

影响我国有限责任公司股权转让合同效力的因素及观点综述
PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_BD_B1_E5_93_8D_E6_88_91_E5_c122_484860.htm

关键词: 有限责任公司/股权/转让/因素/效力/观点/综述 内容提要: 股权的转让是股东行使股权经常而普通的方式。股权转让通常采用合同形式。学者们对影响股权转让合同效力的各种因素进行了广泛的研究，发表了一大批有见地的论著，形成了有影响观点。有的观点为征求意见稿所采纳。本文对有影响的各种观点进行归纳和总结，期望对公司法的理论研究和司法实践有所裨益。股权的转让是股东行使股权经常而普通的方式，因股权转让而发生的争议在公司法方面的诉讼中为数甚多，[1]所以，专家学者及实务工作者均予以关注，进行了广泛的研究，撰写了一大批有见地的论著。特别是对有限责任公司公司股权[2]转让，有限责任公司股东向股东以外的人（第三人）转让出资，相关法律及事实现象对股权转让合同的影响等进行了深入的研究。相关的研究成果为最高人民法院《关于审理公司纠纷案件若干问题的规定（一）征求意见稿》（以下简称征求意见稿）所采纳。同时，进一步区分了股权转让合同与股权转让，认为股权转让合同是债权行为，股权转让是股权转让合同的履行行为。本文对影响有限责任公司的股权转让合同效力的因素和观点进行归纳和总结。一、《公司法》第35条第2款、第3款规定条件的性质及对股权转让合同效力的影响 对此问题，首先区分了合同的成立与生效。关于合同的成立，只要股权转让人与第三人意思表示一致，合同就成立。对此基本上没有争议。但因《公司法》的上述规定

，对合同何时生效，则存有争议。归纳起来，主要有以下五种观点：第一种观点认为股权转让合同原则上从成立时就生效。[3]第二种观点认为股东会的同意和其他股东是否放弃优先购买权是法定生效条件。[4]第三种观点认为股东向股东以外的人转让出资时，如果没有经过全体股东过半数同意的程序，应当无效。[5]第四种观点认为未经全体股东过半数的股权转让协议的效力应当为相对无效，而非当然无效。[6]第五种意见认为股东向第三人转让出资，如未经全体股东过半数同意的程序，此等程序上的缺陷并不影响股东转让出资的实体权利，属于可撤销的行为。[7]关于《公司法》第35条第2款、第3款的法律性质，这是以上五种观点的前提和基础。相应的可以区分为五种性质：任意法性质、法定生效条件、强制法性质、程序法性质（对第四种和第五种观点均持该观点）。[8]征求意见稿第26条第1款规定：“有限责任公司股东未经其他股东过半数同意或者未向其他股东通报转让价格等主要条件而非与非股东订立股权转让合同，或者与非股东订立股权转让合同，价格或者其他主要条件低于向其他股东告知的价格条件的，其他股东可以请求人民法院撤销该合同。”采纳了上述第五种意见，即撤销说。

二、公司章程规定的限制条件对股权转让合同效力的影响

对于公司章程能否规定禁止或限制股权转让问题，有三种观点，其一，公司章程《公司法》规定之外设定的对股权转让的禁止性的限制性条件是无效的；其二，认为，公司章程虽然不能作出禁止股权转让的规定，但在《公司法》规定之外对股东转让股权设定特定条件，符合合同自由原则。与上述两种观点相对应，前者认为股权转让合同仅违反公司章程的规定，不影响股权转

让合同的效力.后者则认为违反公司章程的规定股权转让合同无效；其三，可称为折衷说，或者称为相对无效说，即违反公司章程限制的股权转让，或者说未按公司章程要求获得公司同意与承认的股权转让，相对于公司而言不具有对抗效力，但对于协议双方而言，不能仅以违反公司章程限制为由主张无效。同时，还认为，在此前提下，还应当具体问题具体分析，以此来确定违反公司章程的限制性条件对股权转让合同效力的影响。[9]征求意见稿第22条规定：“有限责任公司章程规定股权转让的条件，限制股东转让股权，其不违反法律法规强制性规定的，人民法院应当认定其效力。”由此可见，该规定实际采纳了上述第二种观点，即认为公司章程有效，但对违反公司章程规定的限制股权转让合同的效力问题却没有作出规定。

三、对股东间限制股权转让其他约定（合同）对股权转让合同效力的影响

股东之间约定的向第三人转让股权的约定，如股东应经某大股东同意或董事长、董事会同意，其他均需无条件同意等，或者部分股东之间就优先权受让权所作的相互约定、公司与部分股东之间所作的特定条件下回购股权的约定、以及股东与第三人之间以股权为质押标的物的约定等。一般而言，这些约定比法律规定严格。依合同对的股权转让限制的法律效力，可以区分为对内与对外效力两个方面。就对内效力而言，只要限制的约定不与法律规定相违背，就应认定这些约定具有法律效力，但其效力只约束合同的当事人，其效力不及于未参与约定的第三人。就对外效力而言，即受合同限制的股东向第三人转让股权，其于合同的相对性原理，依合同对股权转让的限制应无法律约束力，对外转让显然不会仅仅因为合同限制的存在而当然

无效。此时，股权转让受到合同限制的股东，将会可能受到前后两份有效合同的约束，将可能面临必然违背其中一约定的两难境地。[10]

四、公司变更登记与工商变更登记对股权转让合同效力的影响

对此主要有以下几种观点：其一，公司变更登记与工商登记都是公示的方式，都是股权转让合同生效的要件，缺少其中任何一项登记，股权转让的行为均不发生法律效力。其二，公司登记是股权转让合同生效的要件，不必经过工商变更登记，工商变更登记与否，不影响股权转让合同的效力。[11]其三，采纳对抗要件说，认为在股东名册上予以登记具有对抗公司的效力。[12]也有学者持相同看法，在无特别约定的情况下，股东转让出资未在股东名册上予以登记的，不影响股权转让的效力，但其转让是否具有对抗公司及第三人的效力，则需具体分析。[13]其四，将公司变更登记与工商变更登记行为理解为股权转让合同的履行行为，这种履行行为对股权转让合同效力没有影响。该观点实质上是区分了股权转让合同行为与股权转让行为，股权转让行为是履行行为。有的学者股权转让合同的履行行为称为股权的交付，完整的股权交付应包括股权权属变更（包括公司变更登记与公司变更登记两种）和股权权能移转两方面的内容。[14]在股权的表现形式上，有学者认为是通过出资证明书、股东名册、公司注册文件三种形式表现的。[15]但在相互间出现矛盾时，应以上述三者中哪种形式作为股权变更的标志，由于现行《公司法》没有具体规定，因此，学者们对此的理解上存在分歧。有的学者认为应以公司变更登记作为股权变更的标志。[16]而有的学者则认为依照国际惯例，除有相反证据外，股东名册是公司确认股东身份的充分法律依

据。当公司股东名册的记载与公司登记机关登记的股东事项不一致时，应当以股东名册的记载为准。[17]有的学者则采折衷的观点，指出有限责任公司股东名册登记，是设权性登记，股东工商登记是宣示性登记，两者的内容应该是一致的。因为某种原因两者记载内容不一致时，应根据不同情况确定权利人或责任人。在内部关系，股权转让合同当事人之间、股东之间、股东与公司之间发生股权权属纠纷时，应根据公司股东名册登记内容确定实际权利人，当事人不得以工商登记的内容否认公司股东名册的登记；在外部关系，公司债权人、工商管理部门或其他第三人因某种原因须追究公司股东责任时，其可根据工商登记的内容确定作为公司股东的责任人。[18]征求意见稿第26条第3款规定：“受让人记载于公司股东名册一年后，股东主张撤销前款股权转让合同的，人民法院不予支持。”该规定实际采了上述对搞要件说，在股权表现形式上采纳了股东名册标准。

五、几种特殊情况对股权转让合同效力的影响

（一）空股、出资不足或抽逃出资的公司股东对股权转让合同效力的影响

所谓空股，即通常所说的未缴付资本。未足额出资，是指在公司设立时未依公司章程的规定全额缴付出资，而仅是部分出资，在广义上，未足额出资，还应包括出资价值瑕疵，是指实物、权利等出资的评估价值，高于评估对象实际价值的情形。抽逃出资则是指在公司设立后抽逃其出资。对于有此出资瑕疵的股东作为转让人与第三人签订的股权转让合同的效力问题，主要有三种观点：其一，股权转让合同无效。其二，应视公司是实行实收资本制以及折衷资本制，还是授权资本制而定。在实行实缴资本制[19]下，只有缴足注册资本后公司才能成立

，只有公司成立后出资的认股人才是股东，未出资的认股人不能成为公司股东，其转让“股权”行为无效；而在实行认缴资本制的公司[20]中，公司成立时认股人只要实际缴付部分出资即成为公司股东，并负有按约缴足出资的义务，股东未按约缴足出资的，应承担出资不足的责任，但不影响股东的地位，其转让股权，不影响股权转让合同的效力。[21]其三，除非出资瑕疵的股东隐瞒瑕疵出资的事实，第三人因此受到欺诈，否则不宜认定股权转让合同的效力。因为只权股权转让合同的双方当事人明知出资瑕疵的事实，而第三人又自愿承担转让人的出资补足责任，这并不损害他人利益，反之更加有利于公司资本的真实与维持。[22]征求意见稿第28条第3款规定：“有限责任公司股东未足额出资即转让股权，受让人以转让标的瑕疵或者受欺诈而主张撤销合同的，人民法院不予支持。”该规定采纳了上述第三种观点。（二）隐名股权转让对股权转让合同效力的影响 隐名股权，是指实际出资人以他人名义登记的股权。在该法律关系中，实际出资人为隐名人，名义出资人称为显名人，也称为挂名人[23]在公司诉讼中，经常发生显名人未经未经隐名人同意即转让股权的情形。学者对于此类股权转让的观点是，显然不能因为未经隐名人同意或者实际出资人同意即否定显名人或者名义出资人与第三人签订的股权转让合同的效力。[24]征求意见稿第29条规定：“名义出资人未经实际出资人同意而将股权转让的，实际出资人可以请求名义出资人赔偿因股权被转让所造成的损失。实际出资人以其为实际权利人主张股权转让行为无效的，如不能证明受让人为非善意，人民法院应当驳回其诉讼请求。”该规定采纳了上述观点。认定显

名人与第三人之间的股权转让合同有效，但如果显名人与第三人恶意串通的损害隐名人利益的，应当认定显名人与第三人签订的股权转让合同无效。（三）“干股”股东转让股权对股权转让合同效力的影响 对此情形，学者们基本上没有涉及。“干股”股东是指具备股东的形式特征并实际享有股东权利，但未实际出资的股东。“干股”多是基于公司及公司其他股东的赠与而形成，其出资可以由其他股东代缴，也可能未出资，或者未全部出资。对于未出资或未全部出资的，应参照上述空股、出资不足的公司股东对股权转让合同效力的影响进行处理。如果“干股”股东与公司之间赠与合同约定对股权转让有特殊的限制，可以参考上述对股东间限制股权转让其他约定（合同）对股权转让合同效力的影响进行处理。[25]征求意见稿第33条规定：“股东会决议决定公司以干股或者技术股形式奖励管理人员或技术人员，并相应提高了公司注册资本，且资本金从资本公积金中列支的，人民法院可以认定其效力。”该规定认定了干股和技术股存在的合法性，不能以干股和技术股股东转让股权而影响股权转让合同的效力。尽管没有此具体规定，但从体系解释上得出上述结论当无异议。（四）以导致公司股东组成违法为后果对股权转让合同效力的影响 股权转让合同的履行将导致下列情形之一发生的，股权转让合同是否有效：（1）公司股权归于一人，导致一人公司；（2）有限责任公司的股东超过50人。现对上述问题分述如下：（1）关于一人公司。众所周知，我国《公司法》不承认设立时的一人公司（但国有独资公司与外商投资公司除外），但对设立后的一人公司却未作相应规定。因股权转让引发一人公司的现象时有发生，对此转让

所引发的的争执引起理论界以及实务界的较大争论。在理论有两种观点，其一，认定为无效.其二，认定为有效。从比较法上看，一人公司在世界范围内获得普遍认可，也没有引发一人公司的股权转让应为无效的规定。从价值比较上看，允许一人公司在一定期限内存续所付出的社会代价远远低于公司清算、解散的成本和对社会秩序的影响。从公司法的基本原则上看，一人公司是企业维持原则的需要。从法律规范上看，我国《公司法》及相关的民法规范对设立后的一人公司未作明文禁止。根据“法无禁止即有效”的民法原理，因此，对引发一公司后果的股权转让合同不宜认定为无效，而应认定为有效。[26] 对此问题，笔者的思考是，引发一人公司是股权转让合同履行后的法律后果，不能根据履行的结果，而推知股权转让合同作为履行后果前提的效力。因为合同的效力规范与履行规范是不同的规定，不能用履行规范代替效力规范来评价合同的效力。这也是一人公司的后果不影响股权转让合同效力的一个很重要的原因。但学者们对此却未述及。征求意见稿第32条规定：“当事人以股权转让导致有限责任公司股东为一人而主张股权转让合同无效的，人民法院不予支持。”该规定采纳了上述第二种观点，符合其他国家和地区的立法趋势。（2）对于股权转让导致股东人数超过50人。对此基本的观点是认定股权转让合同无效。参考国外立法例，有超过股东最高人数要求的股权转让认定为无效的规定，如日本《有限公司法》第19条第（7）项规定：“在因股权转让导致股东总数超过50人的最高限定时，除遗赠外，其转让无效。”[27]无效的根据是体现有限责任公司人合性和封闭性。笔者对此的认识相反，即认为有效，理由同上。

(五) 公司解散过程中股东转让股权对股权转让合同效力的影响 对于公司解散过程中的股权转让对股权转让合同效力的影响，有两种观点：其一，认为公司进入解散程序后，股东便不可以对其股权进行转让。其二，认为公司解散仅是引发公司清算进而消失的法律缘由，自公司解散至消失将有一个过程，甚至还会是漫长的过程，公司解散并不等于公司的消失。故公司解散期间，股东可以继续行使其股权，如查阅帐薄的知情权、剩余财产分配权、以及终止解散而恢复公司的权利等，其中当然包括股东转让其股权的权利。如法国《商事公司法》第272条规定：“在公司解散后直至清算结束后的期间内，股票仍可转让。”[28]香港何美欢教授在解释英国上诉法院的一则判例时也指出：“如果有人愿意承担股款责任，公司清算前夕的转让也是可以注册的，只要董事对受让人的人格不提出反对。”[29]因此，解散过程中的股权转让，是公司运营实践的客观要求，断不能想当然地否认其应有的法律效力。[30]

(六) 以股权中的部分权能为内容转让对股权转让合同效力的影响 股权的部分权能能否转让?或者说，以转让股权中的部分权能(如剩余财产分配权、表决权)的股权转让合同是否有效?对该问题，基于股权性质的不同学说有不同的结论。其一，社员权否认说、股份债权说和股份公司财团说都认为，股权的内容是股东以社员的资格所拥有的盈余分配请求权、利息分配请求权和剩余财产分配请求权等自益权，是一种金钱债权。自益权是以意思表示之效果所发生的股份上的权利，属于私权，可以转让。共益权是股东作为公司的机关所拥有的一种公共权利，是法律为了保护股东的利益而赋予的、与股份的内容不生关系，属于与国

家参政权本质相同的专属性的公权、人格权，是不可以转让的。其二，股份社员权说（即通说）认为，股权是指因股东地位而享有的社员权，包括盈余分配请求权、剩余财产分配请求权待自益权和表决权、各种诉讼权待共益权。股份的债权化现象，仅在股东事实上不行使共益权时发生，这时也不是说股东拥有的股份本身已经变质。股东是公司的社员，股份是股份公司社员的地位，应允许共益权转让或继承。[3 1]美国学者克拉克认为，“如果没有相反协议或特许条款，所有这些权利（包括自益权和共益权）都可以作为一个单元转让（股东可以将这些权利出让），而无需公司的其他股东或董事和高级职员同意。”[3 2]而韩国学者则认为，虽然股份是由盈余分配请求权、表决权等多种权利组成，但不能分离其中一部分单独转让。[3 3]有的学者则在具体股权的内容的基础上，认为抽象的共益权可直接转化为具体的权利，而成为转让的对象，但表决权不能单独成为转让的对象，该权利与股东的所有权永不分离；而抽象的自益权必须基于股东大会或董事会的决议才能具体化，在未具体化之前，属于期待性权利，不能转让。在具体化之后，就成为转让的对象。以此作为基础来判决股权转让合同的效力。[3 4]还有的学者则指出第三人可以以行使自益权，以放弃共益权的方式来实现股权。即打破“股权作为一个不可分的整体”的理论。在此情形下的股权转让合同是有效的。[3 5]注释：[1]赵旭东.股权转让与实际交付[N].人民法院报，2002?1--25 . [2]严格上应称为出资额，为了行文的方便，本文仍称为股权 . [3]刘俊海.有限责任公司股东权转让若干问题研究[A].奚晓明.中国民商审判[2003第1卷][C].北京：人民法院出版社

, 2003.314.王欣新,赵芬萍.有限责任公司的股权转让[N].人民法院报, 2001?8--20 .肖龙,孙小平,王忠.从个案谈有限责任公司股权转让的若干问题[J].法律适用, 2003, (9):56. [4]邹海林.股东向股东以外的人转让出资行为辨析[N].人民法院报,2003?6?20(理论转版).殷少平.股权转让合同的效力与履行[N].法制日报,2002?4?14. 赵旭东.股权转让与实际交付[N].人民法院报, 2002?1--25 . [5]虞政平.股权转让协议的效力审查[J].法律适用, 2003, (9) : 52. [6]杨钧,林晓镍.论有限责任公司股权转让的法律效力[A]奚晓明.中国民商审判(2003年第1卷) [C].北京: 人民法院出版社, 2003.366页. 邹海林.股东向股东以外的人转让出资行为辨析[N].人民法院报,2003?6?20(理论转版). [7]王欣新, 赵芬萍.三论有限责任公司股权转让中的法律问题[N].人民法院报, 2003?5--9 .王亚明.有限责任公司股权转让研究(EB/OL).

<http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10466> . h t m l , 2003--08--9 / 2003--9--28 . [8]该观点笔者根据上述五种观点总结而来。 [9]李后龙.股权转让合同效力认定中的几个疑难问题[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3) : 64-65.虞政平.股权转让协议的效力审查[J].法律适用, 2003, (9) : 53.王亚明.有限责任公司股权转让中对公司章程的克服[N].人民法院报, 2003?5--7 . [1 0]虞政平.股权转让协议的效力审查[J].法律适用, 2003, (9) : 53.王亚明.有限责任公司股权转让研究(EB/OL).

<http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10466> . h t m l , 2003--08--9 / 2003--9--28 . [1 1]毛端稚, 于雷.新类型经济纠纷案件审理[M].北京: 人民法院出版社

, 1999.135?136. [1 2]刘阅春.出资转让之成立与生效[J].法学, 2003, (4). 王亚明.有限责任公司股权转让研究 (EB/OL). [http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10466 .html](http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10466.html), 2003--08--9 / 2003--9--28 . [1 3]王欣新, 赵芬萍.有限责任公司的股权转让[N].人民法院报, 2001?8--10 . [1 4]赵旭东.股权转让与实际交付[N].人民法院报, 2002?1--25 . 李后龙.股权转让合同效力认定中的几个疑难问题[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3) : 65 ~ 66. 殷少平.股权转让合同的效力与履行[N].法制日报,2002?4?14. [1 5]赵旭东.股权转让与实际交付[N].人民法院报, 2002?1--25 . [1 6]赵旭东.股权转让与实际交付[N].人民法院报, 2002?1--25 . [1 7]殷少平.股权转让合同的效力与履行[N].法制日报,2002?4?14. [1 8]张勇健.股权转让合同效力与股东登记的几个问题(EB/OL). <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=16984.html>, 2004-7-10/2004/9/23. [1 9]如依照我国《公司法》第23条第1款设立的有限责任公司、第78条规定设立的股份有限公司, 包括根据《关于设立外商投资股份有限公司若干问题的暂行规定》第4条设立的股份有限公司. [2 0]如依照我国《中外合资经营企业法实施条例》第28条、第29条、《中华人民共和国外资企业法》第30条、第31条、《中华人民共和国中外合作经营企业法》第19条、《中华人民共和国中外合作经营企业法实施细则》第20条、第21条规定设立的有限责任公司. [2 1]李后龙.股权转让合同效力认定中的几个疑难问题[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3) : 60 ~ 61. [2 2]虞政平.股权转让协议的效力审查[J].法律适用, 2003, (9) : 53. 李后

龙.股权转让合同效力认定中的几个疑难问题[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3): 61. [23]是指具有股东的形式特征, 但基于与隐名人的约定, 其名下的出资全部或部分由他人投入并由他人享受股东权的人。江苏省高级人民法院法院民二庭.有限责任公司股东资格的认定[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3): 69. [24]虞政平.股权转让协议的效力审查[J].法律适用, 2003, (9): 54. [25]该部分内容主要参考: 江苏省高级人民法院法院民二庭.有限责任公司股东资格的认定[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3): 70. [26]虞政平.股权转让协议的效力审查[J].法律适用, 2003, (9): 54. 李后龙.股权转让合同效力认定中的几个疑难问题[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3): 61~62. 王亚明.有限责任公司股权转让研究(EB/OL). <http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10466.html>, 2003--08--9 / 2003--9--28. [27]卞耀武.当代外国公司法[M].北京: 法律出版社, 1995.554. [28]卞耀武主编, 李萍译.法国公司法规范[M].北京: 法律出版社, 1999.171. [29]何美欢.公众公司及其股权证券[M].北京: 北京大学出版社, 1999.245. [30]虞政平.股权转让协议的效力审查[J].法律适用, 2003, (9): 54. [31]金洪工译.现代日本公司法[M].北京: 人民法院出版社, 2000.60. [32]美]罗伯特.C.克拉克.公司法则[M].北京: 工商出版社, 1999.9. [33]吴日焕译.韩国公司法[M].北京: 中国政法大学出版社, 2000.250. [34]李后龙.股权转让合同效力认定中的几个疑难问题[J].经济法学、劳动法学, 2003, (3): 62~63. [35]王亚明.有限责任公司股权转让研究(EB/OL).

<http://www.civillaw.com.cn/weizhang/default.asp?id=10466> . html
 , 2003--08--9 / 2003--9--28 . 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