

## 境外上市后减持涉税事宜浅析篇之税收筹划路径初探

朱洪雷 蔡宗秀

### 引言

在前序文章（《境外上市后原股东取得股息、分红及减持涉税事宜浅析之香港篇》）中我们简单介绍了企业境外上市后，原始自然人股东持股获得股息分红以及减持涉及的税收问题，本文将针对在现有法规及监管环境下，介绍部分税务筹划路径并对该些路径进行简单评析。

### 一、境外上市后股东现有避税的有效性

通常情况下，境内企业的原始自然人股东在企业境外上市后，就其从境外上市主体取得的股息分红或股份减持（直接/间接）所得，通常会采用（1）将所得留在境外账户、不汇回境内，或（2）将所得留存在境外 BVI 公司账户中并以不进行分配的方式安排避税筹划。

前述方式其实是利用了境内外信息不对称，因为境内税务机关无法有效掌握境外公司或账户的信息。但随着中国加入实施 CRS（税务信息交换协定）以及《中华人民共和国个人所得税法（2018 修正）》（“新个税法”）发布后，境内税务机关有权依法对于中国居民名下无合理经营需要而设立的离岸公司进行穿透监管，有权按照合理方法进行纳税调整，这意味着该些避税方式即不再有效。

上述穿透监管的关键及前提在于自然人具有中国税收居民身份，那也就是说一旦锁定中国税收居民的身份，从理论上来看无论自然人股东通过在离岸地、设立多层特殊目的公司（SPV，一般为无合理经营需要的离岸公司）进行间接持股都无济于事。

因此，在现有的条件下，从居民身份入手，是否仍有一定的税务筹划空间呢？

### 二、变更税务居民身份

根据新个税法以及《境外所得个人所得税征收管理暂行办法（2018 修正）》（“境外所得个税征收办法”）的规定，具有税收居民（中国）身份的个人应就其来自中国境内以及外的所得均缴纳中国个人所得税，而非税收居民仅需就其来源于中国境内的所得缴纳中国个人所得税。

#### （1）中国税收居民个人的判定

这里需要注意的是，判定中国税收居民并不是以是否具有中国国籍为标准，而是根据（i）在中国境内是否有住所，以及（ii）在中国境内无住所、一个纳税年度内在中国境内居住累计满 183 天；一般而言，若不满足前述条件即不具有中国税收居民身份。同时，自然人需要根据自己的实际情况选择（锁定）一个国家/地区（一般选择税负低于中国的国家/地区）、成为该国家/地区的税收居民，最终实现税务筹划的目的。实务中，基于地理位置、文化亲缘关系以及税务政策条件等考量，有相当多的自然人选择成为中国香港的税收居民。

## (2) 香港税收居民个人的判定

根据香港税务局 2008 年《税务条例释义及执行指引第 44 号(修订本)——内地和香港特别行政区关于对所得避免双重征税和防止偷漏税的安排》(“44 号指引”)的规定,符合通常居于香港的标准(一般来说指在香港保留永久性住所,用作本人或家人生活的地方)或停留时间标准(在有关课税年度内在香港逗留超过 180 天,或在连续两个课税年度(其中一个是有关系的课税年度)内,在香港逗留超过 300 天)中任一条件的个人就可视为中国香港税收个人居民。(除此之外还有“重要利益中心”的原则,在这里不再展开)

根据香港税务条例释义及执行指引的规定,在香港税制中,香港税收个人居民取得境外公司股息、红利、资本利得无需缴税。(但需要考虑该个人成为双方居民时的判定问题)因此,若境内企业的原始自然人股东将税收居民身份变更为香港税收居民,则无需按照中国内地法律规定对境外公司股息、红利、资本利得缴税,可以达到降低税负的效果。需要注意,境内居民变更认定税收主体身份受到诸多整体查证因素的影响,其实践可操作性仍需综合考虑。

## 三、将持有的股权资产装入离岸信托

信托(Trust)是指委托人基于对受托人的信任,将其财产权委托给受托人,由受托人按委托人的意愿以自己的名义,为受益人的利益或特定目的,进行管理和处分的行为;离岸信托

(Offshore Trust)是指委托人在海外离岸属地成立的信托。信托业务涉及三方面当事人,即投入信用的委托人,受信于人的受托人,以及受益于人的受益人(可以是受托人);一般而言,委托人将信托财产转让予信托后,即不再对信托财产享有所有权。

因此,原始自然人股东在搭建境外红筹架构重组时,将持有的股权资产转让予离岸信托(非中国税收居民)持有,受益人设定为其本人或相关亲属,此时离岸信托作为资产的所有权主体(委托人或受益人对信托不享有所有权),鉴于我国目前的税法体制以及相关法律中暂无针对离岸信托收益征税的规定,因此在中国现行的税法下,搭建离岸信托后,境外上市主体将股息、红利分配至离岸信托或其项下 BVI 公司,不再适用新个税法“受控外国公司规则”,受益人暂不需要缴纳中国个人所得税。

需要注意的是,若信托的委托人、受益人以及向境外上市主体委任的董事均为同一人,则信托有可能被穿透、视为“伪信托”,无法实现隔离效果,进而向上穿透的实际控制人为中国税务居民,那么在 CRS 下,离岸账户余额及收入等信息将可能会被交换回中国税务机关,并据此按照新个税法反避税条款进行征税。

离岸信托的基本架构如下:

## 总结

随着我国税法的不断完善，国际税收规则也在发生巨变（包括全球税务交换协定的不断签署、由二十国集团（G20）委托经济合作与发展组织（OECD）于2021年主导设计的“双支柱”方案获得超过130个国家（地区）的支持并将逐步落地），境内外的税务监管规则以及态势将趋于更加严密和严格，曾经的避税安排形式以及“避税天堂”将逐渐被纳入有效监管的体系，就企业境外上市后原始自然人持股，如何在合法合规的前提下实现有效税务安排以及资产配置等筹划的空间将面临越来越大的挑战。



朱洪雷 | 律师

业务领域：投融资、私募基金、证券、并购重组

邮箱：[zhuhonglei@anjielaw.com](mailto:zhuhonglei@anjielaw.com)



蔡宗秀 | 合伙人

业务领域：投融资、并购重组、私募基金

邮箱：[caizongxiu@anjielaw.com](mailto:caizongxiu@anjielaw.com)