

债权转股权的法律思考 PDF转换可能丢失图片或格式，建议  
阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/483/2021\\_2022\\_\\_E5\\_80\\_BA\\_E6\\_9D\\_83\\_E8\\_BD\\_AC\\_E8\\_c122\\_483177.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E5_80_BA_E6_9D_83_E8_BD_AC_E8_c122_483177.htm) 债权转股权是当前

深化金融投资体制改革、推动现代企业制度建设的重要举措。债权转股权虽然不是化解不良债权的根本出路，但对于缓解债权人尤其是国有商业银行与企业特别是国有企业之间日益加剧的债权债务矛盾、降低不良资产的比例、减轻企业负担、改善企业资产负债结构等，仍不失为一帖良方。但是，由于现阶段我国的资本市场还不够成熟，加之相关的法律规定相对滞后与不配套，因此在债权转股权的实践中必然会遇到较多的困难与障碍。为此，笔者试图从法律角度作一粗浅的剖析与思考。

### 一、债权转股权之可行性

#### 1、我国现行的若干经济法律制度为债权转股权的实践提供了最基本的框架结构。

债权是债权人享有的请求他人(债务人)为一定行为或不为一定行为的权力；股权是股东因其向公司(包括有限责任公司和股份有限公司，下同)投资而产生的一种权利。所谓债权转股权，是指债权人将其对债务人享有的合法债权转变为对公司的投资，并取得相应股权的行为。我国目前施行的《公司法》、《证券法》、《商业银行法》等法律以及最高人民法院有关民事执行方面的司法解释，均为债权转股权的实践作铺垫，搭设了基本框架。根据现行的法律规定和司法实践，实现债权转股权的情形主要有以下三种：(1)“转让式”。即把债务人对其它公司享有的股权转让给债权人，以抵消相应的债务；(2)“参与转制式”。即债务人为非公司性企业法人时，利用其转制为公司的机会，把债权人作为出资人，将

债权作为对拟设公司的投资，待公司成立后取得相应股权；(3)“参股增资式”。即债务人自身为依《公司法》设立的公司时，把债权人作为债务人公司的一名新股东，将其债权转为对债务人公司的投资，从而增加债务人公司的注册资本。现行的法律已经为债权转股权的实践提供了基本的保障和支持。

## 2、债权转股权的意义。

就法律性质而言，债权转股权是一种法律关系变更的行为，整个过程包含了债权的消灭和股权的产生。这种法律关系变更行为最具实际意义的变化是：

- (1)当事人法律角色及其相互之间社会关系的变化。就法律角色而言，债权人变成了股东；债务人则不再是该债的主体，可以因债权转股权的不同情形，或不再是义务人，或与债权人一起成为某公司的一名股东，或成为由包括该股东(原债权人)在内的复数成员组成的结合体公司。就相互间社会关系而言，债权体现了债权人请求债务人为一定给付(合作与不作为)的社会关系，债权人与债务人是两个独立的民事主体，相互间不必存在任何组织关系或隶属关系，故债权所体现的社会关系纯为一种个人法上的社会关系；而股权则体现了公司与其股东间的社员关系或团体关系，这种关系显属团体法上的社会关系；
- (2)权利义务发生了变更。随着债权的消灭和股权的产生，本属债权人应享受的债权变成了对公司的投资义务，原债务人应负的债务成为了公司享有的接纳投资的权利，而且权利义务的内容等也随之变化；
- (3)权利期限发生了变化。债权一般为有期限的权利，而股权则无期限性可言，只要公司仍然存在，则股权就不会消灭。上述因债权转股权行为而引发的种种变更，恰恰迎合了当前解决不良债权的需要，犹如给缓解或化解日积月累的不良债权开辟了一条法

律通道。3、债权和股权的共性及其联系。债权固非股权，但两者都是市场经济中的一种民事权利，不但具有一定的共性，而且互有联系。其共性主要体现在：(1)债权和股权的权利主体条件基本相同。一般的自然人、法人均可成为债权人或股东。相对于某一公司而言，债权人和股东可以同一，在一定的条件下债权人可以转变为股东；(2)债权和股权的权利内容均包涵了财产权，而且股权中诸如股利分配权、剩余财产分配权、股票交付权、公司解散权等权利内容与债权人请求他人为一定行为的权利一样，同属请求权范畴；(3)债权和股权都可由契约的原因而发生或消灭；(4)债权和股权在推动股份公司的发展上具有相同的作用。随着股份和公司债的证券化，现代股份公司为了大量地调度其经营所必需的资金，既发行巨额的股票，又发行巨额的公司债。于是股票与公司债券均成为投资者的投资对象，使债权和股权在经济作用上具有共同点。在公司尤其是股份公司制度下，债权和股权并不是相互孤立的，两者之间存在着密切的联系：(1)债权是由财产所有权转换为股权的必要中介。例如，在公司募集设立场合，发起人之外的一般投资者欲成为该公司股东，则必须认购该公司的股份，而此种认股行为则形成一种契约之债，认股人据此成为设立中公司的成员，并享有一种以公司成立为条件、以取得股权为内容的债权，一俟公司成立，认股人的债权同时转换为股权；(2)股权为债权的标的物之一。在现代股份公司制度下，股权已成为一种独立的民事权利，加之股票市场的发展，表明股权的股票已成为债权的重要标的物之一，证券市场上买卖之债的标的物恰恰是股权，只不过股权融于股票这种有价证券而已；(3)可转换成公司股份的公

司债券的产生，更为公司债权人的债权转换为公司股东的股权提供了便利条件。上述情况足以说明，债权转股权并无不可逾越的鸿沟。

## 二、债权转股权之困难与障碍

### 1、债权转股权的利益风险。

债权和股权的利益风险不可等量齐观，其原因缘于债权与股权之间存在着严格的区别。其今对权利人利益风险起到明显影响的主要有：

- (1)二者义务主体不同。债权的义务主体可以是任何民事主体(合自然人与法人)，而股权的义务主体只能是与股权相应的公司；
- (2)二者权利内容不同。债权的内容表现为债权人可请求债务人为某种特定给付，但无权介入债务人的经营管理；股权的内容则较丰富，除了自益权外，还包括表决权、提案权等参与公司经营决策、对公司机关进行监督方面的共益权；
- (3)二者效力差异。在同以股份公司为义务人的场合，债权要优先于股权的实现。债权人可以不问公司的营利状况如何，直接请求公司为一定给付；但股东只有当公司清偿对债权人的债务后，公司方有可能向其股东分配股利；在公司存续期间，原则上不得抽回资本；在公司解散的场合，除非公司债权人的债权获得清偿，否则股东不得分取公司的剩余财产；
- (4)二者与担保制度的关系不同。债权可以依法实行担保，但股权不存在担保制度；
- (5)二者所体现的财产利益不同。债权今的财产数额在债权成立时是确定的或可以确定的，而股权所体现的财产利益则是无法事先确定的，甚至一直处于波动之中。

上述情形说明，债权转为股权后，权利人的利益风险明显增加，倘若公司起死回生，结局倒是皆大欢喜，倘若公司一蹶不振，甚至破产倒闭，假如公司的财产不足以清偿债务，那末由债权转变而来的股权就会化为乌有。

### 2、现行法律规定与债权转股权实践之

间存在较大距离。当前，我国商业银行对企业贷款形成的不良债权居高不下，成为债权转股权试点的主要对象。但是在现行法律环境下，将银行债权直接转为股权的做法不仅弊端较多，而且存在某些法律障碍。首先，商业银行的经营原则是效益性、安全性和流动性，银行债权折合为公司股权的作法显然违背了这一原则，银行的经营风险会增加，并最终损害银行利益；其次，银行债权转股权容易导致银行信贷受自身利益驱使而厚此薄彼，资金投放向其持股公司倾斜，从而加大了国家金融调控难度，不利于对银行的有效监督；再次，将银行债权转股权有悖于现行立法。我国现行的《商业银行法》第43条明确规定：“商业银行在中华人民共和国境内不得向非银行金融机构和企业投资”。否则，将视情节轻重给予行政性处罚；构成犯罪的，依法追究刑事责任。这些困难和障碍的存在，将关系到银行债权转股权行为的合法性。

3、法律缺乏引导性规定和可操作性的规范。如前所述，我国现行法律已经为债权转股权提供了基本的结构支持，但这些法律中有关债权转股权的规定过于原则或粗放，尚不能适应和满足债权转股权这一改革实践的需要。法律上引导性、规范性的欠缺，无疑也是债权转股权实践中的一大障碍。债权转股权的法律环境不容乐观。

三、对目前法律环境下债权转股运作中若干问题之思考

1、债权转股权运行对象的选择。什么样的债权可以转换成股权，是债权转股权的一个基本法律问题。笔者认为，从债权转股权的目的以及我国目前法律环境的实际出发，对债权转股权的对象应作必要的筛选。在债权方面，从理论上说，凡合法的债权，不论债权人是自然人还是法人，是合同之债还是法定之债，是到期之债还是未到

期之债，是货币之债还是实物之债，都可以作为转换股权的对象。但在实践中，不但应限于不良债权为宜，而且在不良债权的范围内还应加以选择。例如，对银行不良债权的选择，应限于那些由银行长期垫付给企业并已成为企业维持简单再生产的那部分收不回的贷款，且要以银行的风险承受能力为界限，禁止把某些优良债权作为转换股权的对象；在债务人的选择上，应遵循以下几项原则：一是必须适应国家宏观经济体制改革和产业结构调整的需要，例如国家经贸委在全国共推荐拟定实施债权转股权的600多家企业中，其中西部地区占了62%的数量，体现了国家开发西部的总体战略需要；二是拟入选的债务人，一般应属于负债过重而陷入困境的重点国有企业为主，并且该企业的产品有市场，发展有前景；三是应当对拟入选企业进行必要的资产拆分，将无效的资产分离后，其尚有与债务相应的有效资产或潜在的有效资产可供债权转股权运作，防止一哄而起和国有资产流失。

2、合理计算债权转股权的转换比例或价格。所谓债权转股权的转换比例或价格，是指债权金额与被转换的注册资本额之间的比值，它是债权转股交易中最基本、最重要的一个商业法律问题。除了以“转让式”实现债权转股权之外，采用“参与转制式”或“参股增资式”实现债权转股权的，必然会涉及这一问题。我国《公司法》明确规定了注册资本实收制，因此，除如前所述作为债务人的企业必须具有与所转换的债权相应的资产外，还要求债权转股权的转换比例或价格必须大于或等于1(元)。换言之，经过转换，新设或新增注册资本额必须小于或等于被转换的债权金额。否则，就有注册资本不实之嫌。由于目前法律尚缺乏具体量化的法

律强制性规定，具体操作起来易产生较大偏差。笔者认为，对转换比例或价格的确定，除需有关职能部门加强监督外，还应当有律师、审计、会计等中介机构参与审核、评估等工作，以求真实、公平和合理。

### 3、银行债权转股权的运作应架设一道桥梁。

化解商业银行的不良债权和帮助企业减债增资，是当前金融和企业改革中亟待解决的最现实的难题之一，债权转股权则是解决这一难题的尝试。但是，如前所述，囿于现行法律的规定，作为债权人的银行不能直接参加债权转股权的交往。为了克服这一法律障碍和更加协调有效的运作，需要设置一个既能替代银行参与债权转股权的运作，又完全合法的机构。国务院批准四大国有商业银行分别成立的以经营、管理、处置银行不良信贷资产为主要任务的专业化金融资产管理公司，正是适应了这一需要。通过一定的法律程序，将银行的部分不良债权转让给此类公司，此类公司承继了银行债权，成为债权转股权过程中的权利主体，为商业银行债权转股权奠定了法律基础。此类公司作为债权转股权的载体，与其它一般性的公司有着本质区别：一是它仅仅是商业银行债权转股权过程中协调法律与实务的一座桥梁；二是其经营目标是为了最大限度地保全资产、最大限度地收回资金、最大限度地减少损失；三是专门从事债权转股权业务。并以此，为手段参与资产重组、企业重组，最终将其所持股份卖出去，奉行出售资产、回收资金的全面收缩方针。所以此类公司享有的股权具有明显的阶段性特性。

### 4、法律的介入和完善是债权转股权成功的关键。

毋庸讳言，债权转股权是投融资体制改革和建立现代企业制度的一项重要新的举措，除了要求实行债权转股权的企业必须转换经营机制、实

行规范的公司制改革外，还要求必须按照市场经济的原则运作；同时，由于债权转股权涉及金融、企业等众多的法律制度，牵涉到较多交叉或边缘的法律关系，加之立法相应滞后“，故运作实践中的困难和障碍是客观存在的：因此、法律的适时调整和完善确是债权转股权实践的当务之急。笔者认为，只有法律环境的改善，法律的介入和完善，才能取得债权转股权这一巨大工程的成功。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)