设立时的股东对设立时应缴纳的出资承担的连带责任。第二个层面是公司制度外部。非公司组织的成员也可能负有出资义务或其他义务，成员权利变动时同样会发生是否应由转让双方共同承担义务的问题。其原理与公司股权转让类似，如果其他组织法对此并无规定，^{〔85〕}可以类推适用公司法第 88 条规定处理。发掘公司法第 88 条规定背后的基础原理，有助于开拓其适用空间，充分发挥公司法作为“组织法之样板法”的体系效益。

Abstract: In the handling of the obligation to contribute in share transfer, the coordination between transaction law and organizational law should be maintained. Based on the principle that “share changes should be harmless to the company”, the transferor and transferee should jointly bear the liability of capital contribution. Share transfer and transfer of capital contribution obligations should be treated separately to balance the protection of the interests of the company, other shareholders, and creditors on the one hand, with the freedom of share transfer on the other hand. Without the consent of the company, although shares can be transferred, the obligation to contribute capital does not automatically transfer, and the transferee should bear the obligation to contribute capital separately. The theoretical foundation of Article 88 Paragraph 2 of the Company Law is the coexistence of obligation assumption, while Paragraph 1 can be interpreted as a statutory incomplete exemption of obligation assumption. Share transferor and general guarantor are essentially different. When interpreting the supplementary liability of the transferor, it is not necessary to refer to the general guarantor liability rules or to prove that the transferee is unable to contribute or that enforcement has failed. The relaxed supplementary liability requirements are formally the plain meaning of Article 88 (1) of the Company Law with justification in substance. Due to the incomplete nature of corporate contracts and the risk of separation of rights and responsibilities caused by share transfer, the transferor’s exemption from liability has special significance in organizational law. Under the condition of not affecting the creditors’ remedies and with the consent of the company, the transferor may be exempted from the obligation to contribute capital.

Key Words: share transfer, capital contribution obligation, debt assumption, supplementary liability, joint and several liability

〔84〕 当然，此类义务通常不存在未届履行期限的问题，一旦发生即应履行，故可类推适用的条文主要是公司法第 88 条第 2 款。

〔85〕 例如，农民专业合作社法第 15 条第 1 款第 6 项规定，农民专业合作社章程应当载明“成员出资的转让、继承、担保”等事项，但该法并未就成员出资如何转让以及出资转让情形下成员义务如何承担等问题作出具体规定。