

境内企业并购外商投资矿业企业流程指引

根据相关项目经验，我们所对境内企业拟通过收购外商投资矿业企业股权而达到收购矿权目的的交易结构进行分析，并依据相关法律法规（以山东省为例），做出了初步判断，形成本文，供各企业参考。

提请注意：以下分析基于外商持有目标被收购公司（下称：目标公司）50%以上股权。

一、关于目标公司股权变动所需的审批问题

（一）商务主管部门的批准或备案

根据《中外合资经营企业法实施条例》第20条及《中外合作经营企业法实施细则》第23条，外商投资企业的一方向第三者转让股权，需要经过合作他方同意，经审批机构批准后，向登记主管部门办理相关手续。

根据山东省商务厅《办理外商投资企业股权变更指引》关于申报材料的规定，申报材料如下：

- 1、投资者股权变更申请书（委托中介机构办理的应有委托书）和转报文；
- 2、企业董事（股东）会关于投资者股权变更的决议；
- 3、转让方与受让方签订的并经其他股东签字或以其他书面方式认可的股权转让或变更协议；
- 4、新合同、章程，或原合同、章程及修改合同、章程的协议书；
- 5、涉及委托签字的应提供委托授权书；
- 6、批准证书原件；
- 7、营业执照复印件；
- 8、受让方注册登记证明或投资者身份证明（受让方为新加入的境外投资者应提供主体资格和身份证明的公证、认证文件）；
- 9、受让方资信证明；
- 10、股权转让涉及国有资产的，需提供评估报告和国有资产管理部门的确认等文件；
- 11、验资报告；

- 12、审计报告（一年有效期内）；
- 13、企业股权变更后的董事会成员或执行董事名单、委派书、身份证明和简历；
- 14、企业股权变更后的股东会成员名单、委派书、身份证明和简历（不设股东会的不须提供）；
- 15、法律文件送达授权委托书；
- 16、审批机关要求的其他文件。

（1）因企业股权变更的原因不同，向审批机关报送的文件也不同，具体要求应按照《外商投资企业投资者股权变更的若干规定》办理；

（2）项目设立时经国家发展改革委核准的或控股权由中方向外方发生转移的股权受让事项，应注意政策的衔接和国家相关的限制性规定。

审核时限：转报商务部 10 个工作日；审批 14 个工作日。

办理部门：商务厅外资处

（二）工商主管部门的批准或备案

根据《国家工商行政管理总局、商务部、海关总署、国家外汇管理局关于印发《关于外商投资的公司审批登记管理法律适用若干问题的执行意见》的通知》

（工商外企字[2006]81 号），明确列举了 8 项需要先行审批的事项（此八项先商务审批，再工商变更），即（一）注册资本；（二）公司类型；（三）经营范围；

（四）营业期限；（五）股东或发起人认缴的出资额、出资方式；（六）外商投资的公司合并、分立；（七）跨审批机关管辖的地址变更；（八）有限责任公司股权转让或股份有限公司股份转让（不涉及营业执照和批准证书载明事项的除外）。

除此之外，公司名称、投资者名称、法定代表人、实收资本、不跨审批机关管辖的地址变更等事项可以先办理变更登记，并在变更登记后 30 日内办理公司章程修改的审批或备案手续。

外商投资企业股权转让申请变更登记，一般应提交下列文件、证件：

- 1、 董事长签署的变更登记申请表；
- 2、 审批机关的批件文件、批准证书；
- 3、 董事会关于投资者股权变更的决议；
- 4、 合同、章程的修改协议；

- 5、 转让方与受让方签订的并经其他投资者签字的或以其他书面方式认可的股权转让协议；
- 6、 股权变更后的董事会成员名单；
- 7、 新加入投资者的合法开业证明、资信证明；
- 8、 其他有关文件、证件。

-----投资者协议调整企业注册资本导致变更各方投资者股权的，还须提交企业投资者签订的股权变更协议。

-----出质股权转让为质权人或其他受益者所有的，应同时提交质权人或其他受益人获得原投资者股权的有效证明文件。

企业投资者将其股权质押，必须经原审批机关批准，向登记机关备案并提交下列文件、证件：

- 1)审批机关的批件；
- 2)董事会及其他投资者关于同意出质投资者将其股权质押的决议；
- 3)出质投资者与质权人签订的质押合同；
- 4)出质投资者的出资证明书；
- 5)验资报告。

--企业投资者破产、解散、被撤消、被吊销或死亡以及企业投资者合并或分立，其继承人、债权人或其他受益者应提交获得或继承原投资者股权的有效证明文件。

--企业任一方投资者不履行企业合同、章程规定的出资义务，守约方投资者申请更换投资者或变更股权，应同时提交下列文件、证件：

- 1)验资报告；
- 2)守约方催告违约方缴付或缴清出资的证明文件（违约方已如约缴付部分出资的，应提交对违约方部分出资进行清理的有关文件）。

以国有资产投资的中方投资者股权转让，必须同时提交下列文件、证件：

- 1)中方投资者的主管部门对该企业投资者股权变更签署的意见；
- 2)评估机构对需变更的股权出具的资产评估报告；
- 3)国有资产管理部门对上述资产评估出具的确认书或备案文件。

(三) 其他相关部门的批准或备案

以山东省为例，如果矿权资产在山东省，则要遵守山东省的地方规范性文件。山东省国土资源厅关于转发《国土资源部关于进一步完善采矿权登记管理有关问题的通知》的通知（鲁国土资字[2011]508号）规定：“采矿权人以出售、作价出资，引进他人资金、技术、管理等合作经营，企业重组改制等原因，只要采矿权人的股东、股比发生变化，均属采矿权转让行为，必须办理采矿权转让手续。采矿权价款分期处置的，转让方与受让方必须有承诺缴纳协议，并体现在转让合同中。”

根据该文件，作为采矿权人的外商投资企业如果股权结构发生变化，可能被认定为采矿权转让行为。则需要经过相应的转让审批手续，但需要注意的是，如果采矿许可证是由国土资源部颁发，是否办理转让手续及如何办理尚需注意。

（四）需要注意的几个问题

1、外方投资者持股比例与外商投资企业性质

依据：《对外贸易经济合作部 国家工商行政管理局关于印发《外商投资企业投资者股权变更的若干规定》的通知》（[1997] 外经贸法发第 267 号）

第五条 除非外方投资者向中国投资者转让其全部股权，企业投资者股权变更不得导致外方投资者的投资比例低于企业注册资本的 25%。

2、如果中方投资者获取外方投资者全部股权，则需办理外商投资企业批准证书缴销手续，及换发企业法人营业执照手续

依据《对外贸易经济合作部 国家工商行政管理局关于印发《外商投资企业投资者股权变更的若干规定》的通知》（[1997] 外经贸法发第 267 号）

第十七条 审批机关应自接到规定报送的全部文件之日起 30 日内决定批准或不批准。

企业应自审批机关批准企业投资者股权变更之日起 30 日内到审批机关办理外商投资企业批准证书变更手续。

中方投资者获得企业全部股权的，自审批机关批准企业投资者股权变更之日起 30 日内，须向审批机关缴销外商投资企业批准证书。审批机关自撤销外商投资企业批准证书之日起 15 日内，向企业原登记机关发出撤销外商投资企业批准证书的通知。

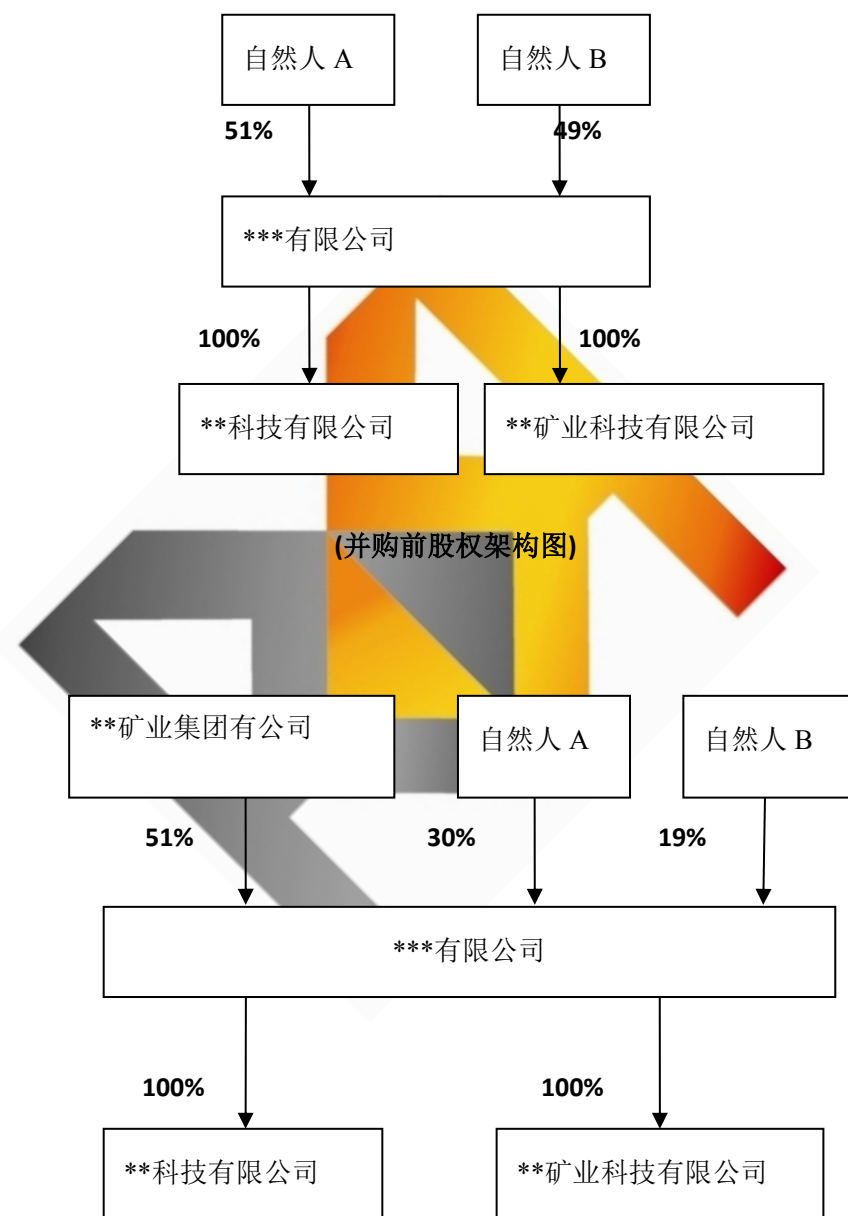
二、以山东项目为例进行介绍

制作：王振华，北京市雨仁律师事务所律师，主要从事企业改制上市、私募股权基金以及公司并购等法律业务。

2013

我们律师团队承办了***矿业集团有限公司并购境内公司股权及后续回购的专项法律服务，案例概要见下图：

(一) 外资上市公司并购境内企业



**矿业集团有限公司作为外资上市公司并购境内企业股权，并购过程中主要解决以下问题：

制作：王振华，北京市雨仁律师事务所律师，主要从事企业改制上市、私募股权基金以及公司并购等法律业务。

1、股份公司改制：

鉴于***有限公司原为股份公司，考虑到股份公司发起人、董事长对外转让股份的限制以及并购成功后变更为外资股份有限公司的诸多限制，律师建议将股份公司改制为有限公司后再进行外资并购；

2、外资并购限制类企业的审批问题；

3、外资并购境内企业商务部门、产业管理部门、工商行政部门以及外汇管理部门程序审批问题。

(二) 股权转让给境内自然人或企业

主要流程及文件

- 1、股权转让协议；
- 2、目标公司向当地商务局申请股权变更批准，并提交以上资料：
 - 1)投资者股权变更申请书和县的商务部门转报文件；
 - 2)企业董事会关于投资者股权变更的决议；
 - 3)新章程；
 - 4)批准证书原件；
 - 5)营业执照复印件；
 - 6)原股东身份证复印件；
 - 7)原股东资信证明；
 - 8)公司以往验资报告；
 - 9)审计报告（一年有效期内）；
 - 10) 企业股权变更后的董事会成员或执行董事名单、委派书、身份证明和简历；
 - 11) 企业股权变更后的股东会成员名单、委派书、身份证明和简历；
 - 12) 交易双方的法律文件送达授权委托书；
 - 13) 审批机关要求的其他文件。
- 3、目标公司持商务局批准文件进行章程、股东的变更，变更时提交以下资料：
 - 1)申请转变为内资企业的报告；
 - 2)原董事会决议；

- 3)审批机关撤销批准证书文件;
- 4)海关、税务机关的完税证明;
- 5)债权债务清偿证明或债务担保证明;
- 6)股权回购协议;
- 7)注册资本验资报告;
- 8)新章程;
- 9)原《中华人民共和国企业法人营业执照》正、副本;
- 10)法定代表人聘任文件和身份证明;
- 11)公司董事、监事、经理人选依据《公司法》第五十七条规定出具其身份情况证明;
- 12)委托代理人证明;
- 13)计划生育保证书;
- 14)雇工人员登记表;
- 15)外地暂住人员暂住户口证明(转变为私营企业的提交);
- 17)其他必要文件。

三、我们可以提供的法律服务范围

- 1、对矿业企业进行法律尽职调查;
- 2、拟定交易方案,协助谈判并起草交易文件;
- 3、需要报送审批的文件准备及过程指导;
- 4、股权交割及矿权转让审批;
- 5、为交易过程中的专门问题出具法律意见书。

附件一:外商投资企业股权变更相关法律法规摘要表(如需要,请联系以下人员)

北京市雨仁律师事务所

王振华律师(18612310993)

范小强律师(18600231412)

外商投资企业股权变更相关法律法规摘要表

(以山东省、贵州省为例)

一、股权转让及股权转让协议.....	1
(一) 公司法关于有限责任公司和股份有限公司股权转让的一般性规定.....	1
(二) 三资企业法的相关规定.....	3
(三) 《最高人民法院关于审理外商投资企业纠纷案件若干问题的规定(一)》.....	4
(四) 外商投资企业投资者股权变更的若干规定 [1997]外经贸法发第 267 号.....	4
二、股权转让合同的报批.....	6
最高人民法院关于审理外商投资企业纠纷案件若干问题的规定(一).....	6
三、审批机关和材料.....	8
(一) 外商投资企业投资者股权变更的若干规定[1997]外经贸法发第 267 号.....	8
关于委托审批部分外商投资企业变更事项 商务部公告 2007 第 11 号.....	8
商务部关于省级商务主管部门和国家经济技术开发区负责审核管理部分服务业外商投资企业审批事项的通知 商资函〔2008〕64 号.....	9
商务部办公厅关于对外商投资企业股权变更有关问题的答复.....	9
商务部关于依法行政做好外商投资企业审批工作的通知 商资函[2005]3 号.....	10
国家工商行政管理总局、商务部、海关总署、国家外汇管理局关于印发《关于外商投资的公司审批登记管理法律适用若干问题的执行意见》的通知 工商外企字[2006]81 号.....	14
国家工商总局外资局发布《关于外商投资的公司审批登记管理法律适用若干问题的执行意见》重点条款解读.....	19
(二) 山东省商务厅《办理外商投资企业股权变更指引》关于申报材料的规定.....	22
山东省商务厅关于进一步下放外商投资企业审批事项有关问题的通知 201011.....	23
转发商务部关于外商投资管理有关问题的通知的通知 201103.....	24
山东省财政厅关于中央和省级外商投资企业场地使用费收入有关问题的通知 鲁财企〔2008〕261 号.....	26
山东省人民政府办公厅关于进一步规范下放外商投资企业审批权的通知 鲁政办发[2002]42 号.....	26
(三) 贵州省的相关规定.....	27
四、变更的登记机关和材料.....	28
(一) 外商投资企业投资者股权变更的若干规定 [1997]外经贸法发第 267 号.....	28
(二) 外商投资企业以及港澳台商投资企业变更(备案)登记所需文件材料.....	28
(三) 山东省工商局《外商投资企业登记注册》办事指南.....	29
(四) 贵州省工商局《外商投资企业登记注册办事指南》.....	30