

# 中豪之窗

## ZHONGHAO EXPRESS

ZHH  
ZHH & Robin

2019年 第3期 | 总第063期 | 中豪律师事务所主办 | 双月刊



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】

家族财富传承  
税收成本差异分析

### 【律师论坛】

民事诉讼中网上聊天记录  
证据证明力认定问题研究

### 【律师论坛】

艺人全约  
经纪合同审核要点

### 【律师论坛】

越南投资  
法律实务及风险防范

### 【法理天地】

跨境破产  
制度现状及完善建议

## 市司法局党委书记、局长张德宽一行 莅临中豪视察调研

2019年7月9日，市司法局党委书记、局长张德宽一行莅临中豪江北分所就“积极服务两地两高建设，不断提高涉外法律服务水平”进行视察调研，主任袁小彬、党委书记张涌、董事合伙人郑毅、宋涛、陈晴等进行热情接待并座谈交流。张德宽在讲话中指出，习近平总书记对重庆发展提出的“两点”定位，“两地”“两高”目标，就是要求重庆要加强对外开放，建立内陆开放高地。



## “境外投资法律实务及风险防范研讨会” 在成都香格里拉大酒店成功举办



2019年6月14日下午，中豪联手成都市锦江区司法局、锦江区商务局、四川省对外投资企业商会等在成都共同举办了“境外投资法律实务及风险防范”研讨会。中豪董事局副局长郑毅、纽约办公室副主任吕睿鑫、香港办公室副主任柯海彬、重庆办公室合伙人文奕、四川办公室副主任李静，分别从美国、东南亚、香港、澳大利亚等地投资并购涉及到的知识产权、法律风险识别、公司设立及国际公证办理、争议解决等角度，为参会嘉宾作了精彩演讲。





**中豪之窗**  
ZHONGHAO EXPRESS  
总第063期 2019年 第3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	黎莎莎
涂小琴	李东方	夏烈
俞理伟	朱剑	范珈铭
汪飞	郑毅	曹阳
崔冽	陈心美	任远
傅达庆	张德胜	吴红遐
文建	刘军	郑继华
柯海彬	李燕	郭凌嘉
赵明举	梁勇	钟冬蕾
李永	周尽	红天晓
刘文治	李静	邓辉
周鹏	王必伟	冉春红
陈任重	郝红颖	宁思燕
谢敏	青苗	杨敏
赵晨	肖东	邓舒丹
文奕	郑鹏	程地昌
伍伟	柴佳	

责任编辑：宋琴  
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

## 直击中豪 NEWS

要闻摘选 ..... 1

## 律师论坛 FORUM

家族财富传承税收成本差异分析 ..... 赵明举 2

民事诉讼中网上聊天记录证据证明力认定问题研究 ..... 李胜希 7

艺人全约经纪合同审核要点 ..... 郝红颖 李莹 14

越南投资法律实务及风险防范 ..... 杨青 孙坤 19

## 法理天地 THEORY

跨境破产制度现状及完善建议 ..... 李静 26

2019年5月，香港国际仲裁中心对虎牙直播与印尼主播在香港国际仲裁中心的直播合同违约国际仲裁纠纷案作出裁决，裁决包括但不限于印尼主播应向虎牙直播支付近2000万元的违约金、利息、仲裁费等。合伙人杨青团队为本案处理提供了全程法律服务。

2019年5月15日，合伙人赵晨举办《新形势下劳动法新问题初探》专题培训讲座，介绍了新形势下劳动法新问题中可能发生的争议点，并结合上海地区的司法判例、最高院观点集成等，就劳动法新问题进行了详细解析。

2019年5月23日，中豪联合重庆国际商会、重庆市对外投资和经济合作企业协会在江北金融办公室成功举办《新加坡、马来西亚与印尼投资法律实务》专题讲座。中豪合伙人杨青、郭凌嘉等发表了精彩演讲，逾200位投资人、法务与财务负责人参与了本次专题讲座。

2019年5月29日下午，“企业走出去”法律政策大讲堂活动在南京举办。本次活动由江苏省贸促会主办，境外投资业务的企业高层管理人员、法务、律师等参加本次活动。中豪北京办公室主任、合伙人章朝晖律师受邀出席并作主题演讲。

2019年5月30日，涉外律师领军人才进校园公益活动之走进武汉在武汉大学成功举办。中豪北京办公室主任、合伙人章朝晖出席本次论坛并作主题演讲。5月31日，同一活动中在中南财经政法大学继续举行，章朝晖律师也在该活动中作了同一主题演讲。

2019年5月30日，四川省律师协会会长程守太、四川省律师协会办公室副主任刘化勇、宣传部工作人员张旭一行莅临中豪成都办公室调研指导。中豪成都办公室主任汪飞、副主任李静、柴佳接待了程会长一行并陪同参观。

2019年6月12日，合伙人李静举办了《跨境破产制度现状与法律服务探析》专题讲座。李静律师讲述了其亲身参与的一个极为复杂的金属公司破产重整案件，并就其中的问题结合现行跨境破产制度及相关完善路径分享了她的一些思考和经验。

# 中豪新闻



2019年6月15日至16日，第十届中国破产法论坛在广西桂林成功召开，来自全国的领导干部、法官、专家学者、实务界人士等共计1500余人参加了本次论坛。合伙人宋涛、青苗、宋琴等8人应邀出席本次论坛，并发表了9篇专业论文。

2019年6月17日，“一带一路”法治服务实践创新论坛在成都国际会议中心成功举办。此次论坛由四川省法学会主办、成都市法学会协办。合伙人李静作了“跨境破产制度现状与完善建议”的专题发言。

2019年6月14日，全省律师工作会议在成都召开，会议还对四川省律师行业的25个先进党组织、50名优秀共产党员、25名优秀党务工作者进行了表彰。成都办公室合伙人伍伟荣获“四川省律师行业优秀共产党员”称号。

2019年6月18日，第二十二届上海国际电影节隆重举办，其间，人保财险上海市分公司举办了“影视文化保险沙龙”，上海办公室副主任、合伙人郝红颖律师受邀出席沙龙，并作了主题为《法律视角下的影视制作风险控制与应对》的精彩演讲。

2019年6月19日，刘文治律师举办《企事业单位职工退休政策解读》讲座，他从“退休基本概念”“退休手续办理”“养老保险问题”“退休后再就业”四方面内容入手，详细讲解了我国现行退休政策的法律法规及司法实践相关内容。

2019年6月27日，中豪江北办公室再次组织律所开放日活动，为各位同行了解中豪律所文化搭建了一座桥梁，合伙人郑毅、文建为大家呈现了一场法律文书写作和律所文化品鉴的精彩分享。

2019年7月，中豪律师事务所作为发行人中国法律顾问，助力四川省铁路产业投资集团有限责任公司成功发行境外高等级美元债券。该债券已于2019年6月20日定价发行，并于6月27日完成交割，共募集资金3亿美元，期限三年。

2019年7月3日，江苏省产业海外发展和规划协会、徐州市发展和改革委员会在徐州成功举办徐州市企业境外投融资政策解读面对面活动。中豪北京办公室主任、合伙人章朝晖作为特邀嘉宾出席并作“跨境投资法律思维模式重构”主题演讲。

**【摘要】** 家族财富传承是每个企业家现在或未来都必须直面的问题，如何既能实现财富按照被传承者意愿进行传承，又能实现财富传承税收成本最优化？是很多企业家所重点关注的问题。本文结合我国现行的财富传承的主要方式：财产赠与和遗嘱继承，就房产和股权两种主要财富形式的传承面临的税收成本差异，依据我国现行税收法律法规，一一进行分析比对，以供读者交流或参考。

**【关键词】** 财产赠与 遗嘱继承 税负

# 家族财富传承 税收成本差异分析

◎ 文 / 赵明举 / 重庆办公室







赵明举 | 合伙人

专业领域：公司、政府顾问、银行  
及保险法律事务

手机：+86 135 0835 2991  
邮箱：Jason.zhao@zhhlaw.com

在服务顾问单位的过程中，经常有企业家咨询同一个问题：“赵律师，我即将从企业经营管理一线退出，拟将我名下的股权、房产等财产传承给直系亲属，选择何种传承方式税负成本最低？”如何以最低的税收成本将财富合法合规地传承给下一代，是每个企业家现在和未来都必须要考虑的问题。我国大多数企业家传承的财富载体主要集中在房产、公司股权等财产形式，同时鉴于不同形式的财产传承将面临不同的税种和税率。鉴于此，为了讨论的便宜，本文将传承的财富限于房产和股权（限于非上市公众公司股票）。

在生活实践中，大多数财富传承者均希望在生前通过财产赠与或通过订立遗嘱等方式，将自己的财产传承给意定的法定继承人中的一个或某几个继承人，而不是通过被动的法定继承由所有的法定继承人来均分财富。基于此，本文重点分析直系亲属之间的财产赠与或遗嘱继承两种方式之间的税负成本差异问题。

## 遗嘱继承房产和直系亲属间赠与房产税负总成本分析

### （一）契税差异：遗嘱继承不征收契税；直系亲属间赠与全额征收契税

根据《关于继承土地、房屋权属有关契税问题的批复》【国税函[2004]1036号】第一条的规定，对于《中华人民共和国继承法》规定的法定继承人(包括配偶、子女、父母、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母)继承土地、房屋权属，不征契税。据此规定，结合我国《继承法》规定，法定继承人继承被继承人遗产的主要方式为法定继承和遗嘱继承，无

论是法定继承还是遗嘱继承所获得的房产均无需缴纳契税。

根据《关于加强房地产交易个人无偿赠与不动产税收管理有关问题的通知》【国税发[2006]144号】第一条第二款的规定，对于个人无偿赠与不动产行为，应对受赠人全额征收契税。据此规定，受让人通过赠与行为获得不动产的，无论赠与双方是否存在直系亲属关系，均需全额征收契税。

### （二）个人所得税：遗嘱继承、直系亲属间赠与均不征收个人所得税

根据《财政部国家税务总局关于个人无偿受赠房屋有关个人所得税问题的通知》【财税[2009]78号】第一条的规定，以下情形的房屋无偿赠与，对当事人双方不征收个人所得税：

- 1.房屋产权所有人将房屋产权无偿赠与配偶、父母、子女、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女、兄弟姐妹；
- 2.房屋产权所有人将房屋产权无偿赠与对其承担直接抚养或者赡养义务的抚养人或者赡养人；
- 3.房屋产权所有人死亡，依法取得房屋产权的法定继承人、遗嘱继承人或者受遗赠人。

据此规定，房产受让人无论是通过遗嘱继承或是直系亲属间的无偿赠与获取房产，均无需缴纳个人所得税。

### （三）增值税：遗嘱继承、直系亲属间赠与房产均不征收增值税

根据《财政部、国家税务总局关于全面推开营业税改征增值税试点的通知》【财税[2016]36号】第一条第三十六款的规定，涉及



家庭财产分割的个人无偿转让不动产、土地使用权免征增值税。

家庭财产分割，包括下列情形：离婚财产分割；无偿赠与配偶、父母、子女、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女、兄弟姐妹；无偿赠与对其承担直接抚养或者赡养义务的抚养人或者赡养人；房屋产权所有人死亡，法定继承人、遗嘱继承人或者受赠人依法取得房屋产权。

据此规定，无论是通过遗嘱继承房产，还是通过直系亲属间赠与房产，对被继承人和赠与人均免征增值税。

#### （四）印花税：遗嘱继承、直系亲属间赠与房产均需征收印花税

根据《印花税暂行条例》第二条的规定，产权转移书据属于印花税所列举的应税凭证。根据《印花税暂行条例实施细则》第五条的规定，条例所说的产权转移书据，指单位和个人产权的买卖、继承、赠与、交换、分割等所立的书据。

据此规定，通过遗嘱继承、直系亲属间赠与房产所形成的遗嘱、赠与协议均属于产权转移书据，属于印花税征税范围，需依法缴纳印花税。

#### （五）土地增值税：遗嘱继承、直系亲属间赠与房产均不征收土地增值税

根据《中华人民共和国土地增值税暂行条例实施细则》第二条的规定，条例第二条所称的转让国有土地

使用权、地上的建筑物及其附着物取得收入，是指以出售或者其他方式有偿转让房地产的行为。不包括以继承、赠与方式无偿转让房地产的行为。

据此规定，土地增值税作为一种财产行为税，只针对有偿的转让房地

产产生的增值额进行征税，而对通过遗嘱继承、直系亲属赠与获得的房产由于其行为的无偿性，不存在课税基础，不予征收土地增值税。

为了大家便于理解，现将上述遗嘱继承房产和无偿受赠房产涉及的税收明细汇总如下：

#### 遗嘱继承房产

应纳税种	被继承人	继承人
契税	/	免
个人所得税	/	/
增值税及附加	免	/
印花税	0.05%	0.05%
土地增值税	/	/

#### 直系亲属间赠与房产

应纳税	赠与人	受赠人
契税	/	3%
个人所得税	/	/
增值税及附加	免	/
印花税	0.05%	0.05%
土地增值税	/	/

综上所述，笔者认为，房产无论是通过遗嘱继承或直系亲属间无偿赠与，当事人均无需缴纳增值税、个人所得税、土地增值税，但均需缴纳印花税。两种房产受让方式税负的差异主要体现在若赠与房产给直系亲属，将对受赠人依3%的税率全额征收契税，即价值100万的房产相较于遗嘱继承方式需多承担3万元契税。



## 通过遗嘱继承或直系亲属间赠与获得股权税负总成本分析

### （一）个人所得税：遗嘱继承、直系亲属间赠与股权均无需缴纳个人所得税

根据《个人所得税法》相关规定，个人转让股权所得收入属于“财产转让所得”，应依法缴纳个人所得税，应交个人所得税额=（股权转让收入-股权原值-合理费用）×20%。

根据《股权转让所得个人所得税管理办法（试行）》第十三条第（二）项规定，符合下列条件之一的股权转让收入明显偏低，视为有正当理由：（二）继承或将股权转让给其能提供具有法律效力身份关系证明的配偶、父母、子女、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女、兄弟姐妹以及对转让人承担直接抚养或者赡养义务的抚养人或者赡养人。

据此规定，受让人通过遗嘱继承股权或直系亲属间无偿赠与股权时，被继承人或赠与人均可以“零对价”让渡股权，税务机关对被继承人或赠与人的零对价让渡股权无需启动核定征收程序，对其无需征收个人所得税。同时，根据我国现行个人所得税法规定，对于股权继承人或直系亲属股权受赠人而言，均无需缴纳个人所得税。

### （二）印花税：遗嘱继承、直系亲属间赠与股权均需缴纳印花税

根据《印花税法》中的印

花税税目中规定，产权转移书据包括财产所有权和版权、商标专用、专利权、专有技术使用权等转移书据，按所载金额万分之五来贴花。根据《印花税法暂行条例实施细则》第五条的规定，条例所说的产权转移书据，指单位和个人产权的买卖、继承、赠与、交换、分割等所立的书据。根据《关于印花税法若干具体问题的解释和规定的通知》【国税发[1991]155号】

第十条规定，“财产所有权”转移书据的征税范围是：经政府管理机关登记注册的动产、不动产的所有权转移所立的书据，以及企业股权转让所立的书据。

据此规定，通过遗嘱继承或赠与方式进行的企业股权转让均需缴纳印花税法。

#### 遗嘱继承股权

应纳税	被继承人	继承人
个人所得税	/	/
印花税	股权原值×0.05%	股权原值×0.05%

#### 直系亲属间赠与股权

应纳税	赠与人	受赠人
个人所得税	/	/
印花税	股权原值×0.05%	股权原值×0.05%

综上所述，笔者认为，股权通过遗嘱继承和直系亲属间赠与转让，均需缴纳印花税法，而均无需缴纳个人所得税，在税负成本上并无差异。

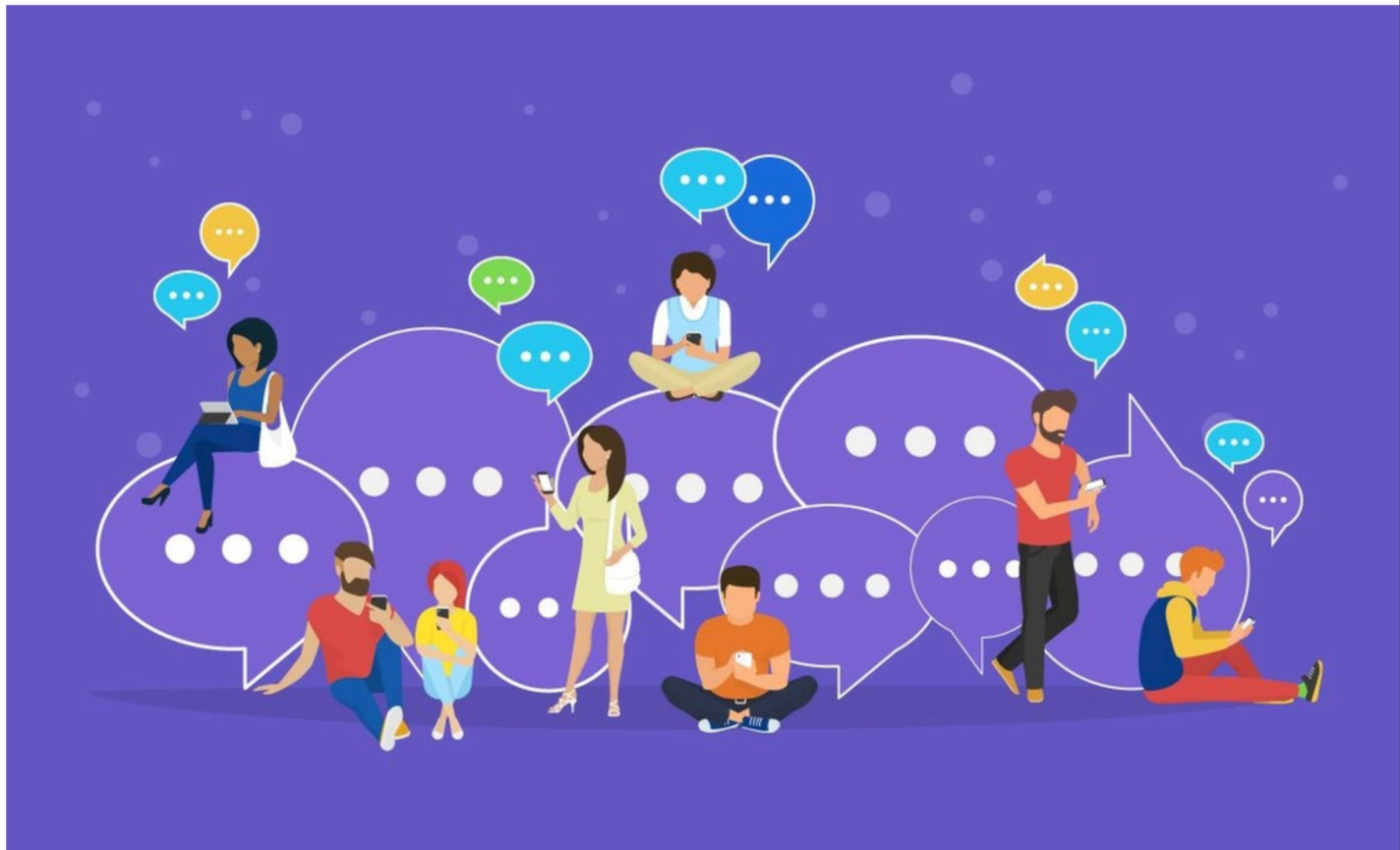
综上，笔者认为，企业家选择何种方式来传承财富需要重点关注两点：第一点，传承方式要充分尊重传承者的真实意愿，而不是通过被动的法定继承等方式传承财富，为此需要提前筹划，委托专业律师设计法律文件；第二点，在各种传承方式均能满足传承者意愿的前提下，就需要结合我国现行税收政策，对不同传承方式所涉税收成本进行差异对比，并选择税收成本最低的传承方式来实施。

**【摘要】** 进入21世纪以后，互联网技术也逐渐在各个行业以及百姓生活中不断普及，支付方式可以通过扫码、刷脸，新闻可以和事件调查进展同步播出，人们可以通过各大媒体即时发表自己的观点和想法。因此，网络上相关内容也成为了如今各类案件纠纷的重要证据。但是尽管网络越来越重要，我国民事诉讼中也将电子数据列为证据类型之一，但是立法现状以及司法实践仍然存在很多问题。我国法律应当完善证明力在我国民事诉讼中的认定规则。

**【关键词】** 民事诉讼 网上聊天记录 证明力 认定规则

# 民事诉讼中网上聊天记录 证据证明力认定问题研究

◎ 文 / 李胜希 / 贵阳办公室



## 网上聊天记录的证明力认定规则分析

### （一）我国关于网上聊天记录证明力的法律规定

当前我国在民事诉讼领域并没有单独的法律法规对于网上聊天记录证明力予以规定，司法实践中一般是参照其他领域法律法规对于电子数据的证明力的规定，尤其是刑事诉讼法领域。在2016年10月1日开始实施的《关于办理刑事案件收集提取和审查判断电子数据若干问题的规定》中，从五个方面对认定电子数据作为证据时的证明力作出了较详细的规定，并且列出了两种电子数据不得作为定案证据的情况。

除了我国刑事诉讼上对于电子数据证明力有着相关规定，前面提到的《电子签名法》也涉及到了证明力的相关规定，它将数据电文的真实性和证明力审查主要分为了四个方面，主要是从形成、存储、传送的方法、内容是否完整、记录发送形式以及其他一些相关因素进行审查。但是由于技术发展并未到位，因此司法实践中多是采用间接认定的方式，通过其他因素进行数据电文的相关审查。不仅如此，该部法律也作出了不能够区别对待数据电文的规定，使得数据电文的法律定位得到了进一步的明确和肯定。尽管司法实践一直以《电子签名法》的相关规定作为网上聊天记录审查的参考依据，但是《民事诉讼法》通过一系列修订，将电子数据列为了新的证据种类，因此对于数据电文和网上聊天记录是否属于同一类，也是有待商榷的。因此，对于网上聊天记录证明效力的法律依据适用，应当保持谨慎态度。

### （二）网上聊天记录证明力认定现状分析

#### 1. 对网上聊天记录的证明力存在偏见

当前，按照司法实践中的具体情况，对

于网上聊天记录证明力的认定主要参考真实性、合法性以及关联性三个方面。但是由于立法的不完善、技术的不支持以及司法上众多司法不平衡等原因，这三个方面目前在司法认定上都存在一定困难。首先在真实性方面，是目前关于网上聊天记录最受偏见的一环。其主要原因在于网上聊天记录很容易被删减、更改，而对此的鉴定需要专业人士运用相关信息技术才能够鉴定，并不是可以单纯的从肉眼直观判断，并且即便通过专业人士的鉴定，也并不能够就会有明确有效的判断。因此，司法机关在对于网上聊天记录作为证据认定时，一直保持较为谨慎的态度。

司法机关对于网上聊天记录的偏见，并非只是局限在司法机关，而是整个社会意识形态的问题。由于当前网络上鱼龙混杂，会出现许多不真实信息，也会造成不少骗局，对于网上聊天记录的相关证明并不能有效说明问题。比如，新浪微博上关于一些明星的新闻双方都有通过网上聊天记录自证的举措，但是剧情也总是会出现反转，导致群众一头雾水。因此，对于网上聊天记录的不信任危机是大众普遍现象。

但是普通百姓的偏见受到众多因素影响，无法急于一时去修正，所以目前来说不应当是位于首位的考量，但是司法机关的偏见应当即时得到修正。在一些民事纠纷中，如果出现只有网上聊天记录作为关键性证据的情况，那么法官对网上聊天记录是否存在偏见就会导致案件审理结果大相径庭。

2. 司法人员专业技术知识欠缺，鉴定机构设施不健全

上述提到，我国目前对于网上聊天记录的相关认定规则有所欠缺，对于证明力的规



李胜希 | 律师助理

专业领域：金融、房地产、知识产权

手机：+86 155 1954 5920

邮箱：blues@zhhlaw.com



则并不完善，法官在司法实践中具有较大的自由裁量权。但是我国对于法官的考核都是以法律知识为主，法官基本都是法学专业出生，对于信息技术并不是很了解。首先，对于网上聊天记录生成环节，不管是经过删减、篡改还是正常状态下，其界面的呈现看不出一点痕迹。因此，作为技术上的“小白”对于此类证据的认定束手无措。同时，我们也不能够要求法官具备这方面的专业知识，毕竟会增加他们的负担。因此，这需要依靠相关的鉴定机构进行辅助。

可是鉴定机构目前也存在诸多问题。目前，国内具有相关资质的鉴定机构比较少，主要是由于国家目前对于这方面并没有引起太大的重视，机构设施也比较单一，因此在认定的精确度上并不能够有效保证。

## 相关问题研究启示

### （一）完善网上聊天记录证据证明力的路径

证明力是网上聊天记录作为证据最关键的一点，该证据是否具有证明资格，具备证明资格后该案件对于案件事实是否有关联，关联性强弱或者是该证据对于案件事实证明作用大与小等，都关系网上聊天记录其证明力的认定。但如何进行网上聊天记录证明力的认定，是当前司法实践中的难题。目前，没有出台相应的认定规则可供司法机关参考，况且法官一般情况下都不具备专业的技术，对于网上聊天记录的认定需要专业技术进行审

查，成为民事诉讼中很难着手的环节。

当前，司法机关对于网上聊天记录证明力的认定主要是依据两方面：第一是证据关联性认定，基于该证据

真实性认定后，还需要判断该证据与该案件是否有关联，主要是从证据主体与当事人主体是否有关，证据内容与诉讼依据是否有关；第二是该网上聊天记录的内容与待审查的案件事实是否有关联，其证据说明程度是否





高。尽管当前司法机关对于网上聊天记录证明力的认定有着一个通常适用的标准，但是由于该认定并未有相应正式规定出台，使得许多认定规则没有法律依据，法官在自由裁量权下，对于证据的采纳与否缺乏理论支撑，

极易引起当事人的不满。因此，我们应当尽快完善网上聊天记录相关证明力认定规则。具体而言，主要应具备以下几个方面的规则制定：

#### 1. 强调具有完全证明力的网上聊

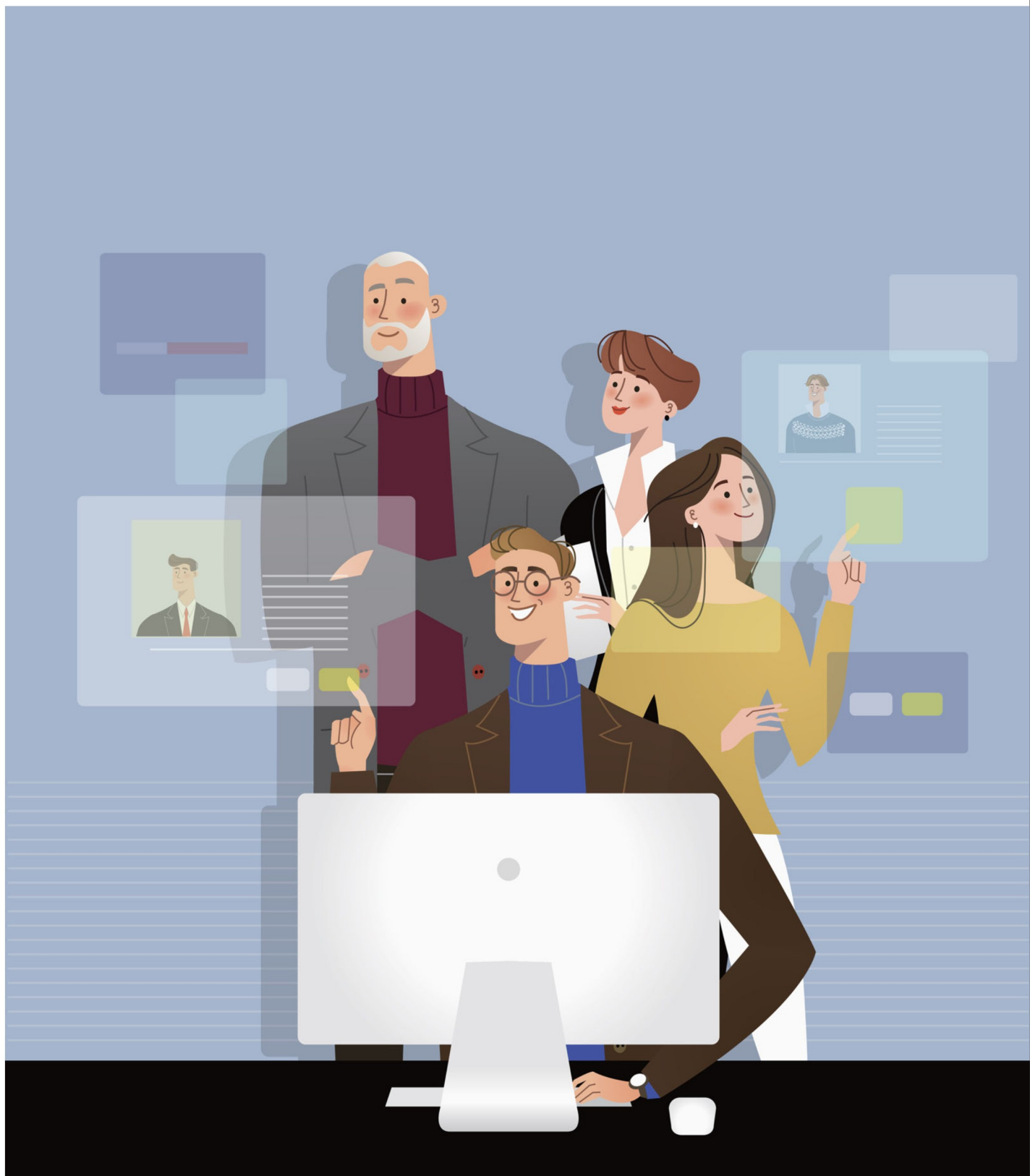
#### 天记录证明力认定规则

完全证明力的认定应当符合证据的各项要求，表明只有该证据具备真实性、完整性、关联性以及可采性，且这几项指标都应当达到最高值，才能够认定为该证据具备完全证明力。考察证据是否具有完全证明力主要从以下几个方面进行认定：（1）该网上聊天记录已经过专业人士或者专业机构确认其内容没有被篡改，生成时符合法律规定，没有系统后台不正常运行的情况，提交时符合法律关于证据认定的规定，此时证据具有可靠性和真实性，法律应当采纳；（2）在质证环节，双方均没有异议，采取默认或者直接认可的方式表示对于该证据的肯定；（3）通过相关间接证据的认定，确认该提交证据与原始证据没有差异，具备与原件相同的效力；（4）通过相关聊天记录使用的系统后台环境测评以及相关附属的其他信息，提升该证据的证明力。

#### 2. 最佳网上聊天记录证据规则

司法机关在民事案件的审查过程中，经常会发生多个类似证据共同提交的情形，比如网上聊天记录作为证据提交时，当事人都会选择利于自己一方利益的一段对话。对于当事人双方提交证据类似，并且所证明内容有冲突时，司法机关应当适用最佳证据原则，择一认定。该原则主要是借鉴最高法关于民事诉讼证据的相关规定，强调应当设立相应规则以防出现该类情况时有相应的法律依据可供参考。主要从几个方面进行考量：

#### （1）数据编码，每一份网上聊天记录





有着相应的数据对照信息，同样的数据编码其证明力应当是相等的。

(2) 证据形式，一般认为原始数据的证明力应当大于传输后、或者经过加工的网络数据。也就是说，当网上聊天记录通过一定手段的传送或者加工，就会导致其证明力低于原始未经加工的网上聊天记录。(3) 制作来源，一般情况下民事诉讼中网上聊天记录作为证据的收集和采用来源都是当事人自己制作，极少数会出现具备相应职权的国家机关单位或者一些社会组织制作的情况，因此该类通过相应单位制作的比当事人自己制作的证明力大。(4) 完整性与关联性认定，网上聊天记录作为证据提交时是否具备完整性，该证据是否能够和其他证据形成相对完整证据链，是否能够相互印证案件事实。此类情况其证明力大于无法形成构成完整证据链的单个网上聊天记录。(5) 该证据获得诉讼双方当事人共同认可比只有一方认可的证据证明力强。(6) 网上聊天记录后台计算机系统的认定，一般认为封闭的后台系统比较为开放后台系统更具证明力。(7) 是否经过公证，公证后的网上聊天记录证明力应大于未经公证的。

### 3. 补强证据规则

该规则是对于证明力提升的兜底规则。目前，由于网上聊天记录证据认定在立法以及司法上都有不完善的问题，该类证据的认定在技术上也有一定困难，想要完全适用上述规则有一定的局限。该规则对于网上聊天记录对于其作为证据的相应三方面的要

素要求不高，表示可以其他辅助手段对该证据进行证明力补强。该规则主要是从与网上聊天记录相关因素着手，侧面加强该证据的证明力。比如，网上聊天记录通常存于手机内部，提交时通常采用复印件的方式，如果能够与原件的内容进行核对无误后，即可证明该证据的证明力。又比如，如果该网上聊天记录自身内容的认定上存在一定困难，那么我们可以从间接上对于运行系统、后台服务系统等方面进行认定。通过对这些系统的认定，逐一排查关于网上聊天记录不稳定性、可随意更改特点的质疑。当然不止上述举例，网上聊天记录的各个环节都有可能出现问题，使得网上聊天记录的证明力变低。因此，各个环节的间接证明都能够通过补强规则提升证据证明力。

## (二) 引入专家辅助人提高网上聊天记录证明力

### 1. 专家辅助人制度引入来源

通过对于域外相关文献的考察，笔者发现在最近十多年的时间里，许多国家都针对国内所制定的鉴定制度结合了本属于当事人主义模式下的专家证人制度，进行了相应修改，主要的改革模式是引入了技术辅助人员作为鉴定人。该制度的改革，使得法官在司法上能够更为清楚地认定电子数据类的科技证据。对于该制度实施得比较好的国家有德国、法国、意大利。德国和法国设立了单独的专家证人制度，专家证人不同于鉴定人，专家证人可以针对鉴定人意见，在技术层面给予一定的建议，发表自己的专

业观点。与法国、德国不同，意大利设立了“技术顾问”制度，技术顾问尽管仍然属于第三方，但是可以直接参与到鉴定过程中，对于鉴定提出专业性意见，并且该技术顾问是由公诉机关和当事人任意一方指定的。总而言之，上述制度都对于电子数据证明力的认定有着积极作用，使得司法机关的审查更为清晰有效。

不仅该项制度被广泛运用于国外，在我国的法律制度里也有相关关于引入专家辅助人的制度。我国民事诉讼法和刑事诉讼法也引进了专家辅助人制度，比如我国刑事诉讼法中规定在案件中公诉机关与当事人双方，包括辩护人、诉讼代理人都有权利依照法律申请具备专业知识的人参与到庭审中，针对公诉人、当事人和辩护人、诉讼代理人有权申请具有专门知识的人参与到庭审环节，针对相关鉴定意见发表相应建议。不仅如此，民事诉讼中也有相关规定表示为了庭审的公证，当事人双方可以申请专业人士出庭。最高法的相关司法解释更加进一步确认了该项制度的实施。由此可见，该项制度虽然借鉴于国外，但我国法律已经出台了相应的专家辅助人制度。

### 2. 专家辅助人在网上聊天记录证明力中的适用

虽然在我国民事诉讼中已经有专家辅助人制度的相关规定，但是并没有明确规定网上聊天记录证明力认定时该如何适用专家辅助人制度。首先，应当明确专家辅助人的法律地位

以及权利界限问题。对于专家辅助人是否能够参与到庭审中的问题，通过我国现有的法律规定体现，对于此我国应当持肯定态度。因此，专家辅助人的法律地位应当属于诉讼参与人之一，对于其意见可以作为一方当事人的陈述，作为法官审查考量的一大因素。其次，专家辅助人的职责与义务问题。引入专家辅助人主要是为了规范我国目前在民事诉讼中对于网上聊天记录证明力的认定规则，因此专家辅助人的职责与义务都应当与网上聊天记录认定相关，主要从网上聊天记录的内容、相应的时间节点、数据属

性、数据来源等等方面进行鉴定，对于庭审中所提交的相关证据有提出意见以及质疑、反驳该证据的职责。最后，专家辅助人的主观态度问题。尽管专家辅助人可以是公诉机关主动引入，也可以是当事人任意一方申请引入，但由于民事诉讼中公权一向不过多干预私权，因此专家辅助人多由当事人一方为自身利益而引入。但尽管如此，专家辅助人也应当秉持客观公正的态度。

当前我国信息技术发展迅速，网上聊天是时下最为流行的社交手段。

不仅如此，网上转账业务也越来越便利，因此网上聊天记录含有多种交易信息的凭证，成为各类民事借贷关系的关键性证据。除此之外，由于网络是相对开放的平台，人们在网络上多使用不真实的名称、头像，人人都有表达权，因此网上聊天记录也有可能涉及许多侵权行为。在民事案件中，网上聊天记录作为证据提交的情况越来越多，其作用也越来越重要。只有完善证明力相关认定规则和程序，才能促进我国法律体系不断发展。



**【摘要】** 艺人全约涵盖了艺人经纪的各项活动，能较为全面地反映经纪公司与艺人之间的权利和义务关系。影视公司或经纪公司（以下统称经纪公司）在与艺人签署经纪合同时，如果忽视了合同中的重要细节，可能导致经纪公司因艺人原因而遭受重大损失或向第三方承担违约责任。而刚出道的艺人在签署经纪合同时，若忽视了在经纪合同中明确自身的合法权益，那么在与经纪公司发生争议时，可能会变得比较被动。本文首先将阐述艺人全约的概念，其次将明确艺人全约的主要条款，最后将对艺人全约中的主要条款进行详细解读。

**【关键字】** 艺人全约 经纪公司 艺人 主要条款 条款解读

# 艺人全约 经纪合同审核要点

◎ 文 / 郝红颖 李莹 / 上海办公室

## 艺人全约的概念

艺人全约涵盖了艺人经纪的各项活动，经纪公司为艺人代理的经纪范围包括但不限于出演电影（含网络大电影）、电视剧（含网剧）、综艺节目、唱片制作和发行、演唱会、各类公演、商演、代言、商业宣传、赞助、网络活动（直播、短视频、微博等）、出版物、公益活动、商标设计注册、艺人品牌运营，涉及艺人个人形象、肖像权、名誉权、著作权等，涵盖艺人经纪事务的各方方面。艺人全约相较于其他经纪合约，能更为全面、明确且清晰地体现经纪公司与艺人之间的权利和义务关系，因此本文仅就艺人全约展开论述。

## 艺人全约的主要条款

一份完整的艺人全约主要由以下几个条款组成：

- （一）经纪的范围及内容；
- （二）合同期限；
- （三）经纪公司的权利和义务；
- （四）艺人的权利和义务；
- （五）收益分配；
- （六）双方的承诺与保证；
- （七）合同的解除；
- （八）违约条款；
- （九）知识产权；
- （十）其他通用条款。

不同的经纪公司或者艺人可能会根据实际情况对上述主要条款进行增减，但在多数情况下，艺人全约会包

含上述主要条款。以下，笔者将对上述这些主要条款进行较为详细的解读。

## 经纪的范围、内容及权限

本条主要约定经纪公司为艺人提供的经纪服务，经纪公司的经纪范围及内容、权限等。

### （一）经纪范围及内容

一般而言，在艺人全约中，经纪公司的经纪范围及内容可以包括电影、电视剧、综艺、主持、代言、音乐、出版物、短视频、现场演出等各个方面。





**郝红颖 | 合伙人**  
专业领域：私募基金、泛娱乐、  
房地产  
手机：+86 177 1767 1186  
邮箱：lawyerhao@zhhlaw.com



**李莹 | 律师**  
专业领域：私募基金、泛娱乐  
手机：+86 159 0090 6981  
邮箱：nicole.li@zhhlaw.com

## （二）经纪的权限

经纪公司为艺人提供代理经纪的权限可以包括策划、包装、培训、规划、安排、实施、宣传、公共关系事务、对外合作、获取收益、代理法律事务、行政顾问等。双方应当注意约定，经纪公司是否拥有以自己的名义代表艺人与第三方洽谈和签署相关演艺合同的权利。

## 合同期限

经纪公司和艺人将在本条中约定双方履约的期限。经纪公司为艺人签署的演艺合同可能会超过艺人全约的合同期限，因此经纪公司应当注意对艺人作出相应的约束，例如约定艺人全约自动续约至相关演艺合同履行完毕之日等。

## 经纪公司的权利和义务

### （一）经纪公司的主要权利

1. 经纪权。经纪公司最主要的权利是其经纪权，即根据艺人全约中经纪范围及内容条款的约定，经纪公司有权代理艺人的各项经纪事务，包括但不限于各项演艺活动的策划、包装、培训、规划、安排、实施、对外合作、获取收益、纠纷处理、行政顾问等。

2. 监督和管理权。经纪公司有权对艺人进行监督和管理，有权要求艺人参与各项培训，了解艺人心理、生理变化、目前现状、社会关系等信息，对艺人进行整体形象策划等。

3. 其他权利。

### （二）经纪公司的主要义务

该条主要用于约定经纪公司应为艺人提供的各项服务和工作。经纪公司在对外签署

与艺人相关的演艺合同时，可能需要通知艺人并与艺人协商，甚至获得艺人的同意。双方还可以在本条中约定经纪公司为艺人提供的各项培训、包装、策划等工作。

需要注意的是，经纪公司应当维护艺人的良好形象，经纪公司代理艺人签订的各项合同或协议不应违反法律、法规的规定，亦不得要求艺人进行任何有违社会道德、暴力、色情淫秽、有损艺人公众形象及引起公众负面评价的演艺活动。

## 艺人的权利和义务

### （一）艺人的主要权利

艺人的权利往往与经纪公司的义务相对应。艺人对经纪公司为其安排的演艺活动享有知情权、建议权甚至决定权等相关权利。艺人有权拒绝参加违反法律法规，违反社会道德、暴力、色情淫秽、有损艺人公众形象及引起公众负面评价等的活动。

### （二）艺人的主要义务

艺人应当良好地履行经纪公司为其所作的演艺活动安排，参加各项培训并通过考核。鉴于艺人形象对艺人的演艺事业影响极大，经纪公司通常会要求艺人维护自身的良好形象，不得作出包括但不限于涉毒、涉赌、涉黄、酒驾、醉驾、台独、港独、反中、出轨以及其他破坏公序良俗及违反法律等的行为、言论或事件。

## 收益分配

就经纪公司根据艺人全约的约定，为艺人提供的各项合作和活动而产生的收益，由双方按一定比例进行分配。在整个合同期





内，双方可以约定一个固定的分配比例；也可以根据合同期内的各个阶段，调整双方的分配比例。为保证艺人的基本生活，还可以约定经纪公司每月支付给艺人一定的费用。

在某艺人“偷税门”事件发生后，各方对税务的处理都变得格外谨慎。经纪公司和艺人还需注意明确双方的税费承担责任。

## 合同的解除

### （一）合同的解除情形

合同的解除情形通常分为约定解除、协商解除、法定解除和任意解除几种。这四种解除情形其实存在一定的交叉重合，笔者在此不做过多的论述。

1. 约定解除系指合同的当事方在合同中约定的合同解除的情形。

2. 协商解除系指在合同履行过程中，经各当事方协商一致，同意解除合同的情形。

3. 法定解除一般系指根据《合同法》第九十四条的规定解除合同的情形。

4. 任意解除系指《合同法》中规定的几类有名合同（例如委托合同、承揽合同等）中，一方当事人享有随时解除合同的情形。

### （二）经纪公司的约定解除权

经纪公司可以在艺人全约中约定，若出现如下情形的，经纪公司有权单方解约：

1. 艺人有涉毒、涉赌、涉黄、酒驾、醉驾、台独、港独、反中、出轨以及其他破坏公序良俗及违反法律等的行为、言论或事件；

2. 艺人未按经纪公司签署并生效的相关演艺合同的要求履约；

3. 艺人违反艺人全约的独家性，未经经纪公司同意，擅自与第三方进行艺人经纪合作或演出等；

4. 其他经纪公司有权解约的情形。

### （三）艺人的约定解除权

艺人从其自身演艺事业的发展需求出发，若经纪公司无法满足其演艺事业的发展要求，或者强迫艺人从事违法犯罪或有损其公众形象的活动时，艺人有权解约。例如若出现如下情形的，艺人有权单方解约：

1. 经纪公司未按艺人全约的约定，完成其向艺人承诺的演艺活动安排；

2. 经纪公司强迫艺人从事违反法律法规、违反道德、暴力、淫秽等的演艺活动；

3. 因经纪公司的行为导致艺人形象严重受损；

4. 其他艺人有权解约的情形。

### （四）艺人全约的任意解除和法定解除

1. 艺人是否享有任意解除权？

我国的相关法律对艺人全约的合同性质并未作出明确规定。在司法实践中，法院会根据艺人全约的约定以及双方的履约情况等综合判定艺人全

约的性质。在经典案例“上海上腾娱乐有限公司与张杰演艺合同纠纷案”中，法院认为“从本案协议的内容来看，双方约定的权利义务范围广泛，约定原告为被告的全球独家代理人，代表被告商议签订有关其演唱会表演、电影、电视等娱乐活动的聘用协议等则具有委托代理性质；约定原告对被告及其艺能进行推介，参与推广等附带活动具有居间性质；授权原告就开展被告的娱乐活动签署相关聘用协议，运用各种媒体和形式进行广告、宣传和开发，允许其他人以任何方式开发被告或使用被告作品和自传材料进行广告和宣传，行使被告因表演而产生的知识产权等权利具有行纪性质；原告负责被告所有娱乐演艺事业安排，被告的娱乐活动由原告担当经纪人，被告的工作行程由原告统一安排、协调，则具有演艺经纪性质；约定被告全心全意为原告提供最佳的服务，按原告的指示在指定的日期、时间准时到达指定场所，被告不得私自参加商业性和非商业性活动则具有雇佣性质的内容。”

综上所述看，艺人全约具有委托代理性质、居间性质、行纪性质，甚至具有雇佣性质，艺人全约是一种综合性的合约。因此需要注意的是，一般情况下，艺人不能任意解除艺人全约。但这仍需根据艺人全约的约定，综合各项情况进行判断。

2. 艺人全约的法定解除

笔者将通过“北京新画面影业有限公司与窦骁表演合同纠纷案”为广



大读者讲解艺人全约的法定解除。

2010年3月23日，新画面公司与窦骁签订了《演出经纪合同》，约定新画面公司作为窦骁的演艺工作代理方。合约期间，窦骁不得与第三方签订任何演艺合约或协议。若窦骁欲与他人签约，必须事先征得新画面公司同意。而自2010年10月至2012年8月，窦骁未经新画面公司同意，擅自参加了59场演艺活动。新画面公司诉至法院。

二审法院北京市高级人民法院认为，“本案中，在窦骁明确不再履行《合约》义务的情况下，新画面公司一方面要求继续履行合同，一方面又主张若合同解除，应由窦骁承担解除合同给新画面公司造成的经济损失；故虽新画面公司未明确表示同意解除合同，但对于合同解除亦存在意向。考虑到涉案《合约》的履行需要双方当事人相互信任的基础上实现合同的根本目的，有利于艺人和经纪公司的共同发展，在窦骁已经明确表示不再履行合同主要义务，而新画面公司对于合同解除亦存在意向的情况下，应当本着有利于合同当事人实现各自利益及发展，本着公平、有价、平等的基本原则，在实现合同当事人真实意思的情况下，确定合同权利、义务关系。若涉案《合约》解除后，在窦骁赔偿相应损失的情况下，不仅新画面公司作为经纪公司能够实现培养艺人的经济收益，而且窦骁亦能够正常发展其自身演艺事业。故综合考虑在案情况，依法解除涉案《合约》将有

利于双方当事人各自合同利益，一审判决解除涉案《合约》的认定结论并无不当，本院予以确认。”

因此，在一定条件下，艺人全约可以根据《合同法》第九十四条的规定解除，但违约方或将赔偿守约方因此造成的损失。

## 违约责任

违约责任是基于违约方违反艺人全约的约定，守约方有权要求违约方承担违约责任的情形。但是，违约金的约定却是一门艺术。就像蔡徐坤与依海影视在经纪合约中约定了“天价违约金”，这真的能获得法院的支持吗？答案是不确定的。根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国合同法〉若干问题的解释（二）》第二十九条的规定，不宜约定过高的违约金。在北京新画面影业有限公司与窦骁表演合同纠纷二审案件中，北京市高级人民法院认为“在窦骁应当承担的赔偿数额的确定上，应综合考虑新画面公司前期对窦骁演艺发展的培养投入、宣传力度、艺人自身的影响

力、知名度、发展前景以及可能给经纪公司带来的收益等因素”。因此，经纪公司和艺人在约定“分手费”时，应当合理、合法，以免日后被法院调整。

## 知识产权

对于艺人创作的作品，经纪公司和艺人可以对该等作品的知识产权进行约定，可以约定均归艺人所有、均归经纪公司所有，或由经纪公司和艺人共同享有。

艺人全约涵盖了艺人经纪活动的各个方面。经纪公司需要对艺人进行约束和管理，艺人同时也需要维护和保障自身的合法权益以便推进自身演艺事业的发展。经纪公司与艺人之间的关系若处理不当，可能会让双方水火不容。因此，双方在签署艺人全约前，均应当注意审核各项合同条款，并通过艺人全约固定双方的权利和义务，以免日后发生争议。即便日后发生争议，双方也能通过艺人全约的约定，妥善解决争议并更好地维护自身的合法权益。



**【摘要】**随着“一带一路”倡议的稳步推进，未来5-10年，“一带一路”沿线国家在基础设施建设、产能与金融等领域的合作将会迎来前所未有的新机遇。根据国家商务部官网披露的信息，2015年至2018年，我国企业在“一带一路”国家投资越来越多，而东盟是“一带一路”的示范区。东盟各国投资中，最为火爆的肯定非越南莫属。与新加坡、印度尼西亚、泰国相比，越南的外商投资准入限制更多，法律实体设立所需时间更长，程序更复杂。虽然如此，这丝毫没有影响我国企业对越南投资的热情。根据越南法律，外国投资者可以在越南设立有限责任公司、代表处、股份公司等。下面笔者对在越南设立代表处和有限责任公司的相关程序、所需资料和相关要求进行简要介绍，并对境内企业需要注意的事项和相关风险作出提示。

# 越南投资 法律实务及风险防范

◎ 文 / 杨青 孙坤 / 江北办公室



## 设立越南代表处的相关要求

### (一) 外国投资者设立代表处需满足的条件

如外国企业拟在越南设立代表处，需要向代表处所在地的相关工业和贸易部门申请获得代表处设立许可，且外国投资者需满足以下条件：

1.是依照与越南缔结了国际公约国家或地区的法律设立的；

- 2.自设立之日起，已运营达至少一年；
- 3.其营业执照自提交代表处设立许可申请时，仍有至少一年的有效期；
- 4.代表处的营业范围与第1项条件中越南所缔结的相关国际公约中的承诺一致。

### (二) 设立越南代表处所需资料及相关要求

序号	文件名称	具体要求
1	设立代表处申请表	经外国公司法定代表人签字和盖章
2	关于设立代表处的股东会决议/董事会决议	经全体股东/董事签字/盖章，决议内容应包括： <ul style="list-style-type: none"> <li>• 决定在越南设立代表处</li> <li>• 授权公司的某人代表公司签署申请表和其他有关设立越南代表处的文件，通常为公司的法定代表人</li> </ul>
3	法定代表人护照照片信息页的复印件（如为外国人）或身份证复印件（如为越南人）	如法定代表人为外国人，投资者提供经公证和认证的护照复印件；如为越南人，投资者提供经公证和认证的身份证复印件，并向越南公证机关办理将中文或英文认证文件翻译成越南语的翻译公证
4	公司注册证书复印件	投资者提供在中国公证和认证的文件，并向越南公证机关办理将中文或英文认证文件翻译成越南语的翻译公证
5	公司章程复印件	投资者提供在中国公证和认证的文件，并向越南公证机关办理将中文或英文认证文件翻译成越南语的翻译公证
6	最新公司财务审计报告（投资者必须存续一年以上，财务报告保留审计师的签名）	投资者提供在中国公证和认证的文件，并向越南公证机关办理将中文或英文认证文件翻译成越南语的翻译公证
7	银行支持信（若公司处于盈利状态，则不需要）	投资者提供在中国公证和认证的文件，并向越南公证机关办理将中文或英文认证文件翻译成越南语的翻译公证
8	越南代表处办公室的租赁协议	原件或经公证和认证的复印件
9	代表处首席代表的任命书	经投资者法定代表人签字和盖章
10	代表处首席代表护照照片信息页的复印件	如法定代表人为外国人，投资者提供经公证和认证的护照复印件；如为越南人，投资者提供经公证和认证的身份证复印件，并向越南公证机关办理将中文或英文认证文件翻译成越南语的翻译公证
11	授权委托书（授权第三方代为设立代表处）	由投资者法定代表人签署并盖章，然后办理公证和认证



杨青 | 合伙人

专业领域：海外投资与并购、外商投资、基金

手机：+86 182 0309 3176

邮箱：eagleyang@zhhlaw.com



孙坤 | 律师助理

专业领域：海外投资与并购、外商投资、公司法

手机：+86 188 8311 1139

邮箱：steven.sun@zhhlaw.com



### （三）设立越南代表处的相关流程

在越南设立代表处，外国投资者需要向相关行政主管部门办理设立登记手续：

1.向计划投资部（MPI）获得投资登记证书（Investment Registration Certificate, IRC）

外国投资者准备好上述清单中列明的文件后，外国投资者自己或委托越南律所或代办机构向MPI提交上述文件。MPI是越南监管包括外国投资在内的所有投资活动的中央行政机构。省/市人民委员会下属的计划投资局（DPI）直接监管外国投资活动，并在相应的省/市范围内为几乎所有类型的外国投资发放IRC。每个外商投资项目都需要获得IRC。对于某些项目，特别是所谓的“附条件”项目、重要项目或大型项目，在发放IRC之前需要进行原则上的审批，该审批一般由省/市人民委员会进行，也可能由国会或总理进行。总理下设管理委员会，以监管位于工业区、高新区、经济区或出口加工区（统称IZ）的外商投资企业。IZ管理委员会有权为其辖区内的项目发放IRC。经MPI或DPI审核后，如外国投资者提交的资料符合要求的，其会向外国投资者颁发IRC。

2.取得IRC后，外国投资者应向DPI申请并获得企业登记证书（Enterprise Registration Certificate, ERC）

IRC允许外国投资者在越南进行投

资，而ERC允许外国投资者建立和运营公司。外国投资者只有在获得IRC和ERC后，才能开展业务。

### （四）设立越南代表处的注意事项

通过上述列出的设立越南代表处所需资料清单可以看出，越南法律法规对设立代表处所需文件的要求很高，对外国投资者来说，为了满足其要求所需办理的手续更复杂，耗时也会更长。因此，我国投资者在准备有关设立越南代表处的相关文件时要更加仔细，从而避免准备上述资料过程中耽搁更多时间和影响代表处的设立。

1.考虑到后续首席代表在越南的纳税和入保问题，上述文件中提到的“设立代表处的申请表”，其中关于“首席代表的地址”，宜填写为越南代表处的地址，其中关于“公司的银行账户”，宜填写一个记录公司与越南项目相关交易情况的账户。

2.上述文件中提到的“租赁协议”，其中关于“代表处的办公地址”应具体到街道、楼层、门牌号，且该协议应为越南语版本。如为外文签署的，则应同时签署越南语版本，落款处应有真实的签章，非电子签名。

3.上述所有需要在中国进行公证和认证文件的出具时间，与第三方为提交代表处设立文件给审批或登记机关的日期之间的间隔不得超过三个月，即公证与认证文件的有效期为3个



月。如果超过了3个月时间，则需要重新办理文件的公证和认证手续。

4.上述经公证和认证的文件为英文版本的，可由第三方委托越南翻译机构翻译成越南语，并针对翻译成越南语的版本在越南公证处进行公证。



5.在办理上述设立文件的公证与认证过程中，一定要事先将进行公证和认证的文件与越南律师事务所或代办机构进行确认，以确保上述文件符合越南相关审批机关的要求。

## 在越南设立制造类有限责任公司的相关要求及流程

根据越南法律，外国投资者可以在越南设立外商独资企业或与越南当地企业设立合资企业，外商独资企业

与合资企业都可以有限责任公司形式设立，但越南法律法规规定某些领域只能设立中外合资企业的，则只能设立中外合资企业。下面笔者以在越南设立制造类有限责任公司为例，对在越南设立有限责任公司的流程与要求进行介绍。

(一) 在越南设立制造类公司的基本要求及流程

序号	步骤	具体要求	时间
1	申请投资登记证书(IRC)	<ul style="list-style-type: none"> <li>投资者填写信息调查表</li> <li>投资者扫描文件给代办复核</li> <li>投资者认证原件并经领事认证，然后递交如下文件：</li> <li>如果投资者是法人：                             <ul style="list-style-type: none"> <li>投资者的公司注册证书（或营业执照）</li> <li>投资者的备忘录及组织章程</li> <li>投资者最近2年的经审计财务报表/投资者承诺为新公司提供资金或银行对账单证明投资者余额（即银行对账单的金额应等于或大于投资者计划在越南投资的金额），证明投资者有能力为建立新公司提供资金</li> </ul> </li> <li>投资人与出租人在越南签订的办公室租赁协议</li> <li>办公地址法律文件（如土地使用权证书、住宅所有权和附属于土地的资产所有权）</li> <li>投资者的授权代表的护照</li> <li>新公司的法定代表人的护照</li> <li>投资者的授权签字人的护照</li> </ul>	取决于投资者
		<ul style="list-style-type: none"> <li>B. 如果投资者是自然人：</li> <li>证明投资者余额的银行对账单（即银行对账单金额应等于或大于投资者计划在越南投资的金额）</li> <li>办公地址法律文件（如土地使用权证书、住宅所有权和附属于土地的资产所有权）</li> <li>投资者的护照</li> <li>投资人与出租人在越南签订的办公室租赁协议</li> </ul>	
		<ul style="list-style-type: none"> <li>网上申请：投资者签署申请书（英语和越南语版本）以后，通过网上进行提交材料</li> </ul>	
		<ul style="list-style-type: none"> <li>网上申请被批准后，提交纸质文件</li> </ul>	20 个工作日
2	申请企业登记证书 (ERC)	<ul style="list-style-type: none"> <li>取得 IRC 后，提交纸质文件</li> </ul>	10 个工作日
3	取得证书后	<ul style="list-style-type: none"> <li>法定代表人取得临时居留证 (TRC)</li> <li>法定代表人需要居住在越南，所以必须申请 TRC</li> </ul>	7 个工作日



3	取得证书后	<ul style="list-style-type: none"> <li>● (1) 公布商业登记的内容</li> <li>● 在取得企业登记证书后,投资者需要在 30 天内在全国企业登记网站上公布企业信息</li> <li>● (2) 登记企业公章</li> <li>● (3) 公章使用通知</li> <li>● 在收到公章之后,使用公章之前,企业必须发送公章使用通知到商业登记办公室进行公布</li> <li>● (4) 银行开户</li> <li>● 投资者需要开两种银行账户,投资资本金账户用于接收投资款,交易账户用于公司日常交易</li> <li>● (5) 办理税务登记</li> <li>● 对于新成立的公司,投资者需要注册并通知税务机构公司的注册地址</li> <li>● (6) 红字发票登记 (VAT)</li> <li>● 公司在获得营业执照后,需立即注册 VAT,没有增值税登记阈值</li> <li>● (7) 每年支付商业执照税 (BLT)</li> <li>● BLT 是在越南行商所需每年支付的直接税</li> <li>● (8) 为税务报表注册电子签名</li> <li>● 政府鼓励越南公司在纳税申报、税务表报中使用电子签名</li> <li>● (9) 企业名称公示</li> <li>● 企业名称必须适当公示,如它的总公司一样。如果不相符合,将被处罚 1-1.5 千万越南盾的罚金</li> </ul>	10 个工作日
4	出资额	<ul style="list-style-type: none"> <li>● 在 ERC 颁布后的 90 天内(公司成立当日起),公司的“注册资金”必须到位</li> <li>● 90 天期限没有宽限。若注册资金未能在 90 内缴付到位,公司将面临严重后果。如注册资金未全部缴付的情况下未向登记机关进行变更登记的,则公司可能面临 1-2 千万越南盾的罚金</li> </ul>	
5	分许可	<ul style="list-style-type: none"> <li>● 对附限制条件的经营范围,如投资者投资上述经营范围,应遵守 2014 年颁布的投资法附录 4 的相关规定,在越南开展经营活动之前,公司必须申请获得特殊资质许可、执业证书、职业责任险、满足法定资本要求等</li> </ul>	

## 越南公司设立注意事项

通过上述对设立越南公司相关流程及具体要求的介绍，我们可以看出，在越南设立一家公司其流程比较复杂，而且耗时长，特别是当投资者投资于受特别限制的相关领域时，则还需获得特别资质许可。鉴于此，笔者建议境内投资者到越南投资时，应注意如下事项：

（一）事先通过尽职调查了解清楚拟投资领域是否存在相关准入限制。比如是否存在外国投资者持股比例的限制，比如有些领域要求必须是合资企业，则在正式投资之前，需在越南找好合作方，否则项目根本无法推进。又比如，对注册资本是否有特殊要求，如有特殊要求，则应确认该

要求是否与原初的商业目的相符。对存在准入限制的领域，则还要了解清楚办理特别资质许可的相关难度、需耗费的时长等内容，以免影响整个项目的推进。

（二）投资前，需要了解清楚设立法律实体的全部流程，需获得的资质许可，以及获得上述资质许可需要的时限，从而对项目各个关键时间节点进行比较准确的预估。如因事先没有了解清楚，在公司设立过程中才发现某些特殊要求，则可能会对项目的推进产生实质影响。

（三）除了设立公司本身之外，还需对公司设立后需办理的相关手续事先了解清楚，比如外籍员工派遣人数与越南本地员工人数是否存在比例

限制要求，外籍员工依法需办理的相关许可与签证要求及复杂程度等内容。此外，还需要事先了解清楚，公司终止劳动合同时需要支付的赔偿金等内容。如事先没有了解清楚，后续想解除劳动合同时才发现需要支付高额的赔偿金，则可能会因此遭受重大损失。

设立法律实体作为境外绿地投资的第一步，其看似简单，但涉及的内容实际上相当广泛，需要事先考虑的问题非常多。境内企业只有事先做好充分的调查和了解，并对其中的难度、耗时及可能面临的相关风险进行充分了解，从而才可能顺利地完成第一步，并为法律实体设立后的有效、合法合规运营打下扎实的基础。



**【摘要】** 随着经济全球化和贸易自由化的深入发展，我国企业国际化步伐加快，跨境破产已成为跨国经济活动中的新常态，跨境破产案件也必然增加。为此，笔者从现有规定、已有案例以及上述案件的解决方式，对完善跨境破产制度作了一些思考。

**【关键词】** 跨境破产

# 跨境破产 制度现状及完善建议

◎ 文 / 李静 / 成都办公室

2016年，笔者参与处理一起破产重整案件。该债务人最核心的资产系境外采矿权。债务人设置了复杂的股权结构，通过自然人代持以及境内、香港、BVI、刚果金四层架构去持有境外采矿权。一旦重整失败进入清算，境外采矿权如何能有效纳入清算范围，在实践操作上并不明确。这是一个现实的问题。

另一方面，2019年最高人民法院披露2018年全国法院新收强制清算与破产类案件18823件，同比增长97.3%。破产案件自2015年供给侧结构性改革以来，呈爆炸性增长，每年保持超过50%的增速，且逐年递增。而来自商务部统计数据显示，2018年全行业对外直接投资1,298.3亿美元，同比增长4.2%，其中对外金融类直接投资增长一倍。这说明跨境破产的问题亟待解决。

## 针对境外财产效力的现有规定

在跨境破产背景下，针对境外财产效力的现有规定主要分两个方面：一是破产法相关的规定；二是涉及跨境司法协助的规定。

### （一）《破产法》及相关的司法解释、会议纪要

1.《企业破产法》第五条第一款规定“依照本法开始的破产程序，对债务人在中华人民共和国领域外的财产发生效力。”也就是说，债务人在境外的财产，应该纳入破产财产范围。

2.《全国法院破产审判工作会议纪要》第九条“跨境破产”第49项规定“……积极参与、推动跨境破产国际条约的协商与签订，探索互惠原则适用的新方式，加强我国法院和管理人在跨境破产领域的合作，推进国际投资健康有序发展。”该项规定提出了国际条约以及



李静 | 合伙人

专业领域：涉外投融资、公司法律  
事务、知识产权  
手机：+86 139 8009 7176  
邮箱：lijing@zhhlaw.com



互惠原则是跨境破产适用的新方式，为跨境破产制度的完善，指明了一个方向。

除此之外，笔者未查见与破产法相关的法律法规或司法解释对破产背景下的境外财产效力、执行措施有进一步的规定。

## （二）跨境司法协助

既然债务人的境外财产应纳入破产财产范围，如何操作执行则是关键。

不同于国际仲裁裁决的承认与执行。截至2018年《纽约公约》诞生40周年，缔约国已达158个。仲裁裁决的承认与执行具有广泛的适用性。

而中国法院的裁决在全球的承认与执行，目前没有国际公约的支持，大多依赖双边司法协助或者互惠原则。境外财产涉及他国司法主权的行使与配合，因此有必要梳理目前我国已签订的双边司法协助的条约，尤其是关于法院裁决的承认与执行。

截至2019年4月，中国已经与38个<sup>①</sup>国家签订了双边民事司法协助条约，意味着中国法院的裁定有机会在这些国家中得到承认与执行。

但经过仔细梳理，仅有6个<sup>②</sup>国家未明确排除对破产案件裁决的承认与执行。他们分别是：埃塞俄比亚、波

黑、波斯、巴西、科威特、阿拉伯以及阿根廷。

根据上述双边司法协助，承认与执行法院判决的主要程序是：

- 1.申请的提出。由当事人直接向被请求方的主管法院提出。
- 2.由主管法院对申请进行审查。
- 3.由主管法院作出承认或部分承认或拒绝的裁决。

也就是说，在没有明显排除承认与执行我国法院作出的破产裁定的国家，需要由当事人（债务人或者管理人）申请后，经审查，作出最终的裁决。该条约的规定，对司法实践有一定的指导意义，但仍然缺乏具有操作性的细则。

除上述双边司法协助外，我们对国际公约以及其他国际文件进行了梳理。首先需要明确，目前无一部国际公约和协约对跨境破产进行统一的约定和规制。因此，我们只能进一步梳理国际相关文件。

## （三）国际文件

### 1.联合国国际贸易法委员会

（1）1997年通过《联合国国际贸易法委员会跨境破产示范法》，简称《跨境破财产示范法》。准确讲，这部《跨境破产示范法》不是国际公约，它是为各国提供立法借鉴，促进各国跨境破产制度的趋同，从而提高

跨境破产案件的解决效率，实现资产处置或企业重整的最佳效益。

这部示范法得到许多国家的响应，如美国破产法第15章就是以跨境破产示范法为基础制定的。截至2018年10月，全世界共有44个国家在46个法域通过了以跨境破产示范法为基础的立法。

（2）2004年、2010年、2013年陆续发布《贸易法委员会破产法立法指南》，简称《立法指南》。同上，《立法指南》是对跨境破产示范法的补充，也不是国际公约。

（3）2018年发布了《关于承认和执行与破产有关的判决示范法》，简称《示范法》。值得一提的是，中国代表团成员参与该示范法的制定工作，中国的破产法有望与国际接轨。

### 2.欧盟

2000年，欧盟通过《跨境破产规章(第1346/2000号)》，并在2015年做了大幅度的革新与升级。只要是欧盟成员国，破产裁决承认与执行具有统一的效力。

### 3.中国与东盟国家

2017年6月，第二届中国-东盟大法官论坛通过了《南宁声明》，其中第七项明确规定“尚未缔结有关外国国民商事判决承认和执行国际条约的国家，在承认与执行对方国家国民商事判

<sup>①</sup> 该数据来源于外交部条约数据 [https://www.fmprc.gov.cn/web/ziliao\\_674904/tytj\\_674911/tyfg\\_674913/default\\_1.shtml](https://www.fmprc.gov.cn/web/ziliao_674904/tytj_674911/tyfg_674913/default_1.shtml)

<sup>②</sup> 该数据待更新





决的司法程序中，如对方国家的法院不存在以互惠为理由拒绝承认和执行本国民商事判决的先例，在本国国内法允许的范围内，即可推定与对方国家之间存在互惠关系。”这项声明中提到的“推定互惠”原则自然适用于中国与东盟国家。因《南宁声明》未明确排除破产案件的承认与执行，因此可以在具体案件中引用借鉴。

从上面国际文件的梳理结果可以看出，“推定互惠”是完善跨境破产制度的另一项措施。面向东盟国家的当事人，在我国申请破产裁决的承认与执行时，如果能依据“推定互惠”，先行给予承认与执行，则后续我国的破产企业在东盟的资产被纳入破产范围，有了可操作参考的先例。

## 跨境破产的司法实践

2014年，美国破产法院对海宁法院作出的有关浙江尖山光电破产程序予以承认并给予了高效协助。据悉，这是国内法院破产裁定首次获得美国法院承认。该案对我们学习和运用有一定的指导意义。

案情简介：浙江尖山光电股份有限公司（下称尖山公司）系海宁市重点光伏企业，于2013年被裁定破产重整。因破产企业在美国新泽西州有大概价值1.5亿元人民币的存货，为了将境外资产纳入重整范围，该案采取了以下措施予以推进。

### （一）明确管理人有权作为债务人代表，寻求美国破产救济

根据《破产法》第二十五条的规定，管理人有权接管、管理、处分债务人的财产。按照对中国法律的理解，该财产当然包括境外财产，也包含了为管理处分该境外财产采取的必要措施。

但是本案审慎起见，由管理人向法院申请，对管理职责范围进行补充。2014年6月30日，在该院出具的《决定书》中，对管理职责范围补充决定如下：“管理人有权依据美利坚合众国法典第11篇（即破产法）第15章之规定，向美国司法机构寻求相关司法救济，并有权采取其认为合适的步骤履行其职务。”从而明确授权破产管理人作为债务人的代表，寻求美国破产救济。

### （二）管理人聘请代理律师

2014年7月11日，管理人任命了一位“指定受托人”，授权其“签署并向美国相关法院递交所有申请书、宣告书及其他任何动议……代表债务人聘请律师事务所作为债务人之代理律师……并有权采取一切破产管理人或其指定受托人认为与启动该等法律程序相关的必要、合理行动，以管理、追回一切属于债务人之资产、权益和债权，包括但不限于：启动美国破产法典第15章程序。”

经过该授权，代理律师可以全权负责在美国的司法程序。

### （三）提交《承认外国主要程序和提供救济和帮助》的申请动议书

2014年7月16日，该指定受托人聘请的美国律师，向位于新泽西州的美国联邦破产法院提交了《承认外国主要程序和提供救济和帮助》的申请动议书。该动议对申请符合美国破产法对域外破产程序的承认条件进行了全面的阐述：该中国破产案构成美国破产法定义的“外国主要程序”；来自中国的“指定受托人”是符合美国破产法定义的“外国代表”；且本案具备来自中国法院的民事裁定书、决定书等全套证明文件。

### （四）美国法院的裁决

经过多次听证，美国法院终于批准了此项申请。





1.确认中国破产程序符合美国法定定义下的“外国主要程序”的各项条件。

2.命令立即提供相应的美国司法救济，包括禁止所有债权人推进执行一切针对债务人在美国境内的任何财产，任何正在进行的涉及债务人在美资产及收益的行为均暂停实施，禁止任何针对债务人在美财产的转移处置等行为。

经过美国法院的承认与执行后，尖山公司在美国的资产才得以全部纳入重整范围，清偿债务。

## 对跨境破产制度完善的建议

### （一）梳理并进一步推动司法协助条约的签订

在本文撰写的过程中，笔者查询了最高人民法院以及外交部关于民商事司法协助条约的签订情况，遗憾的是，数据并不一致，且仅在最高人民法院官网上检索到部分条约的内容。因此，首要是由权威部门梳理并公开司法协助条约的签订及生效情况。

如前分析，有38个国家与我国签订了关于民商事司法协助的条约，但未包含破产裁决的达到32个。如果从

国家层面能推动双边就原司法协助的范围扩展至破产裁决，则跨境破产的实施就有了较好的法律基础。

### （二）借鉴《示范法》，完善我国破产法涉及跨境破产的篇章

如前分析，联合国国际贸易法委员会颁布的《示范法》有广泛的参与度，虽然不是国际公约，但对各国涉及跨境破产提供了统一的指导意见。而我国《破产法》对跨境破产的规定仅有一条，亟需完善。

### （三）针对投资较热的东道国，推定互惠关系

根据《南宁声明》的约定，在



“一带一路”沿线未建立司法协助的国家中，在不损害我国利益的前提下，可推定互惠关系，先行给予破产裁定的承认与执行，有利于今后巩固互惠关系的认定。尤其是在投资较热的东道国，我们先行给予的承认与执行，为东道国承认我国破产裁决作出了先例。

#### （四）从立法层面，赋予管理人针对域外司法的救济权

从尖山公司案件可看出，外国法院在承认执行中国法院破产裁定时，对破产管理人的授权及权限，要求有明确的法律规定。破产法第二十五条赋予管理人的权限在表述上不够清晰直接，只能通过法律解释去表达管理人域外司法权限。因此，建议直接在立法层面予以明确。

#### （五）增加对债务人法定代表及高管的义务规定

与我国公司法不一样，很多国家或地区并没有法定代表一职，也没有公章，对财产的处分通常按章程规定由董事签字即可。对于很多SPV公司，无章程无董事会的情形也是存在的。当债务人法定代表或者高管（担任SPV董事）不配合破产清算时，破产法及公司法并未有明确的法律后果。比如《破产法》第一百二十五条，只规定了企业董事、监事或者高级管理人员在违反忠实义务、勤勉义务，致使所在企业破产的，自破产程序终结之日起三年内不得担任任何企业的董事、监事、高级管理人员。这样的法律后果对于不配合破产企业移交财产的高管，无任何约束力。另外，《破产法》第一百二十七条规

定，债务人拒不向管理人移交财产的，人民法院有权对直接责任人处以罚款。然而对于已经破产的债务人，其法定代表人通常也是债务累累，人民法院的罚款对其无实际影响。因此，有必要考虑对法定代表人及高管在消极配合境外资产移交、接管过程中的行为进行有效处罚和积极引导。

#### 结语

跨境破产制度的完善，既需要积极争取他国的承认与执行，取得他国的帮助，以排除境外资产被他国债权人或债务人直接处置；也需要国内加强立法，加强对债务人及相关人员不配合境外资产移交、接管工作时的处罚和积极引导。





## 合伙人郑毅、文建和文奕荣膺 2019年度重庆律师界“奥斯卡”大奖

为表彰2019年度表现突出的优秀律师和律师事务所，树立执业标杆，推动职业化、专业化成长，促进行业规范拓展，提升社会影响力，2019年5月29日，由市律师协会主办的“2019年度律师(律师事务所)大奖颁奖典礼”在大剧院隆重举行。经过层层选拔，合伙人郑毅、文建、文奕凭借其精湛的专业服务能力、高度的客户认可及行业影响力，分别荣获“年度最佳商业交易(非诉讼)律师”“年度最佳民商事诉讼律师”“年度最佳服务民营企业律师”，成为重庆律师行业的新标杆。



## 中豪两江新区分所获批开业

2019年6月，重庆市司法局正式批准设立中豪(两江新区)律师事务所。分所设立后，程地昌博士带领10名团队成员加入。这是中豪继香港、纽约、重庆江北办公室后，设立的第9个办公室。两江新区办公室将借助中豪国际化的广阔平台，实现公司制一体化快速发展。





中豪律师集团

**重庆**

重庆市渝中区邹容路68号大都会广场22层 400010  
22/F, Metropolitan Tower 68 Zourong Road, Yuzhong District, Chongqing 400010, PRC  
Tel: +86 23 6371 6888 Fax: +86 23 6373 8808

**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 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

**纽约**

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

**上海**

上海市浦东新区浦东南路256号华夏银行大厦13层 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

**贵阳**

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

**江北**

重庆市江北区江北城街道金融城2号T2栋9层 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

**北京**

北京市朝阳区光华路1号北京嘉里中心南楼14层 100020  
14/F, Beijing Kerry Centre South Tower, 1 Guanghua Road, Chaoyang District 100020, PRC  
Tel: +86 10 8591 1088 Fax: +86 10 8591 1098

**香港**

香港中环花园道3号花旗银行广场ICBC大厦11层  
11/F, ICBC Tower, Citibank Plaza 3 Garden Road, Central, Hong Kong  
Tel: +852 3102 7788 Fax: +852 2267 8568

**两江**

重庆市两江新区金开大道1230号4幢7层 400112  
7/F, Tower No.4, 1230 Jinkai Ave, Liangjiang New Area, Chongqing 400112, PRC  
Tel: +86 23 6739 0877 Fax: +86 23 6739 0877



weibo.com/zhhlawfirm



@zhhlawfirm



@zhhlawfirm



www.zhhlaw.com