

税务评论

香港税务

作者：

香港特别行政区

叶伟文

大中华区副税务主管合伙人

电话：+852 28521618

电子邮件：patyip@deloitte.com.hk

陈得成

高级税务经理

电话：+852 28525612

电子邮件：finchan@deloitte.com.hk

香港利得税豁免惠及私募基金： 终于实现

期待已久的私募基金香港利得税豁免条例（“条例”）终于在 2015 年 7 月 17 日生效，并追溯适用于自 2015 年 4 月 1 日开始执行的交易。（有关我们之前对该条例的评论，请见文章，“关于豁免私募基金缴付香港利得税建议的最新咨询”¹）。本文旨在对前文进行更新并加上新的评论和观察。

I. 条例概要

该条例并非针对私募基金在香港进行的所有交易作全盘税务豁免。反之，该条例旨在吸引若干海外私募基金来港进行投资，因此只豁免某些私募基金的交易（一般是指与香港有较少关系或联系的交易）。该条例希望该等基金将能够在香港设立管理业务（即有关基金经理的业务），从而进一步强化香港作为亚洲关键的基金管理中心中的地位。正如所料，香港政府有意保留对以香港为“来源地点”的收入征税权，基于此政策目标，该条例有一定的范围限制。因此，被纳入豁免范围的私募基金，一般倾向于投资在香港境外经营的业务。

以下概述税务豁免必须具备的资格条件及相关规定：

- 该私募基金必须为非居港者；
- 该私募基金只可进行“指明交易”，包括在合资格私人公司（即项目公司² 或特殊目的实体（SPV））的证券交易；
 - “项目公司”是指在香港境外成立为法团的私人公司³，而该公司在 3 年“回溯期”内：
 - 没有透过在香港常设机构或从该等机构经营任何业务；以及
 - 按照“10%的最低豁免限额”⁴，该公司没有：
 - (i) 持有透过或从在香港的常设机构经营任何业务的公司股本；
 - (ii) 持有在香港的不动产；和
 - (iii) 持有该等在香港拥有不动产的公司的股本。
 - SPV 可以是在香港或香港境外注册或获委任、并由某非居港者全资或非全资拥有的法团、合伙、信托产业的受托人或任何其他实体。然而，SPV 必须纯粹为持有（不论是直接或间接持有）和管理一家或多于一家项目公司而成立，而且它在香港不能经营其它业务。

¹ “关于豁免私募基金缴付香港利得税建议最新资讯”，《税务评论》H63/2015 期（2015 年 5 月 12 日）。

² 条例以“例外私人公司”一词用作指述“项目公司”。就本文而言，“项目公司”一词将泛指“例外私人公司”。

³ “私人公司”指不获容许向公众人士邀请认购其本身任何股份或债权证的法团。

⁴ 见下文第 3 点“收紧最低豁免限额规则”。

- 交易并非由根据《证券及期货条例》获发牌人士执行或管理的非居港者私募基金，如符合以下“合格基金”的条件，亦可享受利得税豁免；“合格基金”即在基金最终结算之后：
 - 有多于 4 名基金投资者(发起人和其关联者除外)；
 - 由投资者作出的资本承担，超逾基金的资本承担总额的 90%；以及
 - 基金发起人和其关联者不应收取超逾基金净收益的 30% (按减去出资后的净额计算)。
- SPV 可就其在中间 SPV 或项目公司的某些证券交易中所得的利润获得利得税豁免(例如来自出售项目公司或出售拥有项目公司的 SPV 的收益)
- 新增反避税条文，以针对居港者在分享私募基金有关 SPV 获豁免缴税的利润部份征税⁵。

虽然我们喜见之前文章提出的大部份建议均已出现在条例中，但是还有若干未解决的事宜，我们将在下文讨论。

II. 条例的一些关键点

以下是条例的要点，包含了对之前金融发展局(“金发局”)对该条例草案提出的建议的修订：

A. 未有剔除房地产基金/房地产投资信托基金(“REIT”)

在金发局的建议中，房地产基金和 REIT 被排除在税务豁免范围之外。我们曾提出过以下疑问：是否还有必要把房地产基金/REIT 排除在税务豁免范围之外，因为该条例已剔除拥有大量土地的香港项目公司(由于受限于 10%最低豁免限额规则的限制，请参阅下文有关最低豁免限额规则的讨论)。与我们提出的建议一致，该条例目前并没有把房地产基金/REIT 排除在税务豁免范围之外。

B. 限制在香港经营业务

金发局提出，项目公司不可在香港进行任何行业或业务。我们之前指出，这样可能导致税务豁免的资格过分严格，因为根据香港税例，构成“在香港经营任何行业或业务”的门坎相对较低。我们针对这点提出了另一建议使新的规则更为灵活，即容许离岸基金投资于项目公司，只要该项目公司的活动不会构成香港的常设机构。换言之，如项目公司只在香港进行辅助性或筹备性的活动，离岸基金应仍能够就其项目公司的交易享有税务豁免。有关当局接纳我们的建议后，目前已放宽条例中对香港经营业务的限制。

C. 收紧最低豁免限额规则

金发局建议中，“项目公司”概念的唯一限制是有关资产的测试(除以上讨论过的有关在香港经营业务的要求之外)，即过往三年一家项目公司在香港直接和/或间接持有的不动产不应超过其资产净值的 10%。

目前，该条例已进一步加强限制如下：

- i. 在项目公司的证券交易进行前三年内的所有时间，项目公司直接或间接持有一家或多家透过或从香港常设机构经营任何业务的私人公司的总股权总值，不得超过该项目公司本身资产的 10% (“业务测试”)；和
- ii. 在项目公司的证券交易进行前三年内的所有时间，项目公司在香港直接持有的不动产和其在一家或多家直接或间接持有香港不动产的私人公司的直接或间接股权的总值，不得超过该项目公司本身资产的 10% (“资产测试”)。

除根据金发局建议的资产测试外，该条例引入了业务测试以及针对业务和资产测试的“三年回溯期”。考虑到新增设的业务测试，项目公司的业务范围或其相关投资(即其直接或间接持有股权的私人公司(可为香港或非香港公司))受到了进一步的限制。

即使项目公司或其直接或间接股权投资一开始均符合以上两个测试的要求，由于它们的活动有可能是在私募基金甚至项目公司本身的控制范围外，它们在未来可能会无法通过其中一个甚至全部的测试。例如，假设私募基金收购一家主要在境外

⁵ 尽管现行离岸基金税收制度设有类似的反避税规则(现有规则)，但此针对 SPV 利润豁免的特定规则较为不寻常。目前，现有规则适用于基金利润来自直接出售投资的情况，而其居港投资者(符合某些条件)则需就该等利润按应计基础计算(即使没有从基金收取实际分派)应付税项。某程度上这与美国税务的概念相似，即不论合伙人是否实际上从合伙企业分配到利润，也需要就它们作为合伙人的合伙企业的应予以分配入息份额课税(相反，香港通常将合伙企业看成应缴税的单独个人)。然而，新规则所适用的，并不是关于由基金直接产生的利润，而是关于基金透过 SPV 所间接赚取的利润。换言之，基金的居港投资者将需要就基金在 SPV 的拥有权按“认定”基础缴税。这在某程度上与美国的受控外国公司税制内关于当期的涵盖规则相似。这类当期涵盖规则在香港的税制算是一项创新，但也是一种罕见做法。

营运的项目公司的少数权益，而该项目公司其后收购一家有少量香港业务(相对于集团整体业务而言)的香港公司，惟该香港公司在香港拥有一幢商用楼宇，这幢商用楼宇的价值超过项目公司净资产值之 10%。在该情况下，尽管项目公司在其后进行的收购不被私募基金“控制”(鉴于其仅持有少数权益)，但根据资产测试(或业务测试)，该私募基金似乎已不再符合该条例的免税资格了。因此，正如我们之前指出的，今后，当私募基金同时在项目公司和项目公司有直接或间接股权的私人公司两者内均拥有“真正控制权”的情况下，同时实施两个测试才是理想做法。

另外，新增三年回溯期意味着只要在交易⁶前三年期间的某段时间内曾不符合任何一个测试，私募基金就不可享有税务豁免。由于私募基金需要在持有相关投资期间经常监察资产和业务测试的实施情况，因此我们认为此规定过度严格。在未必有充分信息的情况下，尤其是当私募基金的投资只属少数权益时，私募基金是否拥有作出该等判断的能力值得怀疑。

该条例中就业务测试或资产测试而言，“价值”和“本身资产”的意义相对含糊。究竟价值所指的是账面值(净额或总额)还是市值⁷？倘若是账面值，有重大价值但没有反映在账上的无形资产应如何处理？“本身资产”是否包括没有记账的无形资产？正如上文提出，要作出这种判断同样将会有困难，尤其是当私募基金不对相关投资形成控制。

D. 放宽香港 SPV 的活动

把香港 SPV 证券交易纳入豁免范围的建议是一个方向正确的举措，原因是此举可促进以香港公司作投资控股用途。与金发局建议里提出的条件比较，该条例似乎已通过容许香港 SPV 为项目公司进行“有关公司行政的活动”而放宽了对香港 SPV 活动的限制。尽管此项放宽程度较小，但似乎响应了我们之前的评论：如果香港 SPV 为了符合享受税收协议利益的资格而需在香港进行某些活动形成业务实质，却可能因此而失去它的免税资格。然而，我们认为政府应出台进一步的指引，说明有关行政活动的容许程度和香港 SPV 会否就提供行政活动而收取的任何服务费用可能导致香港 SPV 被取消作为 SPV 的资格，继而导致私募基金失去利得税豁免的资格。

鉴于经济合作与发展组织(OECD)在 2015 年 10 月 5 日发布的税基侵蚀与利润转移 (“BEPS”) ⁸第六项行动的最终报告《防止税收协议优惠的不当授予》包含了“利益限制”(LOB)规则，政府应提供更多的指引。该规则通常⁹要求居民企业须通过一项“实质业务测试”才能作为“合格人”享受 OECD 范本下的税收协议。该测试要求居民企业进行实质业务，但明确规定不包括“总部业务”，意即为居民企业进行投资或管理其名下投资项目。考虑到该条例下 SPV 的经营范围，在 BEPS 的“利益限制”条款下，大多数 SPV 将不能享受协定待遇。香港政府可能需要考虑如何缓解这方面的忧虑。

III. 其他建议

虽然政府已就我们的建议以及在条例草拟期间进行的全行业咨询所收取的其他反馈，作出了大幅度的正面响应，但是我们希望新的/修订的释义及执行指引或将来的立法能澄清以下问题：

A. 沾染

根据目前的豁免离岸基金缴付利得税的条例，如离岸基金进行“指明”或“附带”交易以外的任何交易，则基金的全部免税资格将会受到“沾染”，即基金将不再享有豁免缴税资格。

如上所述，该条例对项目公司直接和/或间接持有的香港业务(业务测试)或香港不动产(资产测试)的“总价值”设定了 10%最低豁免限额门坎，并附设了 3 年回溯期。如该最低豁免限额于私募基金进行项目公司的证券交易之时并未被超过，则其税务豁免资格有效。然而，如其中一家项目公司超出了该最低豁免限额的要求，则私募基金下的所有其他交易(包括仍然符合免税资格的交易)将被沾染，最终基金将不再就任何其他交易获得免税资格。鉴于基金在某些情况下并无控制权(如上文解释)，此类沾染问题很容易发生。既然如此，也许基金应只就“非指定”交易的部分失去免税资格，而不是整个基金都被全面沾染？

基于以上的考虑，可否透过在私募基金和项目公司中加插中间 SPV，令到失去免税资格的项目公司的交易为 SPV 的交易，而不被视作基金交易的一部分，从而不构成作为基金整体的非指明交易？

B. “财产权属真正分散”的基金

该条例确定，现行的离岸基金利得税豁免条例下的反避税措施(即税务条例第 20AE 条的推定条文)将同等地适用于离岸私募基金，以防止本地私募基金掩饰为离岸基金对条例滥用或出现“绕道”情况。然而，如免税基金属“财产权属真正分散”的情况，则该推定条文并不适用。

税务条例释义及执行指引第 20 号所载的“财产权属真正分散”基金之现行最低要求(即拥有不少于 50 名投资者，以及持有 75%或以上基金权益的投资者于任何时间不少于 21 人)的条件比较难以达到，原因是私募基金投资者的数目一般比如对冲

⁶在 2015 年 8 月的一场公开的研讨会上，税务局好像初步认为“交易”一词意指一项投资的处置，而不是购买。税务局也作出澄清，此处所说的价值是指前一个会计年度结算日的资产负债表上相关资产的账面价值。

⁷请见脚注 6 关于税务局对“价值”的澄清。

⁸在 2012 年 11 月的 G-20 峰会上，首脑们提倡采取合作行动以强化国际税收标准及支持 OECD 识别税收法规漏洞。2013 年 2 月，OECD 发布了一项“解决税基侵蚀与利润转移”的报告，旨在打击滥用跨境税收安排。与 BEPS 各项行动有关的工作在持续进行中。

⁹上市公司、银行、保险公司、券商及协定国同意的其他机构不需通过经营实质测试才成为合格人。

基金的数目明显较少。就此而言，我们认为就私募基金的“财产权属真正分散”条件应予放宽(例如改为有多于四名投资者，以配合条例中对“符合资格的基金”的定义)，而税务局也应该发出有关如何厘定投资者数目的清晰指引(例如在母子基金结构和平衡基金结构中的情况)。

C. 香港项目公司

该条例规定项目公司的交易须符合以下条件(其中包括)：(i)公司在香港境外注册成立；和(ii)它们并无通过或从香港常设机构进行任何业务。鉴于离岸基金免税规则豁免进行“指明证券”交易的离岸对冲基金缴税，该等指明证券可包括在香港注册成立的公司的香港上市股份，这样政府似乎值得考虑，是否应同时把在香港注册成立或通过香港常设机构进行业务的项目公司的交易，纳入离岸私募基金免税范围内(只要它们通过业务测试和资产测试)。

此外，根据上述条件(i)把香港注册公司剔除于项目公司定义以外，或会无意地妨碍私募基金投资于在香港境外进行业务且仅产生离岸利润的香港公司。这些香港注册公司一般只在香港进行非常少的业务活动(如有的话)，并在大部份情况下像非居港公司般符合条件(ii)“无透过或从香港常设机构进行任何业务”。如本规定在将来可以获放宽，即只保留条件(ii)而非条件(i)，则可能有助扩大私募基金的许可投资范围，从而提升免税计划的吸引力。

D. 投资于香港初创企业和创意产业

在2015/16年度财政预算案中，政府建议多项措施以推动香港初创企业和本地创意产业(包括时装设计、电影发展和艺术等行业)。如新离岸基金条文下的“许可投资”范围将来可伸延至该等初创企业和创意企业以作为特别优惠，这或会吸引更多离岸基金投资这些被推广的香港行业。然而，这样将需要对条例下的项目公司定义作伸延，以明确地把香港初创企业和创意企业纳入其中。

E. 减低香港基金管理公司的税率

立法会在其2015年3月17日的参考资料摘要中指出，“条例有助吸引更多离岸私募基金管理公司在香港设立或拓展业务”。因此，豁免离岸基金缴税的目标之一应该是鼓励更多离岸基金在香港设立投资管理业务。然而，该条例仅为私募基金提供税务优惠，但对基金经理并无指定的税务优惠。鉴于2015/16年度财政预算案建议吸引跨国和中国内地企业在香港成立企业资金管理中心，以为其集团公司进行资金管理服务，政府应该考虑就香港资产管理企业设计类似的税务优惠计划。然而，以上提及的税务优惠计划或会带来额外问题。如基金管理公司因其管理的离岸基金可获税务豁免而迁移至香港，这是否意味它们将有更多管理费和超额收益分成划配至香港，继而须缴付香港利得税呢？这会否成为一个妨碍基金经理移师香港的考虑因素呢？

IV. 结论

鉴于该条例还存在若干不明确的地方，私募基金应继续留意条例相关的附加指引的发展，尤其是有关需要税务局进一步明确的范围。同时，私募基金应审阅其运营架构和评估其在条例下的免税资格，并为下一步行动作相应计划。

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

朱校

合伙人

电话：+86 10 8520 7508

传真：+86 10 8518 7326

电子邮件：andzhu@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

李旭升

合伙人

电话：+86 755 3353 8113

传真：+86 755 8246 3222

电子邮件：vicli@deloitte.com.cn

重庆

汤卫东

合伙人

电话：+86 23 6310 6206

传真：+86 23 6310 6170

电子邮件：ftang@deloitte.com.cn

济南

蒋晓华

总监

电话：+86 531 8518 1058

传真：+86 531 8518 1068

电子邮件：betjiang@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

白凤九

合伙人

电话：+86 411 8371 2888

传真：+86 411 8360 3297

电子邮件：bilbai@deloitte.com.cn

澳门

鄧偉文

合伙人

电话：+853 2871 2998

传真：+853 2871 3033

电子邮件：raytang@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

李旭升

合伙人

电话：+86 20 8396 9228

传真：+86 20 3888 0121

电子邮件：vicli@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

钟锐文

合伙人

电话：+86 592 2107 298

传真：+86 592 2107 259

电子邮件：jichung@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(香港)

殷国炜

合伙人

电话：+852 2852 6538

传真：+852 2520 6205

电子邮件：dyun@deloitte.com.hk

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

华东区

朱正萃

总监

电话：+86 21 6141 1262

传真：+86 21 6335 0003

电子邮件：kzhu@deloitte.com.cn

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和它们的关联机构。德勤有限公司与每一个成员所均为具有独立法律地位的法律实体。德勤有限公司 (又称“德勤全球”) 并不向客户提供服务。请参阅关于德勤中有关德勤有限公司及其成员所详细描述。

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。