

拟上市公司的员工持股安排

作者: 韩炯 / 沈诚

自国内证券市场恢复 IPO 以来,为数众多的民营有限责任公司和外商投资企业希望通过先改制为股份有限公司、再申请公开发行股票的两步走方式登陆国内 A 股市场。民营公司中有相当一部分由于历史原因存在着不规范的员工持股情况,在 A 股全流通的背景下,不规范的员工持股安排极易产生权属纠纷,因此有必要在 IPO 之前予以完善。此外,部分企业出于长远发展的考虑也希望在 IPO 之前建立员工持股安排。目前,员工持股一般可通过如下三种方式进行:

➤ 员工直接持股

为理清产权关系,公司历史上代员工持股的主体(如工会、员工持股会或核心管理层)可考虑将其所代持的股权直接转让予公司员工。但上述直接转让的方式受到现行《公司法》的限制。按照《公司法》的规定,有限责任公司的股东人数不得超过 50 人,因此在参与员工持股安排的员工人数较多的情况下,难以通过本方案进行员工持股。

➤ 设立持股公司

持股公司是指员工共同出资成立的有限责任公司或股份有限公司。该公司设立的唯一目的是为受让公司股权,进而实现员工间接持有公司股权。现行《公司法》取消了公司对外投资的比例限制,因此员工可以较小的成本设立持股公司并参与员工持股安排。当然,受股东人数的限制,有时可能需设立多个持股公司。根据公开市场上获得的资料,部分近期完成首次公开发行并上市的公司即采用了设立持股公司的方式进行员工持股安排。

If you would like an English version of this publication, please contact:

Lily Han: (86 21) 6881 8100 - 6609
Publication@linksllaw.com

如您需要了解我们的出版物,请与下列人员联系:

韩东红: (86 21) 6881 8100 - 6609
Publication@linksllaw.com

通力律师事务所
www.linksllaw.com

拟上市公司的员工持股安排

通过设立持股公司的方式进行员工持股还需考虑未来的税收成本。在股份公司分红时，持股公司需要首先缴纳企业所得税之后方能对员工股东进行分配，而持股公司在分配时也需要先依法提取公积金，因此，相对于直接持股，员工股东存在损失。若持股公司在法定的禁售期届满后实施清算，并将所持有的流通 A 股股票作为剩余财产分配给员工股东，根据相关税法规定，在该等情况下，持股公司需缴纳企业所得税，员工股东受让分配所得的股票时亦需缴纳个人所得税。

➤ 股权信托

股权信托是指委托人将其持有的公司股权委托给受托人，由受托人以自己的名义，为受益人的利益或者特定目的，进行管理或者处分。

此前大部分营业信托都通过信托公司资金信托的方式进行。我们注意到，2007 年 3 月 1 日起施行的《信托公司集合资金信托计划管理办法》较之原《信托公司资金信托管理暂行办法》在很多方面均作出重大修订。根据新规定，单个集合资金信托的自然人人数不得超过 50 人，自然人需符合合格投资者的条件(有关条件包括：投资一个集合资金信托的最低金额不少于 100 万元人民币、或个人或家庭金融资产总计在其认购时超过 100 万元人民币、或个人收入在最近三年内每年收入超过 20 万元人民币等)。前述规定无疑抬高了自然人参加集合资金信托的门槛，对于通过集合资金信托实施的员工持股有较大影响。

《信托法》颁布后，股权信托一度被认为是实施员工持股安排的有效方式，但或许是由于信托安排隐蔽了信托后面的利益主体，中国证券监督管理委员会(以下简称“中国证监会”)一直在股票公开发行审核过程中对于拟发行人股权结构中有信托持股安排的持不鼓励的态度。由于在控股股东或实际控制人的股东层面实施股权信托有可能引发权属纠纷、利益输送和控制权转移等问题，中国证监会目前基本上也不支持拟上市公司的控股股东和实际控制人在其股东层面实施股权信托。A 股市场上运用信托持股并成功实现上市的案例非常少见。

公司员工通过设立持股公司及股权信托的方式均可以实现间接持有拟上市公司股份的效果，但根据中国证监会和其他证券监管机构在实践中的理解，间接持有股份的员工人数与股东名册上记载的股东人数之和不得超过 200 人，该等限制主要基于如下规定：1)《公司法》第 79 条，股份有限公司的发起人人数应在 200 人以下；2)《证券法》第 10 条，向特定对象发行证券累计超过 200 人的构成公开发行。

拟上市公司的员工持股安排

如需进一步信息, 请联系:

上海	北京
韩炯 电话: (86 21) 6881 8100 - 6618 Christophe.Han@linkslaw.com	陈巍 电话: (86 10) 6655 5050 - 1022 Way.Chen@linkslaw.com
陈臻 电话: (86 21) 6881 8100 - 6613 Grant.Chen@linkslaw.com	

本篇文章译自出版于《中国法律与实务》2007年5月刊上的同名出版物。