

企业重组中业绩补偿对特殊性税务处理的影响及相关税务处理

陈伟军 杨红梅

摘要：以股份支付方式进行股权收购的股权交易，即使其初始交易条款满足财税[2009]59号文规范的特殊性税务处理，也可能因重组协议中附带的业绩承诺未能达成而导致不再满足特殊性税务处理适用条件。本文以重组完成日为起点，对不同情境下未完成业绩承诺的情形展开分析，认为在重组协议中约定在重组完成当年业绩承诺未达成时采用现金补偿可有效避免影响特殊性税务处理适用性的风险；在重组完成次年业绩承诺未达成时采用股权补偿不影响特殊性税务处理的适用性。

关键词：业绩承诺；股权支付；特殊性税务处理

中图分类号：F275；F812.42 **文献标志码：**A **文章编号：**1003-286X(2024)16-0050-03

在构成业务的企业并购中，标的公司股权价值的评估方法通常优先选择收益法。收益法评估中，标的公司与原控股股东（即出售标的公司股权的控股股东，以下简称出让方）对业绩作出对应的业绩承诺，业绩实现的履行主体是标的公司，业绩承诺的履行主体通常为出让方。评估标的公司的股权价值时通常受业绩承诺的影响，一方面，出让方希望标的公司卖出好的交易对价，需要其未来有可预期的良好业绩，故出让方愿意对标的公司未来某个期间的业绩进行承诺；另一方面，对收购方而言，基于业务稳定性及分散投资风险等原因，希望出让方对标的公司未来的业绩进行承诺，从而减少因信息不对称及业务团队不稳定等导致的投资风险。所以，

业绩承诺成为买卖双方共同需求时，买卖双方都倾向于接受某种业绩承诺的安排，在此基础上，确定合适的交易对价。

因业绩承诺未能达成而导致估值调整引起的企业所得税问题，尚未有明确的税收政策，各地税务机关的做法亦有差别。本文探讨在以股份支付方式进行股权收购的企业重组背景下，业绩承诺未达成而导致的估值调整在不同补偿方式下对特殊性税务处理的影响及相应的税务处理，并提出适用特殊性税务处理的风险规避策略。

一、股份支付下企业重组特殊性税务处理的适用性

在股权收购业务中，交易对价金

额相对收购方的货币资金较高，收购方为减少现金支付金额，通常希望以增加收购方自身股份的方式（即股份支付）来换取标的公司的股权（即以股换股的重组安排）。以股份支付对价还能捆绑标的公司原控股股东的经营团队，从而对收购方与标的公司的整体业绩作出更好的整合经营安排。而出让方出于需要收回部分或全部投资成本的考虑，通常倾向于获取现金或现金等价物。因此，基于买卖双方的意愿，股权收购业务过程中交易方案通常表现为以部分股权和部分现金（或现金等价物）的方式支付交易对价，其中以股份支付的比例不低于85%，现金或现金等价物的支付比例不高于15%，收购方收购的标的公司股权通常超过50%以获取标的公司控制权。

作者简介：陈伟军，利安达会计师事务所（特殊普通合伙）海南分所；

杨红梅，德勤华永会计师事务所（特殊普通合伙）。

基于此类交易背景,《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,以下简称59号文)给出了企业重组适用特殊性税务处理的条件,即需要同时满足:(1)收购交易具有合理的商业目的,且不以减少、免除或者推迟缴纳税款为主要目的。(2)被收购、合并或分立部分的资产或股权比例符合规定的比例,其中股权收购中收购方购买的股权不低于被收购企业全部股权的75%。需注意的是,《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)已将比例降低为50%。(3)企业重组后的连续12个月内不改变重组资产(即标的公司)原来的实质性经营活动,其中《企业重组业务企业所得税管理办法》(国家税务总局公告2010年第4号,以下简称4号公告)中明确股权收购以转让协议生效且完成股权变更手续日为重组日。(4)重组交易对价中涉及股权支付金额符合规定比例,即收购方在该股权收购发生时的股权支付金额不低于其交易支付总额的85%。(5)企业重组中取得股权支付的原主要股东(持有标的公司超过20%股权的原股东),在重组后连续12个月内,不得转让所取得的股权。另外,59号文规定企业在重组发生前后连续12个月内分步对其资产、股权进行交易,应根据实质重于形式原则将上述交易作为一项企业重组交易进行处理。

在满足上述条件下,出让方取得收购方股权的计税基础以标的公司股权的原有计税基础确定,无需在当期缴纳企业所得税。在未来出让方出售获取的收购方股权时再进行企业所得税申报(实质上等同于收到的股权对

价被延期至该股权对价对外出售时纳税)。对交易中非股权支付仍应在交易当期确认相应的资产转让所得或损失,并调整相应资产的计税基础。

二、业绩补偿对特殊性税务处理的影响

以收购方自身股权作为交易对价的交易常出现在上市公司,本文以上市公司常见的交易案例为背景进行说明。A上市公司(系交易案例中的收购方,以下简称A公司)拟实施重大资产重组,与B公司(系交易案例中的出让方)达成交易方案,收购B公司的全资子公司C公司100%股权。根据重组方案A公司拟支付的交易对价为C公司股权的评估价值,支付的交易对价中的85%以A公司定向增发自身的股权进行支付(设定股权支付比例85%的主要目的是满足特殊性税务处理的特定条件),剩余15%的交易对价由A公司采用现金支付,重组后A公司短期内不再出售C公司股权,不改变C公司的资产结构及实质性经营。通常交易惯例下,A公司在进行重大资产重组的业绩承诺方案为:(1)根据评估值预测C公司未来的业绩,设定3年的业绩承诺期(通常的业绩承诺期为3~5年甚至更长),并约定本次交易的业绩承诺期间为本次交易实施完毕当年及其后两个会计年度。(2)业绩承诺若未能完成将发生补偿义务,B公司应首先以其通过本次交易获得的A公司股权进行股权补偿(以下简称股权返还补偿)。B公司所持有A公司的剩余股权数不足以支付全部补偿金额的,应就差额部分以现金方式向A公司进行补偿。(3)业绩承诺期各年度内,当年应补偿金额=(截至当期期末累积承诺净利润数-截至当期期末累

积实际净利润数)÷业绩承诺期内各年承诺净利润数之和×标的资产的交易价格-已补偿金额。在逐年补偿的情况下,各年计算的应补偿金额小于0时,按0取值,即已经补偿的金额不冲回。假定C公司的评估值为10亿元,B公司初始投入C公司的投资成本为1亿元,交易方案设定A公司将发行股权支付对价8.5亿元与支付现金1.5亿元收购C公司100%的股权。上述交易完成后,将满足59号文第五条的规定,B公司(假定企业所得税税率为25%)当期仅需对取得的现金对价计算缴纳企业所得税,即企业所得税为3375万元 $[(15\,000 - 10\,000 \times 15\%) \times 25\%]$,所收取的现金部分交易对价扣除需要支付的企业所得税,可覆盖B公司的初始投资成本。

关于重组完成日的认定,在A公司设定的交易方案中业绩承诺的开始阶段为交易方案实施完毕时以C公司股权交割(即股权的工商变更)完成为标志,与4号公告规定的重组日的规范一致。本文基于上述案例,以重组完成日作为起点,按业绩承诺期分阶段讨论业绩承诺未完成发生业绩补偿时对特殊性税务处理的影响。

(一)在重组日后12个月内业绩承诺未完成的情形

B公司以股份支付的方式进行业绩补偿,即退回部分A公司的股权作为补偿行为将导致不满足59号文中关于特殊性税务处理的规定,主要表现为:(1)B公司的股权返还补偿将导致股权支付的比例低于85%,不满足59号文企业重组中股权支付金额不低于其交易支付总额的85%的规定。(2)B公司的股权返还补偿将导致不满足59号文企业重组中取得股权支付的原主要股东(即B公司)在重组后连续

12个月内不得转让所取得的股权的规定。在不满足59号文关于特殊性税务处理的规定时,整个股权重组交易中B公司获得股权支付的部分需要申报缴纳企业所得税,需要补缴企业所得税金额为19 125万元 $[(85\ 000 - 10\ 000 \times 85\%) \times 25\%]$ 。从B公司现金流的安排考虑,此次交易获取的现金交易对价可能无法支付需要缴纳的企业所得税,更无法覆盖投资成本。

B公司以现金支付的方式进行业绩补偿,不会改变59号文中关于特殊性税务处理的适用,主要原因为现金支付不会降低股份支付的比例,也不会导致原取得的股权发生变更。所以以现金支付的方式进行业绩补偿,无论是在重组后12个月内发生还是12个月后发生,都不改变特殊性税务处理的适用性。

(二)在重组日后12月外业绩承诺未完成的情形

在业绩承诺期的非首年后发生的补偿导致股份支付比例低于85%及B公司所获得的股权发生变动的,是否会改变初始的特殊性税务重组的适用性?笔者认为,59号文规定出让方在重组完成日12个月内不发生变动即满足特殊性税务处理的规定,没有限制重组完成日后12个月外的股权变动。所以在业绩承诺期内,股权返还补偿只要不发生在重组完成日后的12个月内,无论股权返回补偿导致的股权支付比例是否会低于85%,均不影响B公司使用特殊性税务重组的处理。

三、发生业绩补偿时收购方与出让方的税务处理

(一)收购方的税务处理

附带业绩承诺下的股权重组具有一定的复杂性,接上例,A公司收

到补偿应如何进行税务处理,是作为投资成本的调整还是计入当期应税收入,存在两种主流观点:一种观点认为,A公司取得业绩补偿时,应按取得的补偿数额冲减所取得资产的计税基础,因此该补偿无须缴纳企业所得税。如根据《海南省地方税务局关于对赌协议利润补偿企业所得税相关问题的复函》(琼地税函[2014]198号),收购方在对赌过程中的业绩补偿或支付是一个交易对价调整的过程,不应作为当期应纳税所得额。此类观点与司法机关的认定相一致,即A公司取得业绩补偿是一种估值调整过程,应当调整A公司的投资成本。另一种观点认为,收到业绩补偿的一方应根据企业会计准则确认收益,计入A公司当年度应纳税所得额,计算缴纳企业所得税。两种观点虽然都有依据,但笔者认为,在税收政策未予以明确的条件下,应优先考虑民商法规对交易的认定(如对于对赌协议中一方起诉股权回购,司法机关认定其在不违反出资和利润分配的条件下有效,即股权回购行为是一种利润分配过程);民商法规无规定时,才应考虑企业会计准则的会计处理规定,即A公司收到补偿时应调整投资成本。

(二)出让方的税务处理

发生业绩补偿且B公司不再适用特殊性税务处理时,应将全部收入(包括现金与股权收入)扣除全部成本与业绩补偿金额后的金额更正申报重组完成当期的应纳税所得额。该处理方式符合司法机关对对赌协议中估值调整的认定。

发生业绩补偿且B公司仍适用特殊性税务处理时,无论是现金补偿还是股权返还补偿,都应作为估值调整的过程,B公司应更正申报重组完成当

年的应纳税所得额,进行企业所得税退税,或者留抵本期或未来期间扣除。

四、特殊性税务处理适用风险规避策略

综上所述,附带业绩承诺并以股权和现金作为支付模式时,存在特殊性税务处理适用性风险,即若业绩承诺的首年未能达成,B公司退回部分A公司股权作为补偿的行为将导致不满足59号文中关于特殊性税务处理的规定。笔者认为,在业绩承诺方案中可对补偿方案进行调整,即在重组完成日当年,若业绩承诺未完成时,B公司将股权返还优先补偿的方式改为现金补偿,而在重组完成日次年及以后年度,若业绩承诺未完成,B公司可选择使用现金补偿或股权返还补偿,这样可规避相关风险。□

责任编辑 林荣森

主要参考文献

[1]王利娜,张伟.股权收购与股权置换特殊性税务处理解析[J].财务与会计,2023,(7):60-63.

[2]赵晓朴,赵团结,窦明.对赌协议下已纳税款退税问题探讨——以久其软件为例[J].财务与会计,2023,(19):66-68.

[3]徐严华,戴国华.企业兼并重组税收优惠政策及税收筹划问题探讨[J].财务与会计,2016,(14):41-43.

[4]鞠铭.公司借壳上市的纳税筹划探析[J].财务与会计,2017,(2):53-55.

[5]陈斌才.案例分析对赌条款下股权收购的所得税处理[J].财务与会计,2019,(22):45-48.