

对并购重组特殊性税务处理案例 是否重复纳税的分析

黄电

摘要：跨境并购重组投资业务处置程序多样，具体流程繁杂，特别是涉及到特殊性税务处理政策时，相关的处理方案非常复杂甚至引发征纳双方强烈争议。本文从并购重组业务股份支付方式的角度入手，对案例争议进行了探讨，建议设置过渡期，分摊企业所得税，以尽可能降低纳税人在合规性适用特殊性税务处理时所带来不必要的遵从成本或资金压力。

关键词：并购；重组；特殊性税务处理；双重所有权

中图分类号：F812.42；F275 **文献标志码：**A **文章编号：**1003-286X(2021)10-0060-03

并购重组业务的股份支付方式通常有两种：一种是较为常见的，收购方以其控股企业的股份作为支付对价，这种支付方式下的计税基础确认规则较为简单；另一种在实务中较少出现，即收购方以自身的股份作为支付对价，该支付方式下的计税基础确认规则对征纳双方而言具有较大争议。因此，本文拟结合以自身股份作为支付对价的特殊性税务处理案例，就征纳双方争议的焦点问题提出解决办法。

一、基本案情

甲公司和乙公司分别是“一带一路”沿线国家在华投资的大型跨国股份集团公司，其中乙公司为甲公司的控股母公司。由于历史收购成本及后续经营业绩等原因，目前乙公司持有甲公司股权的公允价值为0，计税基础为2 000万元；同时乙公司持有A公司100%的股权，股权的公允价值为10 000万元，计税基础

为2 000万元。当前甲公司和乙公司打算开展重组，重组计划是甲公司拟收购乙公司所持有A公司100%的股权，并且支付对价全部由甲公司发行新股（定向增发，单位股本为1元）作为支付对价，并考虑执行以下两种后续可能启用的重组方案。方案一：甲公司转让A公司100%的股权，然后对甲进行清算。方案二：甲公司转让A公司100%的股权后立即被清算，而是被乙公司转让给了第三方公司丙。

此案的整个交易过程严格按照规定进行，能够满足特殊性税务处理规定的定性条件：具有合理的商业目的、符合定量条件、权益连续和经营连续。也就是甲公司作为收购方，收购了乙公司所持有A公司100%的股权，并购交易各方与主管税务机关达成了交易能适用特殊性税务处理的共识，处理的结果是甲公司和乙公司在交易当期均不需要确认股权转让所得。因此，甲公司取得A公

司100%股权的计税基础为A公司原有计税基础，即2 000万元；乙公司取得甲公司股份的计税基础也为A公司原有计税基础，即2 000万元。如果甲公司立即出售其取得A公司100%的股权，则甲公司需要确认8 000万元（10 000 - 2 000）的股权转让所得；如果乙公司立即出售其取得甲公司的所有股权，则乙公司需要确认6 000万元（10 000 - 2 000 - 2 000）的股权转让所得。从整个交易可见，并购重组交易中相关交易各方需要承担应纳税所得额的总金额为14 000万元（8 000+ 6 000）。

由本案例可见，对并购重组（包括后续方案）的整个交易过程，在其他条件相同的情况下，如果属于以自身股份作为支付对价的情形，可以确定采用特殊性税务处理下的应纳税所得额比一般性税务处理会多出6 000万元，这一点纳税人和税务机关均表示认同。但纵观整个案例，恰恰也是这最关键的6 000万元

基金项目：岭南师范学院南海丝绸之路协同创新中心资助项目（0003016071）

作者简介：黄电，岭南师范学院副教授。

导致征纳双方对现行税收法规的理解出现了分歧,继而引发了后续流程是否可能产生重复征税的争议。

二、争议焦点

这一案例中,税务机关和纳税人之间的最大争议为重组方案涉及的企业所得税是否产生重复征收。

税务机关认为,鉴于本案例中涉及的所有并购重组交易都能适用特殊性税务处理,并购交易最终会产生以下两种后续情形和结果。第一种情形是:若甲公司转让A公司100%的股权,则甲公司需要确认8000万元的股权转让所得,按25%税率计算,需缴纳2000万元的企业所得税,税后利润是6000万元。如果此时甲公司立即清算,则乙公司分得剩余资产的金额为8000万元,相当于免税股息的部分为6000万元,则余额为2000万元。可以看出,如果甲公司进行清算,则特殊性税务处理下多确认的6000万元股权转让所得在清算时会作为向股东分配的股息,在股东也是公司(非个人)的情况下,该6000万元的股权转让所得获得免税。第二种情形是:若甲公司在转让A公司100%的股权后没有立即清算,而是被乙公司转让给了第三方公司丙,甲公司需要就该股权转让确认8000万元(10000-2000)的所得,而乙公司也需要就该股权转让确认6000万元(10000-2000-2000)的所得,同时丙公司取得甲公司股权的计税基础也为8000万元。此时,如果甲公司立即清算,则丙公司分得的剩余财产的金额为8000万元,相当于免税股息部分的金额为6000万元,则余额为2000万元,因此丙公司需要确认6000万元(8000-2000)的股权转让损失,在特殊性税务处理下,多确认的6000万元的股权转让所得最终也会在清算的时点得以抵销。因此,税务机关认为特殊性税务处理与一般性税务处理相比较,不仅在理论上

税收待遇并无差异,而且这种经济性重复征税最终会在清算时得到消除,不会涉及重复征税的问题。

而第三方丙公司对此却不认同。丙公司认为,如果最终执行的是方案二,在获得甲公司的股权之后,丙公司很可能不会立刻进行清算,而是长期持有甲公司的股权。实际上,即使丙公司不打算长期持有甲公司的股权,而是对外抛售,由于没有对甲公司进行清算,之前在特殊性税务处理下多确认的6000万元的股权转让所得也无法得到消除。举例说明,假设丙公司在10年以后才对甲公司进行清算(在现实中这类战略投资并不罕见),如果利率水平(或税后折现率)为8%,则甲公司进行清算发生的股权转让损失6000万元的现值为2779.16万元(6000÷1.0810),那么在采用特殊性税务处理的情形下确认的总所得现值为11220.84万元(14000-2779.16),比一般性税务处理下的总所得高出3220.84万元(6000-2779.16)。显然,差异如此明显的金额绝非是纳税人希望看到的结果。虽然理论上这种经济性重复征税最后会在清算的时点得到消除,但从采用特殊性税务处理到清算的时间间隔过长,资金存在时间价值,会导致在进行特殊性税务处理时出现多确认所得的情况,这样无可避免地会对多确认的部分产生重复征税。

三、法理分析

(一) 税务机关的法理依据

税务机关对重组方案征税的法理依据主要有两条:《财政部 国家税务总局关于企业清算业务企业所得税处理若干问题的通知》(财税[2009]60号)和《关于企业重组业务企业所得税征收管理若干问题的公告》(国家税务总局公告2015年第48号)。根据财税[2009]60号文第五条的规定:“被清算企业的股东分得的剩余资产的金额,其中相当于

被清算企业累计未分配利润和累计盈余公积中按该股东所占股份比例计算的部分,应确认为股息所得;剩余资产减除股息所得后的余额,超过或低于股东投资成本的部分,应确认为股东的投资转让所得或损失。”由此可知,本案例中税务机关进行处理所适用的依据非常清晰。在适用特殊性税务处理的情况下,甲公司转让股权投资后,如果按国家税务总局2015年第48号公告的规定进行清算,多确认的6000万元股权转让所得在清算时会作为向股东分配的股息,在股东也是公司的情况下,该6000万元的股权转让所得可以获得免税,不存在重复征税的可能。

但值得注意的是,税务机关的结论建立在一个重要前提下,即第三方丙公司后续对甲公司需进行清算。但如果后续情形向相反的方向发展,结论是否依旧一致?笔者认为,事实并非如此,造成双方争议的根本原因在于双重所有权(即国际税收概念下的Dual ownership)的复杂性。可简单理解为,如果要消除上述案例中的争议部分,那么股权以及资产的计税基础必须保持一致,亦即保持在外计税基础(股权)和在内计税基础(资产)的一致性。

(二) 纳税人的法理依据

根据《财政部 国家税务总局关于企业重组业务企业所得税处理若干问题的通知》(财税[2009]59号)和《财政部 国家税务总局关于促进企业重组有关企业所得税处理问题的通知》(财税[2014]109号)的相关规定,本案例涉及的后续重组方案的交易中,对于乙公司转让A公司股权的重组交易,甲公司取得A公司股权(资产)以及乙公司取得甲公司股权的计税基础保持一致,均维持在2000万元,符合内外计税基础一致的原则,故案例中后续方案一的交易没有问题。

在后续方案二的交易中,甲公司转让了A公司的股权,随后乙公司转让甲

公司的股权至第三方公司丙。实际上,甲公司转让A公司的股权后,在内计税基础,即甲公司持有资产的计税基础已经由2 000万元变成8 000万元。基于内外计税基础一致的原则,此时乙公司持有甲公司股权的计税基础也应相应地变成8 000万元,否则就会出现上述多确认股权转让所得的问题。

由此可以看出,在保持股权以及资产计税基础一致的情况下,当乙公司转让甲公司的股权时,乙公司确认的股权转让所得为0(8 000 - 8 000),才可以及时消除重复征税的影响。毫无疑问,如要在现行税法框架下完全贯彻和遵从内外计税基础一致的原则,则需要纳税人付出高昂的遵从成本,税务机关也需投入大量征管成本。

因此,上述案例反映的关键问题为:如果甲公司有复杂的股权结构,即乙公司不仅持有甲公司普通股的股权,还持有甲公司的优先股、期权或其他形式的权益,那么,在调整甲公司股权的计税基础时,需要把计税基础合理分配至乙公司持有的不同形式的权益中。对征纳双方而言,无疑会带来高昂的征管成本和遵从成本。

(三) 针对征纳双方争议点的进一步分析

财税[2009]60号文规定的“累计未分配利润和累计盈余公积”实际上都是以会计利润为基础计算而来的,而在税法法理的角度,累计未分配利润是以应纳税所得额计算而来的,此时的累计未分配利润为6 000万元,在清算这个时点可以得到免税,特殊性税务处理下多确认的6 000万元股权转让所得恰好得到消除。但如果采用特殊性税务处理的时点距离清算时点较远,虽然最终会得到消除,但时间价值的问题却依旧不可避免地存在。

此外,考虑到战略性重组的技术复杂性和目的多样性,本案例讨论的情形



图 / 中国财政摄影家协会

不属于《财政部 国家税务总局关于非货币性资产投资企业所得税政策问题的通知》里关于“居民企业以非货币性资产对外投资确认的非货币性资产转让所得,可在不超过5年期限内,分期均匀计入相应年度的应纳税所得额,按规定计算缴纳企业所得税”以及《国家税务总局关于非货币性资产投资企业所得税有关征管问题的公告》里关于“实行查账征收的居民企业以非货币性资产对外投资确认的非货币性资产转让所得,可自确认非货币性资产转让收入年度起不超过连续5个纳税年度的期间内,分期均匀计入相应年度的应纳税所得额,按规定计算缴纳企业所得税”规定的情形,以免在对征纳双方的法理和争议点分析时产生混淆和误解。

四、建议

本案例中,在适用特殊性税务处理且收购方以自身股份作为收购对价的情况下,无论从税收法理的角度还是从会计实务的角度看均存在一定的问题。从税收法理的角度看,采用特殊性税务处理到清算的时间间隔过长,由于资金存在时间价值,最终也会导致在特殊性税务处理的情况下多确认股权转让所得。

从会计实务的角度看,对于非同一控制控股的合并,在实际清算时,累计未分配利润是以会计利润计算而来的,最终导致特殊性税务处理下多确认的所得无法转回。两个角度下多确认所得的原因不同,但其根源都在于双重所有权的复杂性。鉴于现阶段这种矛盾的不可避免性,建议在不违反现行税收法律法规的前提下,税务机关可以在税收环节采取更为公平合理的处理方案以最大程度减少或弱化征纳双方的矛盾。例如,由于时间价值产生的影响,在此部分设置一个“过渡期”,类似于《企业所得税法》上的未弥补亏损期限(如规定为最长5年),进行税收上的摊分,尽可能降低纳税人在适用特殊性税务处理时所带来不必要的遵从成本或资金压力。□

责任编辑 陈利花

主要参考文献

- [1] 尹磊, 吴小海. 对股权收购企业所得税待遇的若干思考[J]. 税务研究, 2015, (8).
- [2] 古成林. 对“走出去”企业跨境并购的税务建议[J]. 国际税收, 2019, (2).