

中豪之窗

ZHONGHAO EXPRESS

2022年 第2期 | 总第080期 | 中豪律师事务所主办 | 双月刊

ZHH
ZHH & Robin



全国优秀律师事务所
司法部 部级文明律师事务所
中国精英律所 30 强
亚太地区 100 强律所

【律师论坛】

浅析重庆破产案件
债权人推荐管理人制度

注册股东诉请涤除股东资格
之裁判规则初探

保险公估报告
在诉讼中的作用分析

浅析涉外合同
仲裁条款的拟定

【法理天地】

非上市公司股权激励的
个人所得税分析

中豪八次蝉联《商法》卓越律所大奖

2022年6月15日，亚洲著名法律杂志《商法》（China Business Law Journal）正式公布了2022年度“卓越律所大奖”（China Business Law Awards）榜单。凭借2021年度上海办公室曹一川、王辉律师等团队在民用航空及机场法律服务领域的丰富业绩及卓越表现，中豪在“航空”领域揽获年度卓越律所奖项。本次上榜也是中豪第8次荣登该榜单。



中豪荣登 2022 ALB China 年度杰出雇主



2022年4月21日，国际权威法律媒体ALB发布了2022年度雇主获奖名单，中国大陆地区15家律所获奖。中豪凭借卓越的法律人才竞争力、优质的职业发展前景以及良好的业界声誉，荣获2022 ALB China年度雇主，彰显了中豪在律师界的影响力，也是对我们持续推进专业化、公司化、规模化、国际化的充分认可。



中豪之窗

ZHONGHAO EXPRESS

总第080期 2022年 第2期 双月刊

(内部资料 仅供交流)

《中豪之窗》编委会

主编：袁小彬

执行主编：杨青

编委：

张涌	陈晴	邵兴全
宋涛	王辉	张晓卿
卜海军	陈伟	范珈铭
涂小琴	李东方	夏烈
俞理伟	朱剑	吴红遐
汪飞	郑毅	郑继华
崔冽	张德胜	邓辉
傅达庆	刘军	宁思燕
文建	李燕	杨敏
柯海彬	梁勇	邓舒丹
赵明举	周尽	程地昌
李永	王必伟	柴佳
刘文治	青苗	伍伟
周鹏	肖东	黎莎莎
谢敏	郑鹏	宋琴
赵晨	高伟	吕睿鑫
任远	曹一川	赵寅皓
张龙	高红刚	文奕
王瑞勇	王冠男	杨敏
蒋官宝	刘卉灵	

责任编辑：袁珂

美编：王先

主办：中豪律师事务所

Web: www.zhhlaw.com

Twitter: @zhhlawfirm

Weibo: weibo.com/zhhlawfirm

Wechat: @zhhlawfirm

CONTENTS 目录

律师论坛 FORUM

浅析重庆破产案件债权人推荐管理人制度 胡俊 2

注册股东诉请涤除股东资格之裁判规则初探 程地昌 宋洋 11

保险公估报告在诉讼中的作用分析 崔冽 19

浅析涉外合同仲裁条款的拟定 文奕 25

法理天地 THEORY

非上市公司股权激励的个人所得税分析 郑毅 王钰翔 34

2022年3月31日下午，为增进高校法学生对律师事务所的了解，加强律所与各院校的联系合作，中豪成都办公室举办第五次“律所开放日”活动，四川师范大学的30名师生来到中豪成都办公室，近距离体验律所文化，分享交流，共话未来。

2022年3月，合伙人宋涛、宋琴等律师承办的重庆南恒置业有限公司重整案被重庆市律师协会评为“2021年度十佳破产案例”。2022年4月13日，合伙人宋涛、宋琴在重庆办公室举办了“南恒公司重整经典案例分享会”。

融资租赁作为我国重要的金融形式，兼具融资及融物双重性质，自诞生以来持续服务于各类实体行业，在促进社会主义市场经济方面贡献自身力量，其总体规模亦于2021年上半年全国超过6万亿元人民币。自《民法典》施行以来，我国各类针对融资租赁业务的法律法规已进行了部分更新及调整。2022年4月20日，顾问律师陈明杰在重庆办公室举办了“融资租赁纠纷诉讼路径选择法律实务”专题讲座。

2022年3月，合伙人郑鹏、顾问律师卢露承办的“亚美地(YT media) 2021境内外艺术类IP引进项目”被重庆市律师协会评为“2021年度十佳知识产权案例”。2022年4月27日，合伙人郑鹏、顾问律师卢露在重庆办公室举办了“国际顶级艺术IP引进经典案例分享会”。

2022年4月29日，为迎接即将到来的五四青年节，进一步加强与青年律师的交流及提升青年律师培养，青年发展委员会牵头举办了青年律师分享茶话会。会议由青委会主任宋琴主持，袁小彬主任全程参与，部分青年

律师和律师助理参加。会上，袁小彬主任畅谈执业感悟、分享业务经验，与青年律师真诚互动交流，气氛轻松活跃。

2022年4月，为表彰先进，发挥典型示范带动作用，进一步激励全市律师行业各级团组织和广大团员青年创先争优，奋发有为，在五四青年节来临之际，中共重庆市律师行业委员会、重庆市律师协会在重庆市司法局、共青团重庆市委的指导下，组织开展了重庆市律师行业五四青年节表彰大会。合伙人陈晴荣获优秀共青团干部荣誉称号。

2022年4月29日，为集中展示新时代四川青年律师的精神品格和价值追求，激励全省广大青年律师认真学习贯彻习近平新时代中国特色社会主义思想，进一步教育引导广大青年律师强信念、践使命、跟党走，在五四青年节来临之际，四川省律师行业党委、四川省律师协会组织开展了“2022年五四青年好律师”评树活动。成都办公室合伙人王冠男荣列其中。

商业秘密保护一直都是知识产权保护的重要方面，近年来更是获得了更高的关注。2020年，最高人民法院发布了《关于审理侵犯商业秘密民事案件适用法律若干问题的规定》；2021年，中共中央、国务院印发了《知识产权强国建设纲要（2021-2035年）》；2022年，国家市场监督管理总局印发了《全国商业秘密保护创新试点工作方案》。上述文件的出台为律师进行企业商业秘密管理、争议解决法律服务提供了指引，也提出了更高的要求。借此东风，律师也迎来了新的法律服务市场机遇。2022年6月8日，合伙人赵寅皓在成都办公室举办了“商业秘密保护体系构建法律服务产品”专题讲座。

中豪新闻



2022年5月5日，重庆市第五中级人民法院发布《破产案件管理人指定办法》（以下简称《办法》），增加了一种管理人指定方式，即接受主要债权人推荐指定管理人。《办法》中，合计15条涉及到债权人推荐管理人，全面清晰构建出重庆的破产案件主要债权人推荐指定管理人制度体系。

浅析重庆破产案件 债权人推荐管理人制度

◎ 文 / 胡俊 / 成都办公室





胡俊 | 律师

专业领域：企业破产清算、重整、
公司并购法律服务
手机：+86 159 2287 4435
邮箱：june@zhhlaw.com

管理人是破产管理事务承办和程序推进的专门机构，其执业能力、素养以及职业道德直接关系到债权人在破产重整程序中的权益保障。债权人推荐执业能力胜任以及值得信任的中介机构担任管理人，可以加强其在破产程序中的参与度和话语权，减少与管理人的沟通、磨合成本，更加有利于保障自身权益以及促进破产程序高效、有序推进。有鉴于此，我们从债权人视角，对《办法》中的债权人推荐指定管理人制度进行了深入学习研究，并将学习体会分享如下，供各界参考。

债权人推荐指定管理人制度 出台的背景

我国现行破产法律制度下，管理人选任方式包括随机指定、公开竞争、指定清算组以及金融监管机构推荐四种。实践中，以前两种方式为主。随机方式不利于选出符合案件办理需要的管理人，竞争机制选任管理人又具有程序较为复杂、用时较长的不利方面。债权人是破产程序的主要参与者和决策者，但是目前对于管理人的选任方面却缺少话语权，因此难以对法院指定的管理人产生信任感，不能进行充分有效的沟通和合理的决策。

有鉴于此，国务院于2021年11月25日发布的《关于开展营商环境创新试点工作的意见》中，明确提出“建立健全企业破产重整信用修复机制，允许债权人等推荐选任破产管理人”，并选择北京、上海、重庆、杭州、广州、深圳6个城市为首批试点城市。在上述文件精神指导下，上海、北京相继出台了相关规定，构建了债权人推荐指定管理人制度。

本次重庆市第五中级人民法院在修订2019年《企业破产案件社会中介机构管理人指定办法》的基础上，增加了接受主要债权人推荐指定管理人的方式，明确了该种方式的破产案件适用范围、推荐条件、推荐程序、审查标准、回避情形等，兼顾了推荐方式适用的可行性及债权人的意思自治。

主要债权人推荐指定管理人 方式的破产案件适用范围

《办法》采取排除式加概括式确定了主要债权人推荐指定管理人方式的破产案件适用范围。

首先，“重大复杂”破产案件不适用债权人推荐方式。《办法》第二条规定，“重大复杂破产案件从重庆法院一级管理人名册中随机指定或者通过竞争选任方式指定；其他破产案件从重庆法院二级管理人名册中随机指定或者接受主要债权人推荐指定。”至于何谓“重大复杂”破产案件，《办法》第三条规定了六种情形：

- (一) 商业银行、证券公司、保险公司等金融机构破产案件；
- (二) 上市公司破产案件；
- (三) 债务人财产价值总额或者负债规模3亿元以上的破产案件；
- (四) 在全国或者全市范围内有重大社会影响的破产案件；
- (五) 关联企业实质合并破产案件；
- (六) 法院认为具有其他重大复杂情形的破产案件。

其次，第二十一条规定，“债务人财



产相对较少，且债务规模不大、债权相对集中的破产案件，法院可以结合具体案件情况采用接受主要债权人推荐方式指定管理人。”

总结来讲，即债务人财产价值总额或者负债规模不超过3亿元的非金融机构、非上市公司、非关联企业实质合并的破产清算、重整、和解案件，可以采用接受主要债权人推荐方式指定管理人。

有一点值得探讨的是，对于关联企业实质合并破产案件，实践中通常是由管理人在对债务人资产进行清理后发现财产混同而进行的实质合并。因此，采用主要债权人推荐方式指定管理人后，又需进行实质合并审理

的，应当如何处理？亦或是，对于可能会进行关联企业实质合并审理的破产案件，法院尽可能地避免采用主要债权人推荐方式指定管理人？

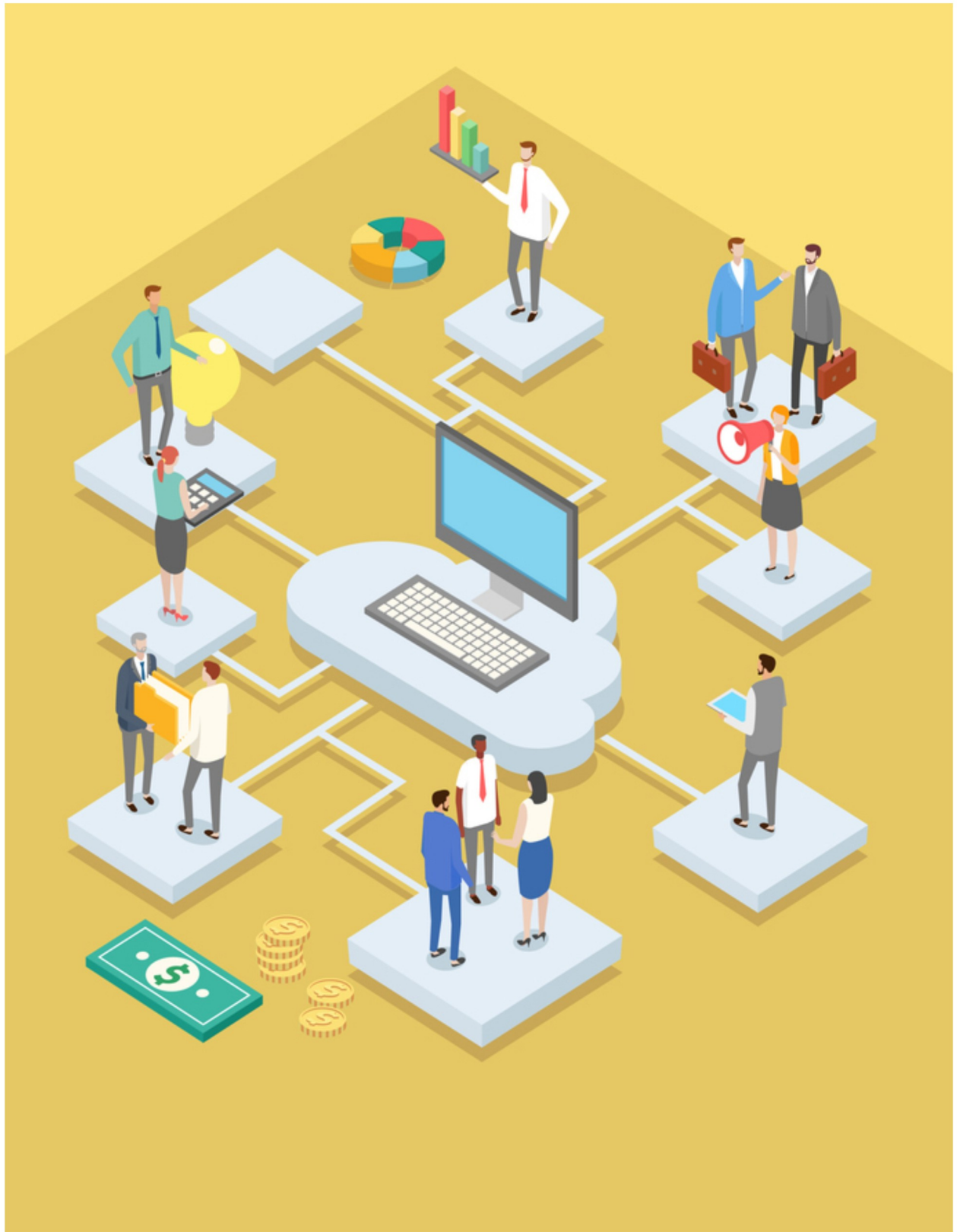
关于对推荐人“主要债权人”的理解

依据《办法》规定，推荐人应当为“主要债权人”，但是对于“主要债权人”作何理解，却没有明确规定。

对于“主要”一词，通常含义上讲，是指过半数。在破产法律制度下，债权人会议决议有债权人人数及债权金额两项评判要素。从这个角度

讲，似乎可以将“主要债权人”的标准界定为人数过半以及债权金额过半。但在实践中，由于债权人各自立场的不同以及相关信息的缺乏，这个标准很可能难以达到而导致该制度的虚置。其次，《办法》第二十六条规定，“两个以上主要债权人推荐管理人的，由推荐人自行协商”。从此规定来看，主要债权人不能简单理解为人数过半或者债权金额过半，否则会存在逻辑矛盾。

北京破产法庭于2022年4月22日发布的《关于北京破产法庭接受债权人推荐指定管理人的工作办法（试行）》中，界定“主要债权人”系指债权人合计代表的债权额



占已知总债权额二分之一以上的债权人，这个可以作为一定的参考。

“主要债权人”的认定标准有待于在司法实践中进一步明确。我们认为，“主要债权人”不应当狭义地认为债权金额或者人数过半数，认定标准应当是个综合性的考量，推荐人所代表的债权金额固然是重要因素，但除此之外，也应当结合债权性质、债权构成、债权人对其他债权人以及破产重整程序的影响力等予以综合认定。

当然，主要债权人不限于一个，可以是多个债权人的集合；债权人身份，则可以通过判决、公证债权文书等生效法律文书以及合同、借据、欠条以及结算书等材料予以证明。至于未到期的债权，因为依据《中华人民共和国企业破产法》（以下简称《企业破产法》）之规定在破产申请受理时视为到期，因此也享有推荐权。

另外，依据《办法》第二十六条规定，两个以上主要债权人推荐管理人意见不一致的，由推荐人自行协商；协商不成的，依其他方式指定管理人。

关于被推荐机构的资质条件

依据《办法》第二十三条规定，“主要债权人可以推荐重庆法院

管理人名册的成员单独或者联合担任管理人。被推荐联合担任管理人的，该联合体中的成员数量不得超过两个且类型应当不同。”

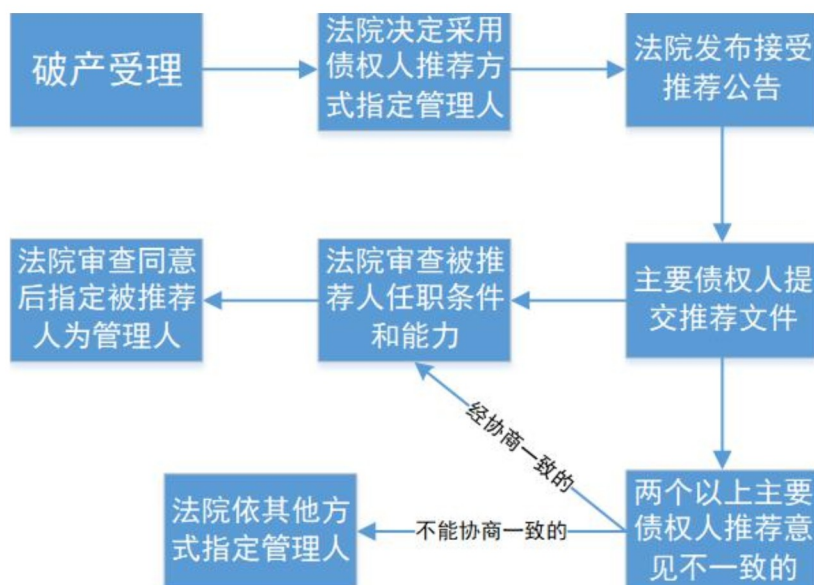
被推荐机构仅限于重庆法院管理人名册的成员。重庆法院管理人名册分为两级，其中一级管理人名册由重庆市高级人民法院编制，有8家管理人机构；二级管理人名册由重庆市第五中级人民法院编制，因服务区域不同，分为四个分册，合计86家管理人机构。需要说明的是，一级管理人名册和二级管理人名册成员并不是非

此即彼的关系，一级管理人系在二级管理人中择优进行评定，即一级管理人同样是二级管理人名册成员。

可以推荐不同类型机构联合担任管理人。重庆法院管理人名册成员，分为律师事务所、破产清算事务所、会计师事务所以及资产管理公司四种类型，其中以律师事务所最多。鉴于不同机构专业互补以及节省破产费用等的优势，重庆破产法庭对不同类型专业机构联合担任管理人持鼓励态度。

主要债权人推荐指定管理人的流程

依据《办法》规定，通过主要债权人推荐指定管理人的流程如下：



《办法》虽然将推荐权利赋予了债权人，但是对于是否采用债权人推

荐方式以及是否指定主要债权人推荐的机构担任管理人，决定权仍在法院。

因此，债权人推荐管理人制度功能的发挥，有赖于破产案件承办法官按照充分尊重市场主体意思自治的原则推进各项工作。债权人在申请债务人破产清算时或者法院受理破产时，可以向法院提出采取主要债权人推荐方式指定管理人的申请。

依据《办法》第二十七条规定，相关权利人对被推荐的名册成员担任管理人有异议，可以在法院指定管理人前提出书面异议，说明事实及理由，由法院审查决定。

关于担任管理人的回避情形

依据《办法》第二十九条规定，接受推荐愿意被指定为管理人的名册成员，有下列情形之一，应当在报名或者接受推荐前自行审查，并在报名或者出具接受推荐函时，向法院报告并提交说明材料，说明该情形是否影响其忠实履行管理人职责：

(一) 与债务人、债权人有未了结的债权债务关系；

(二) 在人民法院受理破产申请前三年内，曾为债务人提供相对固定的中介服务；

(三) 现在是或者在人民法院受理破产申请前三年内曾经是债务人、债权人的控股股东或者实际控制人；

(四) 现在担任或者在人民法院受理破产申请前三年内曾经担任债务人、债权人的财务顾问、法律顾问。

依据《企业破产法》第二十四条规定，与破产案件有利害关系的，不得担任管理人。上述规定的四种情形，来源于《最高人民法院关于审理企业破产案件指定管理人的规定》第二十三条，但是并不是存在有上述情形之一就当然认定为具有利害关系，还应当根据金额、情节等因素评判该情形是否会影响管理人公平、公正履行职责而定。当然，被推荐机构如存在上述情形之一的，应当如实向推荐债权人以及法院报告说明。

关于推荐债权人与管理人的关系

债权人推荐管理人机构时，应当与该管理人机构协商一致，但是双方并未因此成立委托代理或者其他合同关系。债权人的推荐行为，并不改变管理人的中立立场，被推荐机构担任管理人后，同样应当依据《企业破产法》相关规定，公平、公正履行管理人职责。

实务中，推荐债权人与被推荐机构虽然不能建立合同关系，但是可以通过备忘录等书面文件将推荐关系固定下来，同时债权人也可以在法律框架范围内要求被推荐机构勤勉、忠实履行管理人职责，或者要求其作出

公正履职的承诺。

债权人推荐管理人时建议考量的因素

债权人推荐的机构要被指定为管理人，还应当获得法院的认可，因此有必要对拟推荐机构进行必要的了解和调查，建议从以下方面予以考量：

(一) 管理人资质条件，即是



否为重庆法院的管理人名册成员。

(二) 是否有利害关系，与案件具有利害关系的不得担任管理人。

(三) 破产案件承办能力。一是综合能力，破产案件不同于一般的民商事案件，除要具备深厚的法律专业知识外，还应当具有沟通、协调、管理、财务、商业决策等方面的技能和知识，是“一门综合性强且工艺复杂的艺术”；二是破产案件承办经验，特别是同类型破产案件的既往履职经

验，是案件承办能力的重要考量指标之一。

(四) 工作方案。拟推荐机构应当提出对破产案件承办的工作方案或者思路，包括履职团队配置、工作重点及计划、管理人报酬初步报价等内容。破产案件通常情况复杂、事务繁多，具备充足、合理的人员配置，才能高效地处理破产事务。

(五) 信任程度。债权人与被推荐机构之间不具有合同关系，不因

推荐关系产生法律上的约束力或者牵掣力。因此，债权人在选定推荐对象之前，建议审慎考虑该机构担任管理人后在公平、公正履职并维护债权人利益方面是否值得信任。

写在最后

诚然主要债权人推荐指定管理人制度并不足以根本上改变债权人在破产重整程序中的被动地位，还有赖于企业破产法按债权人人为中心为基本原则的进一步修改，以及市



市场化破产法治环境的建设，但是至少可以增加债权人在破产重整程序中的选择权和可控性，提高权益保障的程度。

中豪是国内最早涉足公司破产重组法律服务的律师事务所之一，是重庆法院一级及二级管理人名册成员，拥有丰富的企业破产重整、预重整、和解、破产清算案件承办经验，先后担任近百件破产企业管理人，管理处置破产财产与债务累计达到数百亿元，涉及地产、餐饮、制造、金融、科技等各行各业。我们有超过60名的破产案件承办专业律师团队，并通过与中豪金融团队、公司及资本市场团队的密切合作，提供全方位、多元化的专业法律服务。

附：《重庆市第五中级人民法院破产案件管理人指定办法》（接受主要债权人推荐指定管理人内容部分）

为完善管理人指定制度，保障顺利有效推进破产程序，按照公开、公正、公平的要求，根据《中华人民共和国企业破产法》《最高人民法院关于审理企业破产案件指定管理人的规定》等相关规定，制定本办法。

第一条 本院受理的破产案件，采取下列方式指定管理人：

（一）随机指定；

（二）竞争选任指定；

（三）指定清算组；

（四）接受金融监督管理机构推荐指定；

（五）接受主要债权人推荐指定。

第二条 本院根据破产案件复杂程度，决定指定管理人的方式。

重大复杂破产案件从重庆法院一级管理人名册中随机指定或者通过竞争选任方式指定；其他破产案件从重庆法院二级管理人名册中随机指定或者接受主要债权人推荐指定。

按照本办法第一条第三项、第四项规定指定管理人，应当符合最高人民法院指定管理人的规定第十八条、第二十二条的规定。

第三条 具有下列情形之一的，为重大复杂破产案件：

（一）商业银行、证券公司、保险公司等金融机构破产案件；

（二）上市公司破产案件；

（三）债务人财产价值总额或者负债规模3亿元以上的破产案件；

（四）在全国或者全市范围内有重大社会影响的破产案件；

（五）关联企业实质合并破产案件；

（六）本院认为具有其他重大复杂情形的破产案件。

第二十一条 债务人财产相对较

少，且债务规模不大、债权相对集中的破产案件，本院可以结合具体案件情况采用接受主要债权人推荐方式指定管理人。

第二十二条 本院采取接受主要债权人推荐方式指定管理人的，应当在重庆法院公众服务网等平台发布接受推荐公告。公告时间不得少于五日，从公告发布次日起计算。

公告内容包括债务人工商登记简要情况、申请破产的理由、债务人财产状况、债权债务情况以及主要债权人推荐应当提交的材料等。

第二十三条 主要债权人可以推荐重庆法院管理人名册的成员单独或者联合担任管理人。

被推荐联合担任管理人的，该联合体中的成员数量不得超过两个且类型应当不同。

第二十四条 主要债权人推荐管理人，应当在公告确定的截止日期前向本院提交推荐书并附被推荐人接受推荐的书面函件。推荐书应当载明如下内容：

（一）推荐人基本情况；

（二）被推荐人基本情况；

（三）推荐理由。

第二十五条 本院根据具体案件情况，综合考量下列因素，对被推荐人的任职条件和能力进行审查：

(一) 被推荐人的综合能力；
(二) 本案履职的团队配置；
(三) 同类型破产案件的既往履职经验；
(四) 管理人报酬的初步报价；
(五) 被推荐人相较其他名册成员更适宜担任本案管理人的情形；
(六) 是否存在不适宜担任管理人的情形。

第二十六条 本院经审查同意主要债权人推荐的管理人人选的，应当作出指定管理人决定。

两个以上主要债权人推荐管理人的，由推荐人自行协商。协商一致的，按照本办法第二十五条的规定对被推荐人选进行审查并决定是否指定为本案管理人；协商不成的，依其他方式指定管理人。

第二十七条 相关权利人对被推荐的名册成员担任管理人有异议，可以在本院指定管理人前提出书面异议，说明事实及理由，由本院审查决定。

第二十八条 破产案件适用预重整程序的，管理人的指定按照本院预重整工作指引（试行）执行。

第二十九条 报名参与指定管理人的名册成员、清算组成员，以及接受推荐愿意被指定为管理人的名册成员，有下列情形之一的，应当在报名或者接受推荐前自行审查，并在报名或者出具接受推荐函时向本院报告并提

交说明材料，说明该情形是否影响其忠实履行管理人职责：

(一) 与债务人、债权人未了结的债权债务关系；

(二) 在人民法院受理破产申请前三年内，曾为债务人提供相对固定的中介服务；

(三) 现在是或者在人民法院受理破产申请前三年内曾经是债务人、债权人的控股股东或者实际控制人；

(四) 现在担任或者在人民法院受理破产申请前三年内曾经担任债务人、债权人的财务顾问、法律顾问。

第三十条 清算组成员的派出人员、名册成员的派出人员有下列情形之一的，清算组或者名册成员应当在报名或者接受推荐函前自行审查，并在报名或者出具接受推荐函时向本院报告并提交说明材料，说明该情形是否影响其忠实履行管理人职责：

(一) 具有本办法第二十九条规定情形的；

(二) 现在担任或者在人民法院受理破产申请前三年内曾经担任债务人、债权人的董事、监事、高级管理人员；

(三) 与债权人或者债务人的控股股东、董事、监事、高级管理人员存在夫妻、直系血亲、三代以内旁系

血亲或者近姻亲关系。

第三十一条 具有本办法第二十九条或者第三十条规定情形之一，向本院报告并提交说明材料后，由评审委员会审核认定清算组或名册成员是否与本案具有利害关系。

逾期不报告并提交说明材料，视为存在破产法第二十四条第三款第三项规定的利害关系。

对存在前款规定情形的名册成员，取消本次管理人指定资格，并且暂停其在六个月内担任本院新的破产案件管理人的资格。

第三十二条 报名参与指定管理人或者接受推荐担任管理人的名册成员提交虚假材料的，取消本次指定管理人的资格，并暂停其在两年内担任本院新的破产案件管理人的资格。

【摘要】 通过三个具有典型意义的涤除股东资格案例进行分析，可以发现，对于注册股东诉请涤除股东资格的裁判，法院基本遵循商事外观主义原则，在形式化证据和实质性证据发生冲突时，优先采信形式化证据；诉请涤除股东资格的，由其承担证明责任，证明标准适用“排除合理怀疑”。审理过程中，法院均充分考量冒名原因及是否涉及公司外第三人合法权益，不仅凭签名非本人所写而涤除股东资格。

【关键词】 股东资格确认纠纷 外观主义 工商登记 笔迹鉴定 排除合理怀疑

注册股东诉请涤除股东资格之裁判规则初探

◎ 文 / 程地昌 宋洋 / 两江办公室



股东资格不仅关乎公司经营和发展，也关乎公司债权人的权益，还关乎股东个人的切身利益。因此，在公司相关纠纷中，股东资格的确认非常常见，具体又表现为积极地确认资格和消极地涤除资格。

对于涤除股东资格的，《公司法解释（三）》第28条规定了被冒名登记为股东的，不需要承担股东的出资义务。然而，如何认定被冒名登记，进而能够涤除股东资格，法律没有作出明确规定。

为此，本文选取三个比较典型的涤除股东资格案件，试图从中总结出涤除股东资格案件的总体裁判规则，以作参考。

典型案例

第一个案例中，一、二审阶段法官遵循商事外观主义原则，以工商登记、章程记载推定原告具备股东资格，再审阶段原告提出新的生效判决、行政决定，足以推翻股权转让行为和工商登记，因此改判。

第二个案例，在公司未出庭、无利害关系人的情况下，法院依然坚持商事外观主义，以工商登记、章程记载推定股东资格。

第三个案例，重庆市渝北区人民法院审理的一起冒名股东否认纠纷，对股东资格的否认采取审慎态度，最终根据原告特殊身份、其他股东确认捡到原告身份证、被告公司也没有对外债务等事实，确认原告不具有股东身份。

（一）屠洪钢与北京汇瑞达经贸有限责任公司股东资格确认纠纷

原告诉讼请求：确认屠洪钢不具备汇瑞达公司股东身份

一审：（2017）京0101民初346号

一审法院查明，汇瑞达公司的破产管理人从工商行政管理部门调取的工商登记档案显示，2000年12月原汇瑞达公司股东赵益民将其持有的5%股份无偿转让给屠洪钢，该转让经过公司全体股东一致同意，现屠洪钢是汇瑞达公司工商登记的股东之一。屠洪钢在诉讼中申请对转股协议书、股东会决议、章程等文件中“屠洪钢”笔迹进行鉴定，显示均非屠洪钢本人所写。同时，一审法院就屠洪钢身份证如何出现在工商登记档案中以及身份证在工商登记期间是否遗失进行询问，屠洪钢陈述“不清楚，不记得”。

一审法院认为，股东出资意愿、出资、经营、分红、决策等是确定股东资格的实质性证据，工商机关登记是确定股东资格的权利表征，当股东资格争议仅涉及公司内部关系时，应主要审查实质性证据；当股东资格争议涉及第三人利益时，应主要审查权利表征，并适用外观主义原则。外观主义原则是指：名义权利人的行为所表现出来的或者有关权利公示所表现出来的构成某种法律关系的外观，导致第三人对于该种法律关系产生信赖，并基于此信赖而为某种行为时，即使有关法律关系的真实状况与第三人主观信赖的情况不符，只要该第三人的主观信赖合理，其据此做出的民事法律行为效力受法律的优先保护。



程地昌 | 合伙人

专业领域：公司与并购、企业合规、
环境、税法与财务规划
手机：+86 139 8389 8121
邮箱：cronus@zhhlaw.com

本案从表面上看，屠洪钢仅要求在公司内部否认其股东资格，但结合汇瑞达公司已进入破产程序，尚有债权人在申报债权，说明屠洪钢在收到管理人向其送达的《告知函》后知道其是否是汇瑞达公司股东，将可能直接影响债权人在申请汇瑞达公司破产后向公司股东主张的利益，故本案应主要审查权利表征，并适用外观主义原则。

屠洪钢作为工商登记的显名股东，工商登记信息系工商行政机关审核后作出，具有公示公信效力。现屠洪钢以其受让股权相关文件中签名非其本人所签为由，认为屠洪钢真实状况并非汇瑞达公司股东，但结合工商登记档案中出现屠洪钢身份证的事实，屠洪钢未提交其身份证在工商登记期间丢失或被他人冒用的相关证据。因此，仅凭股权受让过程中相关文件签名非本人所签的事实不足以证明屠洪钢受让股权非其本人真实意思表示。

因此，一审法院根据外观主义原则，驳回了屠洪钢的诉讼请求。

二审：（2018）京02民终5769号

二审双方没有提交新证据。

二审法院援引《民诉解释》第90条关于“谁主张谁举证”的规定，以屠洪钢没有提交居民身份证在工商登记期间丢失或被他人冒用

的相关证据，应当承担举证不利的后果为由，维持原判。

再审：（2020）京民再79号

再审阶段，屠洪钢提交两组新证据。第一组证据，证据1：北京市东城区人民法院（2018）京0101民初21121号民事判决书。证明法院确认落款日为2000年12月1日的《转股协议书》无效，该协议对申请人屠洪钢不产生约束力。

第二组证据，证据2：市工商局东城分局2019年1月2日作出的《撤销行政许可决定书》（京工商东撤[2019]第1号）。证据3：企业登记注册信息。证据4：2019年1月4日北京青年报A6版。证据5：北京市东城区人民法院（2019）京0101行初263号行政裁定书。证据6：北京市第二中级人民法院（2019）京02行终1308号行政裁定书。证明工商行政部门已经撤销对屠洪钢股东身份的登记。

再审法院认为，屠洪钢取得股权资格的源泉证据《转股协议书》已经生效判决确认无效，工商行政部门对其股东身份的登记也已经被撤销，足以证明屠洪钢并未取得汇瑞达公司的股权。

因此，再审法院依法改判确认屠洪钢不具有汇瑞达公司股东身份。

（二）王天泽与上海亿玖麟餐饮有限公司股东资格确认纠纷

一审：（2019）沪0114民初993号

原告王天泽主张，亿玖麟公司设立登记过程中向工商部门提交的公司章程及股东会决议上的“王天泽”签字均不是原告本人所签，王天泽对此均不知情，公司没有经过王天泽以任何形式的委托授权，通过上述伪造的签名材料，使王天泽成为公司的股东，故王天泽请求确认其在公司处的股东身份无效。

庭审中，王天泽称2016年下半年被告法定代表人张某某称因为租房的原因需要借用原告的身份证，故原告将身份证借给张某某使用了一段时间，但是未授权张某某使用该身份证设立被告公司。

被告亿玖麟公司未到庭应诉。

一审法院认为，本案争议焦点在于，原告被登记为被告股东是否他人冒用原告名义所致，原告要求确认其不是被告股东的主张是否能够成立？

原告的主要理由为被告所有的公司设立文件上原告的签名均非其本人签署，其将身份证借给张某某使用，但未授权张某某设立公司，其并不知道也不同意成为被告的股东。

一审法院认为，首先，被告设立时，设立公司并不要求投资人必须到场，工商登记材料中投资人的签字由他人代签的情况亦不在少数，故即便工商登记资料中“王天泽”的签字非原告本人所签，也不足以否认其股东资格。

其次，原告系被告的注册股东，其股东身份已对外产生公示效力，现原告要求确认其不是被告的股东，则原告应对其系被冒名登记为被告股东的事实负举证责任。公司设立登记时需要股东提供身份证原件，被告工商内档资料中也留存原告的身份证复印件，对于该事实，原告的解释是其曾将身份证借给张某某使用，但未授权张某某使用该身份证用于设立被告公司。

本院认为，原告将身份证交予被告法定代表人张某某使用的事实客观存在，原告虽否认有设立公司的意愿，但仅凭言词否认尚不足以证明原告的主张，即原告对其身份被冒名登记设立公司的事实未能尽到充分的举证责任。

公司的工商登记信息对外具有公示效力，对债权人而言，公司登记机关登记的内容系其要求股东承担责任的重要依据，从此角度而言，原告股东资格的确认与否关系到债权人的利益实现与否。

因此，在原告未能提供充分证据涤除其股东资格的情况下，从维

护工商登记的公示效力及债权人利益的角度考量，对原告要求否认其股东资格的诉讼请求难以支持。

判决驳回原告王天泽的诉讼请求。

二审：（2019）沪02民终8650号

二审王天泽没有提出新证据，亿玖麟公司未出庭。

二审法院认为，亿玖麟公司的工商登记信息显示王天泽系公司股东，该登记信息具有公示公信力。现王天泽否认其股东资格，应对其不具备成为公司股东的实质要件进行充分举证，该实质要件即为王天泽从未作出过成为股东的意思表示。现王天泽仅以被告亿玖麟公司在工商内档资料中的公司章程和股东会决议上的签名非其本人亲笔所签为由要求法院确认其不具有股东资格。

对此，二审法院认为，公司的股东信息毕竟属于商事登记之范畴，如若轻易涤除注册股东的身份，则有损于该登记之公示公信效力，冲击公司登记信息之可信赖外观，甚至动摇公司法制度关于有限责任之立法根基。而在实践中，不乏企业登记代理机构或招商中心代办登记时代股东签名的情况，致使股东设立公司意思表示的真实性难

以简单以签名的真实与否直接判断。同时，王天泽自述其与亿玖麟公司法定代表人张某某熟识，张某某曾以租房为名将王天泽的身份证原件取走，但经本院询问租房具体情况，王天泽也一无所知，故在其无法进一步提供证据佐证上述事实的情况下，二审法院无法支持其上诉请求。

遂判决驳回上诉，维持原判。

（三）谢明与重庆晨采建筑工程有限公司、第三人贺诗、陈孝刚股东资格确认纠纷

案号：（2021）渝0112民初42930号

晨采公司工商登记材料显示谢明为公司股东之一。

谢明提出自己系国家公职人员，依相关规定不得经商；举示笔迹鉴定书证明公司章程等文件中的“谢明”签字不是本人所写。

晨采公司认可谢明主张的事实。其他股东称是捡到谢明身份证擅自登记的股东身份，且称晨采公司设立至今从未正常经营，没有人实际缴纳过出资。

法院认为，本案是因股东资格的消极确认提起的诉讼。对于如何否认公司登记机关登记的股东资格，现行公司法及其司法解释未作规定。否认股东资格，既关乎无辜

原告合法权益的保护，也关乎公司其他股东和债权人合法权益的保护，应当慎重审查。

本案中，原告谢明系公司登记机关登记的晨采公司股东，其主张自己不是晨采公司股东，是被另外两名股东贺诗和陈孝刚捡到其身份证后冒用，第三人贺诗和陈孝刚均承认冒名事实。根据原告谢明提供的司法鉴定意见书，能够认定工商登记材料中的“谢明”并非原告本人所签。根据原

告和第三人贺诗、陈孝刚的陈述，能够认定是贺诗捡到谢明身份证后与陈孝刚共同冒用谢明名义注册了晨采公司，亦能认定谢明对被冒名注册晨采公司一事不知情。根据法院检索，未发现晨采公司成立至今在重庆法院系统存在债务纠纷诉讼。

因此，法院判决支持谢明的诉讼请求，确认其不是晨采公司股东。

裁判规则

从以上三个案例中，大致可以总结出涤除股东资格案件的裁判规则。

（一）基本原则

在各个案件中，法院在审查是否应当涤除原告的股东资格时，都十分重视工商登记信息。而这，就是商事纠纷中外观主义原则的体现。



在本文案例一的一审判决书中，法官对商事外观主义的定义作了表述，“外观主义原则是指：名义权利人的行为所表现出来的或者有关权利公示所表现出来的构成某种法律关系的外观，导致第三人对于该种法律关系产生信赖，并基于此信赖而为某种行为时，即使有关法律关系的真实状况与第三人主观信赖的情况不符，只要该第三人的主观信赖合理，其据此做出的民事法律行为效力受法律的优先保护。”

无论是本文列举的三个案例，还是笔者检索到的其他大量涤除股东资格案件，无一不遵循着商事外观主义原则，对工商登记信息、公司章程等具有公示效力的外观证据给予充分审慎的考量。

（二）证据

1. 在股东资格确认或否认案件中，用于证明股东资格的证据主要分为两类：

（1）形式化证据，即工商登记、公司章程和股东名册，这三种书面记载材料的记载在因股东资格发生争议时可以作为形式证据使用，主张人无须再另行举证，该记载即具有权利推定的效力，除非有相反的证据证明，否则被记载股东的股东资格应获得认可；

（2）实质性证据，即签署公司章程、实际出资行为、取得出资证明书与实际享有股东权利属于实质特征证据。

2. 上述形式化证据与实质性证据，在司法实践中时常发生冲突。在两类证据发生冲突时，司法实践通常进行分别处理：

（1）若股东资格确认纠纷涉及公司外部的利害关系人，则遵循商事外观主义，以形式化证据推定股东身份；

（2）在确认股东资格确认纠纷不涉及公司外部债权人利益的情况下，则重点审查实质性证据，但仍然谨慎涤除形式化证据。

最高人民法院对此进行了类似的论述：“在第三人对公司股东的认定上，则应主要审查工商登记，因为工商登记对善意第三人具有宣示股东资格的功能，第三人基于对工商登记的依赖作出商业判断。”

如本文案例三，虽然原、被告



及第三人一致认同原告谢明的股东身份被冒名登记而来，但法院依然审查了晨采公司对外债务纠纷情况，在确认公司不存在对外债务、涤除谢明股东身份不会损害外部债权人合法权益的情况下，才支持了谢明的诉讼请求，依法涤除其股东身份。

（三）证明责任

《民诉解释》第90条规定，“当事人对自己提出的诉讼请求所依据的

事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明，但法律另有规定的除外。在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。”

在涤除股东资格案件中，通常都是形式化证据已经公示了原告的股东身份，原告对其提出异议，请求法院涤除自己的股东资格。也即，在工商

登记、公司章程等既有事实显示原告是公司股东的前提下，原告提出相反主张。而多数情况下，被告则主张应当以形式化证据为准，维持原告的股东身份。

由于原告对既有事实提出了相反主张，根据《民诉解释》第90条的规定，应当承担证明责任。如下表所示：

当事方	既有事实	主张事实	证明责任
原告	工商登记、公司章程显示原告是公司股东	原告不是股东	主张事实与既有事实相反，应当证明
被告		原告是股东	主张事实与既有事实一致，无需证明

（四）证明标准

目前，法律法规并没有明确涤除股东资格的证明标准。但是，当事人涤除自己股东身份的核心主张几乎都是自己的身份被冒用，自己对被冒名登记为公司股东一事并不知情。“冒用他人名义”的实质，其实就是对工商登记机关的欺诈或与被冒名者的串通。因此，遵循商事外观主义、从形式化证据出发证明“冒用”事实，上海二中院商事审判庭负责人李非易法官认为，可以适用《民诉解释》第109条“排除合理怀疑”的规定。

同时，这一证明标准用于涤除东资格案件并不显得过于严苛，因为实

践中工商行政部门仅对登记材料进行形式审查，普遍存在公司设立过程中的代办代签行为。在各个涤除股东资格案件中，原告均举示了笔迹鉴定，证明公司设立、登记、章程、股东会决议、注销文件中的签名非本人所写，以此试图推翻形式化证据。而这一系列文件并非由原告本人所签，恰好与公司代办、代签的普遍现象相对应。因此，各个涤除股东资格案件中，原告单纯以签名非本人所写为由试图涤除股东资格的，法院均未支持。

如本文案例一，在一、二审阶段，屠洪钢用以证明其不是汇瑞达公

司股东身份的主要证据就只有笔迹鉴定，因此一、二审均驳回了屠洪钢的诉讼请求。一直到再审阶段，屠洪钢举示了已经生效的判决确认《转股协议书》无效、行政决定撤销了工商行政部门的股东登记，法院方才认定屠洪钢举示的证据达到了“排除合理怀疑”、足以推翻形式化证据的证明标准，依法予以改判。

同时，在各个案例中，原告称其身份被冒用的，法官均要求原告就其身份证为何出现在工商登记材料中进行合理解释。如案例二中，虽然原告称自己将身份证借给被告

的法定代表人，且并未进行任何授权，但此为原告的单方面陈述，并无任何证据能够予以证明，因此法官不予采信。

结 语

虽然《公司法解释（三）》第28条规定了对被冒名股东的权利保护，但主张被冒名一方的证明难度较大，因此日常生活中应当注意防范。同时，公司股东妄图通过认定冒名股东来逃避公司股东责任的行为，往往也难以达到目的。

对于个人而言：要注意保管好个

人身份证件和身份信息，不要随意将身份证借给他人使用，以免个人身份被冒用。因办理各项业务需要用到身份信息时，建议在身份证复印件上注明用途。

对于公司等法人而言：为了避免出现因内部人员伪造材料、私盖公章而被登记为其他公司股东的情形，建议做好相应的内控制度，在法人章程中对于法人的对外投资行为进行明确规定，同时建议完善法人的用章用印制度，杜绝私盖公章的行为。

对于企业的实际控制人而言：通过起诉否认股东资格来免除股东责任

的路子是走不通的。在经营企业的过程中，除了公司内部管理要做好规范化之外，还需要有意识地进行公司与股东个人之间的风险隔离，避免公司账目和个人财产的混同，以免公司债务波及到股东个人的财富安全。

此外，若确实需要在公司设立、经营、注销过程中进行代办、代签的其他股东、工作人员，应当做好代办、代签的授权委托文件，避免因代签产生矛盾、争议。



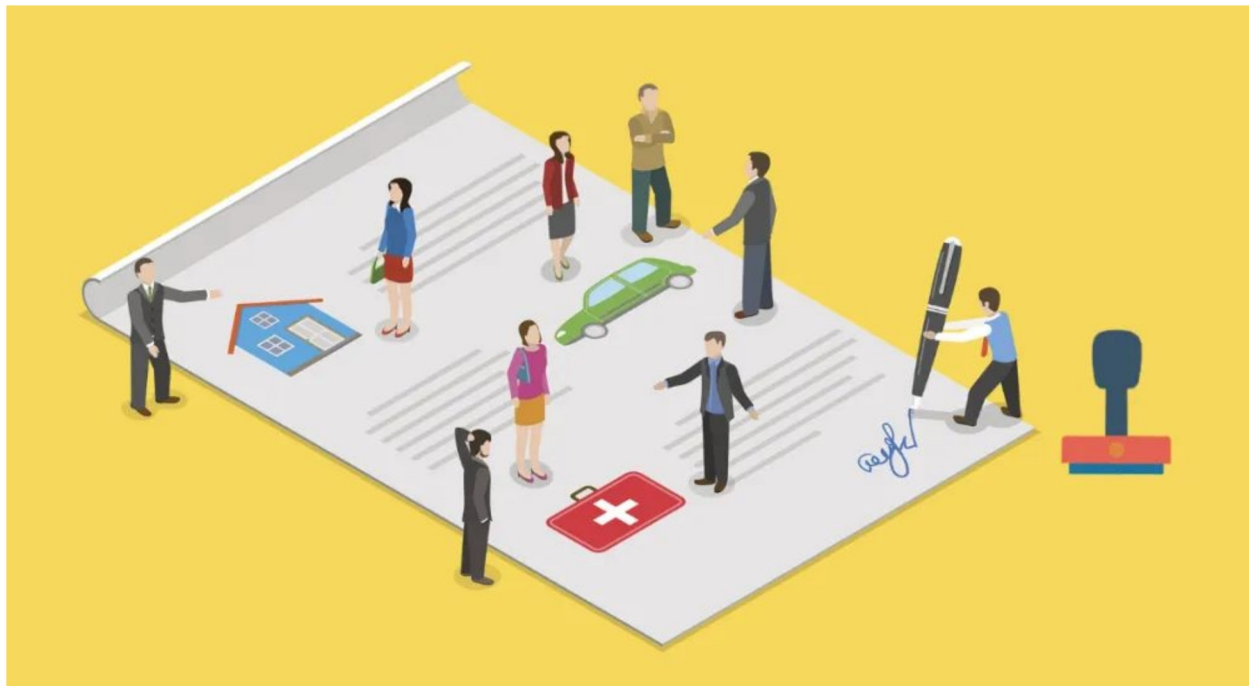
【摘要】 保险公估报告是保险事故案件中确定保险事故相关情况以及查明损失的重要依据。由于实践中，公估结论对于各方的利益有重要影响，其从属性存在人为的主观性，同时保险公估人很多情况下为一方委托，因此公估报告往往会成为诉讼中案件争议的焦点之一。公估报告虽然存在争议的空间，但由于公估报告的形成在很多情况下具有即时性和专业性，在确定保险事故的相关情况方面也具有一定的客观性，对公估报告的认定不仅要看到其争议的地方，还要看到它在处理事故中的重要作用。因此，需要一定的规则来确定效力。目前，由于公估报告的不同情况会牵扯到事故损失的各种情况，还会涉及公估报告本身的效力认定问题。本文从个案出发，结合法律规定的角度，对保险公估报告认定的基本思路作简要分析，希望能对保险公估报告的司法应用起到简要的认识作用。

【关键词】 保险公估 举证责任 鉴定报告

保险公估报告 在诉讼中的作用分析

——从案例看公估报告的审理思路

◎ 文 / 崔涓 / 上海办公室



案情简介

2019年5月26日，因为叉车在使用过程中产生的火星引燃可燃物发生火灾，金红叶公司确认发生火灾事故的生产车间由金红叶公司占有使用，火灾事故发生时生产厂房屋顶处安装有晟阳公司建设的太阳能光伏发电设备。因为晟阳公司向太保南京分公司投保了财产一切险，晟阳公司因火灾事故向太保南京分公司申请理赔，太保南京分公司通过太保江苏分公司向晟阳公司支付保险理赔款12741020.28元。晟阳公司向太保南京分公司出具《权益转让书》，确认将理赔款限额内的索赔权利转让。保险公司在赔付后向金红叶公司追偿，并提起诉讼。

诉讼中，金红叶公司对损失的计算依据以及公估报告提出异议，认为相关损失不应以保险合同约定的重置价进行评估，而应该按照市场价格进行计算，公估报告本身存在重大瑕疵等，不认可公估报告的效力。

该案经一审、二审及再审三级法院审理，审理的三级法院均认为公估报告可以作为认定损失的依据。

二审法院认为：公估公司按照市场价格咨询维修商重建与修复价格，参照该价格，公估报告列明了每一项的定损金额，且该定损金额均低于晟阳公司的索赔金额，并扣除了相应的增值税。并无证据证明公估报告所列的损失项目、每一项的损失金额与事实不符。因此，太保南京分公司按照公估报告确定的定损金额向被保险人晟阳公司理赔，并无不当。金红叶公司

虽对公估报告认定的定损金额提出异议，但未能提交相反证据予以证明。且受损的设备均位于金红叶公司经营地范围内，金红叶公司进入事故现场不存在障碍，但自事故发生之日2015年5月5日至今，金红叶公司既未能收集事故损失状况的证据证明其抗辩主张，亦未能提出事故损失的具体金额应为多少。在此情形下，一审法院依据公估报告认定事故损失金额，并无不当，金红叶公司理应按此金额赔偿。至于金红叶公司提出的公估报告以重置价格认定事故损失的方法是否恰当的问题，《中华人民共和国侵权责任法》第十五条规定，承担侵权责任的方式包括恢复原状。故设备损坏的情况下，被侵权人有权要求侵权人承担重置费用以恢复原状，换言之，重置价格是确定侵权损失的方法之一。

再审法院再审裁定认为：金红叶公司的再审申请不能成立，金红叶公司虽对公估报告认定的定损金额提出异议，但未能提交相反证据予以证明，且未提供证据证明公估报告所列的损失项目、每一项的损失金额与事实不符，亦未能提出事故损失的具体金额应为多少。在此情形下，一、二审判决将公估报告认定事故损失金额作为金红叶公司赔偿金额，并无不当。金红叶公司关于公估公司与太保南京分公司、晟阳公司存在串通编造损失金额的非法行为的申请再审理由，缺乏事实依据，本院不予采信。

案例评析

本案从法院判决来看，二审及再审法院实际对公估报告的内容进行了相关分



崔 冽 | 合伙人

专业领域：公司、金融、侵权
手 机：+86 136 5199 8725
邮 箱：cuijie@zhhlaw.com

析，并明确对于公估报告有异议的一方存在举证义务，并应抗辩具体项目及理由。由此，可以看出，如果不认可公估报告的内容，仅仅不予认可或者提出一些形式上的异议和瑕疵显然是不够的，还应对公估报告的实际内容提出反驳相应证据，如数量价格、维修方式及实际损失等方面。

首先，本案从事故发生后的定损过程来看，除保险公估公司的工作人员外，主要涉及事故责任方和损失方。实际中，时间、地点、人员等情况各不相同导致事故多种多样，因此保险公估介入的时间、地点和介入的人员可能也要面临各种不同的结果。从公估人员介入的时间来看，有的事故发生后保险公估就可以迅速进入第一现场，有的则需要较长的时间，如火灾事故，特别是大型火灾现场往往需要一定时间的封闭期，相关人员才可以进入。从事故现场来看，有的事故是第一现场，有的公估人员无法进入第一现场，如高速公路发生的事故，由于安全性要求，保险公司以及公估人员都无法进入第一现场。从人员来看，由于人员是流动的，公估人员并不能在公估现场限定相关人员，现场参与人员也往往存在各种不同的情况，如承运人责任险驾驶员流动性很大，往往不愿意留在事故现场确定损失。

其次，从诉讼查明事实的角度来看，应该适当分配各方的举证责

任。首先，对于保险公估报告的性质来看，保险公估报告目前与资产评估报告是同样性质的鉴定报告，属于报告提供方提供的证据。从诉讼抗辩的要求来看，一方提供的证据，一般要从三性来考察，作为鉴定在这里应该区分反驳和主动证明的区别。笔者个人认为，反驳主要是对于鉴定报告的逻辑部分，如不符合常理或者计算错误等；对于需要提出证据部分，主要是针对损失的项目、数量、损害程度及相关市场价格等方面。从保险公估报告来看，保险公估报告不仅会涉及损失的数额，还需要列举事故概况，勘查事故和损失情况，分析事故原因，确定损失金额等计算逻辑，以及保险理赔涉及的问题等方面。另外对于异议一方，作为事故的责任方或者损失方，往往有条件接触事故现场，并清楚事故原因和损失情况，更多的是对事故处理的不熟悉和缺乏专业知识，甚至在主观方面不愿意参与配合确定相关损失，但应该具有保存相关基本证据的条件。因此，对于鉴定结论如果有异议，法院往往认为其应该提供证据进行反驳。

回归本案，虽然责任方金红叶公司对公估报告提出了抗辩，并提供了一系列的抗辩理由，但法院并未实际采纳其意见，并在分析中明确事故发生在其经营场所，该公司有能力进入现场收集证据，而该公司虽然提出了逻辑上抗辩，但未对其抗辩提供相应的证据。因此，其



异议法院认为并不成立，驳回其抗辩意见。

保险公估报告的法律依据及司法实践

（一）法律依据

对于保险公估报告在诉讼中处理的相关规定及依据，首先《保险法》从法律的层面明确了公估机构参与保险事故处理的法律依据；其次是银保监会对保险公估报告亦进行了具体的规定。实践中，对于评估报告的性质，一般可以根据公估报告的内容，参照《民事诉讼法证据的若干规定》进行处理。最高人民法院及各地高级人民法院在审判实践的基础上，也总结了对公估报告的相关意见，可以作为处理的参考。

1.《保险法》是保险公估报告的法律依据。《保险法》第一百二十九条规定：保险活动当事人可以委托保险公估机构等依法设立的独立评估机构或者具有相关专业知识的人员，对保险事故进行评估和鉴定。因此，《保险法》从法律层面对保险公估在保险事故处理中的作用进行了规定，其评估和鉴定意见实践中往往体现在保险公估报告中。

2.最高人民法院通过相关文件明确了保险公估报告的处理原则，参照证据规定可以确定保险公估报告重新鉴定的基本条件。



相关意见后的进一步发展。

（二）保险公估报告的效力分析及司法审判中的法院态度

对于公估报告的法律效力，很多人都感到存在认识上的困惑的，这与公估报告的复杂性是密切相关的。从《保险公估人监管规定》第二条规定“本规定所称保险公估，是指评估机构及其评估专业人员接受委托，对保险标的或者保险事故进行评估、勘验、鉴定、估损理算以及相关的风险评估”；《中国银行保险监督管理委员会关于印发<保险公估基本准则>的通知》第二条规定“保险公估人可以接受自然人、法人或者其他组织的委托，对保险标的或者保险事故进行评估、勘验、鉴定、估损、理算以及相关的风险评估。从上述规定可以看出，公估人在公估过程中所做的工作并不仅仅是对某些问题的鉴定，而是集评估、勘验、鉴定、估损、理算等保险事故处理的整体化行为”。

从公估报告的内容来看，往往包括了公估人勘验、收集证据、调查情况、评估损失、保险定损以及保险理赔分析等多方面的内容。虽然有人认为保险公估报告是书证，有人认为保险公估报告是鉴定意见，我个人认为保险公估报告往往包含了鉴定报告、勘验笔录、现场及损失照片，甚至一些谈话笔录等一系列内容，是相关证据的一个综合体。

从司法审判实践来看，由于保险公估报告往往系保险公司单方委托

产生，司法诉讼中大部分都会对公估报告提出异议。从法院的审判角度来说，其一是对鉴定报告本身的效力进行审查。对于鉴定报告的效力主要是对鉴定报告的鉴定程序和形式，相关结论依据的材料，以及鉴定人员的资质等方面来考虑；其二是考虑当事人是否会提出重新鉴定，以及重新鉴定的证据理由是否充足。针对文本及程序的一些小的瑕疵，法院并不会直接确定否定公估报告的效力，法院一般要考虑的是公估报告中是否具有查明事实的材料和记录，以及各方在事故发生后是否有条件对确定损失负有责任。

保险公估报告作为当事人一方提交的证据，法院应该根据实际情况确定是否有证明力。由于公估人往往在事故发生后全面介入，对于保险公估的作为不仅仅需要申请其结论的逻辑，还要审查其结论作出的过程，报告的依据，即收集的证据和相关图片，以便查明公估人对于查明案件事实，确定相关损失原因的相关事实及逻辑是否符合审判的规定。对于保险公估报告报告的审查不能仅留之于表面，而应该根据报告作出的实际情况及相关材料来查明案件的事实。

保险公估报告的规范及发展

保险公估报告作为确定保险事故中保险标的的事故情况及损失金额的重要依据，它在一定程度上兼具客

观事实调查、事故原因分析以及损失评估于一体的特点。如果能分清其程序中的客观项目与主观行为，并对各方参与的行为、目的及意义予以规范，对于保险事故的事实查明和损失确定具有十分重要的意义。目前的保险公估报告已经进行了初步的规范，并有了一些具体的规定。但目前虽然对于公估报告的内容有一定的规定，但对于公估报告的处理过程，以及在此过程中各方配合的义务及后果还没有具体规定，导致各方对于公估报告逢诉必提异议。有的异议可能是合理的，有的只是抗辩的一种手段，因此有必要对公估的程序进行一定的规定，尤其对于各方当事人在公估中的义务和权利进行规定。当然参与公估并不意味着认可公估的结论，但对一些事实调查进行确定和配合，以便查明事实，加快纠纷的处理。因此，建议对于公估行为的当事人进行规定，对于当事人的权利和义务进行明确，对于违反规定的当事人也要规制相应的法律后果。这样才能更好地发挥公估在保险事故发生后处理赔偿的作用。

【摘要】 涉外合同仲裁条款在拟定时需要考虑仲裁相关法律、仲裁条款的有效性、争议事项的可仲裁性和仲裁结果的可执行性等因素。在仲裁条款的格式上，需根据准据法拟定仲裁条款，确保其书面形式符合相关法律要求，拟定时可参考示范条款拟定仲裁条款。仲裁条款的内容建议明确所选择的仲裁地、仲裁机构、仲裁规则、明确仲裁庭的组庭方式、可仲裁事项的范围、仲裁准据法、仲裁语言，可以考虑约定开庭地点、仲裁费用和仲裁一裁终决的法律后果。拟定仲裁条款需考虑主合同并入的其他文件中是否存在仲裁约定，同时条款的语言表达应尽量精准无误。

【关键词】 仲裁条款 仲裁协议 涉外合同

浅析涉外合同 仲裁条款的拟定

◎ 文 / 文奕 / 重庆办公室



争议解决条款是涉外合同的重要组成部分。涉外合同由于其性质的特殊性，选择仲裁作为合同争议解决方式往往比诉讼更具优势。有效的仲裁协议是启动仲裁程序的第一步。在实践中，仲裁协议或者仲裁条款（在本文中统一表述为“仲裁条款”）的拟定却并未得到合同方的充分重视，甚至有时合同方在签订涉外合同时连仲裁条款的有效性都无法保障。笔者通过总结在审核涉外合同时的相关经验，结合相关法律实务，且主要以中华人民共和国相关法律（如未明确指出，仅指大陆地区法律）作为仲裁条款的法律审查的依据进行论述，形成此文。

仲裁条款拟定需要考虑的因素

（一）仲裁相关法律

仲裁涉及三个方面的法律：一是仲裁协议的法律适用；二是仲裁程序的法律适用；三是实体争议的法律适用。

1. 仲裁条款的法律适用，也即仲裁条款的准据法。仲裁条款的准据法决定了仲裁条款的有效性。涉外合同较大幅度地尊重了当事人的意思自治，在不违反仲裁条款准据法本身的前提下，当事人可以自主选择仲裁条款的适用法。在当事人没有明确选择仲裁条款的准据法时，就需要通过冲突规范进行识别。

根据《承认及执行外国仲裁裁决公约》（以下简称《纽约公约》）第五条甲款确定的原则：第一，仲裁协议的有效性受当事人协议选择法律管辖；第二，如果当事人没有协议选择法律，则适用的法律是“作出

裁决地国家”的法律，一般为仲裁地的法律。

我国法律对于仲裁条款准据法的确认与《纽约公约》不太一致。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国仲裁法〉若干问题的解释》第十六条、《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第十八条、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国涉外民事关系法律适用法〉若干问题的解释（一）》第十二条以及《最高人民法院关于审理仲裁司法审查案件若干问题的规定》（以下简称《仲裁司法审查规定》）第十六条的规定，我国关于确定仲裁条款准据法的冲突规则为：（1）当事人协议选择的准据法优先适用；（2）当事人没有选择准据法但选择了仲裁地或仲裁机构的，适用仲裁地或者仲裁机构所在地的法律；（3）没有选择准据法，也未选择仲裁机构或者仲裁地的，或者约定不明的，适用法院地法也即中国法。根据《仲裁司法审查规定》第十三条，“当事人协议选择确认涉外仲裁协议效力适用的法律，应当作出明确的意思表示，仅约定合同适用的法律，不能作为确认合同中仲裁条款效力适用的法律。”即选定合同的准据法不视为选定仲裁条款的准据法。此外，当事人如果同时约定了仲裁地和仲裁机构，但仲裁地与仲裁机构所在地不同，如何确认准据法，目前尚无明确法律依据。

在没有明确约定仲裁准据法的情况下，有的法域（如英国、美国）也可能会通过主合同的实体法判断仲裁条款的实体法。

2. 仲裁程序的适用法律，就包括了仲裁规则，应当优先适用当事人约定的法律和仲裁规则；当事人没有约定的，通常按照国际



文奕 | 合伙人

专业领域：外商投资、国际贸易、
公司治理

手机：+86 186 0236 5111

邮箱：yvonne@zhhlaw.com

惯例适用仲裁地法，同时参考仲裁地法律和仲裁机构仲裁规则。

3. 虽然仲裁事项实体争议的适用法不由仲裁条款约定，但选择实体争议的适用法律时，需要考虑仲裁地以及仲裁裁决执行地的因素。如果仲裁地的法律不是实体争议的适用法，法律查明的成本可能会很高；而如果仲裁争议的实体法违背仲裁裁决执行地的强制法、公序良俗或者社会公共利益的，可能导致仲裁裁决无法在执行地得到执行。同时，涉外适用的实体法也可能作为合同方博弈商业条款和其他合同条款的谈判砝码。鉴于实体法律的选择和适用是另一层面的法律问题且复杂，不在本文中作过多论述。

（二）仲裁条款的有效性

实践中，保证仲裁条款的绝对有效存在较大难度。一旦发生仲裁争议，双方当事人需要解决的先决问题就是仲裁条款是否有效，而仲裁条款是否有效需要放到司法审查或者仲裁机构审查下完成，而不同司法审查主体或者仲裁机构会根据不同的适用法律对仲裁条款进行审查，最后得出的结果可能南辕北辙。也即是说，仲裁条款的有效性要纳入具体的法律体系下进行评价，脱离法律体系而评价仲裁条款的有效性是没有任何意义的。例如，关于临时仲裁的约定，在目前中国法律下属于无效仲裁条款，而在英国法下却是有效的。

在拟定仲裁条款时，合同双方

可能无法预见未来哪个主体会在哪个司法审查机构适用何种法律提出对仲裁条款的效力异议，为了确保仲裁条款的有效性，可以在仲裁条款中明确约定仲裁条款的准据法，同时还可以将仲裁条款纳入合同各当事人所在国、合同履行地、仲裁协议签订地、仲裁地或仲裁机构所在地、仲裁裁决承认执行地国的法律体系下进行初步评判，并尽可能促使其在前述法律下均为有效。

我国《仲裁法》第十七条就明确规定了，“有下列情形之一的，仲裁协议无效：（一）约定的仲裁事项超出法律规定的仲裁范围的；（二）无民事行为能力人或者限制民事行为能力人订立的仲裁协议；（三）一方采取胁迫手段，迫使对方订立仲裁协议的”。因此，在中国法律作为仲裁条款的适用法时，就要尽可能避免前述无效情形对仲裁条款的影响。

关于涉外合同拟定仲裁条款时值得注意的另一个重要问题是国内当事人将其不具有涉外因素的合同或者财产权益纠纷约定提请外国机构仲裁或者在外国进行临时仲裁的，否则将被认定仲裁条款无效。这是在2008年《最高人民法院民四庭关于涉外商事海事审判实务问题解答（一）》第83条予以明确的，2012年《最高人民法院关于江苏航天万源风电设备制造有限公司与艾尔姆风能叶片制品（天津）有限公司申请确认仲裁协议效力纠纷一案的请示的复函》也再次对无涉外因素纠纷在境外协议仲裁的仲裁

条款认定无效。2015年，《最高人民法院关于西门子国际贸易（上海）有限公司申请承认与执行外国仲裁裁决一案的请示的复函》中明确，将当事人均为中国法人的涉自贸区案件认定为该案仲裁协议属于“涉外民事关系的其他情形”，对该案仲裁裁决应予承认和执行。2016年12月30日，最高人民法院印发了《关于为自由贸易试验区建设提供司法保障的意见》，其中第9条第3段规定：“在自贸试验区内注册的企业相互之间约定在内地特定地点、按照特定仲裁规则、由特定人员对有关争议进行仲裁的，可以认定该仲裁协议有效。”这一规定确立了自贸区临时仲裁制度，也是中国大陆地区法律中关于仲裁协议必须明确选定仲裁机构这一规则的例外。

（三）争议事项的可仲裁性

一般情况下，涉外的商事法律关系在各个法域下基本均可以选择仲裁程序作为争议解决方式，而民事、行政、刑事类的法律关系不一定在所有法域下均能适用于仲裁。在具体的法律体系下才能进一步讨论相关争议是否可以通过仲裁解决。

在我国法下，可以仲裁的纠纷包括：平等主体的公民、法人和其他组织之间发生的合同纠纷和其他财产权益纠纷。如买卖合同、建设工程合同、承揽合同、运输合同、仓储保管合同、租赁合同、借款合同、保险合同、投资合同、证券合

同、融资租赁合同、股份转让合同、资产重组合同、收购上市公司合同、知识产权的使用许可和转让合同等合同纠纷及其他纠纷。不可以仲裁的纠纷包括：婚姻、收养、监护、扶养、继承纠纷；依法应当由行政机关处理的行政争议。另外，劳动争议和农业集体经济组织内部的农业承包合同纠纷的仲裁，亦不适用我国仲裁法的规定。上述财产权益纠纷，不能扩大理解为包含因侵犯著作权中所包含的发表权、修改权、署名权、保护作品完整权等人身性权利而引起的侵权争议。

根据《联合国国际商事仲裁示范法》的规定，可仲裁的事项包括“契约与非契约性争议”，其中非契约性的争议指合同以外的其他纠纷，既包括财产性的非契约性争议（如不当得利、无因管理、财产侵权、继承纠纷等），又包括非财产性的非契约性争议（如人身侵权、物上请求权纠纷、权属纠纷、法定非财产之债纠纷等）。这与我国的法律所规定的可仲裁事项的范围就存在一定差异。

（四）仲裁结果的可执行性

在选择仲裁作为争议解决方式并拟定仲裁条款时，还需要考虑未来仲裁裁决的可执行性。

《纽约公约》对拒绝承认和执行仲裁裁决的情形予以了列举，其中就包括了仲裁条款在准据法下无效、裁决事项超过了仲裁范围、仲裁庭的组成或仲裁程序不符合仲裁协议的约

定或仲裁地的法律规定、仲裁裁决的事项根据承认和执行地国法律不能仲裁或违反该国公共政策等。

我国《仲裁法》第五十八条规定了无仲裁协议、超过仲裁协议的范围而进行的仲裁、仲裁庭的组成或者仲裁的程序违反法定程序的可以申请撤销，仲裁裁决违背社会公共利益的也应当裁定撤销仲裁。现行《民事诉讼法》第二百八十一条规定了对中华人民共和国涉外仲裁机构作出的裁决，可以裁定不予执行的情形，就包括了无仲裁协议、仲裁庭的组成或者仲裁的程序与仲裁规则不符的、裁决的事项不属于仲裁协议的范围或者仲裁机构无权仲裁的。人民法院认定执行该裁决违背社会公共利益的，裁定不予执行。

因仲裁地决定了仲裁裁决被撤销时的适用法律和管辖法院，为了避免仲裁裁决被撤销或不予承认或执行，双方当事人选择仲裁地时应特别谨慎，选择仲裁地的考虑因素见下文论述。而仲裁裁决承认和执行地的法律及公共政策也可能影响仲裁裁决能否被承认和执行。拟定仲裁条款时，考虑到未来仲裁裁决的可执行性，需要对相关法域的法律进行提前预判。

仲裁条款的格式

（一）根据准据法拟定仲裁条款

如前文所述，仲裁条款的准据法决定了仲裁条款的有效性。不同准据法下，可仲裁事项范围、无效仲裁

条款的情形存在差异，在起草仲裁协议时，需要依据准据法进行评判。如合同方选择中国法作为仲裁协议准据法，根据我国仲裁法的规定，仲裁协议应有以下必备内容：请求仲裁的意思表示；仲裁事项；选定的仲裁委员会。合同方在拟定仲裁条款时，应关注是否符合准据法对条款形式和内容的要求。

（二）仲裁条款的书面形式需符合相关法律要求

我国仲裁立法和实践则要求仲裁协议通过书面形式订立，但未对书面形式作出具体的限制或界定。根据《联合国国际商事仲裁示范法》第二章第七条第（2）款的规定，对书面形式进行了规定，其应当“载于当事各方签字的文件中，或载于往来的书信、电传、电报或提供协议记录的其他电讯手段中，或在申诉书和答辩书的交换中当事人一方声称有协议而当事人方不否认即为书面协议。在合同中提出参照载有仲裁条款的一项文件即构成仲裁协议，如果该合同是书面的而且这种参照足以使该仲裁条款构成该合同的一部分的话”。而《纽约公约》第二条第（二）款对“书面协定”的约定为“当事人所签订或在互换函电中所载明之契约仲裁条款或仲裁协定”。因此，合同方在形成书面仲裁协议时，应确保其形式规范符合相应的仲裁协议准据法的要求，尤其涉及通过《纽约公约》在境外执行的，应尽可能地在形式上满足其要求。

（三）参考示范条款拟定仲裁条款

一些常设仲裁机构通常为了便于合同方选择，也公布了仲裁条款的示范条款。例如，中国国际经济贸易仲裁委员会的示范条款就约定：“凡因本合同引起的或与本合同有关的任何争议，均应提交中国国际经济贸易仲裁委员会，按照申请仲裁时该会现行有效的仲裁规则进行仲裁。仲裁裁决是终局的，对双方均有约束力”；香港国际仲裁中心的示范条款约定：“凡因本合同所引起的或与之相关的任何争议、纠纷、分歧或索赔，包括合同的存在、效力、解释、履行、违反或终止，或因本合同引起的或与之相关的任何非合同性争议，均应提交由香港国际仲裁中心管理的机构仲裁，并按照提交仲裁通知时有效的《香港国际仲裁中心机构仲裁规则》最终解决。*本仲裁条款适用的法律为…（香港法）；仲裁地应为…（香港）；**仲裁员人数为…名（一名或三名）。仲裁程序应按照（选择语言）来进行。”可以看出，两个仲裁机构的示范条款行文由于法律体系的差异，内容也不太一样。前者对可仲裁事项进行了概括表述；后者对可仲裁事项予以列举，同时后者还进一步约定了适用法、仲裁地和仲裁员，从条款内容完善程度更高，进一步消除了仲裁事项的不确定性。由于常设仲裁机构公布的示范条款往往会与本机构的仲裁规则、仲裁机构所在地的法律相匹配，建议合同方在选择了仲

裁机构后，参考该机构的示范条款以此规避仲裁条款的无效情形。

仲裁条款的内容

仲裁条款的格式满足准据法的要求只是符合了法定的形式要件，而仲裁条款的内容才是实质性对当事人产生影响的关键，甚至可以说是影响合同方在仲裁中权利义务的实质要件，也是保障未来仲裁程序可预判、可控制的基础。拟定了于己有利的仲裁条款，也意味着以后通过仲裁方式解决纠纷时，在时间、地点、程序、费用成本等方面可能更为便利。通常情况下，仲裁条款涵盖如下内容：

（一）仲裁地的选择

仲裁地是非常重要的法律概念：仲裁地法可能会成为仲裁准据法、仲裁实体争议的准据法、仲裁程序法的确定依据，仲裁地也是撤销仲裁裁决申请的管辖地。

仲裁机构所在地不等同于仲裁地。没有明确约定仲裁地的情况下，一般推定仲裁地为仲裁机构所在地，或者由仲裁机构或仲裁庭决定。仲裁地也不等同于仲裁开庭地，开庭地的法院也不据此获得对相关仲裁争议的管辖权。



仲裁地可根据合同方意思自治确定。在选择仲裁地时，在仲裁条款准据法允许的大前提下，应当尽量选择对仲裁制度持友好和开放态度的国家或地区，以及与仲裁裁决执行地有承认和执行仲裁裁决双边协议或多边协议、并不违反仲裁裁决执行地公序良俗和社会公共秩序的地区，尽量选择《纽约公约》的缔约国，或者直接将仲裁地约定为仲裁裁决执行地，以减小裁决被撤销、不予承认和执行的風險。如果合同方选择的仲裁地所在国是一个多法域国，则协议中最好将地点明确以便确认具体法域。

针对外国仲裁机构在我国大陆地区进行仲裁的约定（仲裁地在中国）是否有效，在我国司法审查的实践中存在一定的争议。争议主要原因是我国《仲裁法》第十条规定了仲裁委员会需经政府部门和商会组建和在司法行政部门登记，而外国仲裁机构显然不符合前述要求。根据最高院对于申请人安徽省龙利得包装印刷有限公司与被申请人BP Agnati S·R·L申请确认仲裁协议效力一案作出的（2013）民四他字第13号复函，对类似仲裁协议的效力问题给出了较为明确的答复，即：“涉案仲裁协议有请求仲裁的意思表示，约定了仲裁事项，并选定了明确具体的仲裁机构，应认定

有效。”因此，仲裁条款约定由外国仲裁机构在中国大陆地区仲裁是可行的，由此作出的裁决能够在中國大陸地区得到承认与执行。

（二）仲裁机构的选择（仅机构仲裁情况下）

对于仲裁机构的选择，需要考虑的因素较多，包括仲裁机构及机构的仲裁员名册中的专业人员的能力与案件争议的匹配程度、机构的知名度、公正性、机构裁决受认可程度及执行便利、机构仲裁规则是否适合解决合同方的争议、机构的仲裁费用和成本等等。以仲裁规则举例，新加坡国际仲裁中心的答辩期为收到仲裁通知的14天，香港国际仲裁中心的答辩期为30天，中国国际经济贸易仲裁委员会的答辩期为45天。不同机构的仲裁规则可能导致案件的审理周期不尽相同，当事人在选择前可以具体斟酌考量。又如几个较为有代表性的仲裁机构所示仲裁费用规则，仲裁费用主要包括申请费或受理费、仲裁机构管理费、仲裁员报酬和其他工作费用，有的仲裁机构从价计征仲裁费用，有的按照工作小时计征仲裁费用。合同方也可根据自身的经济状况和案件的复杂难易程度预算仲裁费用并选择仲裁机构。

根据我国法律，没有明确约定唯一的仲裁机构的仲裁条款无效，所以合同方应尽可能确保仲裁机构的名称准确，或者根据表述能确定唯一的仲裁机构。尤其在我国的很



多城市开设了两家乃至多家仲裁机构，仅约定仲裁地点不能明确仲裁机构的，可能会导致仲裁条款无效。

ICC仲裁规则2012年版规定了选择规则就视为选择了仲裁机构。因此，合同方在实践中需要特别注意仲裁规则对仲裁机构选择的影响。

（三）仲裁规则的选择

仲裁规则主要对仲裁的程序性事项进行约定，也包括了上下文已经提及的仲裁机构（在机构仲裁的情况下）、仲裁庭、仲裁语言的确定，也包括了提起仲裁的程序和文件、答辩期、举证期、答辩响应的程序和文件、行为和证据保全、证据交换、庭审的规则、仲裁裁决的作出等一系列具体的程序内容的规定。总体来说，合同方对仲裁规则有很大程度的自由选择权。

1.为了方便起见，合同方在约定了机构仲裁的情况下，可以明确约定仲裁机构的仲裁规则适用于合同方的仲裁程序；或者在临时仲裁的情况下，选择联合国国际贸易法委员会已经相对成熟完善的《联合国国际商事仲裁示范法》。这些规则经过实践检验并在过程中不断与时俱进地修正，具备合理和公平性。

2.当然，合同方也可以自由选择现有的示范规则、机构规则下，针对特定的事项（例如答辩期的延长或缩短、举证方式和证据交换方

式从线下调整为线上等）作出调整或特别约定，以更契合当事人的需求；甚至合同方也可以完全自由拟定仲裁规则，充分体现合同意思自治。

3.我国的司法实践中，认可常设机构仲裁也可以选择临时仲裁的规则，例如在宁波市中级人民法院（2012）浙甬仲确字第4号浙江逸盛石化有限公司、英威达技术有限公司等申请确认仲裁协议效力的案件中，案涉仲裁条款约定：“仲裁应当在中国北京中国国际经济贸易仲裁中心进行，并适用现行有效的《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》”，最高院在给浙江省高院的复函中认为“本案所涉的仲裁条款并不违反《中华人民共和国仲裁法》的规定，应当认定为有效”。

4.实践中选择仲裁规则需要注意的一个问题是，所选择的仲裁规则不要与其他的仲裁条款的内容冲突，否则可能需要仲裁庭或者司法机构对此冲突进行认定。例如，国际商会2012年规则第1条第2款规定了“仲裁院是唯一经授权对仲裁规则项下仲裁活动实施管理的机构”，该规则第6条第2款规定了“当事人同意按照本仲裁规则进行仲裁，即接受由仲裁院对该仲裁实施管理”，如果合同方选择了临时仲裁或者非国际商会仲裁院作为仲裁机构，前述规则的适用可能就会导致仲裁规则和仲裁条款选定的仲裁机构或仲裁庭组庭方式存在矛盾。合同方在

选择仲裁规则时，需要提前排除相关条款对仲裁机构和组庭方式的影响。而在杭州市中级人民法院受理的（2011）浙杭仲确字第7号申请人ALSTOM Technology Ltd. 与被申请人浙大网新科技股份有限公司申请承认和执行外国仲裁裁决案中，案涉仲裁条款约定“任何争议由新加坡国际仲裁中心按照届时有效的国际商会国际仲裁院仲裁规则在新加坡仲裁解决，仲裁庭由本条款规定的规则指定的三名仲裁员组成”，根据《国际商会仲裁规则》第8.4条规定首席仲裁员只能由国际商会仲裁院任命，但案件仲裁过程中SIAC按照《新仲裁规则》第8.1“由两位边裁选定首席仲裁员”的规定选定了首席仲裁员。由于仲裁机构没有严格按照选定的仲裁规则组庭，法院基于仲裁程序不符合仲裁协议的约定，在本案中对不予承认与执行新加坡国际仲裁中心的裁决。

有鉴于此，建议合同方在已经确定了常设仲裁机构的情况下，选择仲裁规则时，尽可能选择该机构配套的仲裁规则，降低仲裁机构管理仲裁程序的难度以及仲裁裁决得以执行的难度。

（四）仲裁庭的组成方式

仲裁机构的仲裁规则会对仲裁庭的组成进行规定，包括仲裁员的产生、仲裁庭的人数组成、可选择的仲裁人员、合议庭的情况下如何确认首席仲裁员等。当事人完全可

以依据自己的偏好以及对公平程序的理解，在仲裁协议中，对仲裁员的产生方式作出事前约定。如果当事人认为仲裁员的国籍可能会对案件评判造成影响，也可以考虑对其国籍进行约定和限制。在选择仲裁员时，合同方也可以考虑对资质进行约定，比如是否具备某个特定法域的法律学术学位或者法律执业资质等。

如前所述，根据《纽约公约》，如果仲裁庭的组成不符合仲裁协议的约定或者仲裁地的法律规定，可不予承认和执行，而我国的《仲裁法》和《民事诉讼法》也规定了仲裁庭的组成或者仲裁的程序违反法定程序的可以申请撤销，仲裁庭的组成或者仲裁的程序与仲裁

规则不符的可以裁定不予执行。因此，在仲裁条款中约定仲裁庭的组成规则时，应尽可能使其契合仲裁地法律和仲裁规则。

（五）可仲裁事项的范围

在不违反仲裁条款准据法的前提下，当事人可在仲裁条款中对可仲裁事项的范围进行提前约定。如果担心将争议局限在有限的范围内，可采用概括描述加具体列举的方法对仲裁事项范围进行约定，措辞宜宽泛化，否则仲裁事项超过仲裁协议约定的仲裁范围可能导致仲裁裁决被撤销或不予承认和执行。

（六）仲裁准据法的明确

如前所述，鉴于仲裁准据法可

能影响仲裁条款的有效性，如不明确进行约定，而通过涉外合同上下文推导，或者通过合同的实体法推导，导致仲裁庭和司法审查机构行使自由裁量权判断，给仲裁条款的有效性带来不确定性，不如直接在仲裁条款中进行明确。

（七）仲裁语言的选择

仲裁语言的选择意味着当事人能否在自己母语的语言体系下充分表达观点，甚至可以说是体现仲裁话语权的的关键，同时也会减小己方的翻译成本和沟通成本，避免翻译不准确或者歧义给仲裁审理带来的影响。

仲裁赋予当事人自由选择仲裁语言的权利。大多数的仲裁机构并



不限制当事人必须在机构所在地的官方语言之内选择仲裁语言，也没有限制必须在仲裁员的母语或者工作语言范围内选择仲裁语言；但实践中，一旦在仲裁机构或者仲裁员自身的语言体系之外选择仲裁语言，就会增加仲裁的经济成本和时间成本，甚至还可能因语言的差异影响仲裁结果。

仲裁语言的选择一是语言种类的选择；二是语言数量的选择，例如选择双语乃至多语种进行仲裁；三是语言适用的范围，包括适用于书面文件（包括提起申请、举证、与仲裁庭的沟通文件、仲裁裁决书等）以及庭审过程的口语表达。

合同方在对仲裁语言进行选择时不要头脑发热或者心血来潮，适合的 language 的选择可以节约仲裁费用，合同方也可以将仲裁条款中语言选择的谈判作为涉外合同其他条件争取的谈判砝码。

（八）开庭地点的选择

需要特别说明的是，开庭地点不一定是仲裁机构所在地或者仲裁地，当事人可以单独约定和选择。开庭地点也会决定一部分仲裁成本。选择在当事人一方所在地开庭，不仅有东道主的心理优势，还可以降低己方出庭人员的差旅、食宿等费用。尤其涉及位于不同国家的当事人进行仲裁时，这些费用的差异可能更为明显。

（九）仲裁费用的分摊

仲裁机构的仲裁规则通常会规定仲裁各方须根据过程程度分摊其在仲裁程序的支出，双方也可以对仲裁费用的分摊规则进行约定便于仲裁庭适当考虑。我国法律对合同方是否可以约定仲裁费用分摊未做明确规定，但实践中会对费用分摊的约定予以一定考量。

（十）明确仲裁结果是否一裁终决

虽然在中国法下仲裁结果通常为“一裁终决”已经非常明确，但在有的法域，仲裁结果可以上诉（如英国法）。如准据法允许，在仲裁条款下对“一裁终决”的程序予以明确，能一定程度避免冗长反复的仲裁程序违背当事人选择仲裁程序并希望尽快解决纠纷的初衷。

仲裁条款拟定的其他注意事项

（一）其他文件并入合同可能导致仲裁条款的并入

有的涉外合同并未明确约定仲裁条款，但却并入了示范合同文本或国际条约、其他合同、文件等。在这种情况下，需要注意前述被并入的文件中的仲裁条款是否被并入到涉外合同中。例如许多航次租船合同会并入 GENCON 合同，而 GENCON 合同的争议解决条款就包括了在伦敦或者美国仲裁。当事人在订立合同时，需要对关联文件进行审查。

（二）仲裁条款语言的精准表述

仲裁条款在语言上需要尽可能的精准和明确。有的仲裁条款存在表述上的歧义，如其准据法为中国法的情况下，不能绝对排除诉讼作为争议解决方式，就可能导致仲裁条款无效。例如在《最高人民法院关于上诉人通利萨摩亚船务有限公司与被上诉人恒新贸易有限公司、福建融谊投资发展有限公司航次租船合同纠纷管辖权异议一案的复函》中，案涉《租船确认书》约定：“G/A ARBITRATION IF ANY TO BE SETTLED IN HONGKONG WITH ENGLISH LAW TO APPLY，若果仲裁在香港并适用英国法律”。该约定被认定为是双方当事人对涉案纠纷提起仲裁时的仲裁地点和所适用法律作出的特别约定，不构成双方之间唯一的纠纷解决方式，并未排除诉讼管辖，进而被认定为双方当事人并未对仲裁机构作出约定，也未就仲裁机构的确定并未达成补充协议，因此最终的结论为案涉仲裁条款无效。

【摘要】对于非上市公司而言，股权激励作为一种长期激励机制，在激发激励对象工作积极性的同时，能够为非上市公司缓解短期薪酬压力，并实现激励对象与公司的长期绑定。根据笔者的经验，实践中有部分非上市公司在制定和实施股权激励方案时，不重视激励对象可能承担的个人所得税成本，进而影响股权激励的实际效果。因此，企业在实施股权激励前应充分了解与股权激励有关的个人所得税政策，结合企业和激励对象的具体情况来设计激励方案。

【关键词】非上市公司 股权激励 个人所得税

非上市公司股权激励的 个人所得税分析

◎ 文 / 郑毅 王钰翔 / 重庆办公室





郑毅 | 合伙人
专业领域：跨境投融资、并购、私募基金
手机：+86 138 8393 5858
邮箱：ian@zhhlaw.com



王钰翔 | 律师
专业领域：跨境投融资、私募基金、股权激励
手机：+86 155 0115 0022
邮箱：Harry@zhhlaw.com

股权激励是企业激励和绑定人才而推行的一种长期激励机制。股权激励的方式多种多样，而股权激励的效果也受到多方面因素的影响。其中，股权激励产生的个人所得税成本直接与被激励员工的收益挂钩，很大程度上将影响员工参与股权激励的积极性。笔者在本文中 will 结合帮助多家非上市公司实施股权激励的实务经验，对非上市公司股权激励涉及的个人所得税问题，包括不同激励工具和持股结构下的税负成本、纳税时点及有关的税务合规风险等进行简单的分析和梳理，以供读者参考。

符合递延纳税条件的非上市公司股权激励

《财政部、国家税务总局关于完善股权激励和技术入股有关所得税政策的通知（财税〔2016〕101号）》（以下简称101号文）第一条第一款规定：“非上市公司授予本公司员工的股票期权、股权期权、限制性股票和股权奖励，符合规定条件的，经向主管税务机关备案，可实行递延纳税政策，即员工在取得股权激励时可暂不纳税，递延至转让该股权时纳税；股权转让时，按照股权转让收入减除股权取得成本以及合理税费后的差额，适用“财产转让所得”项目，按照

20%的税率计算缴纳个人所得税。”

101号文第一条第二款具体规定了非上市公司股权激励享受递延纳税政策的条件，包括：（1）属于境内居民企业的股权激励计划。（2）股权激励计划经公司董事会、股东（大）会审议通过。（3）激励标的应为境内居民企业的本公司股权。股权激励的标的可以是技术成果投资入股到其他境内居民企业所取得的股权。（4）激励对象应为公司董事会或股东（大）会决定的技术骨干和高级管理人员，激励对象人数累计不得超过本公司最近6个月在职职工平均人数的30%。（5）股票（权）期权自授予日起应持有满3年，且自行权日起持有满1年；限制性股票自授予日起应持有满3年，且解禁后持有满1年；股权奖励自获得奖励之日起应持有满3年。（6）股票（权）期权自授予日至行权日的时间不得超过10年。（7）实施股权激励的公司及其奖励股权标的公司所属行业均不属于《股权激励税收优惠政策限制性行业目录》范围。

以限制性股权和股权期权为例，如果符合上述递延纳税的条件并在税务机关进行了备案，被激励员工在股权激励计划的周期内需承担的个人所得税成本和纳税时点如下图所示：





举例而言，假设境内居民企业Z公司的高级管理人员王先生参与公司股权激励，Z公司拟实施的激励完全满足上述101号文有关递延纳税的条件。根据Z公司的激励计划，Z公司拟授予王先生10万份期权，每份期权对应Z公司1股股份，行权价格为1元/股，分四次行权，每次可行权的期权数量为2.5万份。由于Z公司拟激励的员工数量较少且基于税务成本的考虑，Z公司拟安排王先生直接在公司持股，Z公司在期权授予日的股权公平市场价格为10元/股，此后王先生在每个行权日均对当期所有2.5万份期权进行行权。则王先生在向主管税务机关备案后，无需在每个行权日缴

纳个人所得税，而是递延至最终出售股份时纳税。若干年后，如果王先生根据激励计划的规定出售了所有10万股股份，出售价格为50元/股，则其应纳个人所得税额 $=[(50 \times 10万) - (1 \times 10万)] \times 20\% = 98万元$ （本文中有关个人所得税的计算均不考虑印花税及其他合理费用）。

不符合递延纳税条件的非上市公司股权激励

对于不符合前述递延纳税条件的非上市公司，101号文第四条第一款规定：“个人从任职受雇企业以低于公平市场价格取得股票（权）的，

凡不符合递延纳税条件，应在获得股票（权）时，对实际出资额低于公平市场价格的差额，按照‘工资、薪金所得’项目，参照《财政部、国家税务总局关于个人股票期权所得征收个人所得税问题的通知（财税〔2005〕35号）》（以下简称35号文）有关规定计算缴纳个人所得税。”

根据上述规定，就不符合递延纳税条件的非上市公司股权激励，员工应当在行权时，对实际出资额低于公平市场价格的差额^①，按照“工资、薪金”项目3%-45%的累进税率缴纳个人所得税。

^① 《国家税务总局关于股权激励和技术入股所得税征管问题的公告（国家税务总局公告2016年第62号）》第一条第（四）第2项：“非上市公司股票（权）的公平市场价格，依次按照净资产法、类比法和其他合理方法确定。净资产法按照取得股票（权）的上年末净资产确定。”

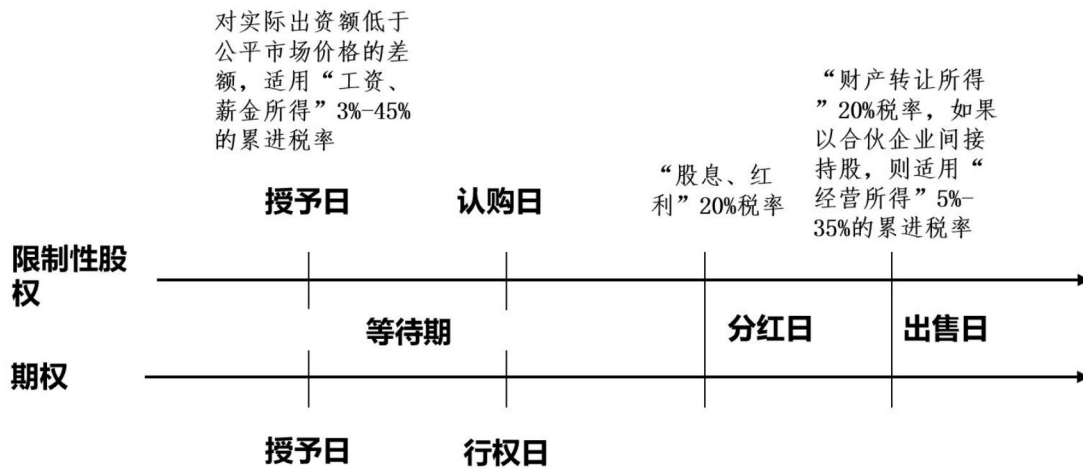
就具体计算方式，35号文第四条第（一）款规定：“认购股票所得（行权所得）的税款计算。员工因参加股票期权计划而从中国境内取得的所得，按本通知规定应按工资薪金所得计算纳税的，对该股票期权形式的工资薪金所得可区别于所在月份的其他工资薪金所得，单独按下列公式计算当月应纳税款：应纳税额=（股票期权形式的工资薪金应纳税所得额/规定月份数×适用税率-速算扣除数）×规定月份数。”

但《关于个人所得税法修改后有

关优惠政策衔接问题的通知（财税〔2018〕164号）》（以下简称164号文）第九条第（二）款明确废止了上述35号文第四条第（一）款，并规定上市公司股权激励的员工个人所得不并入当年综合所得，全额单独适用综合所得税率。而同时，164号文并未对非上市公司股权激励的个人所得税计算方式是否沿用35号文第四条第（一）款作出规定。根据我们的经验，税务机关一般认为，员工参与非上市公司股权激励如果不符合递延纳税条件，不能根据原35号文第四条第（一）款规定的计算方式计算个人所

得税，而应当全额并入个人年度综合所得缴纳个人所得税。

此外，对于不符合递延纳税条件的股权激励，员工除在行权时需按照“工资、薪金”3%-45%的累进税率纳税外，员工在出售股权时还需按“财产转让所得”20%的固定税率缴纳个人所得税。以限制性股权和股权期权作为激励工具为例，员工在股权激励计划的周期内，需要承担的个人所得税成本及纳税时点如下图所示：



仍以前述Z公司对王先生进行股权激励为例。在不考虑王先生的其他个人所得和税前扣除的前提下，仅就股权激励而言，王先生在每个行权日就股权激励的应纳个人所得税额=〔（10×2.5万）-（1×2.5万）〕×20%（适用税率）-16,920（速算扣

除数）=28,080元，而在股权出售日王先生仍需要承担转让股权的个人所得税=〔（50×10万）-（1×10万）〕×20%=98万元，故王先生就股权激励所需承担的总税负=（28,080×4）+98万=1,092,320元。

需要注意的是：Z公司作为王先生在行权日个人所得税的扣缴义务人，如按错误的金额或税率进行代扣代缴，存在被税务机关处以罚款的风险^②，严重的税务合规问题还可能对公司在资本市场的融资造成障碍。因此，实施股权激励的公司

^② 《中华人民共和国税收征收管理法》第六十九条：“扣缴义务人应扣未扣、应收而不收税款的，由税务机关向纳税人追缴税款，对扣缴义务人处应扣未扣、应收未收税款百分之五十以上三倍以下的罚款。”





应同主管税务机关充分沟通，确保按照主管税务机关认可的应纳税所得额及税率代扣代缴。

通过员工持股平台间接持股的个人所得税问题

尽管直接持股的方式对被激励员工而言具有最低的个人所得税成本，但实践中出于股东人数、公司控制权及操作便捷性等多方面因素考量，大部分实施股权激励的企业均采用设立员工持股平台的方式安排被激励员工间接持股。而由于101文并未明确员工持股平台是否适用递延纳税政策，地方税务机关可能会将101号文的递延纳税政策解读为仅适用于自然人直接持有公司股权的情形。如主管税务

机关认定间接持股不适用递延纳税政策，则公司应提前告知被激励员工可能产生的个人所得税成本。此外，设立不同形式的员工持股平台，也会对被激励员工的个人所得税税负产生影响。

（一）有限合伙企业作为员工持股平台

目前，大部分员工持股平台均以有限合伙企业的方式设立。在此种结构下，员工如需兑现间接持有的激励股权，一般由员工持股平台先出售平台持有的公司股权，再将出售收益分配给员工，而员工在获得收益后，则相应减少其在员工持股平台中的对应合伙份额。

《财政部、国家税务总局关于印发<关于个人独资企业和合伙企业投资者征收个人所得税的规定>的通知（财税〔2000〕91号）》第四条第一款规定：“个人独资企业和合伙企业每一纳税年度的收入总额减除成本、费用以及损失后的余额，作为投资者个人的生产经营所得，比照个人所得税法的‘个体工商户的生产经营所得’应税项目，适用5%~35%的超额累进税率，计算征收个人所得税。”^③

根据上述规定及合伙企业先分后税的原则^④，有限合伙企业形式的持股平台向员工分配出售股权的收益后，员工需按照“经营所得”5%~35%的累进税率缴纳个人所得

^③ 《中华人民共和国个人所得税法实施条例》第六条第五款亦规定：“经营所得，是指：1.个体工商户从事生产、经营活动取得的所得，个人独资企业投资人、合伙企业的个人合伙人来源于境内注册的个人独资企业、合伙企业生产、经营的所得……”

^④ 《财政部、国家税务总局关于合伙企业合伙人所得税问题的通知（财税〔2008〕159号）》第二条规定：“合伙企业以每一个合伙人为纳税义务人。合伙企业合伙人是自然人的，缴纳个人所得税；合伙人是法人和其他组织的，缴纳企业所得税。”

税。

以往部分地区为鼓励设立股权投资类合伙企业，采取了一些税收优惠政策。如：对激励对象从有限合伙企业分得的股权出售收益，仍然适用“财产转让所得”20%的税率，或者将合伙企业中的LP和GP区分对待，对LP适用“财产转让所得”20%的税率，对GP则适用“经营所得”5%~35%的累进税率。但根据笔者的了解，近年来国家税务总局已经基本叫停了上述税收优惠政策，如果公司仍按20%的固定税率代扣代缴并申报，税务机关发现后可能会要求激励对象按“经营所得”的累进税率补缴税款并加收滞纳金。

例如，根据江苏浩欧博生物医药股份有限公司（以下简称浩欧博）于2022年2月18日的公开披露：其实际控制人陈涛于2020年3月向外部股权投资基金转让了一部分通过员工持股平台持有的公司股份，公司于2020年4月按照20%的税率代扣代缴了个人所得税，而2021年7月，税务部门通知要求陈涛按照35%的税率补缴转让的个人所得税。^⑤陈涛由于无法在短期内筹集需补缴的金额，最终通过拆借的方式，从浩欧博借款1700万元用于补缴税款；而因为此时浩欧博已

经成为科创板上市公司，陈涛的行为构成关联方非经营性占用上市公司资金，浩欧博也因此受到上交所的调查和处罚。

（二）有限责任公司作为员工持股平台

如设立有限责任公司作为员工持股平台，有限责任公司在出售激励股权时，平台层面将承担25%的企业所得税，此后持股平台将出售所得再向员工进行分红时，员工个人还需缴纳20%的个人所得税。

仍以Z公司王先生的例子举例。在无法适用101号文优惠政策的情形下，王先生如出售其间接持有的Z公司激励股份，则Z公司需要承担的企业所得税 = (50 × 10万) × 25% = 125万元，Z公司向王先生个人进行分红时，王先生需要承担的个人所得税 = [(50 × 10万) - (50 × 10万) × 25%] × 20% = 75万元，王先生总的个人所得税成本为200万元，固定税率达到40%。而设立有限合伙企业作为员工持股平台时，王先生在股权出售日需要承担的个人所得税 = [(50 × 10万) - (1 × 10万)] × 35% = 171.5万元。且有限合伙企业适用的是5%~35%的累进税率，在被激励员工个人转让收益较低的情况下，以有限合伙企业作为员工持股平

台相比有限责任公司，在税务成本上的优势会更加明显。

公司向激励对象派发股息、红利的个人所得税问题

企业员工参与股权激励，除按照激励计划的安排在二级市场出售股权套现获利外，在员工持股期间，实施股权激励的公司还可能会派发股息、红利。就自然人直接持股的情形，根据《中华人民共和国个人所得税法》第三条第（三）款：“利息、股息、红利所得，财产租赁所得，财产转让所得和偶然所得，适用比例税率，税率为百分之二十。”因此，直接持股的自然人获得股息、红利的税率为20%。

根据《企业所得税法》^⑥及《企业所得税法实施条例》^⑦的相关规定，居民企业之间的股息、红利等权益性投资收益，除非是持有居民企业公开发行并上市流通的股票不足12个月取得的投资收益，否则无需缴纳企业所得税。因此，通过有限责任公司形式的员工持股平台从公司获得股息、红利的，无任何企业所得税税负，激励对象作为员工持股平台的股东分红时，缴纳

^⑤ 江苏浩欧博生物医药股份有限公司科创板首次公开发行股票的日期为2020年12月15日，因此实际控制人陈涛通过员工持股平台转让股权时公司仍是非上市公司，应适用非上市公司有关股权激励的税收规定。

^⑥ 《中华人民共和国企业所得税法》第二十六条：“企业的下列收入为免税收入：（一）国债利息收入；（二）符合条件的居民企业之间的股息、红利等权益性投资收益；（三）在中国境内设立机构、场所的非居民企业从居民企业取得与该机构、场所有实际联系的股息、红利等权益性投资收益；（四）符合条件的非营利组织的收入。”

^⑦ 《中华人民共和国企业所得税法实施条例》第八十三条：“企业所得税法第二十六条第（二）项所称符合条件的居民企业之间的股息、红利等权益性投资收益，是指居民企业直接投资于其他居民企业取得的投资收益。企业所得税法第二十六条第（二）项和第（三）项所称股息、红利等权益性投资收益，不包括连续持有居民企业公开发行并上市流通的股票不足12个月取得的投资收益。”



20%的个人所得税。

此外，按照《关于印发〈关于个人独资企业和合伙企业投资者征收个人所得税的规定〉的通知（财税〔2000〕91号）》，合伙企业对外投资分回的利息或者股息、红利，不并入合伙企业的收入，而应单独作为投资者个人取得的利息、股利、红利所得，按“利息、股利、红利所得”缴纳个人所得税。因此，以有限合伙企业作为员工持股平台，员工获取的股息、红利的个人所得税税率仍然是20%。

综上，无论是自然人直接持股，亦或是设立有限责任公司或有限合伙企业间接持股，被激励员工持股获得的股息、红利的税率并无差异，均适用20%的个人所得税税率。

非居民个人和无住所个人取得股权激励个人所得税的特殊规定

就非居民个人和无住所个人（以下统称无住所个人）参与股权激励的个人所得税计算^⑧，根据《财政部、税务总局关于非居民个人和无住所居民个人有关个人所得税政策的公告（财政部、税务总局公告2019年第35号）》的规定，无住所个人在境内履职或执行职务时的股权激励所得，归属于境外工作期间的部分，为来源

于境外的工资薪金所得；无住所个人停止在境内履约或者执行职务离境后收到股权激励所得，对属于境内工作期间的部分，为来源于境内的工资薪金所得。具体计算方法为：股权激励×股权激励所属工作期间境内工作天数与所属工作期间公历天数之比。无住所个人一个月内取得股权激励包含归属于不同期间的多笔所得的，分别按照计算不同归属期间来源于境内的所得，然后再加总计算当月来源于境内的股权激励收入。

非上市公司股权激励的其他个人所得税注意事项

（一）公司股东以低价或名义价格向员工持股平台转让股权，存在被核定征收个人所得税的风险

在公司股东向员工持股平台让渡股权的情形下，根据《股权转让所得个人所得税管理办法（试行）》（国税2014年第67号，以下简称67号文）的规定，如公司股东以低价或名义价格进行转让，存在主管税务机关对股东的股权转让收入进行“核定”并据此征收个人所得税的风险，类似的风险还包括股份有限公司以低于股份票面价格，即低于每股1元的价格对员工进行股权激励等。但67号文亦规定，如果股权转让双方能够提供有效证据证明低价转让的合理性，主管税务机关可以将低价转让行为视为有

正当理由而不进行核定征收。因此，实施股权激励的企业应就股东以低价或名义价格向员工持股平台让渡股权的安排，与主管税务机关进行充分沟通并确认是否可以构成低价转让的例外情形。

（二）员工持股平台的LP或GP向激励对象转让合伙份额，存在被征收个人所得税的风险

在不少企业的股权激励方案中，被激励的员工在实际进入员工持股平台前，其相应的激励份额一般均由员工持股平台的GP或者LP代持（在有限责任公司作为员工持股平台的情形下，则由股东代持），被激励的员工行权时，负责代持的GP或LP再将对应的合伙份额转让给员工。此种安排下，代持人转让合伙份额可能会被税务机关认定构成财产转让行为，从而要求代持人缴纳个人所得税。然而，员工就取得员工持股平台合伙份额所支付的对价一般均直接支付给实施股权激励的公司，代持人并未实际获得任何个人所得。当然，股权激励方案一般均会规定任何与代持人转让合伙份额有关的税费均由员工自身负担。因此，员工会对代持人可能承担的所有税费进行兜底，但这也会进一步增加员工的个人所得税成本，影响股权激励的最终效果。因此，建议具有上述安排的公司应就代持人转让合伙份额的行为，提前

^⑧ 《中华人民共和国个人所得税法》第一条：“在中国境内有住所，或者无住所而一个纳税年度内在中国境内居住累计满一百八十三天的个人，为居民个人。居民个人从中国境内和境外取得的所得，依照本法规定缴纳个人所得税。在中国境内无住所又不居住，或者无住所而一个纳税年度内在中国境内居住累计不满一百八十三天的个人，为非居民个人。非居民个人从中国境内取得的所得，依照本法规定缴纳个人所得税。纳税年度，自公历一月一日起至十二月三十一日止。”



与主管税务机关进行沟通。

（三）无论是否符合递延纳税条件，实施股权激励的公司应及时向主管税务机关进行申报

国家税务总局于2021年10月12日发布了《国家税务总局关于进一步深化税务领域“放管服”改革培育和激发市场主体活力若干措施的通知（税总征科发〔2021〕69号）》（以下简称69号文）^⑨。在69号文发布之前，如公司拟实施的股权激励不符合101号文的规定，则企业无需向主管税务机关进行备案。但根据69号文的最新规定，无论公司的激励计划是否

符合101号文有关递延纳税的条件，公司均应在决定实施股权激励的次月15日，向主管税务机关报送《股权激励情况报告表》，而符合35号文和101号文规定的公司，还应同时报送其他相关材料。因此，实施股权激励的企业应严格按照69号文的规定，按时完成有关申报工作。

总结

企业在设计员工股权激励方案时，应充分考虑股权激励所涉及的个人所得税成本、纳税时点、税收优惠政策及持股平台结构等问题，通过合

法、合规的税务筹划，将员工参与股权激励的相关个人所得税成本降到最低，提高员工参与股权激励的积极性。此外，即使对于非上市公司而言，股权激励也是一个比较复杂和系统的工程，除税务因素外，激励工具的选择、业绩考核、进入和退出机制等也需要在专业人士的帮助下进行全方位的设计和规划。

（本文章仅为交流目的，不代表中豪律师事务所的法律意见，如果您需要专业的法律意见或其他专家意见，请联系专业人士寻求帮助。）

^⑨ 《国家税务总局关于进一步深化税务领域“放管服”改革培育和激发市场主体活力若干措施的通知（税总征科发〔2021〕69号）》第一条第十款：“加强股权激励个人所得税管理。严格执行个人所得税有关政策，实施股权激励（股票，下同）的企业应当在决定实施股权激励的次月15日内，向主管税务机关报送《股权激励情况报告表》（见附件），并按照《财政部 国家税务总局关于个人股票期权所得征收个人所得税问题的通知》（财税〔2005〕35号）、《财政部 国家税务总局关于完善股权激励和技术入股有关所得税政策的通知》（财税〔2016〕101号）等现行规定向主管税务机关报送相关资料……”

渝中区委统战部部长张焕伦视察慰问中豪

2022年6月8日，渝中区委常委、统战部部长张焕伦莅临中豪指导工作。主任袁小彬、书记张涌等陪同张焕伦部长先后参观了开放接待区、内部办公区、党建文化等场所。张焕伦部长对中豪的办公环境、专业影响、规范管理表示赞许，并就如何更好地开展渝中统战工作，如何更好支持渝中民营经济发展，促进专业服务业不断壮大，加大行业扶持等问题，进行了深入的探讨和交流。



合伙人杨青协助 市律协编著《涉外法律实务指引》出版



2022年6月15日，在市司法局、市商务委及市贸促会的指导下，由市律师协会、市对外投资与经济合作协会、市外商投资企业协会、市进出口商会等联合主办的“企业跨境经营合规与风险防控”论坛暨《涉外法律实务指引》新书发布会成功举行。这是在市司法局指导下，市律师协会组织开展的“服务稳经济大盘·重庆律师在行动”系列活动之一。



ZHH & Robin



中豪律师

重庆

重庆市江北区江北城街道金融城2号T2栋9层 邮编: 400023
9/F, T2 Financial Town No.2, Jiangbeicheng Road, Jiangbei District, Chongqing 400023, PRC
Tel: +86 23 6701 8088 Fax: +86 23 6701 8388 E-mail: cq@zhhlaw.com

上海

上海市浦东新区浦东南路256号华夏银行大厦13层 邮编: 200120
13/F, Huaxia Bank Tower 256 Pudong Road South, Pudong New District, Shanghai 200120, PRC
Tel: +86 21 6886 6488 Fax: +86 21 5888 6588 E-mail: sh@zhhlaw.com

贵阳

贵阳市南明区新华路126号富中国际广场10层 邮编: 550002
10/F, Fuzhong International Plaza 126 Xinhua Road, Nanming District, Guiyang 550002, PRC
Tel: +86 851 8551 9188 Fax: +86 851 8553 8808 E-mail: gy@zhhlaw.com

纽约

纽约曼哈顿麦迪逊大道590号IBM大厦21层 邮编: 10022
21/F, IBM Tower, 590 Madison Ave, Manhattan, New York 10022, USA
Tel: +1 (212) 521 4198 Fax: +1 (212) 521 4099 Email: nyc@zhhlaw.com

北京

北京市朝阳区光华路远洋光华国际 AB 座 7 层 邮编: 100020
7/F, Tower AB, Yuanyang Guanghua International, Guanghua Road, Chaoyang District, Beijing 100020, PRC
Tel: +86 10 2173 7325 Fax: +86 2173 7325 E-mail: bj@zhhlaw.com

成都

成都市锦江区红星路3段1号国金中心1号办公楼22层 邮编: 610021
22/F, IFS Office Tower 1, No.1 Section 3 Hongxing Road, Jinjiang District, Chengdu 610021, PRC
Tel: +86 28 8551 9988 Fax: +86 28 8557 9988 E-mail: cd@zhhlaw.com

香港

香港金钟道 95 号统一中心 32 层
32/F, United Centre, 95 Queensway, Admiralty, Hong Kong
Tel: +852 2532 7927 Fax: +852 2537 5832 E-mail: hk@zhhlaw.com



weibo.com/zhhlawfirm



@zhhlawfirm



@zhhlawfirm



www.zhhlaw.com