

法 学 专 题 系 列

颜学海 主 编

王 杰 副主编

企业投融资法律 与操作实务

 复旦大学出版社
www.fudanpress.com.cn

法 学 专 题 系 列

企业投融资法律 与操作实务

主 编
副 主 编
编 委

颜学海
王 杰
冯加庆
叶 松
唐 峰

邹其鸽
马栋巍
郑 鸣

娄 鹤
王红岩
黄 政

耿运强
权 衡

 復旦大學 出版社
www.fudanpress.com.cn

图书在版编目(CIP)数据

企业投融资法律与操作实务/颜学海主编. —上海:
复旦大学出版社, 2006. 7
(法学专题系列)
ISBN 7-309-05041-X

I. 企… II. 颜… III. ①企业-投资-法律-研究-中国
②企业-融资-法律-研究-中国 IV. D922. 291. 914

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 066176 号

企业投融资法律与操作实务

颜学海 主编

出版发行 复旦大学出版社

上海市国权路 579 号 邮编 200433

86-21-65642857(门市零售)

86-21-65118853(团体订购)

86-21-65109143(外埠邮购)

fupnet@fudanpress.com <http://www.fudanpress.com>

责任编辑 张永彬

总编辑 高若海

出品人 贺圣遂

印刷 上海肖华印务有限公司

开本 850 × 1168 1/32

印张 12

字数 300 千

版次 2006 年 7 月第一版第一次印刷

印数 1—5 100

书号 ISBN 7-309-05041-X/D · 307

定价 28.00 元

如有印装质量问题, 请向复旦大学出版社发行部调换。

版权所有 侵权必究

颜

学海：工学学士、法学硕士，毕业于燕山大学、中国人民大学和复旦大学。现任海华永泰律师事务所主任、首席合伙人。

曾在英国Clifford Chance律师事务所实习和工作，2001年创建上海市海华永泰律师事务所。同时担任上海仲裁委员会仲裁员、首届中国科技金融促进会风险投资专业委员会委员、上海证券交易所研究中心特约研究员、中国房地产协会法律委员会执委、上海市房地产业协会首席律师、上海市青年联合会第九届委员、上海市金融青联第一届委员、上海国际商会理事、上海市股份公司联合会副理事长、上海市国资委法律专家团成员、上海建设工程资质和资格管理办公室顾问和复旦大学房地产研究中心法律总顾问等职务。先后在《上海证券报》、《解放日报》、《新闻报》、《房地产时报》开设法律服务专栏并发表数十篇论文，著有《中国二板市场》。参与中国银监会《信贷资产证券化试点管理办法》立法草案建议稿起草工作，承担上海证券交易所有关《外资并购法律问题研究》和《上海市房地产经营中法律风险实证研究》课题，多次参加中国证监会、上海证券交易所、银监会、中国房协和上海市房地产局等机构关于资产证券化、证券投资基金和房地产金融等问题的立法性调研活动。

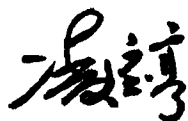
本书以企业投融资理论为切入点,结合我国目前现行的投融资体制,在考察企业投融资实践的基础上,对境内外上市、资产证券化、房地产融资、公司并购、信托融资和外商投资这六种投融资方式中涉及的法律理论、面临的法律问题进行了深入的阐述。书中对涉及的每一种投融资方式都从主要法律理论、实用操作模式介绍、主要法律问题分析、法律文书制作和案例分析五个方面进行剖析,力图解答如何从法律角度选择最佳的投融资方式,如何面对各种投融资方式中存在的法律问题,从而规避法律风险,达到企业利益的最大化等问题。全书注重法理与企业投融资操作实务的结合,适合企业管理者、金融证券业人士、法务工作者阅读。

高级顾问委员会

- | | |
|-----|---|
| 凌宝亨 | 中共上海市国有资产监督管理委员会党委副书记
上海市国有资产监督管理委员会主任 |
| 徐 强 | 上海市人民政府法制办公室主任 |
| 马新生 | 中共上海市国有资产监督管理委员会党委副书记 |
| 朱从玖 | 上海证券交易所总经理 |
| 岑富荣 | 中国国际经济贸易仲裁委员会副主任 |

序

中共上海市国资委党委副书记
上海市国资委主任



企业投融资是现代市场经济中资源配置的主渠道,是经济活动的重要环节。对企业来说,投融资是筹集资金、使用资金的过程,事关企业的发展壮大;对整个经济社会来说,企业投融资是社会再生产的基本实现形式,事关一国经济的长远发展。深入研究企业投融资问题,不断提高企业投融资水平,不仅对提升企业管理水平、增强我国企业的国际竞争力,而且对完善我国市场经济体制、提高我国经济资源配置效率,都有重要的意义。

企业投融资是一个系统工程,不仅仅是投融资方式、投融资结构的选择和安排,还涉及经济体制、市场环境、企业制度等诸多方面的问题,并受到国家的产业政策、金融政策、税收政策、信用制度、资本市场发展等多方面的影响和制约。实际上,我国企业投融资方式的演变和整个经济体制改革是密切相关的。就国有企业而言,在传统的计划经济体制下,企业实行严格的统收统支,投融资方式比较简单;实行“拨改贷”以后,银行信贷成为国有企业的主要融资渠道;20世纪90年代以后,随着我国资本市场的逐步发展,越来越多的国有企业公开发行股票,上市融资。与此同时,企业兼并收购、战略联盟等新的投资方式不断出现,并且越来越重要。

近年来,上海推动新一轮国资国企改革,采取的一些重要举措,如组建政府性投资公司、推进国有企业的重组和上市、整合和规范产权交易市场,以及推动“资产证券化、资本证券化”等,很大

程度上都是从依法履行出资人职责的角度在企业投融资管理体制
改革方面的积极实践和探索。从长远来看,上海国资国企要打造
一批具有国际竞争力、跨国经营的世界级大企业集团,着力打造推
进科教兴市主战略实施的主战场,形成引领“两个优先发展”的主
力军和“四个中心”建设的战略载体,仍然需要在投融资体系建设
和投融资方式上大胆突破,有所作为。因此,无论是国有资产管理
者还是国有企业经营者,都应该努力学习、借鉴和运用投融资
知识。

《企业投融资法律与操作实务》一书从投融资理论入手,结合
我国目前所处的投融资发展阶段,在考察企业投融资实践的基础
上,对企业海外上市、资产证券化、公司并购、房地产融资、信托融
资、外商投资等方面的法律与实务进行了严谨的分析和详尽的论
述,是一批致力于法律实务的人士在长期的理论研究和实践过程
中的经验总结。每一篇都由理论探讨、相关法律文书制作、案例研
究三部分组成,在阐述相关理论问题的同时密切联系我国企业投
融资的实际情况,在考虑理论可行性的同时还注意到实际可操作
性,在对我国现实状况进行分析的同时还对不同国家情况进行比
较,加上完整的实务介绍和详尽的案例分折,生动地展示了一个清
晰的投融资分析和操作框架,相信能给企业和从事投融资活动的
人士带来有益的帮助。

前 言

投融资对于现代企业的生存和发展具有重要的意义,企业投融资活动受到国家的产业政策、收入分配政策、信用制度、投融资环境、税收政策等多方面的影响和制约,如何从法律角度选择最佳的投融资方式,面对各种投融资方式中存在的法律问题,从而规避法律风险,达到企业的利益最优化,这是本书将要解决的问题。

本书从投融资理论入手,结合我国目前所处的投融资体制,在考察企业投融资实践的基础上,主要研究了境内外上市法律与操作实务、资产证券化法律与操作实务、房地产融资法律与操作实务、公司并购法律与操作实务、信托融资法律与操作实务、外商投资法律与操作实务等内容。每章的体例一般分为基本法律理论阐述、实用操作模式介绍、主要法律问题分析、法律文书制作和经典案例分析五个部分。

在《境内外上市法律与操作实务》一章中,本书在分析境内上市现状后,对境内重启新股发行进行了评析;在分析了海外上市概念、海外上市的意义及基本原则,总结海外上市分类的基础上,结合我国企业海外上市的发展历程,比较了美国、新加坡、香港等海外主要证券市场的异同,对海外上市方案的选择、海外上市程序和境内外上市主要法律问题进行了分析。

在《资产证券化法律与操作实务》一章中,本书在分析了资产证券化概念和发展历程的基础上,借鉴国外先进的理论与实践经验,分析了我国资产证券化融资目前的两种操作模式、相关法律程序和存在的法律问题,对信贷资产证券化和专项资产管理计划这

两种资产证券化模式作了重点分析,并对诸如组建资产池、建立特殊目的载体、资产转移、信用增级等资产证券化的程序和存在的法律问题进行了深入剖析。

在《房地产融资法律与操作实务》一章中,本书在分析了房地产融资的模式,总结房地产融资历史发展的基础上,概括了我国现行的房地产融资法律体系,进而研究了银行贷款、房地产投资信托、房地产投资基金、股权融资、房地产证券化等多种房地产融资途径,并对各种融资方式中存在的主要法律问题进行了分析。

在《公司并购法律与操作实务》一章中,本书分析了公司并购的概念、分类,概括了现行法律体系,进而研究了上市公司并购、外资并购的实务与操作,对公司并购中的尽职调查、反并购手段、税收问题、中小股东权益保护、反垄断等主要法律问题进行了分析。

在《信托融资法律与操作实务》一章中,本书首先分析了信托的概念和法理基础,提出了信托融资的优势与功能,并结合我国信托业的发展历程概括了我国信托融资的法律体系,进而重点研究了信托存款、信托贷款、融资租赁等信托融资业务,并对信托融资合同、信托融资计划的运作流程等有关信托融资的主要法律问题进行了分析。

在《外商投资法律与操作实务》一章中,本书在分析了外商投资企业的基础上,概括了我国现行的外商投资法律体系,重点研究了中外合资经营企业、中外合作经营企业、外商独资企业的设立、合同、章程、组织形式和内部机构,并对外商投资企业的资本、用地和税务等主要法律问题进行了分析。

企业投融资必须以理论为先导,并最终在实践中完成。本书的最大特点是将法律理论和操作实务相结合,因此,本书在研究相关理论问题的同时,密切联系我国企业投融资的实际情况,在考虑理论可行性的同时还注意了实际可操作性,希望读者通过阅读本书,能够对我国企业投融资法律与操作实务有更多的了解,在实践

中能够选择最适合企业的投融资方式,

本书由上海市海华永泰律师事务所主任、首席合伙人颜学海担任主编,负责本书的整体编撰和审核工作。本书的成稿得到了上海市国有资产监督管理委员会领导和相关部门的大力支持。上海市国有资产监督管理委员会法规处处长王志参与了相关章节的编撰。海华永泰律师事务所冯加庆律师参与了本书信托融资法律与操作实务一章的编写,并对房地产融资法律与操作实务一章提供了相关意见;邹其鸽律师、娄鹤律师和耿运强律师参与了本书境内外上市法律与操作实务一章的编写;叶松律师和马栋巍律师对本书外商投资法律与操作实务、房地产融资法律与操作实务两章亦有贡献。王红岩、权衡、唐峰和学者郑鸣、黄政也各自负责了本书的部分编撰工作。本书的成稿是海华永泰推行积极严格的研究制度的阶段性成果,也是近十年来海华永泰在金融证券、房地产及基础设施建设、国际业务、国际融资等方面实践经验的总结。本书专门为那些寻求合适的企业投融资途径的普通读者而编写,也可以作为法律实务工作者和法律爱好者的学习参考用书。

上海市国有资产监督管理委员会凌宝亨主任、马新生副书记,上海市人民政府法制办公室徐强主任、上海证券交易所朱从玖总经理和中国国际经济贸易仲裁委员会岑富荣副主任对本书的出版给予了很大的支持,在此对他们表示衷心的感谢!在本书的编写过程中,我们参阅了相关教材、著作和同题材书籍,在此对有关作者表示真诚的感谢。由于水平有限,书中的疏漏和错误在所难免,期望读者不吝批评和指正!

目 录

第一章 总论	1
第一节 企业投融资行为与制度	1
一、企业投融资行为的本质	1
二、企业投融资行为及其方式	1
三、企业投融资成本与风险	6
四、投融资制度	7
第二节 企业投融资战略	9
一、企业投融资战略概述	9
二、企业投融资战略的理论发展	10
三、企业投融资战略环境分析	11
第三节 中国投融资体制	14
一、我国投融资体制的变迁	15
二、我国投融资体制的缺陷	16
三、解读国务院《关于投资体制改革的决定》	19
四、我国投融资体制的变革与发展	21
五、本书的体例	25
第二章 境内外上市法律与操作实务	27
第一节 境内上市概述	27
一、境内上市的历史与现状	27
二、《首次公开发行股票并上市管理办法》简析	30

三、IPO 重启的意义	36
第二节 海外上市概述	37
一、海外上市概述	37
二、国内企业海外上市的意义及基本原则	40
三、我国海外上市历史回顾与现状分析	42
四、我国海外上市的法律体系	48
第三节 海外证券市场	50
一、海外主要证券市场	51
二、国内外证券市场上市条件比较	55
三、创业板市场	58
第四节 海外上市方案选择	61
一、海外直接上市	61
二、海外间接上市	63
三、可转换债券上市模式	66
四、存托凭证上市模式	66
第五节 海外上市程序	69
一、以红筹方式在境外上市程序	69
二、境外直接上市	74
第六节 海外上市中的重点法律问题	78
一、企业上市前的重组	78
二、关联交易问题	80
三、同业竞争问题	80
四、物业权益问题	81
五、财务独立性问题	81
六、知识产权问题	81
七、外汇管理问题	82
八、信息披露问题	82
九、环保问题	83

第七节 海外上市法律文书制作	83
一、海外上市尽职调查报告	83
二、海外上市法律意见书范本	89
第八节 海外上市案例分析	96
——案例一：河南某化工集团新加坡上市介绍	96
一、案例背景	96
二、操作过程	97
三、相关法律问题分析	98
——案例二：国美借壳上市	100
一、案例背景	100
二、操作过程	100
三、相关法律问题分析	101
附录：相关法律法规	103
第三章 资产证券化法律与操作实务	105
第一节 资产证券化概述	105
一、资产证券化的概念	105
二、资产证券化融资的特点与优势	110
三、资产证券化的历史回顾与现状分析	112
第二节 资产证券化的运作	115
一、资产证券化的基本原理	115
二、资产证券化的分类	118
三、我国现行的有关资产证券化的法律体系	125
四、资产证券化的法律程序	129
第三节 资产证券化的相关法律问题	135
一、资产证券化的前提条件	135
二、资产证券化的法律关系主体	136
三、资产证券化运作过程中的几个关键问题	139
第四节 资产证券化主要法律文书制作	146

一、信贷资产证券化项目发起机构律师出具的 法律意见书主要条款	146
二、信贷资产证券化项目发起机构律师出具的 法律意见书范本	148
第五节 资产证券化案例分析	151
一、案例背景简介	151
二、案例操作过程	152
三、案例主要法律问题分析	154
附录：相关法律法规名录	156
第四章 房地产融资法律与操作实务	157
第一节 房地产融资概述	157
一、房地产融资的模式	157
二、我国房地产融资的历史回顾与现状分析	158
三、我国房地产融资的现有法律体系	162
第二节 房地产融资途径	166
一、银行信贷	166
二、房地产投资信托	169
三、海外房地产投资基金	175
四、股权融资	178
五、房地产证券化	181
六、其他房地产融资方式	184
第三节 房地产融资主要法律问题分析	186
一、银行贷款融资方式中涉及的法律问题	186
二、房地产信托融资方式中涉及的法律问题	188
三、房地产海外投资基金融资方式中涉及的 法律问题	189
四、股权融资方式中涉及的法律问题	190
第四节 房地产融资法律文书制作	191

一、股权转让合同的主要条款	191
二、股权转让合同范本	193
第五节 房地产融资案例分析	196
一、案例背景介绍	196
二、越秀房地产投资信托基金香港上市操作过程	197
三、相关法律问题分析	199
附录：相关法律法规名录	201
第五章 公司并购法律与操作实务	202
第一节 公司并购概述	202
一、公司并购的概念和分类	202
二、我国公司并购历史回顾及现有法律体系	209
第二节 上市公司并购	213
一、上市公司并购模式	213
二、协议收购的实务与操作	215
三、要约收购的实务与操作	217
四、集中竞价收购的实务与操作	221
第三节 外资并购	221
一、我国外资并购概述	221
二、外资并购非上市企业的主要形式	225
三、外资并购上市公司的主要形式	226
四、外资收购上市公司国有股权的实务与操作	228
第四节 公司并购的主要法律问题分析	230
一、公司并购中的尽职调查问题	230
二、公司并购中的反并购手段	234
三、公司并购中的税收问题	240
四、上市公司收购中的中小股东权益保护问题	242
五、公司并购中的反垄断问题	246
第五节 公司并购法律文书制作	251

一、并购意向书的制作	251
二、并购合同的制作	256
第六节 公司并购案例分析	262
一、案例背景资料	262
二、操作过程	262
三、相关法律问题分析	262
附录：相关法律法规名录	264
第六章 信托融资法律与操作实务	267
第一节 信托融资概述	267
一、信托的概念与法理基础	267
二、信托融资的优势与功能	269
三、我国信托业的历史回顾与现状分析	273
四、我国信托融资的法律体系	278
第二节 信托融资业务	280
一、信托存款	281
二、信托贷款	283
三、融资租赁业务	285
四、信托融资计划	286
第三节 信托融资的主要法律问题分析	291
一、信托融资合同	291
二、信托融资计划的运作流程	292
三、信托公司在信托融资中的权利和义务	293
四、信托融资的创新	294
第四节 信托融资法律文书制作	295
一、资金信托合同的主要条款	295
二、资金信托合同参考范本	296
第五节 信托融资案例分析	306
一、项目背景	306