檔　　號：
保存年限：

經濟部投資業務處　　函

機關地址：10047 臺北市館前路71號8樓
承辦人：何澤奇
電話：02-23892111分機:517
傳真：02-23820497
電子信箱：jcho@moea.gov.tw

241
新北市三重區重新路5段609巷6號3樓之3

受文者：臺灣醫療暨生技器材工業同業公會
發文日期：中華民國105年11月10日
發文字號：經投四字第10503276530號
速別：普通件
密等及解密條件或保密期限：
附件：如主旨

台灣醫療暨生技器材工業同業公會
收 105. 11. 14 文
檔號: 105785

主旨：檢送本處編擬之「大陸臺商投資糾紛行政協處案例說明-105年9月號：在中國大陸進行股權轉讓應注意事項」資料1份，請協助宣傳，至紉公誼。

說明：

一、兩岸經貿交流頻繁，惟兩岸行政及法制體制存有差異，致臺商投資糾紛頻傳，為提醒臺商注意在中國大陸投資之相關規定及風險，105年度本處將定期編擬大陸臺商投資糾紛行政協處案例說明，以主題、案例說明方式，協助臺商瞭解中國大陸重要投資法令規定及應注意之法律問題。

二、檢送「大陸臺商投資糾紛行政協處案例說明-105年9月號：在中國大陸進行股權轉讓應注意事項」資料1份，請貴會協助透過平面刊物或電子報、網站等方式向臺商宣導。

正本：行政院大陸委員會、財團法人海峽交流基金會、社團法人中華民國全國中小企業總會、社團法人中華民國工商協進會、台灣區電機電子工業同業公會、中華民國全國工業總會、中華民國全國商業總會、台灣機械工業同業公會、台灣區體育用品工業同業公會、台灣製鞋工業同業公會、台灣區食品暨製藥機械公會、台灣區手提包輸出業同業公會、臺灣醫療暨生技器材工業同業公會
副本：

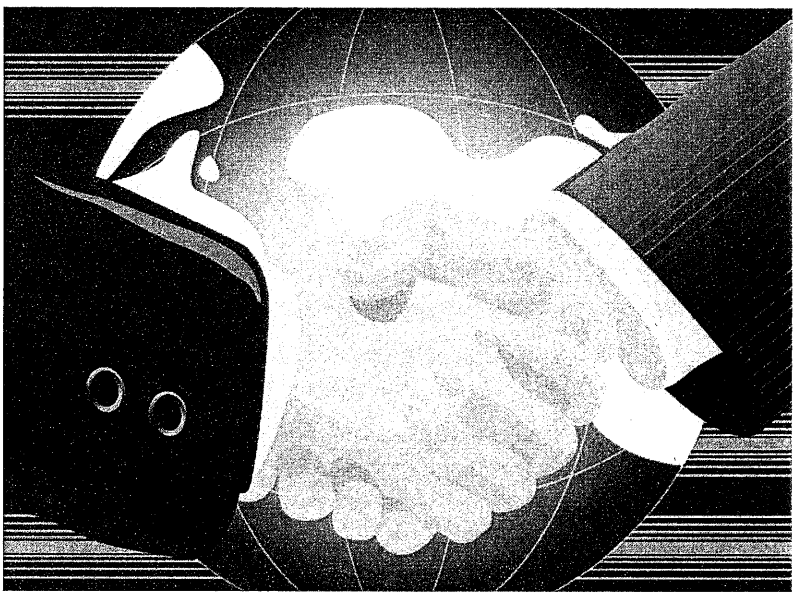
經濟部投資業務處

經濟部

大陸臺商

投資糾紛行政協處案例說明

105 年 9 月號 - 在中國大陸進行股權轉讓應注意事項



應注意事項

一、 前言

我國臺商赴大陸進行投資，為因應競爭激烈的市場，企業往往必須轉型或升級，以提升競爭力。無論是引進新股東或退出公司經營，均會牽涉到股權轉讓。臺商若與他人共同成立合資經營企業，股權之轉讓除須符合中國大陸《公司法》以外，尚須注意中國大陸《中外合資經營企業法》及相關法令之規定。以下提供中國大陸最高人民法院對外商投資企業股權轉讓糾紛之判定立場，供臺商參考：

(一)外商投資企業股權轉讓合同成立後，轉讓方和外商投資企業應踐行報批程序，如經受讓方催告後仍遲未履行者，受讓方得請求解除合

同，由轉讓方返還受讓方已支付之轉讓股款，並賠償受讓方因此而生之損害。

(二)外商投資企業股權轉讓合同成立後，轉讓方和外商投資企業不履行報批義務時，受讓方得以轉讓方為被告、以外商投資企業為第三人提起訴訟，請求轉讓方與外商投資企業在一定期限內共同履行報批義務。受讓方亦得在轉讓方和外商投資企業於生效判決確定的期限內不履行報批義務時，自行報批。如轉讓方和外商投資企業未依法院生效判決確定的期限履行報批義務時，受讓方得請求解除合同及賠償因此所受之損失。賠償損失的範圍包括股權的差價損失、股權收益及其他合理損失。

(三)轉讓方、外商投資企業或者受讓方就外商投資企業股權轉讓合同報批，未獲外商投資企業審批機關批准時，受讓方得請求轉讓方返還其已支付之轉讓股款。如受讓方請求轉讓方賠償因此而生之損失，法院應依據轉讓方是否有過失以及過失比例判定其是否承擔賠償責任及具體賠償數額。

(四)外商投資企業股權轉讓合同約定受讓方支付轉讓款後轉讓方始辦理報批手續者，受讓方未支付股權轉讓款，經轉讓方催告後在合理期限內仍未履行時，轉讓方得請求解除合同並賠償因遲延履行而造成

之損害。

(五)外商投資企業股權轉讓合同成立後，受讓方如已實際參與外商投資企業的經營管理並獲取收益，但合同未獲外商投資企業審批機關批准。轉讓方得請求受讓方退出外商投資企業的經營管理，並將受讓方因實際參與經營管理而獲得的收益在扣除相關成本費用後支付給轉讓方。

(六)外商投資企業一方股東將股權全部或部分轉讓給股東之外的第三人，須經其他股東一致同意，未取得同意者，其他股東得請求撤銷股權轉讓合同；但具有以下情形之一者，不在此限：1、有證據證明其他股東已經同意；2、轉讓方已就股權轉讓事項書面通知，其他股東自接到書面通知之日滿三十日未予答覆；3、其他股東不同意轉讓，又不購買該擬轉讓之股權。

(七)外商投資企業一方股東將股權全部或部分轉讓給股東之外的第三人，其他股東於知悉或可得而知股權轉讓合同簽訂之日起一年內，得以該股權轉讓侵害其優先購買權為由請求撤銷股權轉讓合同。但前述股權轉讓之轉讓方及受讓方則不得以侵害其他股東優先購買權為由，請求認定股權轉讓合同無效。

本期就臺商赴中國大陸投資時，所遭遇到關於股權轉讓之問題，選取具有代表性

之案件，分析相關爭議問題供臺商參考。

二、 應注意之法律問題及風險

(一) 股權轉讓時應以股權價值計算轉讓款，而非以原作價出資之技術價值高低為斷

依據中國大陸《中外合資經營企業法實施條例》規定，在中國大陸與陸方企業合資經營企業時，出資形式可以是現金出資，亦可以建築物、廠房、機器設備或者其他物料、工業產權、專有技術、場地使用權等作價出資。如以非現金資產出資時，其作價可由合營各方按照公平合理的原則協商確定，亦可由合營各方同意之第三方為價格之評定。因此，出資後，出資方取得合資企業股份，非現金資產則轉為公司資產。出資方所取得之合資企業股份，每股價值相當，不因所用以出資之資產價值之高低而有不同。

案例 1 說明

臺商甲於 2000 年間以其所經營之本國 A 公司與陸資企業 B 公司共組 C 有限公司（下稱 C 合資公司），A 公司共計占 C 合資公司註冊資本的 51%(其中以設備出資占註冊資本 19%、以技術出資占註冊資本 25%、以商標出資占註冊資本之 7%)，B 公司占註冊資本 49%。

A 公司先後分別於 2003 年及 2011 年間與 B 公司簽訂《股權轉讓協議》，陸續將其所持有之 C 合資公司股份轉讓予 B 公司。雙方於股權轉讓時約定，以 30 萬美元代價轉讓 A 公司所持有之 C 合資公司 25%股權。

臺商甲事後主張 25%股權當初係以技術入股，作價人民幣 800 餘萬

元，而如今該技術價價值已高達人民幣 900 餘萬元，因此 2011 年間臺商甲轉讓此 25%股份之價格亦應以人民幣 900 餘萬元之數額計算。

本案爭議點

本案爭議點在於以非現金資產作價入股之股東於轉讓股權時，得否以該作價入股之資產現值作為轉讓股價之計算，即 A 公司得否以當時投資入股之技術現值已達人民幣 900 餘萬元為由，而要求 B 公司應以該技術現值作為 C 合資公司 25%股份之對價？

法律解說

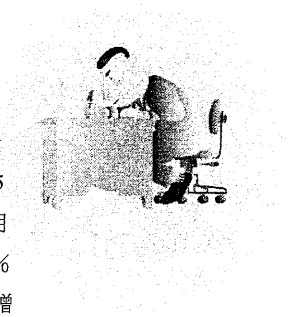
1. 雙方如已約定以 30 萬美元代價轉讓 A 公司所持有之 C 合資公司 25%股權，則臺商甲不得事後請求更高之轉讓款

按中國大陸《合同法》第 60 條第 1 款規定：「當事人應當按照約定全面履行自己的義務。」，因此，雙方簽訂之合同若為合法有效者，合同雙方應依約定內容履行。中國大陸《合同法》第 77 條第 1 款亦規定：「當事人協商一致，可以變更合同。」反之，若未經當事人雙方同意，一方不得片面變更合同內容。

本案例中，A 公司與 B 公司所簽訂的《股權轉讓協議》約定轉讓 C 合資公司 25%股權的對價是 30 萬美元，若未經雙方同意變更合同者，依中國大陸《合同法》第 60 條第 1 款規定，A 公司不得主張 B 公司須給付更高之股權轉讓款。

2. 臺商甲以當初投資作價的技術現值作為股權轉讓之對價，似有未洽

按中國大陸《公司法》第 27 條第 1 款規定：「股東可以用貨幣出資，也可以用實物、智慧財產權、土地使用權等可以用貨幣估價並可以依法轉讓的非貨幣財產作價出資；但是，法律、行政法規規定不得作為出資的財產除外。」同法第 35 條並規定：「公司成立後，股東不得抽逃出資。」因此，股東無論是否以現金作為出資標的，如已出資入股，即取得依出資額換算而得之股份，而原先之出資標的則成為公司資產之一部分。日後股東如欲將其所持股份轉讓他人，該股份轉讓金額係由轉讓雙方協議而定，與當初出資之標的價值無涉，否則可能違反中國大陸《公司法》第 35 條之禁止規定。



本案例中，A 公司已將其技術作價入股投資 C 合資公司，並取得 C 合資公司 25%之股份。因此，就 A 公司而言，其用以出資之技術已轉化為 C 合資公司 25%之股份，其後 C 合資公司股份價值之增

減即為 A 公司價值之增減，A 公司用以作價入股之技術則歸 C 合資公司所有。A 公司與 B 公司所簽訂的《股權轉讓協議》中，雙方已協議一定金額作為 C 合資公司 25%股份之對價，臺商甲事後請求應依據當初作價投資之技術價值現值作為購買股份之對價，於法於理均有未洽，且可能違反禁止抽逃出資之規定。

(二) 合資企業之股份轉讓，須經共同出資之他方同意，且共同出資之他方有優先承買權

依據中國大陸《中外合資經營企業法實施條例》之規定，合資經營之一方欲轉讓合資企業之股權時，必須經過合資經營之他方同意後，方得向第三人轉讓之。且他方有優先購買股權之權利，其購買股權之條件不得較第三人購買之條件為差。合資企業之股權轉讓如有違反上述規定，則股權轉讓無效。

因此，臺商若以合資模式與他人投資經營大陸企業，於轉讓股權時，需特別留意有無符合前述規定，否則該股權轉讓並非有效之轉讓。也由於合資企業之股權轉讓受有前開規定之限制，轉讓之程序與一般股權之轉讓相較，更為困難及繁瑣，臺商如欲以合資經營模式於中國大陸進行投資，應將此規定列入考量。

案例 2 說明

臺商乙透過其所投資之 D 公司，與陸資企業 E 公司合資成立 F 有限公司（下稱 F 合資公司），由 D 公司持有 F 合資公司 75%股份，E 公司

持有 25%股份。合資公司設置董事 8 人，其中陸方股東選派 2 人，台方股東選派 6 人。由 E 公司指派其董事長丙擔任 F 合資公司董事長及法定代表人。

F 合資公司董事長丙未經股東會決議，自 2005 年起，以 F 合資公司名義與銀行簽訂擔保合同，擔保銀行對 E 公司之貸款債權，迄至 2014 年止，所擔保債權已高達人民幣數千萬元。事後並以偽造之 F 合資公司董事會決議及《放棄轉讓股權優先購買權聲明書》，將 E 公司所持有 F 合資公司 25%股份轉讓予第三人，並辦妥公司變更登記。臺商乙主張董事長丙逾越權限簽訂擔保合同；E 公司未經 D 公司同意轉讓其所持有 F 合資公司 25%股權之行為均屬無效。

本案爭議點

F 合資公司董事長丙未經股東會決議即代表 F 合資公司與銀行簽訂擔保合同，擔保銀行對 E 公司之貸款債權，該逾越權限簽訂之擔保合同是否有效？又 E 公司未經合營他方即 D 公司同意，向第三人轉讓其所持有 F 合資公司股權，該轉讓是否有效？

法律解說

1. F 合資公司董事長丙未經股東會決議即代表 F 合資公司與銀行簽訂擔保合同，除銀行明知或者應當知道董事長丙超越權限以外，董事長丙的代表行為有效

依據中國大陸《公司法》第 16 條第 2 款規定：「公司為公司股東或者

實際控制人提供擔保的，必須經股東會或者股東大會決議。」可知，F 合資公司為股東 E 公司提供擔保，必須經過股東會、股東大會授權始得為之。

本案例中，F 合資公司並未針對是否可為股東 E 公司提供擔保乙事召開股東會、股東大會決議，因此董事長丙代表 F 合資公司與銀行簽訂擔保合同之行為，係屬逾越權限之行為。依據中國大陸《合同法》第 50 條之規定：「法人或者其他組織的法定代表人、負責人超越權限訂立的合同，除相對人知道或者應當知道其超越權限的以外，該代表行為有效。」是以即使董事長丙超越權限代表 F 合資公司與銀行簽訂擔保合同，除該銀行明知或者應當知道董事長丙超越權限以外，董事長丙的代表行為有效。

又中國大陸《擔保法》第 30 條規定：「有下列情形之一的，保證人不承擔民事責任：（一）主合同當事人雙方串通，騙取保證人提供保證的；（二）主合同債權人採取欺詐、脅迫等手段，使保證人在違背真實意思的情況下提供保證的。」準此可知，借貸合同當事人串通，騙取保證人提供保證的，保證人不承擔民事責任。是以，臺商乙如能舉證 E 公司與借款銀行間存有串通，騙取 F 合資公司提供保證之事

實者，F 合資公司始能免責。

2. E 公司未經合營他方即 D 公司同意，將其所持有 F 合資公司 25%股份轉讓予第三人，該股權轉讓行為無效

依據中國大陸《中外合資經營企業法實施條例》第 20 條規定：「合營一方向第三者轉讓其全部或者部分股權的，須經合營他方同意，並報審批機構批准，向登記管理機構辦理變更登記手續。合營一方轉讓其全部或者部分股權時，合營他方有優先購買權。合營一方向第三者轉讓股權的條件，不得比向合營他方轉讓的條件優惠。違反上述規定的，其轉讓無效。」合資企業中合營一方向第三者轉讓其全部或者部分股權的，須經合營他方同意，並報審批機構批准，向登記管理機構辦理變更登記手續；且合營他方有優先購買權。倘違反規定，其轉讓行為無效。

本案例中，E 公司未經 D 公司同意，逕將其持有 F 合資公司之 25%股份全數轉讓予第三人，且 E 公司所提供據以移轉登記之《放棄轉讓股權優先購買權證明書》，其上 D 公司印文及簽名係屬偽造。依照前揭規定，由於 D 公司並未同意 E 公司將其所持有合資公司 25%股份全數轉讓予第三人，該轉讓行為應屬無效。

此外值得注意的是，由於合資企業股權之轉讓須經合資之他方同意為強制規定，且該規定未限制合資他方之持股比例。縱使合資之他方持股比例遠低於擬轉讓股權方，其仍具有股權轉讓之否決權。

(三) 股東如透過股權轉讓合同將股權賣回給公司，可能構成抽逃出資，須負刑事責任

合法股權轉讓對公司而言僅為股東之更換，原來股東之出資仍屬公司擁有之資本，自屬法律所允許之交易行為。然中國大陸《公司法》規定，公司成立後，股東不得抽逃出資。若抽逃出資之數額巨大、後果嚴重或者有其他嚴重情節的行為，就可能構成《刑法》抽逃出資罪。因此，臺商於中國大陸進行投資時，若於股權轉讓股份合同中約定由公司買回股份之條款，須特別注意是否構成抽逃出資。

案例 3 說明

臺商丙以 G 公司名義與臺商丁共同於中國大陸投資 H 有限公司（以下簡稱 H 公司），由臺商丁擔任 H 公司法定代表人。2010 年間，臺商丁非 G 公司股東，在未獲得 G 公司授權之情形下，代理 G 公司及 H 公司與陸資 I 企業簽訂《股權轉讓協議》，將 G 公司所持有之 H 公司約 20% 股份，轉讓予 I 企業。《股權轉讓協議》並約定簽署時起 4 年後，I 企業有權要求 G 公司或 H 公司以更高之價格購回股份。

嗣後，I 企業即依該《股權轉讓協議》中有關股權回購之規定，要求 G 公司、H 公司購回 H 公司 20%股份。臺商丙主張臺商丁係在未獲授權之情形下代表 G 公司及 H 公司與 I 企業簽訂《股權轉讓協議》，G 公司及 H 公司自不受該股權回購約定之拘束，因而拒絕購回 H 公司股份。

本案爭議點

本案爭點在於 G 公司及 H 有限公司是否受該《股權轉讓協議》之股權回購條款之拘束，應向 I 企業購回 H 有限公司之股份？

法律解說

1. G 公司知悉臺商丁以 G 公司名義簽訂《股權轉讓協議》，卻未作否認表示，則其未否認之行為恐有被視為 G 公司同意臺商丁代理行為之風險

   按中國大陸《民法通則》第 66 條第 1 款規定：「沒有代理權、超越代理權或者代理權終止後的行為，只有經過被代理人的追認，被代理人

才承擔民事責任。未經追認的行為，由行為人承擔民事責任。本人知道他人以本人名義實施民事行為而不作否認表示的，視為同意。」因此，無權代理之行為，原則上不對本人發生法律效力。但若本人知悉他人無權代理本人之行為而未為否認者，視為同意該無權代理之行為。

本案例中，臺商丁代理 G 公司與 I 企業簽訂《股權轉讓協議》，將 G 公司所持有之 H 公司約 20%股份，轉讓予 I 企業。而 G 公司事後雖知悉臺商丁無權代理 G 公司出售 H 公司股份，卻未為任何反對之表示，甚而將該股份移轉登記予 I 企業，則 G 公司未為否認之行為恐有被視為同意臺商丁代理行為之風險，進而受《股權轉讓協議》內容之拘束，負有購回股份之義務。

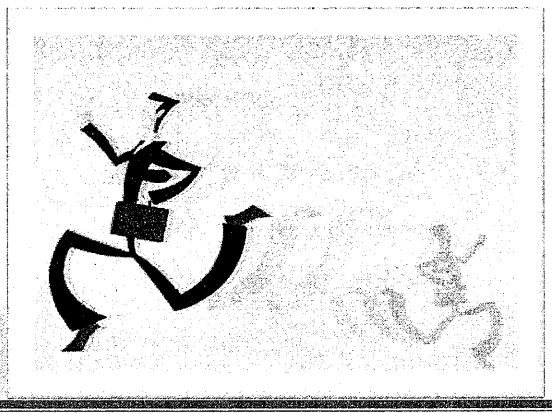
2. H 公司毋須向 I 企業購回自己股份

按中國大陸《公司法》第 35 條規定：「公司成立後，股東不得抽逃出資。」、同法第 74 條第 1 款規定：「有下列情形之一的，對股東會該項決議投反對票的股東可以請求公司按照合理的價格收購其股權：(一)公司連續五年不向股東分配利潤，而公司該五年連續盈利，並且符合本法規定的分配利潤條件的；(二)公司合併、分立、轉移主要財產的；(三)公司章程規定的營業期限屆滿或者章程規定的其他解散事

由出現，股東會會議通過決議修改章程使公司存續的。」依此，有限責任公司之股份既經股東出資，則非有上開三項請求收購股權事由之發生，股東不得請求有限責任公司回購自己股份。

再按中國大陸《合同法》第 52 條第 5 款規定：「有下列情形之一的，合同無效：…（五）違反法律、行政法規的強制性規定。」準此，合同約定違反法律、行政法規時，即有可能被認定為無效。

本案例中，臺商丁代理 H 公司與 I 企業簽訂《股權轉讓協議》，約定 I 企業有權要求 H 公司回購其自己之股份。由於該股份回購條款非屬中國大陸《公司法》第 74 條第 1 款之事由，與第 35 條股東不得抽逃出資之規定相違背，依中國大陸《合同法》第 52 條第 5 款規定，該條款約定應為無效。因此，H 公司毋須向 I 企業購回自己股份。



經濟部投資業處

地　　址：臺北市館前路 71 號 8 樓
投 資 處 官 網：http://www.dois.moea.gov.tw
全球臺商服務網：http://twbusiness.nat.gov.tw
http://www.twbusinessnet.com
投資台灣入口網：http://investintaiwan.nat.gov.tw

經濟部臺商聯合服務中心

諮 詢 專 線：886-2-23820495；886-2-23832169
傳　　真：886-2-23820497
e － m a i l：tw-fmtwbusiness@kpmg.com.tw
support2@kpmg.com.tw
S k y p e 帳號：moeatw1

服務項目

解決臺商申訴問題
籌組跨部會臺商服務團，擴大服務能量，赴海外瞭解臺商需求
建立跨部會聯繫運作機制
提供完整輔導資訊，降低臺商資訊成本
排除投資障礙，吸引臺商深耕台灣

臺商服務資訊

陸 委 會 臺 商 窗 口 專 線：886-2-23975955
海 基 會 臺 商 服 務 中 心：886-2-25337995
海基會 2 4 小時緊急服務專線：886-2-25339995

投資業務處　台商小幫手　台商小幫手

主辦單位：經濟部投資業務處　　執行單位：環宇法律事務所

105 年 9 月 廣告