

技术入股实务与

法律研究

科学技术部知识产权事务中心 编

■ 主编 杨林村 ■ 顾问 杨金琪

STUDY ON THE PRACTICE AND LAW OF
BUYING A SHARE BY TECHNIQUE

人民法院出版社

THE PEOPLE'S COURT PRESS

技术入股实务与法律研究

科学技术部知识产权事务中心 编

主 编 杨林村（科学技术部知识产权事务中心主任）

顾 问 杨金琪（国家法官学院教授）

撰稿人 杨林村 杨金琪 邓益志

人 民 法 院 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据*

技术入股实务与法律研究 / 杨林村主编; 科学技术部知识产权事务中心编. —北京: 人民法院出版社, 2002.2

ISBN 7-80161-279-5

I. 技… II. ①杨…②科… III. 技术入股-实务-法律研究
IV. F830.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2002) 第 004164 号

技术入股实务与法律研究

科学技术部知识产权事务中心 编

杨林村 主编

责任编辑 辛秋玲

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京东交民巷 27 号 (100745)

电 话 65227857 (责编) 65136848 (出版)
65286879 65222201 (发行)

E-mail courtpress @ sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 850×1168 毫米 32 开本

字 数 220 千字

印 张 8.875

版 次 2002 年 2 月第 1 版 2002 年 2 月第 1 次印刷

印 数 1—5000 册

书 号 ISBN 7-80161-279-5/D·279

定 价 16.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装, 请与出版社联系调换)

序

科学技术的资本化，为科技与金融资本或其他资本相结合，加速高新技术产业的发展开辟了新的渠道。正是科技与金融的结合为高新技术产业及资本市场的发展注入了新的活力，将资本市场推向一个新的高度，产生了十分显著的经济和社会效益。

将技术成果作价出资与其他形式的出资结合组成股份制企业，是技术与金融等资本相结合最基本、最普遍的组织方式。二十世纪九十年代以来，尤其是《中华人民共和国公司法》颁布实施之后，以技术入股方式组建的股份制高新技术企业快速发展，成为中国经济增长的亮点之一。预计在新的世纪高新技术股份制企业将以更迅猛的速度发展，继续充当带动经济增长的生力军。

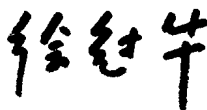
科学技术部十分重视以技术入股组建高新技术企业的工作，相继出台了一系列政策、法规，支持、引导高新技术股份制企业的设立与发展，包括规范入股技术的基本条件、知识产权等权利状态，逐步放宽技术股权比例的上限，以及制定高新技术企业的审批程序、应享受的优惠政策等。这些政策、法规有效地促进了股份制高新技术企业的发展，发挥了不可替代的重要作用。

随着市场机制的不断完善、法制建设的不断加强，股份制高新技术企业在设立、运营、增资扩股、破产清算等诸多环节中，逐步暴露出技术入股与货币、实物等有形财产的入股形式具有实质的不同，由此引发了一些新的法律问题，例如同一技术重复入股问题、技术入股者的义务及其履行问题、破产清算时技术出资人的责任问题等。这些问题已经开始影响到股份制高新技术企业

的健康发展，有必要引起我们的重视，尽快研究提出解决的办法。

为此，科学技术部知识产权事务中心承担了《技术入股实务与法律研究》这一国家软科学研究课题。经过一年多的努力，现已完成课题研究报告，对技术入股的许多重要相关法律问题进行了有益的探讨，提出了一些很好的建议。当然，很多观点和意见都在形成过程中，如有错误也在所难免。希望这份研究报告能够引起企业管理人员、科技人员和法律工作者的兴趣，大家共同深入探讨技术入股的相关法律问题，提出对策和建议，使技术入股的行为更能显示公平、更加规范高效，进一步促进高新技术产业高速、健康地发展。

科学技术部部长



2001年12月

前 言

技术入股是一种以技术作为资产，与其他形式的资产组成有限责任公司或股份有限公司的出资形式。由于技术入股形式灵活多样，资产无须变现，与其他出资者共担风险，有利于现代企业制度的建立与完善。在短短的几年时间里，技术入股已成为高新技术企业普遍采用的出资方式和组织形式，有力地促进了技术成果产业化和高新技术产业的发展。

在实行股份制和技术入股的初始阶段，人们并不能充分认识技术作为资产与其他有形财产的实质性差别，简而化之地以有形财产的处置方式来处理技术入股的法律、财务等问题。由于涉及到技术的许多重大问题在技术入股合同或公司章程中没有明确约定，许多含有技术股的公司运行一段时间后暴露出许多问题，有的甚至使公司陷入了困境。例如：因入股技术不成熟，或入股技术作价过高，导致企业亏损、甚至破产；有的技术持有者在将一项技术入股一家企业后，在没有明确约定的情况下将同一技术再次入股另一家企业，从而增加了第一家企业的竞争压力；某些科研处室、课题组擅自将技术成果作价入股，遭致原单位起诉，被法院判令合同无效，造成企业的损失等。

类似的问题还有许多，不必一一枚举。这些案例说明，技术作为一种出资形式，与有形财产存在实质的不同，而这种差异又导致技术入股所涉及的经济、法律关系更为复杂、更为丰富。而且，技术的发展是高速动态的，市场的需求也是多变动态的，以技术入股成立的企业往往承受更大的经营风险，预先约定双方的

权利和义务则具有更为重要的意义。因此，技术入股各方在合同及其他法律关系的处理上要更缜密、更细致，对技术入股中出现的一些新问题要进一步探讨。能否正确处理好技术入股中的法律问题，关系到企业的成败，一定要给予高度的重视。

正是由于技术入股引发的法律问题的重要性，科学技术部设立了“技术入股实务与法律研究”这一国家软科学研究课题，并委托科技部知识产权事务中心承担这一课题。

在现实生活中，技术资产出资方与非技术资产出资方在求得高回报上是统一的，但在共担风险上则难以统一，甚至是对立的。如何调整双方共担风险、共分回报等权利义务关系，则是本课题研究的核心。

本课题研究的主要内容如下：

1. 技术的财产权特性及技术入股引发的法律关系。
2. 技术入股对主体的要求。包括技术入股对法人内设职能机构、国有单位、机关法人、多个主体及个人技术入股的限制等内容。
3. 技术入股对客体的要求。包括技术入股客体应具备的特征，以专利技术、技术秘密、职务技术成果、共有技术成果出资入股的限制等内容。
4. 技术入股合同的权利义务。包括技术入股的方式、技术资料 and 权利证书的移交、技术培训和指导、后续改进技术成果的权属、保密责任和违约责任等内容。
5. 技术入股组建公司的法律问题。包括技术入股组建公司的原则、程序，入股技术的评估作价等内容。
6. 企业股份制改组的法律问题。包括股份制改组的程序和要求、国有股权的界定及管理、资产重组等内容。
7. 技术人员股权激励的法律问题。包括技术人员持股方案

的设计和股票期权方案的设计等内容。

8. 高新技术企业上市的法律问题。包括高新技术企业在主板市场和创业板市场上市的有关问题。

承接这一课题后，我中心查阅了大量的资料，走访了有关专家、学者，在中心同志的努力下完成了这一课题。国家法官学院教授杨金琪同志、原深圳市无形资产评估事务所所长陈仲同志对本书提出了许多宝贵意见并进行了细致的修改，科技部知识产权事务中心邓益志同志完成了本书的主要撰写工作，在此特致感谢。现将研究成果予以出版，望能对广大科技人员、管理人员和法律工作者有所裨益，有所借鉴。

科学技术部知识产权事务中心主任

杨林村

2001年12月

目 录

第一章 技术的财产权特性及入股引发的法律关系 ·····	(1)
一、技术入股是实现我国科研、生产相结合的重要方式	(1)
(一) 有利于调动生产单位、科研单位和科技人员的积极性	(1)
(二) 有利于实现科技成果产业化所需要的资源组合	(2)
(三) 有利于企业转换经营机制，建立现代企业制度	(2)
(四) 有利于保护科研单位和科技人员的合法权益	(2)
(五) 实现科技成果价值从资产形式向资本形式转化	(3)
二、技术入股的法律依据	(3)
三、技术财产权的法律特征	(4)
四、享有财产权利的技术是入股的前提	(6)
(一) 技术的财产权类型	(7)
(二) 入股前对入股技术需要审查的几个方面	(8)
五、技术成果可以被多个主体同时使用	(10)
六、技术价值具有不确定因素	(12)
七、技术入股的风险防范	(14)
八、技术出资是否充分	(15)
九、技术与产权的关系	(17)

十、技术与其掌握者的关系	(18)
第二章 技术入股对主体的要求	(21)
一、技术入股者应为技术的合法权利人	(21)
二、法人内设职能机构技术入股的处理	(22)
三、机关法人不宜作为技术入股的主体	(23)
四、国有单位技术入股的限制	(24)
五、多个主体技术入股的限制	(25)
六、个人技术入股的限制	(27)
(一) 我国对科技人员个人技术入股的法律和 政策规定	(27)
(二) 个人技术入股应注意的问题	(28)
第三章 技术入股对客体的要求	(29)
一、技术入股客体应具备的特征	(29)
二、入股技术是否必须是专利技术或技术秘密	(30)
三、入股技术是否必须是现有技术或成熟技术	(31)
四、入股技术的权利状态必须明确	(33)
五、职务技术成果和非职务技术成果的入股	(34)
六、共同研究开发技术成果的入股	(37)
第四章 订立技术入股合同应注意的事项	(40)
一、明确技术入股合同各方作为公司股东的 权利和义务	(40)
(一) 技术入股合同各方根据公司法享有的权利	(40)
(二) 技术入股各方根据公司法应履行的义务	(42)
二、明确约定技术入股的方式	(43)
(一) 技术入股是否适用公司法关于“出资不得 撤回”的规定	(43)
(二) 技术入股合同应明确约定是以技术的财产权还是	

使用权入股	(44)
(三) 以技术的使用权入股能否适用技术许可使用的 三种方式	(45)
(四) 接受技术入股的企业能否将入股技术许可他人 使用或转让给他人	(46)
三、明确约定技术资料的交接和权利的移交	(46)
(一) 技术入股应提交的技术资料	(46)
(二) 技术入股应移交的权利证书和有关法律文件 ..	(47)
四、明确约定技术入股方的技术培训和指导义务	(48)
五、明确约定入股技术后续改进成果的权属	(48)
六、明确约定技术入股合同各方的违约责任	(50)
(一) 实施入股技术侵害他人合法权益的责任	(50)
(二) 专利技术入股后专利权被宣告无效的责任	(51)
(三) 以技术秘密入股后技术秘密被公开的责任	(52)
七、明确约定技术入股各方的保密责任	(54)
(一) 技术入股合同各方应明确规定保密义务	(54)
(二) 企业与员工之间如何订立保密合同	(56)
(三) 企业如何订立竞业限制合同	(62)
(四) 企业如何加强保密管理	(66)
(五) 现有法律法规及政策对技术秘密的有关规定 ..	(78)
八、订立技术入股合同的格式及主要条款	(79)
九、订立技术入股合同主要应考虑的因素	(83)
第五章 技术入股组建公司的法律问题	(85)
一、技术入股组建公司的原则	(85)
(一) 股权平等、风险共担原则	(85)
(二) 股份合理评估原则	(85)
(三) 股份受比例限制原则	(86)

(四) 配套改革原则	(86)
二、入股技术的评估作价	(86)
(一) 入股技术评估作价的一般程序	(86)
(二) 对入股技术评估作价应考虑的因素	(89)
三、技术入股组建公司的程序	(92)
(一) 技术入股组建有限责任公司的程序	(92)
(二) 技术入股组建股份有限公司的程序	(95)
四、高新技术成果及高新技术企业的认定	(99)
(一) 高新技术成果的认定	(99)
(二) 高新技术企业的认定	(102)
第六章 企业股份制改组的法律问题	(105)
一、企业股份制改组的必要性	(105)
二、股份制改组中企业组织形式的选择	(107)
(一) 有限责任公司的利弊分析	(107)
(二) 股份有限公司的利弊分析	(108)
三、股份制改组中国有股权的界定及管理	(110)
(一) 企业股份制改组中的产权界定	(110)
(二) 国有股权的界定	(113)
(三) 国有股权的管理	(115)
四、股份制改组中的资产重组	(120)
(一) 企业资产重组的必要性及目标	(120)
(二) 企业资产重组的主要内容	(122)
(三) 企业资产重组的实现	(124)
(四) 企业资产重组时非经营性资产的处理	(126)
(五) 企业资产重组中资产和负债的处理	(127)
五、股份制改组的程序和要求	(129)
(一) 明确股份制改组的目标	(129)

(二) 申请股票发行资格·····	(130)
(三) 进行人员培训·····	(130)
(四) 拟订股份制改组总体方案·····	(130)
(五) 进行清产核资·····	(131)
(六) 聘请中介机构开展工作·····	(131)
(七) 拟订公司重组报告并组织实施·····	(132)
(八) 申请公司注册登记·····	(132)
第七章 技术人员股权激励的法律问题·····	(134)
一、高科技企业关键技术人员股权激励的必要性·····	(134)
二、技术人员持股方案的设计·····	(135)
(一) 企业内部职工持股资格的界定·····	(135)
(二) 企业内部职工股的转让、回购和再分配·····	(136)
三、技术人员股票期权方案的设计·····	(138)
(一) 设计股票期权应重点考虑的因素·····	(139)
(二) 设计股票期权的重点和难点·····	(141)
第八章 高新技术企业上市的法律问题·····	(143)
一、高新技术企业主板上市的法律问题·····	(144)
(一) 目前我国主板市场的主要特点·····	(144)
(二) 主板市场上市的条件和标准·····	(146)
(三) 主板市场上市的程序·····	(147)
(四) 高新技术企业在主板市场上市的要求·····	(148)
二、高科技企业在创业板市场上市的法律问题·····	(150)
(一) 创业板市场的主要特点·····	(150)
(二) 创业板市场的上市机制·····	(151)
(三) 创业板市场的主体定位·····	(152)
(四) 创业板市场股票的发行规则·····	(153)
(五) 创业板市场股票的上市规则·····	(154)

(六) 创业板市场的监管与风险控制·····	(156)
附录 技术入股相关法律法规·····	(159)
中华人民共和国公司法 (摘录)·····	(159)
中华人民共和国促进科技成果转化法·····	(160)
中华人民共和国合同法 (摘录)·····	(168)
中华人民共和国专利法·····	(176)
中华人民共和国专利法实施细则·····	(190)
科技部 教育部 人事部 财政部 中国人民银行 国家税务总局 国家工商行政管理局 关于促进科技成果转化的若干规定·····	(226)
国家科委 国家工商行政管理局 关于以高新技术成果出资入股若干问题的规定·····	(231)
科技部 国家工商行政管理局 关于以高新技术成果出资入股若干问题的 规定实施办法·····	(234)
科学技术部 国家工商行政管理局 关于以高新技术成果作价入股有关问题的通知·····	(240)
深圳经济特区技术成果入股管理办法·····	(241)
上海市促进高新技术成果转化的若干规定·····	(250)
江苏省关于推进技术股份化的若干意见·····	(256)
国家科学技术委员会 关于加强科技人员流动中技术秘密 管理的若干意见·····	(259)
国家工商行政管理局 关于禁止侵犯商业秘密行为的若干规定·····	(265)

第一章 技术的财产权特性及入股引发的法律关系

一、技术入股是实现我国科研、生产相结合的重要方式

技术入股是以技术成果作为财产作价后，以出资入股的形式与其他形式的财产（如货币、实物、土地使用权等）相组合，按法定程序组建有限责任公司或股份有限公司的一种经营行为。目前，技术入股已成为高新技术企业普遍采用的一种出资方式和组织形式，对加速科技成果转化为现实生产力，促进企业采用高新技术成果，提高企业的竞争力，以及保护技术拥有者和企业的合法权益都具有重大的现实意义。

（一）有利于调动生产单位、科研单位和科技人员的积极性

以技术入股成立股份制企业，将技术出资方和其他出资方的利益和风险捆在一起，共同开发、生产、销售技术产品，按所持股份分配利益，同时共同承担风险，这样能够充分发挥各方的优势和积极性，进行同舟共济的合作。一方面，作为出资方的生产单位和其他单位从自身利益出发，会主动加强内部的经营管理和市场营销，积极配合和促进科技成果向生产力的转化，早日进入市场，争取最大的经济效益；另一方面，科研单位和科技人员作为技术入股的股东，把其技术成果转化为产品，解决了其预期的

利益收入，明确了今后的获利预期，也会尽力将技术成果开发为生产技术，并及时了解企业在产品开发、市场开发等方面的信息，进一步对产品技术进行改进和创新，保持产品有长期的市场生命力。

(二) 有利于实现科技成果产业化所需要的资源组合

科技成果要实现产业化会受到多方面条件的制约，例如资金、技术、生产、经营管理、营销等诸多因素。而采用股份制的形式，能够将上述资源的所有者或持有者——生产企业、金融机构、科研单位、销售网点、甚至个人等多个主体手中不同的经济资源组合起来，共同支持科技成果的产业化。这样可以顺利地将科研、开发、生产和销售组成一个紧密的连锁链条和一个自我良性循环的系统，从而加速科研成果产业化的进程。

(三) 有利于企业转换经营机制，建立现代企业制度

股份制企业实行董事会领导下的经理负责制，削弱甚至消除了政府对企业的行政干预，使企业在本质上真正成为自主经营、自负盈亏的经济实体。这样，企业才能以自主意志面向市场，在优胜劣汰的市场竞争机制中产生强烈的依靠科技进步求发展的动力，从而促进科技与企业的结合。股份制企业为保证股东利益，应具备较强的自律意识，强化企业内部管理，不断提高管理水平。以技术入股成立股份制企业，顺应了现代企业产权明晰化的改革趋势，有利于企业转换经营机制，增强市场竞争能力。

(四) 有利于保护科研单位和科技人员的合法利益

科研单位和科技人员以科技成果的无形资产形式参股，将科技成果转变为企业财产所有权，实际上就实现了科技成果的价

值,技术持有人按技术所占股份额分得红利。同时,技术入股还体现了对科研单位和科技人员的智力劳动成果的重视,能够充分发挥科研单位和科技人员的积极性和创造性,切实保护科研单位和科技人员的合法利益。

(五) 实现科技成果价值从资产形式向资本形式转化

技术持有者以技术投资入股组建股份制企业,股东可以将其所持有的股份依法转让,从而实现科技成果价值从资产形式向现实资本形式转化,形成资本市场。通过资本市场,各种投资者可以自由进入或退出对某一技术的投资,在资本市场上实现投资回报。可以说,技术入股为风险投资机制创造了良好的基础。

二、技术入股的法律依据

《中华人民共和国公司法》的出台,为我国技术入股行为提供了明确的法律依据。根据我国公司法第二十四条规定:“股东可以用货币出资,也可以用实物、工业产权、非专利技术、土地使用权作价出资。对作为出资的实物、工业产权、非专利技术、土地使用权,必须进行评估作价,核实财产,不得高估或者低估作价。……以工业产权、非专利技术作价出资的金额不得超过有限责任公司注册资本的百分之二十,国家对采用高新技术成果有特别规定的除外。”同时,该法第二十五条又规定:“以实物、工业产权、非专利技术或者土地使用权出资的,应当依法办理其财产权的转移手续。”这里,工业产权主要是指授予专利权的发明、实用新型、外观设计等技术成果(以下简称专利技术)和授予商标权的商标;非专利技术是指具备不为公众所知悉、具有实用性、能为权利人带来经济利益并经权利人采取了保密措施的技术