

# 代持股份财税处理之我见

汪雄飞

(青海省国有资产投资管理有限公司 西宁 810001)

**【摘要】**代持股份是一项特殊的经济事项,其财税处理是一个新问题。本文依据最高人民法院对有关代持股份的司法解释,就代持股份的财税处理和披露谈了自己的看法,以供参考。

**【关键词】**代持股份 司法解释 财税处理

## 一、代持股份内涵

代持股份是我国企业制度改革过程中产生的一个特殊问题,其形成的原因是多方面的。随着现代企业制度的建立,企业纷纷进行股份制改造,股份公司为了到资本市场筹集资金,需要包装上市,为规避职工持股会持股、有限责任公司股东人数限制、股东资格认定审批等法律限制和障碍,一些家族企业、大股东为掩盖“一股独大”的实质而建立分散股东的“伪股份公司”,以及一些控股股东为输送私有利益、规避税收等均可产生代持股份问题。

产生股份代持的公司,一般有隐名股东、显名股东以及其他股东等当事人。而在这些隐名股东、显名股东等当事人中,既有集体股东(法人持股、职工持股会持股),又有个人股东,其中的关系比较复杂。

按照合同法有关观点来理解,代持股份是一种委托代理的法律关系,类似于资金信托。基于私法自治原则,《公司法》并未禁止代持股份行为。但由于代持股份是在经济发展大潮中出现的新问题,法规尚未给予明确规范,因而往往引发法律争端,因此规范代持股份行为很有必要。

对于代持股份问题,《公司法》以及司法解释在前几年基本上没有涉及,财税法规对此也没有作出明确规定,因此代持股份各利益相关方应如何进行财税处理一直是个问题,实际处理中比较混乱。为此,本文专就代持股份的财税处理和信息披露谈些看法。

## 二、关于代持股份的司法解释

代持股份问题,过去在《公司法》以及相关财税法规方面是一个盲区。2010年12月6日,最高人民法院审判委员会第1504次会议通过的最高人民法院适用《公司法》若干问题相关司法解释。该司法解释第二十五条对《公司法》有关代持股份的规定是这样解答的:

“有限责任公司的实际出资人与名义出资人订立合同,约定由实际出资人出资并享有投资权益,以名义出资人为名义股东,实际出资人与名义股东对该合同效力发生争议的,如无合同法第五十二条规定(虚假合同等)的情形,人民法院应当认定该合同有效。”

“前款规定的实际出资人与名义股东因投资权益的归属发生争议,实际出资人以其实际履行了出资义务为由向名义股东主张权利的,人民法院应予支持。名义股东以公司股东名册记载、公司登记机关登记为由否认实际出资人权利的,人民法院不予支持。”

“实际出资人未经公司其他股东半数以上同意,请求公司变更股东、签发出资证明书、记载于股东名册、记载于公司章程并办理公司登记机关登记的,人民法院不予支持。”

解读相关法规,我们可以得出这样的结论:不违背法律相关规定的股份代持,公司法等是不禁止的;对于实际出资人的基本股东权利,法律是给予保护的;实际出资人未履行一定的程序和要求,是不能直接变更股东登记的。

## 三、代持股份的财税处理

由于代持股份是一个新问题,法规对其尚未作出明确规定,实务中尚未形成统一的操作程序,大多数企业的财税处理各不相同,并且存在很多问题。

1. 对代持股份不作会计处理以及相关披露。很显然,这种做法是不行的。其问题是:一旦股份复位,股份代持公司就存在追溯披露相关代持约定等信息的义务,由于时过境迁,以及股份代持目的的复杂性,对这种事后的补救以及选择性的披露,社会公众以及其他股东必然会产生疑虑,对公司的声誉是不利的。如果这里面确实存在利益输送等内幕交易行为,必然会毁损公司的市场形象。若股份在代持期间隐名股东以及显名股东产生争议,这种股东之间的争议会传导到股份代持公司,使其生产经营等受到一定的影响。

2. 股份代持情况下,显名股东往往充当一个“二传手”角色,股份资金一般是由隐名股东支付的,隐名股东将资金支付给显名股东,显名股东再以自己的名义、将同等金额的资金作为在目标公司的出资。这样,在目标公司的股东名册中,登记的是显名股东的出资,而显名股东的财务却往往只走流水账,而并无对应的长期股权投资的初始投资成本。

如果目标公司进行利润分配,分红款的归属以及相应的资金结算等,必然存在一定的法律及财税风险:一是虚构业务进行资金结算,显然违反了法规,必定有法律风险;二是不

# 企业公益性捐赠的所得税处理及纳税筹划

贺顺奎

(贵州财经大学财政与税收学院 贵阳 550004)

**【摘要】**现行税制对企业公益性捐赠执行税前限额扣除,可降低企业的经营成本,很大程度上发挥了激励效应。为了更好地调动企业捐赠的积极性,本文建议修改企业所得税公益性捐赠税前扣除比例,可考虑执行全额扣除,并将非货币性捐赠纳入税前扣除范围。

**【关键词】**公益性捐赠 税收激励 纳税筹划

企业在进行公益性捐赠的时候,哪些捐赠形式既能为企业节约成本,又能为公益事业作出贡献,从而有效地通过公益事业来承担社会责任,这不仅是企业必须考虑的问题,而且是政府部门、社会团体必须研究的问题。

## 一、《企业所得税法》对企业公益性捐赠的规定

《企业所得税法》第九条对企业公益性捐赠明确规定:企业发生的公益性捐赠支出,在年度利润总额12%以内的部分,准予在计算应纳税所得额时扣除。

《企业所得税法实施条例》第五十一条规定:企业所得税法第九条所称公益性捐赠,是指企业通过公益性社会团体或

符合会计客观性的核算原则;二是名实不符,存在税务风险,因为显名股东向隐名股东划转目标公司分红款时,隐名股东可能无法享受到居民企业直接投资于其他居民企业取得投资收益的企业所得税的优惠政策。

3. 对隐名股东而言,往往在支付投资款时,计入其他应收款,作为拆借资金来处理,一般用虚构的借款合同作为账务处理的依据。而虚构借款合同,显然存在很大的不确定性,因为借款的利息何时收取、投资能否获得分红都是不确定的,自然在税务上也隐藏着风险。如果隐名股东是个人股东,还存在缴纳个人所得税问题。

此外,若隐名股东、显名股东需要编制合并财务报表,上述代持股份的会计处理方法,会使合并财务报表的编制产生较大的混乱和歧义。

## 四、基于最新司法解释的代持股份财税处理

根据前述司法解释,代持股份的相关法律权利以及义务已经比较明确。既然,法律已经对这种股份代持进行了权利确认,财税也应该在法律的框架基础上,对代持股份的财税处理和披露作出明确规定。

1. 隐名股东为获得本公司股份而投入的资金,直接记入“长期股权投资”科目,并将相应的代持协议等在会计报表附注中披露;同时,要签署好股份复位的相关协议、合同等,做好合同协议的评审以及公证工作,避免以后产生法律争议,

者县级以上人民政府及其部门,用于《公益事业捐赠法》规定的公益事业的捐赠。

根据《企业所得税法》的规定,在计算应纳税所得额时,公益性捐赠支出的扣除可以简单地归纳为以下步骤:首先,找出营业外支出中列支的全部捐赠支出,确定哪些是属于税法规定的公益性捐赠范畴;其次,判断税前扣除的公益性捐赠支出是否超出税法规定的扣除限额(利润总额×12%);最后,判断捐赠支出业务是否需要纳税调整,若实际捐赠支出大于或等于扣除限额,则按捐赠扣除限额扣除,超过部分不得扣除,超过部分即为纳税调增额;若实际捐赠额小于扣除限额,

并办理相应的税务备案工作。

2. 及时披露会计信息。对显名股东以及标的公司的相关股份应在相关财务报表中作相应的披露。

3. 目标公司的分红款,显名股东收到后直接等额转付隐名股东,隐名股东直接记入“投资收益”科目,并在所得税纳税申报时,按照有关规定,若该投资收益属于“居民企业以及在中国境内设立机构、场所的非居民企业持有公开发行并上市流通的股票超过12个月的股息、红利等权益性投资收益”,则可作为免税项目进行纳税调减。

4. 按照实质重于形式的原则以及《公司法》的最新解释,将代持股份视同隐名股东的股份,按照《企业会计准则第33号——合并财务报表》的规定编制合并报表。

5. 对于显名股东充当“二传手”所应得到的相关手续费等,作为单独的劳务协作合同予以处理,显名股东开具相应劳务发票,隐名股东支付款项。

## 主要参考文献

1. 最高人民法院关于审理外商投资企业纠纷案件若干问题的规定(一).法释[2010]9号,2010-08-05
2. 最高人民法院关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定(三).法释[2011]3号,2011-01-27
3. 中国证监会.上市公司证券发行管理办法.中国证券报,2006-05-08