

大陸公司盈餘及減 資再（轉）投資之 兩岸法令規定

CORP LAW

企業法律



游博超

漢邦聯合會計師事務所合夥會計師



葉祐逸

漢邦管理顧問有限公司經理

CONTENTS
目次

壹、實務問題

貳、法源分析

- 一、臺灣公司增加投資浙江公司 400 萬美元須事先申請投審會
- 二、臺灣公司之轉投資孫公司增減資事項應經臺灣公司董事會決議
- 三、上海公司分配利潤與減少實收資本須經過董事會與股東會決議
- 四、薩摩亞公司得以分配利潤直接投資浙江公司且暫不徵收預提所得稅
- 五、薩摩亞公司於境內減資得免經核准再投資且無須繳納股利所得稅

參、案例建議

- 一、上海公司須於臺灣公司取得投審會增資核准函後再行匯增資款項
- 二、境外投資者無須就大陸公司減少實收資本繳納企業所得稅
- 三、臺商企業妥善運用大陸境內再投資方式可有效減輕資金壓力與暫緩繳稅

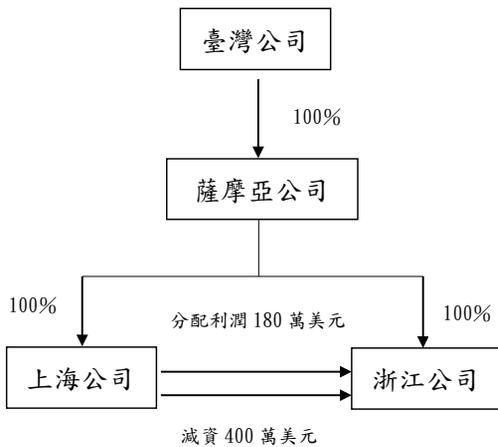
壹、實務問題

臺灣某上櫃電機機械公司（下稱臺灣公司）於 2005 年向臺灣經濟部投資審議委員會（下稱投審會）申請以臺灣境內自有資金，對外投資薩摩亞公司暨間接投資上海市某機電有限公司（下稱上海公司），並已繳足實收資本 500 萬美元，至 2021 年度累計未分配利潤為 180 萬美元。臺灣公司於 2018 年亦向投審會申請以臺灣境內自有資金，對外投資薩摩亞公司暨間接投資浙江省某機電有限公司（以下簡稱浙江公司），預計 3 年內投入實收資本為 750 萬美元，但近年因 COVID-19 疫情影響兩岸集團企業獲利情形，至 2022 年

2 月僅投入實收資本為 570 萬美元，尚未完成投審會核准之預定投資計畫。

臺灣公司董事會遂決定於 2022 年以上海公司分配利潤 180 萬美元完成原浙江公司投資計畫，為減輕兩岸集團企業經營資金壓力，縮減大陸投資規模，另由上海公司減少實收資本 400 萬美元，轉匯款至浙江公司增加實收資本至 1,150 萬美元。

上述以大陸境內投資人民幣利潤所得用於境內再投資，或是以境內減資資金再投資，臺灣公司是否須事先申請投審會核准？股份有限公司是否須經股東會或董事會決議？二種大陸境內再投資方式是否具有可行性？是否違反大陸法令？



貳、法源分析

一、臺灣公司增加投資浙江公司 400 萬美元須事先申請投審會

《臺灣地區與大陸地區人民關係條例》¹第 35 條第 1 項規定，臺灣地區人民、法人、團體或其他機構，經經濟部許可，得在大陸地區從事投資或技術合作；其投資或技術合作之產品或經營項目，依據國家安全及產業發展之考慮，區分為禁止類及一般類，由經濟部會商有關機關訂定項目清單及個案審查原則，並公告之。《在大陸地區從事投資或技術合作許可辦法》²第 4 條第 1 項規定，本辦法所稱在大陸地區從事投資，指臺灣地區人民、法人、團體或其他機構在大陸地區有下列行為之一者：

(一)創設新公司或事業。

(二)對當地原有之公司或事業增資。

(三)取得當地現有公司或事業之股權。但不包括購買上市公司股票。

(四)設置或擴展分公司或事業。

《在大陸地區從事投資或技術合作許可辦法》第 7 條第 1 項規定，臺灣地區人民、法人、團體或其他機構依本辦法規定在大陸地區從事投資或技術合作者，應先備具申請書件向投審會申請許可。

《臺灣地區與大陸地區人民關係條例》第 86 條第 1 項規定，違反第 35 條第 1 項規定從事一般類項目之投資或技術合作者，處新臺幣 5 萬元以上 2,500 萬元以下罰鍰，並得限期命其停止或改正；屆期不停止或改正者，得連續處罰。

由上海公司減少實收資本 400 萬美元，增加浙江公司實收資本至 1,150 萬美元，實際上為臺灣公司以間接投資方式，對浙江公司增資 400 萬美元，故臺灣公司應先備具申請書件向投審會申請許可，避免違法被處罰鍰並限期命其停止投資。

二、臺灣公司之轉投資孫公司增減資事項應經臺灣公司董事會決議

本文案例臺灣上櫃公司為「股份有限公司」，依據臺灣《公司法》³第 172 條第 5 項、第 185 條第 1 項規定，應經股東會決議事項包括：選任或解任董事、監察人、變更章程、減資、申請停止公開發行、董

1 中華民國 81 年 7 月 31 日總統 (81) 華總(一)義字第 3736 號令制定公布，中華民國 108 年 7 月 24 日總統華總(一)義字第 10800074601 號令修正公布。

2 中華民國 82 年 3 月 1 日經濟部 (82) 經投審字第 006817 號令訂定發布，中華民國 109 年 12 月 30 日經濟部經審字第 10904606700 號令修正發布。

3 中華民國 18 年 12 月 26 日國民政府制定公布，中華民國 110 年 12 月 29 日總統華總(一)經字第 11000115851 號令修正公布。

事競業許可、盈餘轉增資、公積轉增資、公司解散、合併、分割、締結、變更或終止關於出租全部營業、委託經營或與他人經常共同經營之契約、讓與全部或主要部分之營業或財產、受讓他人全部營業或財產對公司營運有重大影響。

同法第 202 條規定，公司業務之執行，除本法或章程規定應由股東會決議之事項外，均應由董事會決議行之。

臺灣公司調動轉投資孫公司之上海公司減資之資本金，轉而充實同為孫公司之浙江公司股本，不屬於應經股東會決議事項，但仍屬於臺灣公司之營運計畫，依上述規定應經由董事會決議行之。

三、上海公司分配利潤與減少實收資本須經過董事會與股東會決議

依據大陸《公司法》⁴第 46 條第 5 項、第 6 項規定，董事會對股東會負責，行使下列職權：

- (1) 制訂公司的利潤分配方案和彌補虧損方案；
- (2) 制訂公司增加或者減少註冊資本以及發行公司債券的方案。

依據大陸《公司法》第 37 條第 6 項、第 7 項規定，股東會行使下列職權：

- (1) 審議批准公司的利潤分配方案和彌補虧損方案；
- (2) 對公司增加或者減少註冊資本作出決議。

4 1993 年 12 月 29 日主席令第 16 號制定發布，1994 年 7 月 1 日實施；2018 年 10 月 26 日主席令第 15 號修正發布，2018 年 10 月 26 日實施。

上海公司分配利潤 180 萬美元，以及減少實收資本 400 萬美元，皆須由董事會決議提案，並經股東會決議批准。

四、薩摩亞公司得以分配利潤直接投資浙江公司且暫不徵收預提所得稅

《關於進一步優化跨境人民幣政策支持穩外貿穩外資的通知》⁵第 3 條第 10 項規定，境外投資者將境內人民幣利潤所得用於境內再投資，可將人民幣資金從利潤分配企業的帳戶直接劃轉至被投資企業或股權轉讓方的帳戶。

案例中薩摩亞公司屬於「境外投資者」，上海公司為「利潤分配企業」，浙江公司為「被投資企業」，薩摩亞公司可將上海公司未分配利潤 180 萬美元，從上海公司的帳戶直接劃轉至浙江公司的帳戶。

《關於擴大境外投資者以分配利潤直接投資暫不徵收預提所得稅政策適用範圍的通知》⁶（下稱通知）第 8 條規定，本通知所稱“境外投資者”，是指適用《企業所得稅法》⁷第 3 條第 3 款規定的非居民企

5 2020 年 12 月 31 日中國人民銀行、國家發展和改革委員會、商務部、國務院國有資產監督管理委員會、中國銀行保險監督管理委員會、國家外匯管理局銀發 [2020]330 號發布，2021 年 2 月 4 日實施。

6 2018 年 9 月 29 日財政部、稅務總局、國家發展改革委、商務部財稅 [2018]102 號發布，2018 年 1 月 1 日實施。

7 2007 年 3 月 16 日主席令第 63 號制定發布，2008 年 1 月 1 日實施；2018 年 12 月 29 日主席令第 23 號修正發布，2018 年 12 月 29 日實施。

業⁸；本通知所稱“境內居民企業”，是指依法在大陸境內成立的居民企業。

通知第2條規定，境外投資者暫不徵收預提所得稅須同時滿足以下條件：

(一)境外投資者以分得利潤進行的直接投資，包括境外投資者以分得利潤進行的增資、新建、股權收購等權益性投資行為，但不包括新增、轉增、收購上市公司股份（符合條件的戰略投資除外）。具體是指：

1. 新增或轉增大陸境內居民企業實收資本或者資本公積；
2. 在大陸境內投資新建居民企業；
3. 從非關聯方收購大陸境內居民企業股權；
4. 財政部、稅務總局規定的其他方式。

(二)境外投資者分得的利潤屬於大陸境內居民企業向投資者實際分配已經實現的留存收益而形成的股息、紅利等權益性投資收益。

(三)境外投資者用於直接投資的利潤以現金形式支付的，相關款項從利潤分配企業的帳戶直接轉入被投資企業或股權轉讓方帳戶，在直接投資前不得在境內外其他帳戶周轉。

通知第3條規定，境外投資者符合本通知第2條規定條件的，應按照稅收管理要求進行申報並如實向利潤分配企業提供其符合政策條件的資料。利潤分配企業經適當審核後認為境外投資者符合本通知規定者，可暫不按照《企業所得稅法》第37條規定⁹扣繳預提所得稅，並向其主管稅務機關履行備案手續。

案例中上海公司為「境內居民企業」，浙江公司亦為「境內居民企業」，薩摩亞公司則為「境外投資者」。薩摩亞公司以從上海公司分得利潤進行增資浙江公司，相關款項以現金形式從上海公司的帳戶直接轉入浙江公司帳戶，上海公司可暫不扣繳預提薩摩亞公司之所得稅，並向上海市稅務局履行備案手續。

五、薩摩亞公司於境內減資得免經核准再投資且無須繳納股利所得稅

《國家外匯管理局關於進一步改進和調整直接投資外匯管理政策的通知》¹⁰第2條第2項規定，取消外國投資者以境內利潤、股權轉讓、減資、清算、先行回收投資等合法所得再投資核准，會計師事務所可根據被投資企業相關外匯登記信息為其辦理驗資詢證手續。

8 《企業所得稅法》第2條第3款規定：「本法所稱非居民企業，是指依照外國（地區）法律成立且實際管理機構不在中國境內，但在中國境內設立機構、場所的，或者在中國境內未設立機構、場所，但有來源於中國境內所得的企業。」

9 《企業所得稅法》第37條規定：「對非居民企業取得本法第3條第3款規定的所得應繳納的所得稅，實行源泉扣繳，以支付人為扣繳義務人。稅款由扣繳義務人在每次支付或者到期應支付時，從支付或者到期應支付的款項中扣繳。」

10 2012年11月19日國家外匯管理局匯發[2012]59號發布，2019年12月31日國家外匯管理局匯發[2019]39號修正實施。

案例中薩摩亞公司屬於「外國投資者」，其將大陸境內上海公司減資 400 萬美元之合法所得於境內再投資浙江公司，無須經過官方機構核准。

依據《企業所得稅法》第 3 條規定，居民企業應當就其來源於大陸境內、境外的所得繳納企業所得稅。同法第 22 條規定，企業的應納稅所得額乘以適用稅率，減除依照本法關於稅收優惠的規定減免和抵免的稅額後的餘額，為應納稅額。另依據同法第 5 條規定，應納稅所得額為收入總額減除扣除額。

《國家稅務總局關於企業所得稅若干問題的公告》（國家稅務總局公告 2011 年第 34 號）¹¹ 第 5 條規定，投資企業從被投資企業撤回或減少投資，其取得的資產中，相當於初始出資的部分，應確認為投資收回；相當於被投資企業累計未分配利潤和累計盈餘公積按減少實收資本比例計算的部分，應確認為股息所得；其餘部分確認為投資資產轉讓所得。

案例中薩摩亞公司決定從上海公司減資 400 萬美元，屬於 2005 年初始出資 500 萬美元的部分金額，應確認為投資收回，並無所得，故亦無應納稅所得額、應納稅額，薩摩亞公司無須繳納企業所得稅。

參、案例建議

一、上海公司須於臺灣公司取得投審會增資核准函後再行匯增資款項

本文案例中之臺灣公司雖以原投資大陸境內上海公司之資金，轉投資同為大陸境內浙江公司，並無以臺灣公司或薩摩亞公司（子公司）之自有資金，匯款再增加投資大陸的金額，亦即臺灣公司並無增加投資大陸的金額，似無須事先申請投審會核准。

但實務上投審會卻認為浙江公司仍有增資行為，屬於《在大陸地區從事投資或技術合作許可辦法》第 4 條第 1 項規定之「對當地原有之公司增資」情形，不考慮臺灣公司整體投資大陸的累計金額沒變化的實際狀況，故本文建議本案例中的上海公司，仍須等待集團母公司之臺灣公司取得投審會同意浙江公司增資核准函後，再行匯款對浙江公司增資之 400 萬美元。

至於臺灣公司改以上海公司分配利潤 180 萬美元完成原浙江公司投資計畫，仍屬於 2018 年投審會核准以 750 萬美元投資浙江公司之範圍，故無須事先申請投審會核准，僅須實行投資完成時報請投審會備查，同時申報變更投資計畫。

二、境外投資者無須就大陸公司減少實收資本繳納企業所得稅

本文案例中之薩摩亞公司已實繳上海公司資本 500 萬美元，預定減少上海公司實收資本 400 萬美元，依據《國家稅務總局關於企業所得稅若干問題的公告》（國

11 2011 年 6 月 9 日發布，2011 年 7 月 1 日實施。

家稅務總局公告 2011 年第 34 號) 內容，仍為投資收回，薩摩亞公司無須繳納企業所得稅。

三、臺商企業妥善運用大陸境內再投資方式可有效減輕資金壓力與暫緩繳稅

近年因 COVID-19 疫情影響，許多臺商企業營運狀況不如預期，現金流量遲滯也影響可靈活運用之資金，原本大陸投資計畫因而延宕或中止。

本文案例中之臺灣公司因欠缺資金，無法繼續進行大陸投資計畫，遂運用大陸鼓勵境外投資者利用境內資金或利潤直接投資境內企業之政策，將同在大陸之孫公司之資金互為運用，接續完成投資計畫。

上述方式除解決臺灣公司原本須從臺灣匯款資金至大陸之壓力，將在大陸之孫公司分配利潤直接投資，也暫緩繳納薩摩亞公司（子公司）之企業所得稅 10%¹²，以本文案例中上海公司分配利潤 180 萬美元，如先匯出境外至薩摩亞公司帳戶，再匯回大陸境內投資，須繳納企業所得稅 18

萬美元，故妥善運用大陸境內直接投資方式，亦可達到暫緩繳稅效果。◆

12 《企業所得稅法》第 2 條第 3 款規定：「本法所稱非居民企業，是指依照外國（地區）法律成立且實際管理機構不在中國境內，但在中國境內設立機構、場所的，或者在中國境內未設立機構、場所，但有來源於中國境內所得的企業。」同法第 3 條第 3 款規定：「非居民企業在中國境內未設立機構、場所的，或者雖設立機構、場所但取得的所得與其所設機構、場所沒有實際聯繫的，應當就其來源於中國境內的所得繳納企業所得稅。」同法第 27 條第 5 項規定：「企業的下列所得，可以免徵、減徵企業所得稅：（五）本法第 3 條第 3 款規定的所得。」《企業所得稅法實施條例》（2019 年 4 月 23 日國務院令 714 號修正發布）第 91 條第 1 款規定：「非居民企業取得企業所得稅法第 27 條第（五）項規定的所得，減按 10% 的稅率徵收企業所得稅。」