

公司法实务问答（第一期）

——公司股权转让实务问答

河南省律师协会公司法律专业委员会

二零二零年十二月

目 录

第一编 股权基本内容	1
问题 1: 股权转让中的股东股权具体包含哪些权利?	1
问题 2: 法律对股权转让有哪些限制?	1
问题 3: 公司在何种情况下可以回购股东股权?	3
问题 4: 股权转让后原股东能否请求其持股期间公司盈利的分红?	5
问题 5: 就股权转让缴纳个人所得税时需要注意哪些方面?	6
问题 6: 哪些属于股权转让价格低于成本的合理理由?	7
问题 7: 公司股权变更登记应提交什么材料?	8
问题 8: 公司章程可以限制或者另行规定公司股东的股权转让吗?	9
第二编 股权转让的合同效力	10
问题 9: “阴阳”股权转让合同的法律效力?	10
问题 10: 公司同意转让股权的决议被判决无效、撤销或不存在, 是否影响已经转让的股权?	11
问题 11: 受让方能否依据股权转让意向书之约定要求继续转让股权?	13
问题 12: 转让矿业公司 100% 股权是否构成转让矿业权?	14
问题 13: 国有股权转让未进场交易是否导致股权转让合同无效?	15
问题 14: 未经有权机关批准的股权转让合同是否生效?	18
问题 15: 即将取得股权的受让人对股权再转让是否有效?	21
问题 16: 限售期内转让股权是否有效?	22
问题 17: 公司章程中关于被股权激励的员工与公司解除劳动合同关系后公司回购股权规定是否有效?	24
问题 18: 股权为夫妻共有财产, 其中一方在另一方不知情情况下, 将股权转让给第三人, 该股权转让合同是否有效?	24
第三编 股权转让合同履行	25
问题 19: 投资协议中约定国有股权回购条款, 触发回购条件时, 国有股权回购是否必须进场交易?	25
问题 20: 受让股权后发现资产价值与股权价值不对等, 可否以显失公平为由主张撤销?	26
问题 21: 公司为内部股东间股权转让付款, 是否构成抽逃出资?	27
问题 22: 股权交易中非金钱债务履行不能的情况有哪些?	29

问题 23: 未履行或者未全面履行出资义务的股东转让股权, 受让人是否对此承担责任?	29
第四编 股权转让合同解除.....	30
问题 24: 股权转让诉讼过程中, 能否行使合同解除权?	30
问题 25: 解除股权转让合同的通知应在何时发出, 解除异议应在何时提出?	32
问题 26: 出让方违约致使受让方未取得股东资格, 受让方可否解除股权转让合同?	33
问题 27: 股权转让款未付至总额五分之一, 转让方能否单方解除合同? ..	35
第五编 优先购买权.....	36
问题 28: 侵犯股东优先购买权, 与股东外第三人签订的股权转让合同是否有效, 如何保护善意受让人?	36
问题 29: “同等条件”的判定标准为何?	38
问题 30: 对外转让通知中载明的价格远高于实际转让的价格, 优先购买权受到侵犯的其他股东可否主张合同无效?	41
问题 31: 在拍卖、进场交易、强制执行程序中其他股东如何行使优先购买权?	42
问题 32: 多位股东将股权合并整体出让, 其他股东可否仅对部分股权行使优先购买权?	43
问题 33: 继承、夫妻离婚财产分割时, 其他股东是否享受优先购买权? ..	44
第六编 股权让与担保.....	46
问题 34: 股权让与担保合同的效力如何认定?	46
问题 35: 股权让与担保情形下, 债权人是否享有优先受偿权?	47
第七编 瑕疵出资与股权转让.....	49
问题 36: 转让瑕疵出资股权原股东能否免除补足出资义务?	49
问题 37: 原股东出资不实, 股权受让人是否有权拒付股权转让款?	51

第一编 股权基本内容

问题 1：股权转让中的股东股权具体包含哪些权利？

答：股权转让后，股东基于股东地位而对公司所发生的权利义务关系全部同时移转于受让人。因此股权转让所包括的权利是股东权的全部内容，具体如下：

- （1）发给出资证明书/股票或其他股权证明请求权；
- （2）转让权；
- （3）股息红利分配请求权；
- （4）股东会临时召集请求权或自行召集权；
- （5）出席股东会并行使表决权；
- （6）对公司财务的监督检查权；（知情权）
- （7）公司章程和股东会、董事会、监事会会议记录的查阅复制权；（知情权）
- （8）对公司经营的建议与质询权；（知情权）
- （9）股东优先认购/购买权；
- （10）公司剩余财产分配权；
- （11）股东权利损害救济权；
- （12）公司重整申请权。

问题 2：法律对股权转让有哪些限制？

答：根据公司类型的不同，法律对股权的转让有不同的限制。具体如下：

（一）有限责任公司的股权转让限制

就有限责任公司而言，股权转让分为内部转让和外部转让两种，内部转让完全自由，而外部转让则需要经过半数以上的其他股东同意，并且其他股东有优先购买权。公司章程中如果对股权转让有不违反法律强制性规定的特殊规定，则以公司章程的规定为准。

（二）股份有限公司的股份转让限制

（1）发起人持有的本公司股份，自公司成立之日起一年内不得转让。

（2）公司公开发行股份前已发行的股份，自公司股票在证券交易所上市交易之日起一年内不得转让。

（3）公司董事、监事、高级管理人员所持本公司股份自公司股票上市交易之日起一年内不得转让。

（4）公司董事、监事、高级管理人员任职期间每年转让的股份不得超过其所持有本公司股份总数的百分之二十五。

（5）公司董事、监事、高级管理人员离职后半年内不得转让其所持的本公司股份。

参考法条：

《公司法》第七十一条规定：有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。

股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求同意，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。其他股东半数以

上不同意转让的，不同意的股东应当购买该转让的股权；不购买的，视为同意转让。

经股东同意转让的股权，在同等条件下，其他股东有优先购买权。两个以上股东主张行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。

公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。

《公司法》第一百四十一条规定：发起人持有的本公司股份，自公司成立之日起一年内不得转让。公司公开发行股份前已发行的股份，自公司股票在证券交易所上市交易之日起一年内不得转让。

公司董事、监事、高级管理人员应当向公司申报所持有的本公司的股份及其变动情况，在任职期间每年转让的股份不得超过其所持有本公司股份总数的百分之二十五；所持本公司股份自公司股票上市交易之日起一年内不得转让。上述人员离职后半年内，不得转让其所持有的本公司股份。公司章程可以对公司董事、监事、高级管理人员转让其所持有的本公司股份作出其他限制性规定。

问题 3：公司在何种情况下可以回购股东股权？

答：公司回购股东股权按照公司类型分为不同情形。

（一）有限责任公司关于股东请求公司回购股权的情形

（1）公司连续五年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合公司法规定的分配利润条件的；

（2）公司合并、分立、转让主要财产的；

（3）公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事

由出现，股东会会议通过决议修改章程使公司存续的。

（二）股份有限公司关于公司回购股份的情形

- （1）减少公司注册资本；
- （2）与持有本公司股份的其他公司合并；
- （3）将股份奖励给本公司职工；
- （4）股东因对股东大会作出的公司合并、分立决议持异议，要求公司收购其股份的；
- （5）将股份用于转换上市公司发行的可转换为股票的公司债券；
- （6）上市公司为维护公司价值及股东权益所必需。

参考法条：

《公司法》第七十四条规定：有下列情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权：

- （一）公司连续五年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件的；
- （二）公司合并、分立、转让主要财产的；
- （三）公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现，股东会会议通过决议修改章程使公司存续的。

自股东会会议决议通过之日起六十日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会会议决议通过之日起九十日内向人民法院提起诉讼。

《公司法》第一百四十二条规定：公司不得收购本公司股份。但是，有下列情形之一的除外：

(一)减少公司注册资本；

(二)与持有本公司股份的其他公司合并；

(三)将股份奖励给本公司职工；

(四)股东因对股东大会作出的公司合并、分立决议持异议，要求公司收购其股份的。

问题 4：股权转让后原股东能否请求其持股期间公司盈利的分红？

答：根据最高法院裁判案例，股权转让后原股东能否请求其持股期间的公司盈利应根据具体情况而定。

如果在股权转让前公司股东会已经表决通过股利分配方案，只是没有落实，由于股利分配方案通过后股东对股利就有独立于股权的债权请求权，出让人即使转让了股权也可以请求该分红；如果股利分配方案是在股权出让后通过的，由于分红收益权依附于股权，则出让人无权请求该分红。

当然，如果出让人与受让人在股权转让协议中对原持股期间的公司盈利分红有特别的约定，从其约定。

参考法条：

《公司法》第三十四条规定：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，全体股东约定不按照出资比例分取红利或者不按照出资比例优先认缴出资的除外。

问题 5：就股权转让缴纳个人所得税时需要注意哪些方面？

答：（1）正确计算股权转让个人所得税。股权转让所得，按照一次转让股权的收入额减除财产原值和合理费用后的余额，计算纳税，税率为 20%。股权转让收入不仅是现金，也包括实物、有价证券和其他形式的经济利益，非货币形式的转让收入往往被纳税人忽视，误以为不用缴税。

（2）准确界定纳税义务发生时间，及时纳税。发生股权转让行为后，纳税人(转让方)或扣缴义务人应在规定时间内，向主管税务机关申报缴纳股权转让个人所得税款，并报送相关资料。

（3）注意纳税申报地点。纳税申报应在股权变更企业所在地，而不是自然人股东所在地。

（4）股权交易价格要公允。股权转让交易价格不是“我的股权我做主”，无正当理由的低价转让，税务机关有权按净资产或类比法核定交易价格计征个人所得税。

（5）转让价格明显偏低要有正当理由。股权交易价格虽明显偏低，但有正当理由的，应向主管税务机关提供相应证据材料。

（6）签订低价转让阴阳合同风险大。一些纳税人为逃避纳税义务，签订低价转让的阴阳合同，会给股权受让方带来涉税风险，因为下次股权再转让时，可扣除的成本是前次转让的交易价格及买方负担的税费。各地税务机关通过建立电子台账、跟踪股权转让的交易价格和税费情况，形成股权转让所得征管链条，阴阳合同如同地雷，会给受让方带来巨大损失。

(7) 个人股权转让或其他终止投资经营情形时取得违约金、补偿金、赔偿金及以其他名目收回的款项，也要缴纳个人所得税。纳税人因股权转让产生的各项收入，即使以违约金、补偿金、赔偿金等名目收回，也属于股权转让所得，应缴纳个人所得税。

参考法条：

《股权转让所得个人所得税管理办法(试行)》

第七条规定：股权转让收入是指转让方因股权转让而获得的现金、实物、有价证券和其他形式的经济利益。

第八条规定：转让方取得与股权转让相关的各种款项，包括违约金、补偿金以及其他名目的款项、资产、权益等，均应当并入股权转让收入。

第九条规定：纳税人按照合同约定，在满足约定条件后取得的后续收入，应当作为股权转让收入。

问题 6：哪些属于股权转让价格低于成本的合理理由？

答：依据国家税务总局关于《股权转让所得个人所得税管理办法（试行）》的规定，股权转让价格低于成本的合理理由主要包含以下几点：

(1) 因国家政策调整，公司的生产经营受到重大影响，导致低价转让股权；

(2) 配偶、父母、子女、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女、兄弟姐妹以及对转让人承担直接抚养或者赡养义务的抚养人或者赡养人之间的继承或股权转让；

(3) 本企业员工持有的不能对外转让股权的内部转让;

(4) 其他合理情形。

参考法条:

《股权转让所得个人所得税管理办法(试行)》第十三条规定:符合下列条件之一的股权转让收入明显偏低,视为有正当理由:

(一)能出具有效文件,证明被投资企业因国家政策调整,生产经营受到重大影响,导致低价转让股权;

(二)继承或将股权转让给其能提供具有法律效力身份关系证明的配偶、父母、子女、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女、兄弟姐妹以及对转让人承担直接抚养或者赡养义务的抚养人或者赡养人;

(三)相关法律、政府文件或企业章程规定,并有相关资料充分证明转让价格合理且真实的企业员工持有的不能对外转让股权的内部转让;

(四)股权转让双方能够提供有效证据证明其合理性的其他合理情形。

问题 7: 公司股权变更登记应提交什么材料?

答: 需提交的主要材料有:

(1) 法定代表人签署的《公司变更(备案)登记申请书》。

(2) 企业申请登记委托书原件(可在申请书内填写)。

(3) 经办人身份证明(复印件,核对原件);由企业登记代理机构代理的,同时提交企业登记代理机构营业执照(复印件,须加盖本企业印章,并注明“与原件一致”)。

(4) 股东会决议或决定（原件）。

(5) 向原股东以外的人转让股权的，提交新股东的主体资格证明。

(6) 公司章程修正案或新的公司章程。

(7) 股权转让协议（原件 1 份，涉及国有产权的,提交国务院、地方人民政府或者其授权的本级人民政府国有资产监督管理机构的批准文件；不涉及国有产权股权转让的，股权转让协议应当办理公证或见证<本款属于深圳的地方规定>）。

(8) 企业法人营业执照正本、副本原件。

(9) 法律、行政法规及国务院决定规定变更股权必须报经审批的，提交有关部门的批准文件。

问题 8：公司章程可以限制或者另行规定公司股东的股权转让吗？

答：可以。但是这一限制或者另行规定是受到制约的，对于违法或者违反公司法原理的限制性规定是不受法律保护的，具体而言：1、公司章程对股权转让的限制性条款与法律和行政法规的强制性规定相抵触的，该公司章程条款无效，对股东没有约束力，股东违反该条款转让股权而签订的股权转让协议有效；2、公司章程的限制性条款造成禁止股权转让后果的，这种约定违反股权自由转让的基本原则，剥夺了股东的基本权利，应属无效，股权转让不因违反这些限制性规定无效。

参考法条：

《公司法》第七十一条规定：……公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。

《公司法》第二十二条规定：公司股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效。……

第二编 股权转让的合同效力

问题 9：“阴阳”股权转让合同的法律效力？

答：股权转让当事人为了达到一定目的而签署两份（甚至多份）内容不同的合同称为“阴阳合同”。一般情况下，对外公开的“阳合同”非当事人真实意思；另一份是仅仅存在于当事人内部的“阴合同”，是当事人真实意思表示。例如为了规避有关法律法规而提交工商登记的“阳合同”，例如为阻止其他股东行使优先购买权，签订价格不一致的两份合同。

根据最高院的司法裁判案例，当事人为了规避法律法规而提交工商的股权转让合同即“阳合同”不是当事人真实意思表示，而仅仅是为了不正当目的而签订的，属于当事人恶意串通。依据合同法第五十二条“有下列情形之一的，合同无效：…（二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；…”的规定，该合同是无效的，可申请撤销。

而“阴合同”是当事人之间的真实意思表示，只要没有其他无效因素，一般应认定有效。对于为了工商虚假登记、逃税等规避法律法规中的“阴合同”，根据最高院司法判例，为了逃税而签订的股权转让协议，合同的效力不因逃税而当然无效，但对于逃税行为会受到相应的

行政处罚。

对于为了阻止其他股东优先受让权中的“阴合同”，因为该合同的履行必将损害其他股东的合法权利，其他股东可以申请法院予以撤销，使该合同归于无效。

参考法条：

《合同法》第五十二条规定：有下列情形之一的，合同无效：

- （一）一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；
- （二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；（三）以合法形式掩盖非法目的；
- （四）损害社会公共利益；
- （五）违反法律、行政法规的强制性规定。

《合同法》第五十六条规定：无效的合同或者被撤销的合同自始没有法律约束力。合同部分无效，不影响其他部分效力的，其他部分仍然有效。

问题 10：公司同意转让股权的决议被判决无效、撤销或不存在，是否影响已经转让的股权？

答：股权转让分为股东之间的转让和股东向股东以外的第三人转让。股东之间转让股权的情形下，不会有新的股东加入公司，不会动摇公司的信用基础，法律未作过多限制；股东向股东以外的第三人转让，会有第三人成为公司新股东。有限责任公司设立基于人合性，股东是基于相互之间的信任一起投资经营，新股东的加入可能破坏信用

基础，法律为了保护其他股东的权益，所以对股东向股东以外的人转让股权的行为设置了如下限制性规则：（1）应当经其他股东过半数同意。（2）经股东同意转让的股权，在同等条件下，其他股东有优先购买权。但是《公司法》没有要求股权转让必须通过股东会决议。即使是在对股东以外的人进行转让时，转让方股东只需书面通知其他股东征求同意即可，并不需要召开股东会进行讨论决定；另一方面，从股东会的职权来看，《公司法》也没有列明股东会需要对公司股东股权转让进行决议。

因此，股东会决议并非签署股权转让协议的前提条件。股权转让协议实质上是转让方与受让方之间的一份股权转让合同，只要该协议系双方当事人真实意思表示，且不违反《合同法》第五十二条规定的情形下，该股权转让合同自当合法有效并受法律保护。

参考法条：

《公司法》第七十一条规定：有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。

股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求同意，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。其他股东半数以上不同意转让的，不同意的股东应当购买该转让的股权；不购买的，视为同意转让。

《公司法》第三十七条规定：股东会行使下列职权：

（一）决定公司的经营方针和投资计划；

(二)选举和更换非由职工代表担任的董事、监事，决定有关董事、监事的报酬事项；

(三)审议批准董事会的报告；

(四)审议批准监事会或者监事的报告；

(五)审议批准公司的年度财务预算方案、决算方案；

(六)审议批准公司的利润分配方案和弥补亏损方案；

(七)对公司增加或者减少注册资本作出决议；

(八)对发行公司债券作出决议；

(九)对公司合并、分立、解散、清算或者变更公司形式作出决议；

(十)修改公司章程；

(十一)公司章程规定的其他职权。

对前款所列事项股东以书面形式一致表示同意的，可以不召开股东会会议，直接作出决定，并由全体股东在决定文件上签名、盖章。

问题 11：受让方能否依据股权转让意向书之约定要求继续转让股权？

答：股权转让意向书是订立股权转让协议而签订的预约合同，意向书一般就股权转让标的、计价方式、交易条件、交易时点等股权转让协议的条款作出约定，预约合同具有诺成性，即合同主体达成合意预约即告成立，不受其他要件的约束。预约合同未涉及本约的具体内容，本约合同的主要条款仍需当事人通过进一步协商确定，根据契约自由原则，一方当事人不可凭借预约合同要求对方强制履行缔约义务，对方当事人按诚信原则为订立本约进行协商即可。若支持该强制

缔约义务，一方面将严重违背预约合同当事人一方的意志，将一方缔约的意志强加于另一方之上，与强买强卖无异。另一方面也将模糊预约与本约的界限，使预约合同的“预约”效果变得毫无意义。

参考法条：

《合同法》第十二条规定：合同的内容由当事人约定，一般包括以下条款：

- （一）当事人的名称或者姓名和住所；
- （二）标的；
- （三）数量；
- （四）质量；
- （五）价款或者报酬；
- （六）履行期限、地点和方式；
- （七）违约责任；
- （八）解决争议的方法。

《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》（法释〔2012〕8号）第二条规定：当事人签订认购书、订购书、预订书、意向书、备忘录等预约合同，约定在将来一定期限内订立买卖合同，一方不履行订立买卖合同的义务，对方请求其承担预约合同违约责任或者要求解除预约合同并主张损害赔偿的，人民法院应予支持。

问题 12：转让矿业公司 100%股权是否构成转让矿业权？

答：矿山企业股权转让协议不属于法律、行政法规规定须办理批

准、登记等手续才生效的合同。股权与矿业权是不同的民事权利，其性质、内容及适用的法律应有所区别。矿山企业的股权股东享有，受公司法调整，矿山企业的股权转让导致股东变化，不当然导致矿业权主体变更，不构成以合法的矿山企业股权转让之形式，逃避行政监管，实现实质上非法的矿业权转让目的的，不宜认定为变相的矿业权转让，径行判令无效。若股权转让合同中同时约定了矿业权转让、矿业权人变更等实质性内容，则应根据矿业权转让的法律法规认定该部分内容的效力。

参考法条：

《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》第四十五条第一款规定：法律或者行政法规对债权转让、股权转让等权利转让合同有规定的，依照其规定；没有规定的，人民法院可以根据合同法第一百二十四条和第一百七十四条的规定，参照适用买卖合同的有关规定。

问题 13：国有股权转让未进场交易是否导致股权转让合同无效？

答：根据《企业国有资产法》规定，企业国有产权转让应当在依法设立的产权交易机构中公开进行，企业国有产权转让可以采取拍卖、招投标、协议转让等方式进行。未经审批的情况下，企业未在依法设立的产权交易机构公开进行企业国有产权转让，而是进行场外交易的，其交易行为违反公开、公平、公正的交易原则，损害社会公共利益，应依法认定其交易行为无效。

在涉及企业国有资产转让合同纠纷案件的审理中，应将社会公共利益标准运用于审判过程中，以此进行价值判断。即，援用社会公共利益标准去衡量行政规章中的各类禁止性规定，看其是否关系到社会公共利益的维护；同时，审慎判断社会公共利益在具体案件中的存在与否。如果交易行为违反了规章或其他法律文件中有关交易程序的强制性规定，而这种交易程序的设置恰恰是为了使社会公共利益不受侵害，那么法院可以考虑援用违反社会公共利益条款，认定交易合同无效。

但目前就该类案件的裁判规则不统一，尤其九民会议纪要中强调，要区分无效与可撤销、未生效、效力待定等合同效力形态之间的区别，要识别强制性规定。

参考法条：

《企业国有资产法》第五十四条规定：国有资产转让应当遵循等价有偿和公开、公平、公正的原则。

除按照国家规定可以直接协议转让的以外，国有资产转让应当在依法设立的产权交易场所公开进行。转让方应当如实披露有关信息，征集受让方；征集产生的受让方为两个以上的，转让应当采用公开竞价的交易方式。

《企业国有资产交易监督管理办法》（国务院国有资产监督管理委员会令 32 号）第十三条规定：产权转让原则上通过产权市场公开进行。转让方可以根据企业实际情况和工作进度安排，采取信息预披露和正式披露相结合的方式，通过产权交易机构网站分阶段对外披露

产权转让信息，公开征集受让方。其中正式披露信息时间不得少于 20 个工作日。

因产权转让导致转让标的企业的实际控制权发生转移的，转让方应当在转让行为获批后 10 个工作日内，通过产权交易机构进行信息预披露，时间不得少于 20 个工作日。

《全国法院民事审判工作会议纪要》

人民法院在审理合同纠纷案件过程中，要依职权审查合同是否存在无效的情形，注意无效与可撤销、未生效、效力待定等合同效力形态之间的区别，准确认定合同效力，并根据效力的不同情形，结合当事人的诉讼请求，确定相应的民事责任。

【强制性规定的识别】合同法施行后，针对一些人民法院动辄以违反法律、行政法规的强制性规定为由认定合同无效，不当扩大无效合同范围的情形，合同法司法解释（二）第 14 条将《合同法》第 52 条第 5 项规定的“强制性规定”明确限于“效力性强制性规定”。此后，

《最高人民法院关于当前形势下审理民商事合同纠纷案件若干问题的指导意见》进一步提出了“管理性强制性规定”的概念，指出违反管理性强制性规定的，人民法院应当根据具体情形认定合同效力。随着这一概念的提出，审判实践中又出现了另一种倾向，有的人民法院认为凡是行政管理性质的强制性规定都属于“管理性强制性规定”，不影响合同效力。这种望文生义的认识方法，应予纠正。

人民法院在审理合同纠纷案件时，要依据《民法总则》第 153 条第 1 款和合同法司法解释（二）第 14 条的规定慎重判断“强制性规定”

的性质，特别是要在考量强制性规定所保护的法益类型、违法行为的法律后果以及交易安全保护等因素的基础上认定其性质，并在裁判文书中充分说明理由。下列强制性规定，应当认定为“效力性强制性规定”：强制性规定涉及金融安全、市场秩序、国家宏观政策等公序良俗的；交易标的禁止买卖的，如禁止人体器官、毒品、枪支等买卖；违反特许经营规定的，如场外配资合同；交易方式严重违法的，如违反招投标等竞争性缔约方式订立的合同；交易场所违法的，如在批准的交易场所之外进行期货交易。关于经营范围、交易时间、交易数量等行政管理性质的强制性规定，一般应当认定为“管理性强制性规定”。

问题 14：未经有权机关批准的股权转让合同是否生效？

答：合同按照法律、行政法规规定应当办理批准等手续方才生效的，合同虽成立，若未经有权机关审批，应认定合同为未生效。

股权转让合同已成立，合同中关于股权转让的相关约定虽然需经有权机关批准方产生法律效力，但合同中关于报批义务的约定自合同成立后即对当事人具有法律约束力，当事人应按约履行报批义务，积极促成合同生效。若负有报批义务的一方消极履行合同义务导致合同未生效，其应承担缔约过失责任，应赔偿交易对方直接损失。同时，对于相对人客观合理的间接损失承担赔偿责任也是贯彻诚实信用原则，保护无过错方利益的应有之义。

九民会议纪要肯定了此类合同中违约责任条款的效力，违约方应当承担缔约过失责任。

参考法条：

财政部《金融企业国有资产转让管理办法》第七条规定：金融企业国有资产转让按照统一政策、分级管理的原则，由财政部门负责监督管理。财政部门转让金融企业国有资产，应当报本级人民政府批准。政府授权投资主体转让金融企业国有资产，应当报本级财政部门批准。

《商业银行法》第二十八条规定：任何单位和个人购买商业银行股份总额百分之五以上的，应当事先经过国务院银行业监督管理机构批准。

《合同法》第八条规定：依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除合同。依法成立的合同，受法律保护。

《公司法司法解释（二）》第八条规定：依照法律、行政法规的规定经批准或者登记才能生效的合同成立后，有义务办理申请批准或者申请登记等手续的一方当事人未按照法律规定或者合同约定办理申请批准或者未申请登记的，属于合同法第四十二条第（三）项规定的“其他违背诚实信用原则的行为”，人民法院可以根据案件的具体情况 and 相对人的请求，判决相对人自己办理有关手续；对方当事人对由此产生费用和给相对人造成的实际损失，应当承担损害赔偿责任。

《全国法院民商事审判工作会议纪要》

“37.【未经批准合同的效力】法律、行政法规规定某类合同应当办理批准手续生效的，如商业银行法、证券法、保险法等法律规定购

买商业银行、证券公司、保险公司 5%以上股权须经相关主管部门批准，依据《合同法》第 44 条第 2 款的规定，批准是合同的法定生效条件，未经批准的合同因欠缺法律规定的特别生效条件而未生效。实践中的一个突出问题是，把未生效合同认定为无效合同，或者虽认定为未生效，却按无效合同处理。无效合同从本质上来说欠缺合同的有效要件，或者具有合同无效的法定事由，自始不发生法律效力。而未生效合同已具备合同的有效要件，对双方具有一定的拘束力，任何一方不得擅自撤回、解除、变更，但因欠缺法律、行政法规规定或当事人约定的特别生效条件，在该生效条件成就前，不能产生请求对方履行合同主要权利义务的法律效力。

38.【报批义务及相关违约条款独立生效】须经行政机关批准生效的合同，对报批义务及未履行报批义务的违约责任等相关内容作出专门约定的，该约定独立生效。一方因另一方不履行报批义务，请求解除合同并请求其承担合同约定的相应违约责任的，人民法院依法予以支持。

39.【报批义务的释明】须经行政机关批准生效的合同，一方请求另一方履行合同主要权利义务的，人民法院应当向其释明，将诉讼请求变更为请求履行报批义务。一方变更诉讼请求的，人民法院依法予以支持；经释明后当事人拒绝变更的，应当驳回其诉讼请求，但不影响其另行提起诉讼。

40.【判决履行报批义务后的处理】人民法院判决一方履行报批义务后，该当事人拒绝履行，经人民法院强制执行仍未履行，对方请

求其承担合同违约责任的，人民法院依法予以支持。一方依据判决履行报批义务，行政机关予以批准，合同发生完全的法律效力，其请求对方履行合同的，人民法院依法予以支持；行政机关没有批准，合同不具有法律上的可履行性，一方请求解除合同的，人民法院依法予以支持。

问题 15：即将取得股权的受让人对股权再转让是否有效？

答：无权处分的股权转让协议并不当然无效，此类协议只要系双方真实意思表示，其股权转让协议的债权行为即为有效，但转让方向受让方转移标的物“股权”的物权行为处于效力待定状态，在经权利人追认或事后取得处分权时，物权行为生效。

发起人在公司设立过程中进行了实际投资，在公司设立前相互转让股权及由此产生的收益的，若系双方真实意思表示，未违反法律法规强制性规定，该转让应认定为有效，双方均应依约履行。

参考法条：

《合同法》

第九条规定：当事人订立合同，应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。当事人依法可以委托代理人订立合同。

第五十一条规定：无处分权的人处分他人财产，经权利人追认或者无处分权的人订立合同后取得处分权的，该合同有效。

第五十二条规定：有下列情形之一的，合同无效：（一）一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；（二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；（三）以合法形式掩盖非法目的；（四）

损害社会公共利益；（五）违反法律、行政法规的强制性规定。

《最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》第三条规定：当事人一方以出卖人在缔约时对标的物没有所有权或者处分权为由主张合同无效的，人民法院不予支持。出卖人因未取得所有权或者处分权致使标的物所有权不能转移，买受人要求出卖人承担违约责任或者要求解除合同并主张损害赔偿的，人民法院应予支持。

问题 16：限售期内转让股权是否有效？

答：《公司法》对股份有限公司发起人在公司成立之后的限售期的设定，旨在防范发起人利用公司设立谋取不当利益，并通过转让股份逃避发起人可能承担的法律責任。

股份有限公司的发起人在公司成立后的限售期内，与他人签订股权转让协议，约定待限售期届满后为受让方办理股权过户手续，并在协议中约定将股权委托受让方行使的，该股权转让合同不违反公司法的强制性规定。协议双方在公司法所规定的发起人股份禁售期内，将股权委托给未来的股权受让方行使，也并不违反法律的强制性规定。限售期内转让股权不能免除转让股份的发起人的法律責任，也不能免除其股东責任，该类股权转让合同应认定为合法有效。

参考法条：

《公司法》第一百四十一条规定：发起人持有的本公司股份，自公司成立之日起一年内不得转让。公司公开发行股份前已发行的股份，自公司股票在证券交易所上市交易之日起一年内不得转让。

公司董事、监事、高级管理人员应当向公司申报所持有的本公司的股份及其变动情况，在任职期间每年转让的股份不得超过其所持有本公司股份总数的百分之二十五；所持本公司股份自公司股票上市交易之日起一年内不得转让。上述人员离职后半年内，不得转让其所持有的本公司股份。公司章程可以对公司董事、监事、高级管理人员转让其所持有的本公司股份作出其他限制性规定。

第一百三十九条规定：记名股票，由股东以背书方式或者法律、行政法规规定的其他方式转让；转让后由公司将受让人的姓名或者名称及住所记载于股东名册。

股东大会召开前二十日内或者公司决定分配股利的基准日前五日内，不得进行前款规定的股东名册的变更登记。但是，法律对上市公司股东名册变更登记另有规定的，从其规定。

《合同法》第五十四条规定：下列合同，当事人一方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销：

（一）因重大误解订立的；

（二）在订立合同时显失公平的。一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立的合同，受损害方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。

当事人请求变更的，人民法院或者仲裁机构不得撤销。

第一百一十四条规定：当事人可以约定一方违约时应当根据违约情况向对方支付一定数额的违约金，也可以约定因违约产生的损失赔偿额的计算方法。约定的违约金低于造成的损失的，当事人可以请求

人民法院或者仲裁机构予以增加；约定的违约金过分高于造成的损失，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构予以适当减少。当事人就迟延履行约定违约金的，违约方支付违约金后，还应当履行债务。

问题 17：公司章程中关于被股权激励的员工与公司解除劳动合同关系后公司回购股权规定是否有效？

答：根据最高院指导案例裁判规则，关于公司章程规定被股权激励的员工解除劳动合同公司回购股权的条款应为合法有效。有限公司章程系公司设立时全体股东一致同意并对公司及全体股东产生约束力的规则性文件，基于有限责任公司封闭性和人合性的特点，由公司章程对公司股东转让股权作出某些限制性规定，系公司自治的体现，并且该条规定并未对股东行使股东权利做出禁止性规定，因此该规定应为有效。

参考法条：

《公司法》第十一条规定：设立公司必须依法制定公司章程。公司章程对公司、股东、董事、监事、高级管理人员具有约束力。

《公司法》第二十五条第二款规定：……股东应当在公司章程上签名、盖章。

问题 18：股权为夫妻共有财产，其中一方在另一方不知情情况下，将股权转让给第三人，该股权转让合同是否有效？

答：股权作为一项特殊的财产权，除其具有的财产权益内容外，还具有与股东个人的社会属性及其特质、品格密不可分的人格权、身

份权等内容，对于自然人股东而言，股权仍属于商法规范内的私权范畴，其各项具体权能应由股东本人独立行使，不受他人干涉。在股权转让方面，我国《公司法》确认的合法转让主体也是股东本人，而不是其所在的家庭。股权转让双方在意思表示真实、明确，协议内容不违反我国《合同法》、《公司法》的强制性规定，签订的股权转让协议有效。

第三编 股权转让合同履行

问题 19：投资协议中约定国有股权回购条款，触发回购条件时，国有股权回购是否必须进场交易？

答：作为国有公司股权的受让方按约定向目标公司履行了投资义务，依法受让了目标公司的股权。在目标公司不能满足约定条件的情形下，出现《股权转让协议》约定转让方回购受让方股权的情形，该《股权转让协议》系订约当事人的真实意思表示，承诺清晰而明确，合法有效。转让方应当按《股权转让协议》的约定向受让方履行给付回购股权款的合同义务。

参考法条：

《全国法院民事审判工作会议纪要》5：投资方与目标公司订立的“对赌协议”在不存在法定无效事由的情况下，目标公司仅以存在股权回购或者金钱补偿约定为由，主张“对赌协议”无效的，人民法院不予支持，但投资方主张实际履行的，人民法院应当审查是否符合公司法关于“股东不得抽逃出资”及股份回购的强制性规定，判决是否支持

其诉讼请求。

《关于进一步明确国有金融企业直接股权投资有关资产管理问题的通知》（财金[2014]31号）第九条规定：国有金融企业开展直接股权投资，应当建立有效的退出机制，包括：公开发行上市、并购重组、协议转让、股权回购等方式。按照投资协议约定的价格和条件、以协议转让或股权回购方式退出的，按照公司章程的有关规定，由国有金融企业股东（大）会、董事会或其他机构自行决策，并办理股权转让手续；以其他方式进行股权转让的，遵照国有金融资产管理相关规定执行。

问题 20：受让股权后发现资产价值与股权价值不对等,可否以显失公平为由主张撤销？

答：股权转让交易中，股权的价值是由公司实际资产、负债、经营状况、发展前景等因素综合决定的，若出让人不存在故意隐瞒事实的行为，受让人仅以目标公司的实际资产与交易时约定的公司资产不符而主张交易显失公平的，人民法院不予支持。

同时，公司债务信息是决定股权交易价格的重要因素，受让股东在进入公司前只能基于对转让股东的信任，根据其披露的企业资产、债权债务情况等了解公司财务状况。若受让股东在股权转让交易完成后，进入公司发现转让股东存在未真实披露公司的财产状况，或隐瞒了公司债务，导致其受让的股权实际价值大幅缩水，在此情况下，受让人有权要求转让人赔偿。

参考法条：

《合同法》第八条规定：依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除合同。依法成立的合同，受法律保护。

第一百零七条规定：当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的，应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。

问题 21：公司为内部股东间股权转让付款，是否构成抽逃出资？

答：有限责任公司为内部股东之间进行的股权转让行为支付价款的行为侵犯了公司财产权，应认定为股东抽逃出资行为，不具有法律效力。

股东出资形成有限责任公司全部法人财产，系公司对外承担债务责任的保证，非经法定程序，股东不得撤回在公司出资进而减少公司财产。为防止因公司减资导致债权人利益受损，《公司法》第一百七十七条规定减资必须公告以及债权人可以要求公司清偿债务或提供相应担保的制度。

公司为内部股东之间进行的股权转让行为支付价款行为侵犯了公司财产权，亦侵犯了公司债权人基于公示登记而对公司资本状况的信赖利益，属于《公司法司法解释（三）》第十二条规定的“利用关联交易将出资转出”或“其他未经法定程序将出资抽回的行为”，应认定为股东抽逃出资行为。

在已有的判例中，绝大多数法院认为公司为股东购买另一股东的股权支付股权转让款的行为，将导致公司资产的减少，损害公司及债

权人的利益，实际取得股权转让款的转让方股东构成抽逃出资行为。但最高人民法院在（2018）最高法民申 4680 号裁定书中提出股东不当转移公司财产的行为必须构成对公司资本的侵蚀，才构成抽逃出资的观点，将抽逃出资的损害后果从“损害公司权益”缩限为“侵蚀公司资本”。

参考法条：

《公司法》第三条规定：公司是企业法人，有独立的法人财产，享有法人财产权。公司以其全部财产对公司的债务承担责任。

《公司法》第三十五条规定：公司成立后，股东不得抽逃出资。

《公司法司法解释（三）》第十二条规定：公司成立后，公司、股东或者公司债权人以相关股东的行为符合下列情形之一且损害公司权益为由，请求认定该股东抽逃出资的，人民法院应予支持：

- （一）将出资款项转入公司账户验资后又转出；
- （二）通过虚构债权债务关系将其出资转出；
- （三）制作虚假财务会计报表虚增利润进行分配；
- （四）利用关联交易将出资转出；
- （五）其他未经法定程序将出资抽回的行为。

第十四条规定：股东抽逃出资，公司或者其他股东请求其向公司返还出资本息、协助抽逃出资的其他股东、董事、高级管理人员或者实际控制人对此承担连带责任的，人民法院应予支持。

公司债权人请求抽逃出资的股东在抽逃出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任、协助抽逃出资的其他股东、

董事、高级管理人员或者实际控制人对此承担连带责任的，人民法院应予支持；抽逃出资的股东已经承担上述责任，其他债权人提出相同请求的，人民法院不予支持。

问题 22：股权交易中非金钱债务履行不能的情况有哪些？

答：股权转让交易中，转让方的主要义务是交付股权，属于非金钱债务，受让方的主要义务是支付价款，属于金钱债务。对于非金钱债务的强制履行，无论是现行合同法还是即将实施的民法典，态度是一贯的，即，当事人要求强制履行的情况下，判决支持强制履行是一般原则，驳回诉请需具备法定情形。这些情形包括：

- (一)法律上或者事实上不能履行；
- (二)债务的标的不适于强制履行或者履行费用过高；
- (三)债权人在合理期限内未请求履行。

参考法条：

《合同法》第一百一十条规定：非金钱债务的违约责任当事人一方不履行非金钱债务或者履行非金钱债务不符合约定的，对方可以要求履行，但有下列情形之一的除外：（一）法律上或者事实上不能履行；（二）债务的标的不适于强制履行或者履行费用过高；（三）债权人在合理期限内未要求履行。

问题 23：未履行或者未全面履行出资义务的股东转让股权，受让人是否对此承担责任？

答：受让人在对此知道或者应当知道的情况下，承担连带责任。即未履行或者未全面履行出资义务的股东转让股权，受让人对此知道

或者应当知道的情况下，受让人对该未履行或者未全面履行的出资承担连带责任。

受让人根据前款规定承担责任后，向该未履行或者未全面履行出资义务的股东追偿的，人民法院应予支持。但是，转让方和受让方另有约定的除外。

参考法条：

《公司法司法解释（三）》第十八条规定：有限责任公司的股东未履行或者未全面履行出资义务即转让股权，受让人对此知道或者应当知道，公司请求该股东履行出资义务受让人对此承担连带责任的，人民法院应予支持；公司债权人请求未履行或者未全面履行出资义务的股东在未出本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任的，同时请求前述受让人对此承担连带责任的，人民法院应予支持。

第四编 股权转让合同解除

问题 24：股权转让诉讼过程中，能否行使合同解除权？

答：合同当事人因对股权转让合同履行情况发生争议，起诉到人民法院后，对于该合同的效力及履行情况，应当由人民法院依法作出认定。在诉讼期间，发出解除合同通知的行为，并不能改变本案诉讼前已经确定的合同效力及履行状态。

在提起诉讼前，合同当事人在享有合同解除权的情况下，未行使合同解除权，并接受了违约方逾期支付的价款而未提出异议，表明其

已接受违约方继续履行合同的事实，在诉讼过程中再行使合同解除权免除合同义务的，有违诚信原则，解除无效。

参考法条：

《合同法》

第九十三条规定：当事人协商一致，可以解除合同。

当事人可以约定一方解除合同的条件。解除合同的条件成就时，解除权人可以解除合同。

第九十四条规定：有下列情形之一的，当事人可以解除合同：

- （一）因不可抗力致使不能实现合同目的；
- （二）在履行期限届满之前，当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务；
- （三）当事人一方迟延履行主要债务，经催告后在合理期限内仍未履行；

（四）当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的；

（五）法律规定的其他情形。

第九十五条规定：法律规定或者当事人约定解除权行使期限，期限届满当事人不行使的，该权利消灭。

法律没有规定或者当事人没有约定解除权行使期限，经对方催告后在合理期限内不行使的，该权利消灭。

第九十六条规定：当事人一方依照本法第九十三条第二款、第九十四条的规定主张解除合同的，应当通知对方。合同自通知到达对方

时解除。对方有异议的，可以请求人民法院或者仲裁机构确认解除合同的效力。

法律、行政法规规定解除合同应当办理批准、登记等手续的，依照其规定。

问题 25：解除股权转让合同的通知应在何时发出，解除异议应在何时提出？

答：合同解除的权利属于形成权，虽然现行法律没有明确规定该项权利的行使期限，但为维护交易安全和稳定经济秩序，该权利应当在一定合理期间内行使。该权利的行使属于典型的商事行为，对于合理期间的认定应当比通常的民事行为更加严格，未在合理期限内行使，解除权失效。对于合理期间双方有约定的按约定，没有约定的原则上不超过一年。对于合同解除有异议的，应当在解除合同通知送达之日起三个月内向人民法院起诉，逾期未起诉的，异议方即丧失了就合同解除提出异议的权利；在三个月内起诉的，人民法院应当对解除合同的效力进行审查。

参考法条：

《合同法》第九十五条规定：法律规定或者当事人约定解除权行使期限，期限届满当事人不行使的，该权利消灭。

法律没有规定或者当事人没有约定解除权行使期限，经对方催告后在合理期限内不行使的，该权利消灭。

《合同法》第九十六条规定：当事人一方依照本法第九十三条第二款、第九十四条的规定主张解除合同的，应当通知对方。合同自通

知到达对方时解除。对方有异议的，可以请求人民法院或者仲裁机构确认解除合同的效力。

法律、行政法规规定解除合同应当办理批准、登记等手续的，依照其规定。

《公司法的解释（二）》第二十四条规定：当事人对合同法第九十六条、第九十九条规定的合同解除或者债务抵销虽有异议，但在约定的异议期限届满后才提出异议并向人民法院起诉的，人民法院不予支持；当事人没有约定异议期间，在解除合同或者债务抵销通知到达之日起三个月以后才向人民法院起诉的，人民法院不予支持。

问题 26：出让方违约致使受让方未取得股东资格，受让方可否解除股权转让合同？

答：股权受让人取得股东资格，是签订股权转让协议、建立股权转让合同关系的目的，也是双方履行股权转让协议的结果。通常情况下，股权受让人可以顺利地将其姓名或名称登记于公司章程及股东名册并办理工商变更登记，如愿取得股东资格。但在特殊情况下，股权出让人在与股权受让人签订股权转让协议后，不配合受让人办理股东变更手续，甚至又将标的股权另行转卖给他人，致使受让人无法取得股东资格，对股权受让人构成违约。因股权出让人违约致使受让人无法取得股东资格的，受让人可以以合同目的无法实现为由请求解除股权转让协议，并要求股权出让人返还股权转让款并赔偿损失。

参考法条：

《公司法》第三十二条规定：有限责任公司应当置备股东名册，

记载下列事项：

- （一）股东的姓名或者名称及住所；
- （二）股东的出资额；
- （三）出资证明书编号。

记载于股东名册的股东，可以依股东名册主张行使股东权利。公司应当将股东的姓名或者名称向公司登记机关登记；登记事项发生变更的，应当办理变更登记。未经登记或者变更登记的，不得对抗第三人。

《公司法》第七十三条规定：依照本法第七十一条、第七十二条转让股权后，公司应当注销原股东的出资证明书，向新股东签发出资证明书，并相应修改公司章程和股东名册中有关股东及其出资额的记载。对公司章程的该项修改不需再由股东会表决。

《合同法》第九十四条规定：有下列情形之一的，当事人可以解除合同：

- （一）因不可抗力致使不能实现合同目的；
- （二）在履行期限届满之前，当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务；
- （三）当事人一方迟延履行主要债务，经催告后在合理期限内仍未履行；
- （四）当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的；
- （五）法律规定的其他情形。

问题 27：股权转让款未付至总额五分之一，转让方能否单方解除合同？

答：以分期付款方式转让有限责任公司股权的过程中，发生股权受让人延迟或者拒付等违约情形，股权转让人要求解除双方签订的股权转让合同的，不适用《合同法》第一百六十七条关于分期付款买卖中出卖人在买受人未支付到期价款的金额达到合同全部价款的五分之一时即可解除合同的规定。

参考法条：

《合同法》第九十四条规定：有下列情形之一的，当事人可以解除合同：

- （一） 因不可抗力致使不能实现合同目的；
- （二） 在履行期限届满之前，当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务；
- （三） 当事人一方迟延履行主要债务，经催告后在合理期限内仍未履行；
- （四） 当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的；
- （五） 法律规定的其他情形。

《合同法》第一百六十七条规定：分期付款的买受人未支付到期价款的金额达到全部价款的五分之一的，出卖人可以要求买受人支付全部价款或者解除合同。

出卖人解除合同的，可以向买受人要求支付该标的物的使用费。

最高人民法院《关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》第三十八条规定：合同法第一百六十七条第一款规定的“分期付款”，系指买受人将应付的总价款在一定期间内至少分三次向出卖人支付。分期付款买卖合同的约定违反合同法第一百六十七条第一款的规定，损害买受人利益，买受人主张该约定无效的，人民法院应予支持。

第五编 优先购买权

问题 28：侵犯股东优先购买权，与股东外第三人签订的股权转让合同是否有效，如何保护善意受让人？

答：损害股东优先购买权的事实与股权转让合同效力的认定之间没有必然关系，股权转让合同的效力根据《合同法》的有关规定来进行认定，这是法律在维护有限责任公司的人合性与保护善意股权受让人的合同权益之间平衡的结果。

主张优先购买权的股东可以实际获得股权，在此情形下，如果股权转让合同有效，则受让人可以依据股权转让合同向转让方主张违约责任。

如果股权转让合同存在《合同法》规定的无效或可撤销情形，则转让方与受让方之间的纠纷及民事责任按《合同法》、《民法总则》、《民法通则》的有关规定认定。

《全国法院民事审判工作会议纪要》（征求意见稿）对此也有涉及，其意见为，一方面，同等条件其他股东拥有优先购买权，另一方

面，为保护受让人的合法权益，股权转让合同如无其他影响合同效力的事由的，应当认定合法有效。其他股东行使优先购买权的行为，仅导致受让人不能请求继续履行股权转让合同，但不影响其依约请求转让方承担相应的违约责任。但在《全国法院民事审判工作会议纪要》正式稿中将此项内容删除。

参考法条：

《公司法》第七十一条规定：有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。

股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求同意，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。其他股东半数以上不同意转让的，不同意的股东应当购买该转让的股权；不购买的，视为同意转让。

经股东同意转让的股权，在同等条件下，其他股东有优先购买权。两个以上股东主张行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。

公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。

《公司法司法解释（四）》第二十一条规定：有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，未就其股权转让事项征求其他股东意见，或者以欺诈、恶意串通等手段，损害其他股东优先购买权，其他股东主张按照同等条件购买该转让股权的，人民法院应当予以支持，但其他股东自知道或者应当知道行使优先购买权的同等条件之日起

三十日内没有主张，或者自股权变更登记之日起超过一年的除外。

前款规定的其他股东仅提出确认股权转让合同及股权变动效力等请求，未同时主张按照同等条件购买转让股权的，人民法院不予支持，但其他股东非因自身原因导致无法行使优先购买权，请求损害赔偿的除外。

股东以外的股权受让人，因股东行使优先购买权而不能实现合同目的的，可以依法请求转让股东承担相应民事责任。

《全国法院民事审判工作会议纪要》

9.【侵犯优先购买权的股权转让合同的效力】审判实践中，部分人民法院对公司法司法解释（四）第21条规定的理解存在偏差，往往以保护其他股东的优先购买权为由认定股权转让合同无效。准确理解该条规定，既要注意保护其他股东的优先购买权，也要注意保护股东以外的股权受让人的合法权益，正确认定有限责任公司的股东与股东以外的股权受让人订立的股权转让合同的效力。一方面，其他股东依法享有优先购买权，在其主张按照股权转让合同约定的同等条件购买股权的情况下，应当支持其诉讼请求，除非出现该条第1款规定的情形。另一方面，为保护股东以外的股权受让人的合法权益，股权转让合同如无其他影响合同效力的事由，应当认定有效。其他股东行使优先购买权的，虽然股东以外的股权受让人关于继续履行股权转让合同的请求不能得到支持，但不影响其依约请求转让股东承担相应的违约责任。

问题 29：“同等条件”的判定标准为何？

答：优先购买权的同等条件，是指出让股东与股东以外的第三人之间合同确定的主要转让条件，如出让股东与受让人约定的投资、业务合作、债务承担等条件，也应认定为主要条件。第三人除股权转让款之外的借款相当于对公司的一种投资方式，是股权转让的条件之一，可视为是一种“同等条件”。

股东行使优先购买权应具备三个条件：一是股东欲对外转让股权；二是行使优先购买权的股东与其他购买人购买股权的条件相同；三是必须在规定的期限内行使。优先购买权的前提和基础为“同等条件”，“同等条件”不仅包含转让价格，还包括付款期限、违约条款等其他对出让方股东有利的条款。《公司法司法解释（四）》第十八条规定，人民法院在判断是否符合公司法第七十一条第三款及本规定所称的“同等条件”时，应当考虑转让股权的数量、价格、支付方式及期限等因素。具体应注意以下几点：

（1）股权转让数量同等。意味着排除了其他股东部分行使优先购买权的可能，因为转让股东整体转让股权的价值可能远高于部分转让股权的价值，很有可能股权数量不同，包含了不同的控制权溢价；

（2）价格等同。意味着其他股东应当以等于或高于第三人价格的条件行使优先购买权，同等对于其他能够通过金钱进行衡量的因素，一并加到价格因素中进行考虑；

（3）支付方式等同。主要目的在于保障转让股东能够及时、足额的获得股权转让价金的权利，因此原则上应当肯定其他股东有

权按照转让股东和第三人的支付方式行使优先购买权；

（4）支付期限等同。目的在于其他股东行使优先购买权时的支付期限应当不晚于第三人的支付期限；但是，如果转让股东和第三人约定明显不合理的较短期限，人民法院也应当根据股权转让款的金额大小，其他股东支付能力的强弱来综合判断支付期限。

本条虽然明确将股权转让的数量、价格、支付方式和期限作为主要的衡量因素，但同时以“等”字为其他因素的综合适用留足了空间。

同等条件虽然是一个广义的概念，但是出让股东和第三人还是需要保持必要的克制和理性，不能够滥用同等条件，故意增加不公平、不合理的条件侵害其他股东的权利。

参考法条：

《公司法》第七十一条规定：有限责任公司的股东之间可以相互转让其全部或者部分股权。

股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求同意，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。其他股东半数以上不同意转让的，不同意的股东应当购买该转让的股权；不购买的，视为同意转让。

经股东同意转让的股权，在同等条件下，其他股东有优先购买权。两个以上股东主张行使优先购买权的，协商确定各自的购买比例；协商不成的，按照转让时各自的出资比例行使优先购买权。

公司章程对股权转让另有规定的，从其规定。

《合同法》第五十二条规定：有下列情形之一的，合同无效：（一）一方以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益；（二）恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益；（三）以合法形式掩盖非法目的；（四）损害社会公共利益；（五）违反法律、行政法规的强制性规定。

《公司法司法解释（四）》第十八条规定：人民法院在判断是否符合公司法第七十一条第三款及本规定所称的“同等条件”时，应当考虑转让股权的数量、价格、支付方式及期限等因素。

问题 30：对外转让通知中载明的价格远高于实际转让的价格，优先购买权受到侵犯的其他股东可否主张合同无效？

答：“同等条件”是行使优先购买权的实质性要求，是指转让方对其他股东和对第三人转让的条件相同，不区别对待。在条件相同的前提下，其他股东处于优先于股东之外的第三人购买的地位。若对外转让通知及股东会决议中载明的价格远高于股权实际转让的价格，实质上背离了同等条件，侵犯股东优先购买权，转让无效。

参考法条：

《公司法司法解释（四）》第二十七条规定：有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，有下列损害其他股东优先购买权的情形之一，其他股东请求确认转让合同无效的，应予支持：

（一）未履行公司法和司法解释规定的程序订立股权转让合同；

（二）其他股东放弃优先购买权后，股东采取减少转让价款等方式实质改变公司法和司法解释规定的同等条件向股东以外的人转让股

权;

(三)股东与股东以外的人恶意串通,采取虚报高价等方式违反公司法和司法解释规定的同等条件,导致其他股东放弃优先购买权,但是双方的实际交易条件低于书面通知的条件。

转让合同被认定无效后,其他股东同时请求按照实际交易条件购买该股权的,应予支持。受让人交易时善意无过失,请求股东承担赔偿责任的,应予支持。

问题 31: 在拍卖、进场交易、强制执行程序中其他股东如何行使优先购买权?

答:虽然国有产权转让应当进产权交易所进行公开交易,但因产权交易所并不具有判断交易一方是否丧失优先购买权这类法律事项的权利,在法律无明文规定且股东未明示放弃优先购买权的情况下,享有优先购买权的股东未进场交易,并不能根据交易所自行制定的“未进场则视为放弃优先购买权”的交易规则,得出其优先购买权已经丧失的结论。

参考法条:

《公司法司法解释(四)》第二十二条规定:通过拍卖向股东以外的人转让有限责任公司股权的,适用公司法第七十一条第二款、第三款或者第七十二条规定的“书面通知”“通知”“同等条件”时,根据相关法律、司法解释确定。

在依法设立的产权交易场所转让有限责任公司国有股权的,适用公司法第七十一条第二款、第三款或者第七十二条规定的“书面通

知”“通知”“同等条件”时，可以参照产权交易场所的交易规则。

《公司法司法解释（四）》第二十二条规定：在依法设立的产权交易场所转让有限责任公司国有股权的，适用公司法第七十一条第二款、第三款或者第七十二条规定的“书面通知”“通知”“同等条件”时，可以参照产权交易场所的交易规则。据此，产权交易场所制定合法有效的交易规则是可以被参照适用的。

《最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》第十六条规定：拍卖过程中，有最高应价时，优先购买权人可以表示以该最高价买受，如无更高应价，则拍归优先购买权人；如有更高应价，而优先购买权人不作表示的，则拍归该应价最高的竞买人。顺序相同的多个优先购买权人同时表示买受的，以抽签方式决定买受人。

问题 32：多位股东将股权合并整体出让，其他股东可否仅对部分股权行使优先购买权？

答：在公司部分股东将股权合并进行整体出让时，该等股权的整体出让即作为同等条件之一，且因整体出让能实现利益最大化，如果其他股东主张部分行使优先购买权的，不仅会损害拟转让股权的价值，也会损害拟转让股东的利益，所以，在无特别约定的前提下，原则上股东不得主张就部分股权行使优先购买权。

在公司单个股东将其股权出让给单一第三方时，其他股东行使优先购买权的条件是与第三方同等条件，该同等条件不仅要求交易价格、支付方式、履行期限等要为同等，标的股权的数量也应为同等，

该同等在量上的表现即为特定比例的股权，对标的股权的分割将对交易的同等条件造成重大改变，并可能进一步导致未被行使优先购买权的其他股东购买部分的股权价值贬值。

在公司单个股东将其股权拆分成不同比例分别转让给不同第三方时，在无特别约定的前提下，其他股东当然就该不同比例的拟转让股权分别享有优先购买权。

参考法条：

《公司法司法解释四》第十八条规定：人民法院在判断是否符合公司法第七十一条第三款及本规定所称的“同等条件”时，应当考虑转让股权的数量、价格、支付方式及期限等因素。

问题 33：继承、夫妻离婚财产分割时，其他股东是否享受优先购买权？

答：司法实践中，在夫妻一方名义下但属于夫妻共同财产的投资份额在离婚分割时约定全部或部分归夫妻另一方所有的，配偶方并不能直接基于离婚财产分割约定取得股东身份，其仍需要在满足公司法关于股权转让的相关规定后，方能取得股东身份。有限责任公司夫妻共有股权分割，未能达成一致意见的，法院可以裁判股权归出资一方所有，但需要给予对方相应折价补偿。

但也存在判例认为，基于特定身份关系而发生的夫妻共同财产的分割以及向近亲属的股权赠与，不同于一般的股权转让。正是由于这种股权变动的特殊性，《公司法》第七十一条为一般股权转让而设计的优先购买权制度并不当然适用。

参考法条：

《婚姻法》第十七条规定：夫妻在婚姻关系存续期间所得的系列财产归夫妻共同所有：（一）工资、奖金；（二）生产、经营的收益；（三）知识产权的收益；（四）继承或赠与所得的财产，但本法第十八条第三项规定的除外；（五）其他应当归共同所有的财产。夫妻对共同所有的财产，有平等的处理权。

《婚姻法司法解释（二）》第十六条规定：人民法院审理离婚案件，涉及分割夫妻共同财产中以一方名义在有限责任公司的出资额，另一方不是该公司股东的，按以下情形分别处理：

（一）夫妻双方协商一致将出资额部分或者全部转让给该股东的配偶，过半数股东同意、其他股东明确表示放弃优先购买权的，该股东的配偶可以成为该公司股东；

（二）夫妻双方就出资额转让份额和转让价格等事项协商一致后，过半数股东不同意转让，但愿意以同等价格购买该出资额的，人民法院可以对转让出资所得财产进行分割。过半数股东不同意转让，也不愿意以同等价格购买该出资额的，视为其同意转让，该股东的配偶可以成为该公司股东。

用于证明前款规定的过半数股东同意的证据，可以是股东会决议，也可以是当事人通过其他合法途径取得的股东的书面声明材料。

《婚姻法司法解释（三）》第十八条规定：离婚后，一方以尚有夫妻共同财产未处理为由向人民法院起诉请求分割的，经审查该财产确属离婚时未涉及的夫妻共同财产，人民法院应当依法予以分割。

《公司法》第七十五条规定：自然人股东死亡后，其合法继承人可以继承股东资格；但是，公司章程另有规定的除外。

第六编 股权让与担保

问题 34：股权让与担保合同的效力如何认定？

答：股权让与担保协议系各方当事人通过契约方式设定的非典型担保，形成一种受契约自由原则和担保经济目的双重规范的债权债务关系，不违反法律、行政法规的禁止性规定，应为合法有效。《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第二十四条在司法解释层面上对让与担保制度予以规范和调整。我国司法实践亦应对让与担保予以回应和肯认。

当事人之间虽签订股权转让协议，具有股权变更的外观，但依据协议约定的权利义务及实际履行情况，在转让目的、交易结构、股东权利行使等方面，均不同于单纯的股权转让，而是以股权转让的方式实现担保债权的目的，符合让与担保基本架构的，其性质应认定为股权让与担保。

让与担保是否违反物权法定原则的问题，已在物权法定原则的立法本意以及习惯法层面上得以解释；债务人为担保其债务将担保物的权利转移给债权人，使债权人在不超过担保目的的范围内取得担保物的权利，是出于真实的效果意思而作出的意思表示，不构成虚伪意思表示；而回避流质契约条款可能发生的不当后果，亦可为让与担保实现时清算条款的约定或强制清算义务的设定所避免。债务人未能依约

清偿债务的，债权人不得径行取得股权。

参考法条：

《全国法院民事审判工作会议纪要》【71】：债务人或者第三人与债权人订立合同，约定将财产形式上转让至债权人名下，债务人到期清偿债务，债权人将该财产返还给债务人或第三人，债务人到期没有清偿债务，债权人可以对财产拍卖、变卖、折价偿还债权的，人民法院应当认定合同有效。合同如果约定债务人到期没有清偿债务，财产归债权人所有的，人民法院应当认定该部分约定无效，但不影响合同其他部分的效力。

《最高人民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第二十四条规定：当事人以签订买卖合同作为民间借贷合同的担保，借款到期后借款人不能还款，出借人请求履行买卖合同的，人民法院应当按照民间借贷法律关系审理，并向当事人释明变更诉讼请求。当事人拒绝变更的，人民法院裁定驳回起诉。按照民间借贷法律关系审理作出的判决生效后，借款人不履行生效判决确定的金钱债务，出借人可以申请拍卖买卖合同标的物，以偿还债务。就拍卖所得的价款与应偿还借款本息之间的差额，借款人或者出借人有权主张返还或补偿。

问题 35：股权让与担保情形下，债权人是否享有优先受偿权？

答：当事人以签订股权转让协议方式为民间借贷债权进行担保，在不违反法律、行政法规效力性强制性规定的情况下，相关股权转让协议有效。签订股权让与担保协议并依约完成股权登记变更后，因借

款人未能按期还款，当事人又约定对目标公司的股权及资产进行评估、抵销相应数额债权、确认此前的股权变更有效，并实际转移目标公司控制权的，应认定此时当事人就真实转让股权达成合意并已实际履行。

对于股权让与担保是否具有物权效力，应以是否已按照物权公示原则进行公示作为核心判断标准。在股权质押中，质权人可就已办理出质登记的股权优先受偿。在已将作为担保财产的股权变更登记到担保人名下的股权让与担保中，担保权人形式上已经是作为担保标的物的股权的持有者，其就作为担保的股权所享有的优先受偿权利，更应受到保护，原则上享有对抗第三人的物权效力。

以股权设定让与担保并办理变更登记后，让与担保权人又同意以该股权为第三人对债务人的债权设定质押并办理质押登记的，第三人对该股权应优于让与担保权人受偿。

参考法条：

最高人民法院《关于进一步加强金融审判工作的若干意见》第3条规定：依法认定新类型担保的法律效力，扩宽中小微企业的融资担保方式。除符合合同法第五十二条规定的合同无效情形外，应当依法认定新类型担保合同有效；符合物权法有关担保物权规定的，还应当依法认定其物权效力。

《公司法》第三十二条第二款规定：公司应当将股东的姓名或者名称向公司登记机关登记；登记事项发生变更的，应当办理变更登记。未经登记或者变更登记的，不得对抗第三人。

《物权法》第二百零八条规定：为担保债务的履行，债务人或者第三人将其动产出质给债权人占有的，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现质权的情形，债权人有权就该动产优先受偿。

前款规定的债务人或者第三人为出质人，债权人为质权人，交付的动产为质押财产。

第二百二十六条第一款规定：以基金份额、股权出质的，当事人应当订立书面合同。以基金份额、证券登记结算机构登记的股权出质的，质权自证券登记结算机构办理出质登记时设立；以其他股权出质的，质权自工商行政管理部门办理出质登记时设立。

第二百二十九条规定：权利质权除适用本节规定外，适用本章第一节动产质权的规定。

第七编 瑕疵出资与股权转让

问题 36：转让瑕疵出资股权原股东能否免除补足出资义务？

裁判观点：有限责任公司的股东未履行或未全面履行出资义务即转让股权，其补足出资的法定义务不因股权转让、受让股东承诺承担责任而免除，公司仍有权请求转让股东承担相应责任。

股东的出资义务是法定义务，股权转让时如存在出资不实情形，原股东的补足出资义务不因股东身份丧失而免除；且因该义务的履行涉及到公司债权人利益的保护，包括受让股东、公司在内的任何人，均无权免除该项法定义务。根据《公司法司法解释（三）》第十八条的相关规定，受让股东知晓并承诺由其补足出资的，相关的法律后果是出让股东与受让股东对于补足出资义务应向公司承担连带责任；公

司可以选择向两者中任何一方主张权利，亦可要求两者承担连带责任。

另强调，如果受让股东明知股权存在瑕疵仍受让的，无权在接受股权后再要求出让股东补足出资，有权要求的主体为公司或公司债权人等其他主体。

在公司注册资本认缴制度下，有限责任公司出资不到位的情形非常普遍，而瑕疵出资股权的转让涉及到补足出资责任主体的法律问题。由于对出资不实之法律责任不够重视，实践中对补足出资义务是否随股权转让一并转移仍存在争议。

参考法条：

《公司法司法解释(三)》第十三条规定：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。... ..股东在公司设立时未履行或者未全面履行出资义务，依照本条第一款或者第二款提起诉讼的原告，请求公司的发起人与被告股东承担连带责任的，人民法院应予支持；公司的发起人承担责任后，可以向被告股东追偿。

第十八条规定：有限责任公司的股东未履行或者未全面履行出资义务即转让股权，受让人对此知道或者应当知道，公司请求该股东履行出资义务、受让人对此承担连带责任的，人民法院应予支持；公司债权人依照本规定第十三条第二款向该股东提起诉讼，同时请求前述受让人对此承担连带责任的，人民法院应予支持。受让人根据前款规定承担责任后，向该未履行或者未全面履行出资义务的股东追偿的，

人民法院应予支持。但是，当事人另有约定的除外。

问题 37：原股东出资不实，股权受让人是否有权拒付股权转让款？

答：现行《公司法》确立了认缴资本制，股东是否足额履行出资义务不是股东资格取得的前提条件，股权的取得具有相对独立性。股东出资不实或者抽逃资金等瑕疵出资情形不影响股权的设立和享有，不影响股东转让股权。股东出资义务的履行可通过股权转让协议予以安排，可约定由受让人履行出资义务。

若股权转让协议约定转让人出资不实，受让人有权拒付股权转让款并终止合同，但受让人发现转让人出资不实后，仍然按照合同约定支付股权转让款，应视为受让人以实际行动对自身享有权利的处分，在股权已经变更登记在受让人名下的情况下，受让人不再享有拒付转让款和终止合同的权利。

参考法条：

《公司法》第二十六条规定：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。

《公司法》第二十八条规定：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。股东以货币出资的，应当将货币出资足额存入有限责任公司在银行开设的账户；以非货币财产出资的，应当依法办理其财产权的转移手续。

股东不按照前款规定缴纳出资的，除应当向公司足额缴纳外，还应当已向按期足额缴纳出资的股东承担违约责任。

《公司法司法解释（三）》第十三条规定：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。

公司债权人请求未履行或者未全面履行出资义务的股东在未出资本息范围内对公司债务不能清偿的部分承担补充赔偿责任的，人民法院应予支持；未履行或者未全面履行出资义务的股东已经承担上述责任，其他债权人提出相同请求的，人民法院不予支持。

股东在公司设立时未履行或者未全面履行出资义务，依照本条第一款或者第二款提起诉讼的原告，请求公司的发起人与被告股东承担连带责任的，人民法院应予支持；公司的发起人承担责任后，可以向被告股东追偿。

股东在公司增资时未履行或者未全面履行出资义务，依照本条第一款或者第二款提起诉讼的原告，请求未尽公司法第一百四十七条第一款规定的义务而使出资未缴足的董事、高级管理人员承担相应责任的，人民法院应予支持；董事、高级管理人员承担责任后，可以向被告股东追偿。

第十八条规定：有限责任公司的股东未履行或者未全面履行出资义务即转让股权，受让人对此知道或者应当知道，公司请求该股东履行出资义务、受让人对此承担连带责任的，人民法院应予支持；公司债权人依照本规定第十三条第二款向该股东提起诉讼，同时请求前述

受让人对此承担连带责任的，人民法院应予支持。

受让人根据前款规定承担责任后，向该未履行或者未全面履行出资义务的股东追偿的，人民法院应予支持。但是，当事人另有约定的除外。