

税务评论

香港税务

作者：

香港

邓伟文, 合伙人

电话：+852 2852 6661

电子邮件：raytang@deloitte.com.hk

李侨英, 高级税务经理

电话：+852 2852 6399

电子邮件：silli@deloitte.com.hk

香港税务局对以 股份为基础之开支交易的 最新观点：机遇与未明确之处

背景

《香港财务报告准则第 2 号：以股份为基础之开支》自 2005 年 1 月 1 日起正式生效，规定公司须在其财务报表内确认以股份为基础之开支的交易项目。可是，无论是《税务条例》或是任何税务条例释义及执行指引，均没有具体说明以股份为基础之开支交易的税务处理。香港税务局（“税务局”）通过其网站的“常见问题”以及“税务代表专栏”的税务资料（“网站资料”），公开就上述交易的税务处理表明立场。

根据网站资料，税务局认为当公司发行新股以履行认股权或股份奖励计划之责任，有关以股份为基础之开支（即以股本结算之以股份为基础之开支的交易），在交易过程中并无产生《税务条例》第 16（1）条所指的任何支出或开支，因此不可扣税。如通过从市场购入股份以履行认股证或股份奖励计划的责任，购入股份所产生的成本，可于认股权被行使/股份奖励归属之时申请税务扣减。

企业往往通过集团公司之间的“返还安排”，履行认股权/股份奖励计划之责任。换言之，雇佣实体（通常为营运附属公司）被另一集团实体（通常为上市公司）要求返还已发行或购入股份的金钱价值之同等或连加成之价值。至于以股份为基础之开支的返还开支可否扣税，根据网站资料显示，税务局的立场如下：

- 必须具有书面返还协议；
- 无论是新发行或在市场上购入的股份，返还开支均可扣税（税务局之前认为有关新发行股份的返还不可扣税）；
- 可在认股权被行使/股份奖励归属之时，申请税务扣减；
- 申请税务扣减的金额不可“过高”；
- 假如认股权/股份奖励随后遭没收或取消，早前已获批准的任何税务扣减，均必须视为营业收入予以拨回，并纳入评税范围；以及
- 若税务局怀疑有关以股份为基础之开支的交易乃是为避税目的而进行，税务局可引用反避税条例抵消已获取之税务得益。

在税务局与香港会计师公会的 2013 年周年会议上（“2013 年年会”），税务局进一步解释了当局对以股份为基础之开支的返还安排之观点。本税务评论旨在扼要说明 2013 年年会上曾讨论之事宜。

扣税时间

税务局维持原来观点，只有在认股权被行使/股份奖励归属之时，雇佣实体方可享有以股份为基础之开支返还的税务扣减。上述处理方法是否正确则有待商榷。在 *Lo & Lo v. Commissioner of Inland Revenue [1984] 2 HKTC 34* (“*Lo & Lo*案”)一案中，香港高等法院认为开支或支出，是在支付时或产生付款责任时所产生(即雇佣实体无条件地承担返还责任)。因此，按照返还协议的条款规定，认股权被行使/股份奖励归属的时间，理应不直接影响有关实体就返还申请税务扣减的时间，否则可能会与 *Lo & Lo*一案的裁决中所指明的原则有所抵触。

扣减的金额不可“过高”

在 2013 年年会上，税务局确定当集团在以股份为基础之的员工奖励计划采用返还安排，而雇佣实体的开支则会在认股权被行使/股份奖励归属时产生。雇佣实体将可就有关返还申请税务扣减，惟须该金额不可过高，并且需完全符合上述条件。

雇佣实体获批准的税务扣减金额，将与按照返还协议所产生的实际返还金额相同。由于税务局预期，在符合商业实际情况的条件下，返还协议应载有根据市场情况调整返还金额的条款。因此，假如上市母公司从市场购入股份的成本低于返还的实际金额，有关返还金额可能会被视为过高。然而，假如上市母公司从市场购入其股份所付出的实际成本高过返还金额，税务局则认为可扣减之金额应等于按照返还协议产生的实际返还金额。若返还协议包含上调预定金额的条款，企业可否获得额外税务扣减？税务局并无就此发表任何观点。

已收返还款项的征税问题

税务局指出，如上市母公司通过发行新股以履行雇佣实体的认股权相关责任，上市母公司所收取的返还款项，一般被视为资本收入，无需课税。然而，若上市母公司从市场购入股份，其应否就返还款项课税，则须视乎上市母公司是否为买卖目的，或是纯粹为履行认股权责任而购入股份。税务局澄清除非事实另有所指，否则为履行认股权责任目的而购入股份，一般不会被视作买卖股份的行为。可是，税务局又指出，当局会按有关事实查明返还款项是否包括上市母公司提供服务的费用，如有的话，公司应就该等服务费用缴付香港利得税。

以上税务局的意见应只适用于在香港经营业务的上市母公司，理应不会影响非在香港经营业务的海外上市母公司。虽然如此，任何海外税务问题亦均应予以考虑。

附属公司之间的雇员调配

当上市母公司向各雇佣集团实体收取返还款项时，若雇员从某雇佣集团实体收取以股份为基础之款项，并被调配往另一实体，税务局指明须视乎返还协议的条款，以确定相关雇佣集团实体可否就返还开支申请税务扣减。

税务局指引

税务局指明，由于企业就以股份为基础之的奖励计划与安排各有不同，所以无法通过税务条例释义及执行指引的形式提供适用于所有情况的通用例子，因此当局无意就以股份为基础之开支交易的税务处理发布税务条例释义及执行指引。无论如何，税务局将继续更新其网站，为纳税人提供基本资料。如纳税人对有关方面有任何疑问，税务局亦建议他们就个别情况申请事先裁定，或与税务机关就其情况进行讨论。

观察与建议

虽然网站资料与税务局在 2013 年年会上发表的声明，两者既非法律亦不具任何法律约束力，但是税务局再次通过不同渠道，厘清当局对以股份为基础之开支的税务问题之观点，我们对此表示欢迎。然而，尚有若干具争议的问题仍未解决：

- **就以股份为基础之开支的返还开支申请税务扣减的时间**：有关申请返还开支税务扣减时必须已行使认股权/股份奖励归属之规定，税务局并无全面解释该规定的法律基础。如上所述，有关税务处理亦似乎与 *Lo & Lo*案的裁决有所抵触。
- **扣减金额**：税务局认为，在符合商业实际情况的条件下，返还协议应载有根据市场情况调整返还金额的条款。所以，似乎只有返还金额低于或等同上市母公司从市场购入股份所产生之成本的情况下，税务局才会批准有关税务扣减的申请。可是，此观点是否正确仍有待商榷。

2013 年年会并无就返还协议是否符合商业实际情况的确定因素进行讨论。如返还协议是根据市场惯例并不设有调整条款，在此情况下，又能否断定不设调整条款的返回协议并不符合商业实际情况？另外，如返还协议容许上市母公司在实际购入成本高过预定返还金额时上调返还金额，经上调的返还金额又可否作税务扣减呢？

而且，税务局亦无就涉及加成提高返还金额的情况表示其观点。如按照商业决定将有关金额加成提高(如上市母公司用以支付行政成本)，有关返还金额会否被视为过高呢？

- **没收或取消认股权/股份奖励**：在 2013 年年会上，有关方面并无就没收或取消认股权/股份奖励相关问题提出讨论。根据税务局在网站资料中所提出的观点，如有关认股权/股份奖励随后遭没收或取消，早前已获批准的任何税务扣减，均必须视为营业收入予以拨回，并纳入评税范围，却没有清晰指明有关税务处理是否涵盖所有情况。例如，如返还协议不容许在认股权/股份奖励遭没收或取消后将已退还的金额退还予雇佣实体，届时则没有任何收入让雇佣实体予以确认。在此情况下，纵使有关认股权/股份奖励遭没收或取消，雇佣实体仍然按照经协商的返还协议条款产生返还开支。若以营业收入将有关税务扣减予以拨回，并纳入评税范围，如此处理又是否合理？

正如以上所述，以股份为基础之奖励安排种类繁多，而且条款各有不同，因此不同计划的税务处理方法也会有所不同。有关以股份为基础之股份开支交易的税务处理，目前并没有法庭案例或税务局发出的综合指引可予以依循。纳税人（尤其是设有返还安排的公司）应向法律及税务专业人员寻求咨询和协助。不同的返还安排条款，将会对对应就返还收入课税及扣减返还开支的问题构成影响。

再者，鉴于不同国家就以股份为基础之股份开支交易的税务规定和会计准则存在差异，因此若以股份为基础之股份的奖励计划涉及海外集团实体，也许会增添更多不明朗因素，所以相关实体应监察各国集团公司的整体税务影响。另外，若有关返还计划涉及不同国家的集团实体，除了税务问题外，公司亦应考虑其他各项问题(例如外汇管制等问题)。

总结

在制定有效的以股份为基础之奖励计划时，必须全面考虑法律、监管、人力资源、财务与企业税务各方面的影响。即使只是细微的差异，不同的安排与条款仍可为相关集团实体构成不同的税务影响。因此，企业应就其建议中或现有的计划征询专业意见。

另外，我们期待税务局就各项具争议的问题提供进一步解释，以回应纳税人与税务从业员的关注。

本文由德勤中国为本行中国大陆及香港之客户及员工编制，内容只供一般参考之用。我们建议读者就有关资料作出行动前咨询税务顾问的专业意见。如欲垂询有关本文的资料或其它税务分析及意见，请联络：

北京

吴嘉源

合伙人

电话：+86 10 8520 7501

传真：+86 10 8518 7501

电子邮件：keving@deloitte.com.cn

香港

展佩佩

合伙人

电话：+852 2852 6440

传真：+852 2520 6205

电子邮件：sachin@deloitte.com.hk

深圳

谢玉莲

合伙人

电话：+86 755 3353 8777

传真：+86 755 8246 3222

电子邮件：contse@deloitte.com.cn

重庆

龚兵

合伙人

电话：+86 23 6310 6206

传真：+86 23 6310 6170

电子邮件：clgong@deloitte.com.cn

济南

郭心洁

合伙人

电话：+86 531 8518 1058

传真：+86 531 8518 1068

电子邮件：eunicekuo@deloitte.com.cn

苏州

许柯/梁晴

合伙人

电话：+86 512 6289 1318/1328

传真：+86 512 6762 3338

电子邮件：frakxu@deloitte.com.cn
mliang@deloitte.com.cn

大连

汤卫东

合伙人

电话：+86 411 8371 2888

传真：+86 411 8360 3297

电子邮件：ftang@deloitte.com.cn

澳门

马健华

合伙人

电话：+853 8898 8833

传真：+853 2871 3033

电子邮件：quiva@deloitte.com.hk

天津

苏国元

合伙人

电话：+86 22 2320 6680

传真：+86 22 2320 6699

电子邮件：jassu@deloitte.com.cn

广州

谢玉莲

合伙人

电话：+86 20 8396 9228

传真：+86 20 3888 0121

电子邮件：contse@deloitte.com.cn

南京

许柯

合伙人

电话：+86 25 5791 5208

传真：+86 25 8691 8776

电子邮件：frakxu@deloitte.com.cn

武汉

祝维纯

合伙人

电话：+86 27 8526 6618

传真：+86 27 8526 7032

电子邮件：juszhu@deloitte.com.cn

杭州

卢强

合伙人

电话：+86 571 2811 1901

传真：+86 571 2811 1904

电子邮件：qilu@deloitte.com.cn

上海

郭心洁

合伙人

电话：+86 21 6141 1308

传真：+86 21 6335 0003

电子邮件：eunicekuo@deloitte.com.cn

厦门

蒋琳琦

合伙人

电话：+86 592 2107 298

传真：+86 592 2107 259

电子邮件：lijiang@deloitte.com.cn

关于德勤中国税务技术中心

德勤中国税务团队于二零零六年成立德勤中国税务技术中心，旨在不断提高德勤中国的税务服务质量，为客户提供更佳的服务及协助税务团队出类拔萃。德勤中国税务技术中心编制、发布了“税务评论”、“税务要闻”等系列刊物，从技术的角度就新近颁发的相关国家法规、法例作出评论分析与介绍；并对疑点、难点作出专题税务研究及提供专业意见。如欲垂询，请联络：

中国税务技术中心

电子邮件：ntc@deloitte.com.cn

主管合伙人

许德仁

合伙人

电话：+86 21 6141 1498

传真：+86 21 6335 0003

电子邮件：lkhaw@deloitte.com.cn

华东区

叶永青

合伙人

电话：+86 21 6141 1261

传真：+86 21 6335 0003

电子邮件：bye@deloitte.com.cn

华北区

张博

合伙人

电话：+86 10 8520 7511

传真：+86 10 8518 1326

电子邮件：juliezhang@deloitte.com.cn

华南区 (内地/澳门)

张文杰

总监

电话：+86 20 2831 1369

传真：+86 20 3888 0121

电子邮件：gercheung@deloitte.com.cn

华南区 (香港)

殷国煒

合伙人

电话：+852 2852 6538

传真：+852 2520 6205

电子邮件：dyun@deloitte.com.hk

如欲索取本文的电子版或更改收件人信息，请联络陆颖仪 Wandy Luk (wanluk@deloitte.com.hk) 或传真至+852 2541 1911。

关于德勤

Deloitte (“德勤”)泛指德勤有限公司(一家根据英国法律组成的私人担保有限公司，以下称“德勤有限公司”)，以及其一家或多家成员所。每一个成员所均为具有独立法律地位的法律实体。请参阅 www.deloitte.com/cn/about 中有关德勤有限公司及其成员所法律结构的详细描述。

德勤为各行各业的上市及非上市客户提供审计、税务、企业管理咨询及财务咨询服务。德勤成员所网络遍及全球逾 150 个国家，凭借其世界一流和高质量专业服务，为客户提供应对最复杂业务挑战所需的深入见解。德勤拥有约 200,000 名专业人士致力于追求卓越，树立典范。

关于德勤大中华

作为其中一所具领导地位的专业服务事务所，我们在大中华设有 22 个办事处分布于北京、香港、上海、台北、成都、重庆、大连、广州、杭州、哈尔滨、新竹、济南、高雄、澳门、南京、深圳、苏州、台中、台南、天津、武汉和厦门。我们拥有近 13,500 名员工，按照当地适用法规以协作方式服务客户。

关于德勤中国

德勤品牌随着在 1917 年设立上海办事处而首次进入中国。目前德勤中国的事务所网络，在德勤全球网络的支持下，为中国的本地、跨国及高增长企业客户提供全面的审计、税务、企业管理咨询及财务咨询服务。在中国，我们拥有丰富的经验，一直为中国的会计准则、税务制度与本地专业会计师的发展贡献所长。

本文件中所含数据乃一般性信息，故此，并不构成任何德勤有限公司、其成员所或相关机构(统称为“德勤网络”)提供任何专业建议或服务。在做出任何可能影响自身财务或业务的决策或采取任何相关行动前，请咨询合资格的专业顾问。任何德勤网络内的机构不对任何方因使用本文件而导致的任何损失承担责任。

©2013。欲了解更多信息，请联系德勤·关黄陈方会计师行(香港)、德勤·关黄陈方会计师行(澳门)、德勤华永会计师事务所(特殊普通合伙)(中国大陆)