

对股权转让中部分优先购买权问题的探究

法 24 孙婧文 2012012856

2013 年《公司法》第 71 条规定了股东在公司股权对外转让的情况下具有“优先购买权”，但是并没有明确在章程没有规定以及当事人无法协商一致的情况下，优先购买权是否能够“部分行使”。对于这一问题，在理论与实务上都有较大争议，值得仔细探讨。

一、优先权部分行使的意义与利益衡量

（一）优先购买权的意义

股东优先购买权，是指有限责任公司股东在同等条件下对与股东同意转让的出资有优先于非股东购买的权利。《公司法》规定股东优先购买的制度是为了维持股份有限公司内部股东之间的人合性。虽然有限责任公司从本质上说是资合性质的，但是与股份有限公司相比，有限责任公司的股东之间仍是建立在较高的信任的人合基础上的。所以，股东优先购买权这一制度在维护有限公司股东内部信任，从而保证公司整体的运转效率上，具有实益。但同时，股东的有限购买权也对转让人的自由转让以及第三人公平竞争造成了一定的限制。

股东优先购买权制度的建立是利益衡量后的一种选择，如上所述，涉及转让人、其他股东与第三人三方的复杂关系。因此，如何在转让人、其他股东与第三人的利益之间进行很好的平衡是问题探讨的关键。

（二）优先购买权部分行使与否的利益衡量

所谓优先购买权的部分行使，是指股东出于控股或者无力购买全部股权等原因，主张购买转让股权的一部分。优先购买权的部分行使问题作为股东优先购买权制度的重要争论问题，与之相关的讨论自然应当从转让人、其他股东以及第三人的三者的利益角度分别对支持与反对本部分优先购买权的观点进行考虑、综合比较，从而得出结论。

1. 允许部分行使优先购买权

从转让人角度来看，允许股东部分行使有限购买权有可能损害其预期利益¹。

¹ 隗合佳. 股东优先购买权同等条件的确定标准[J]. 法制与经济, 2012 (2): 134-135.

即第三人很可能由于购买剩余股权无法达到其目的等原因而不愿购买或降价购买剩余股权，从而对于出让人的经济利益造成实质损害。

从其他股东角度来看，此种行为则有利于其比较自由的行使其优先购买权，从而更好的实现老股东对于公司的控制权并维持人合性。

从第三人角度来看，则不利于第三人自由购买特定比例的股权，从而对其自由交易在赋予股东有限购买权的基础上进一步构成限制。

2. 禁止部分行使优先购买权

从出让人角度来看，此种行为不会导致标的未被购买部分的股权价值贬损，从而确定的保护了出让人的经济利益部会受到损害。²

从其他股东的角度来看，则会导致股东由于控股或者无力购买全部股权的原因而使得其他股东的优先购买权无法行使，极大的限制了股东的权利。

从第三人的角度来看，此种行为比较好的在保障第三人公平交易的机会与维护公司人合性之间进行平衡。

总的来说，是否允许行使优先购买权是一种在股权的自由流动与有限公司人合性维持之间进行价值选择的问题。其中的利益平衡点为：其他股东仅能得到交易机会的保护，不引起优先购买权而得到交易中的优惠；转让股东仅受交易对象选择的限制，不因存在优先购买权而使其股权变现价值受损。³

如上文所述，股东优先购买权制度是基于有限责任公司人合性维持的考虑而建立的；本身就基于这种价值选择而造成了对于转让人与第三人自由交易的限制。所以，不应当在此基础上进一步给二者的自由交易增添负担，从而给转让人造成实质性的经济损害。因此，从转让人的角度考虑，本部分暂时认为宜否定优先购买权的部分行使。

二、对优先购买权的实质条件“同等条件”的标准界定

（一）在多个第三人的情形下，得否部分行使优先购买权？

上一部分的讨论是在只有一个第三人的情形下讨论的，在这种情形中，股东部分行使优先购买权很容易导致该名第三人降价或者拒绝购买剩余部分的股权。此时，应当否定有限购买权的部分行使。

²赵旭东主编. 公司法[M]. 高等教育出版社, 2013: 321.

³ 陈进. 论股东优先购买权的部分行使[J]. 河南商业高等专科学校学报, 2009, 22(2): 75-78.

但是在有多个第三人的情况下，每个相互独立的第三人本身购买的就是转让人的部分股权。在此情形下，如果股东仅仅购买其中某个或者某几个第三人的股份，虽然也是部分行使了优先购买权；但是第一部分中损害转让人是指经济利益的理由将不复存在。因此，第一部分中绝对禁止优先购买权的部分行使是有局限的。是否允许优先购买权的部分行使，设计对于“部分”的理解。

进一步说，仅从利益衡量与价值选择的角度来回答是否可以部分行使优先购买权是不够的。还需要对《公司法》第71条第3款中“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”中“同等条件”的标准加以界定。

（二）对“同等条件”的不同理解

我国现有法律对于“同等条件”只是一种原则性的概括规定，因此给理论与实务界留下了较大的解释空间。具体而言，大致有三种观点。

第一种狭义的解释，认为同等条件仅指相同的转让价格。根据这种狭义解释，在任何情况下，股东都可以以与第三人相同的出价行使部分优先购买权。这种解释由于过于狭隘并且不符合本文第一部分中利益衡量的选择，在理论中已为少数。

第二种采广义解释，认为同等条件是包括价格、标的在内的多个条件的集合。这种标的的一致，在量上的表现就是特定比例的股权⁴。此种理论多用于支持否定股东优先购买权的部分行使的观点。

前两种解释都是学理上的解释，值得注意的是，上海市高级人民法院曾下发《关于审理涉及有限责任公司股东优先购买权案件若干问题的意见》。《意见》对同等条件进行了界定，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。出让股东与受让人约定的投资、业务合作、债务承担等条件，应认定为主要条件”⁵。由此可以确定第三种实务上的解释，即以订立的转让协议中规定的条件为“同等条件”。

（三）宜选取第三种解释

相比与第一种解释，后两者基本观点一致，都将优先购买权所幸使得数量（比例）放入考虑之中，符合优先购买权利益平衡的立法目的。但由于实务界的解释相较于广义解释更加明确，更具有可操作性，宜选取第三种解释所谓界定标准。

⁴赵旭东主编. 公司法[M]. 高等教育出版社, 2013: 321.

⁵柏高原. 论有限公司股东优先购买权的“同等条件”——由一则真实案例引发的思考[J]. 产权导刊, 2011 (8): 51-53.

根据这种界定标准，股东仅对于与某个或者某几个第三人所受让的相同比例的股权享有优先购买权。根据不同情况具体而言，就是在仅有一个第三人的情况下，股东仅能就全部转让的股权行使优先受让权；在有多个第三人的情况下，可就每个“部分”转让与第三人的股份行使单独或者相加的优先受让权。那么，股东优先购买权行使的最大争议用是否“部分”行使并不恰当。问题的关键在于优先购买权的行使要与第三人受让股权的比例一致，这个比例根据第三人数量的不同，既可以使“部分”也可以是“全部”。

三、如何使“同等条件”被更合理的行使

（一）第三种解释可能面临的问题

以订立的转让协议中规定的条件为“同等条件”的界定标准虽然符合立法原意并且具有可操作性，但是却容易产生相当的弊端。

有学者指出，依此标准将会在转让方与第三人之间、转让方与股东之间分别成立两个内容完全相同的协议，转让方由此被迫陷入一个双重买卖的境地。即使通过约定该协议以股东不行使优先购买权为条件等方式避免双重买卖情况的发生，仍会造成股东与第三人之间由于协议无效或者被解除而导致的订立协议过程中的资源浪费、挫伤第三人交易积极性等情况。

（二）合同订立前的通知义务

为了在转让人与第三方在合同订立前即可确定其他股东是否具有购买意愿，从而避免二次订立合同、造成不必要的浪费，应当在转让人与第三方订立合同前，赋予转让条件提出者一个订立合同的通知义务。具体而言，有两种情况⁶：转让条件由转让方提出时，转让方应事先通知其他股东；在其不愿意购买的情况下，转让方得以相同或者高于的条件与第三人订立合同。转让条件由第三人提出是，转让方应在承诺之前将意欲承诺的意思表示通知其他股东。

这种分配给转让条件提出方的义务应当为合同的附随义务。违反该种义务后，股东虽然不因此具有独立的诉讼请求权，但是可以基于此产生损害赔偿请求权。

四、结论

⁶赵旭东主编. 公司法[M]. 高等教育出版社, 2013: 322.

基于民法意思自治的原理，股权的优先购买权是否可以部分行使首先应该寻找公司章程规定、其次再进行内部协商。只有在章程无明文规定、内部协商无法达成一致的情况下，才采取一种法定的判断标准，即本文讨论的情况。

在寻求法定判断标准的情况下，对于部分行使优先购买权的问题需要在利益衡量以及对其实质条件“同等情况”做以解释的基础上进行判断。综合考虑，应当以转让协议中转让的条件作为“同等情况”的界定标准。从而导致原则上虽然不得部分行使优先购买权，但是在有多个第三人的情况下，可以根据协议内容部分的优先购买其中一个或者几个第三人拟定受让的股权的结果。同时，为了更好的使优先购买权得以操作、避免资源浪费，应当在转让人与第三人合同签订之前添加一个向其他股东通知的附随义务。