



美国公司并购重组业务 所得税制研究

——原理、制度及案例



Study on the Income Tax Regime of U.S. Corporate Merger & Acquisition
— Rationale, Institution & Cases

雷 霆◎著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

美国公司并购重组业务 所得税制研究

——原理、制度及案例

Study on the Income Tax Regime of U.S. Corporate Merger & Acquisition
— Rationale, Institution & Cases

雷 霆◎著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

美国公司并购重组业务所得税制研究: 原理、制度
及案例/雷霆著. —北京: 中国法制出版社, 2014. 3

ISBN 978 - 7 - 5093 - 4979 - 3

I. ①美… II. ①雷… III. ①公司 - 企业兼并 - 税法
- 研究 - 美国②公司 - 资产重组 - 税法 - 研究 - 美国
IV. ①D971. 222

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 287579 号



策划编辑 冯雨春

责任编辑 谢雯

封面设计 李宁

美国公司并购重组业务所得税制研究

MEIGUO GONGSI BINGGOU CHONGZU YEWU SUODE SHUIZHI YANJIU

著者/雷霆

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/710 × 1000 毫米 16

版次/2014 年 3 月第 1 版

印张/38 字数/473 千

2014 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 4979 - 3

定价: 96.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66010493

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

导 言

美国联邦税法有关公司并购重组业务所得税制度的部分相当健全、完备和繁杂，具备丰富的实践基础和理论基础，这些普通法和制定法实践为众多的国家和地区所学习和效仿。勿容质疑，我国在建立自己的并购重组业务所得税税收法律体系时，广泛地借鉴了美国税法成熟和有益的经验。因此，在学习和理解我国并购重组所得税税收法律时，对美国公司并购重组业务所得税税法的主要税收理论、规则、制度及案例进行了解和研究是很有必要的。在本书中，我们将主要对美国联邦公司并购重组的基本概念、类型、方式、普通法/制定法要件、普通法判例以及财政规章、国税局税收裁定等进行分析和研究，并试图梳理和概括出美国联邦公司并购重组业务所得税税收制度的框架和理论/规则体系。

本书共分如下八篇：

第一篇 美国公司并购重组业务概述

第二篇 美国联邦税法公司并购重组的概念、类型及要件

第三篇 美国公司并购重组所得税制的主要税收理论和规则

第四篇 美国公司并购重组中的净营业亏损等税收属性的结转利用

第五篇 美国公司设立和资本投入的税收理论和规则

第六篇 美国公司分配和回赎的税收理论和规则

第七篇 美国公司清算的税收理论和规则

第八篇 美国公司并购重组业务所得税制对我国税法的启示

了解和研究美国相关税收理论和规则的产生、发展和演变，有助于理解联邦税法有关并购重组的立法精神、目的和宗旨，有助于理解有关并购重组的定义、方式、要件等，有助于对我国并购重组所得税税收制度的健全、完善和发展提供借鉴。同时，并购重组的涉税问题是公司在并购重组前必须关注与安排的问题，也成为目前投资者和财税专业人士面临的最具挑战性的税务问题之一。本书的主要目的之一也在于试图为他们提供一套公司并购重组的所得税税收指南或指引。

目 录

Contents

第一篇 美国公司并购重组业务概述

第一章 公司并购重组的概念、涵义及分类	3
一、并购的概念及涵义	3
二、重组的概念及涵义	5
第二章 美国税收行政监管机构及司法体系概述	8
一、美国税收行政监管机构	8
二、美国税收司法管理体系	8
第三章 美国联邦税法上的商业组织	12
第一节 美国法律上的“商业实体”	12
一、独资经营企业	12
二、公司	13
三、合伙企业	16
四、有限责任公司	17
五、信托	18
第二节 美国联邦税法上的商业组织	19
一、联邦税法上商业组织的划分	19
二、商业实体的概念	20
三、公司	21
四、联合体	22
五、个人独资企业	24
六、合伙企业	25
七、有限责任公司	25
八、信托（遗产）	25

第四章 美国公司并购重组业务税收制度的法律渊源	26
一、《联邦税收法典》(Internal Revenue Code, IRC)	26
二、双边税收协定(Double Tax Treaties, DTTs)	26
三、判例法(Case Law)	27
四、财政规章(Treasury Regulation)	27
五、税收裁决(Revenue Ruling)	28
六、税收程序(Revenue Procedure)	29
七、私人信函裁定(Private Letter Ruling, PLR)	29
八、专业建议备忘录(Technical Advice Memorandum, TAM)	29

第二篇 美国联邦税法公司并购重组的概念、类型及要件

第一章 美国联邦税法上公司并购重组概述	33
一、美国联邦税法上公司重组类型	33
二、美国联邦税法上应税公司并购类型	34
第二章 美国联邦税法上的公司重组的概念、类型及要件	37
第一节 A 型重组	37
一、A 型重组 (“A” Reorganizations) 的定义	37
二、A 型重组的交易架构	37
三、A 型重组的要件	40
四、A 型重组的特点及优劣势	44
五、前向三角兼并 (forward triangular merger)	44
六、反向三角兼并 (Reverse triangular merger)	49
第二节 B 型重组	54
一、B 型重组 (“B” Reorganizations) 的定义	54
二、B 型重组的交易架构	55
三、B 型重组的要件要求	55
四、三角 B 型重组	59
第三节 C 型重组	60
一、C 型重组 (“C” Reorganizations) 的定义	60
二、C 型重组的交易架构	60
三、C 型重组的要件	61
四、三角 C 型重组	70

五、C 型重组与 A 型重组的异同	71
第四节 D 型重组	72
一、D 型重组 (“D” Reorganizations) 的定义	72
二、收购型 D 型重组	73
三、分裂型 D 型重组——第 355 条重组	76
第五节 E 型重组	86
一、E 型重组 (“E” Reorganizations) 的定义	86
二、E 型重组的表现形式	87
第六节 F 型重组	89
第七节 G 型重组	90
一、G 型重组 (“G” Reorganizations) 的定义	90
二、G 型重组的要件	91
三、三角 G 型重组	93
四、G 型重组的其他规定	93
第三章 美国联邦税法上的应税公司并购	94
第一节 应税资产并购	94
一、应税直接资产收购	94
二、应税法定兼并	96
三、应税前向三角兼并	97
四、第 338 条视同应税资产收购	97
第二节 应税股票并购	101
一、应税直接股票收购	101
二、应税反向法定兼并	103
三、应税反向三角兼并	103
第三篇 美国公司并购重组所得税制的主要税收理论和规则	
第一章 美国公司并购重组所得税制的理论模型和框架体系	109
第二章 美国公司并购重组所得税制的普通法规则	112
第一节 重组的经济实质和适格对价理论	113
一、重组的经济实质	113
二、适格对价 (qualified considerations)	114
第二节 股东利益持续规则	116

一、股东利益持续的概念及质量持续要求	116
二、股东利益持续的数量持续要求	120
三、股东利益持续的时间持续要求	125
四、股东利益持续的“远端利益持续”要求	143
五、股东利益持续的其他规定	150
第三节 营业企业继续规则	151
一、营业企业继续的概念	151
二、营业企业继续理论的渊源	151
三、营业企业继续的要求	151
第四节 营业目的规则	157
一、营业目的的概念及普通法规则	157
二、营业目的的制定法规定	164
第三章 并购重组中的分步交易理论	178
第一节 分步交易理论概述	178
一、“经济实质”理论	178
二、“实质重于形式”理论	179
三、“分步交易理论”的涵义及普通法渊源	179
第二节 分步交易理论的一般原理	180
一、有约束力承诺测试	181
二、相互依存测试	183
三、最终结果测试	189
第四章 美国公司并购重组中的资产向下/向上转移理论	196
第一节 资产向下转移理论	196
一、资产的“向下转移”的普通法渊源及立法变迁	196
二、资产向下转移理论的交易模型	197
三、资产的“向下转移”的涵义	200
第二节 资产向上转移理论	209
一、资产的“向上转移”概述	209
二、有关清算或兼并中资产向上转移的普通法判例	209
三、财政规章对资产的“向上转移”的规定	210
四、税收裁定对资产的“向上转移”的规定	213
五、首席法律顾问备忘录对资产的“向上转移”的规定	219

第五章 美国公司并购重组所得税制的税收待遇理论	222
第一节 财产出售或其他处置的一般税法原理	222
一、财产出售或其他处置的收益或损失的确定和确认	222
二、财产出售或其他处置中的税基的确定	228
第二节 公司并购重组中收益或损失及税基的确定——分当事方	233
一、并购重组中收购公司的税收待遇	233
二、并购重组中目标公司股东的税收待遇	240
三、并购重组中目标公司的税收待遇	258
第三节 公司并购重组中的收益或损失及税基的确定——分类型	274
一、免税重组	275
二、应税并购	287
第四节 分裂型 D 型并购重组的税收待遇——《联邦税收法典》	
第 355 条交易	292
一、分配公司设立受控子公司——第 351 条交易	292
二、分配公司向其股东的分配——第 355 条分配	293

第四篇 美国公司并购重组中的净营业 亏损等税收属性的结转利用

第一章 净营业亏损的结转抵减规则概述	337
一、净营业亏损抵减的涵义	337
二、净营业亏损可以结转的年度和金额计算	337
第二章 并购重组中税收属性结转利用的一般规则——《联邦税收 法典》第 381 条	338
一、税收属性结转利用的一般规则的涵义	338
二、税收属性继承中的收购公司的涵义	338
三、税收属性结转的一般规则不适用的交易和税收事项	339
四、税收属性结转的时点	340
五、必须遵循规定的前提条件和限制	341
第三章 对所有权变化后净营业亏损和某些内在亏损递延的限制 ——《联邦税收法典》第 382 条	364
一、对所有权变化后净营业亏损和某些内在亏损的限制概述	364
二、所有权变化	366

三、第 382 条限额的确定和计算	381
四、所有权变化前净营业亏损可以被结转利用的前提条件/理论基石 ——营业企业继续要求	383
五、内在收益和内在亏损	386
第四章 对利用收购前亏损冲抵内在收益的限制——《联邦税收法典》	
第 384 条	393
一、第 384 条限制的含义及适用前提	394
二、已确认内在收益和收购前亏损	397
三、净营业亏损利用的顺序规则	398
四、第 384 条限制的意义	399
第五章 对逃避或规避所得税的并购的主观限制——《联邦税收法典》	
第 269 条	400
一、第 269 条的含义和适用	400
二、逃避或规避税收的主要交易行为	401
三、适格股票收购后的清算	403
四、对第 269 条适用的简要评析	404

第五篇 美国公司设立和资本投入的税收理论和规则

第一章 公司设立和资本投入的税收待遇理论和规则	407
第一节 《联邦税收法典》第 351 (a) 条款免税交换	408
一、第 351 (a) 条款免税交换概述	408
二、第 351 (a) 条款免税交换要件概述	409
三、债务的承担	415
四、受让公司确认收益或损失的规则	416
第二节 《联邦税收法典》第 351 (b) 条款部分应税交换	418
一、第 351 (b) 条款部分应税交换概述	418
二、多个财产被转让时收益的计算确认规则	419
第三节 《联邦税收法典》“第 351 条交换”税基的确定	420
一、财产转让人 (或股东) 的税基确定规则	420
二、受让公司的税基确定规则	421
第四节 资本投入	425

第二章 公司设立和资本投入税收理论在并购重组中的应用	427
第一节 《联邦税收法典》第 351 条交换在股权并购重组中的应用	427
第二节 《联邦税收法典》第 351 条交换在资产并购重组中的应用	432
一、第 351 条交换和兼并重组的联合	432
二、第 351 条交换和 C/D 型重组的联合	433
第三节 《联邦税收法典》第 351 条交换在分配/回购中的应用	437

第六篇 美国公司分配和回购的税收理论和规则

第一章 公司分配和回购概述	441
一、公司分配和回购的概念	441
二、公司分配的分类	442
三、公司分配、回购以及股票出售或转让的意义	442
四、美国《联邦税收法典》有关公司分配、回购的法律框架	443
第二章 公司财产分配	444
一、公司财产分配的方式	444
二、公司财产分配是否构成股利	446
三、公司分配/股东接收财产的税基的确定	449
第三章 公司股票/股票认购权利的分配	450
一、公司股票分配概述	450
二、替代现金分配	451
三、不成比例分配	452
三、普通股和优先股的同时分配	458
四、基于优先股的分配	459
五、可转换优先股的分配	460
六、被视为分配的某些交易	461
七、在分配中获得的股票和股票权利的税基	466
第四章 公司股票回购	468
第一节 股票的推定所有权	468
一、股票的推定所有权概述	468
二、家庭归属规则——《联邦税收法典》第 318 (a) (1) 条款规则	469
三、从实体归属于所有人的规则——《联邦税收法典》第 318 (a)	
(2) 条款规则 (从公司归属于股东)	470

四、从所有人归属于实体的规则——《联邦税收法典》第 318 (a) (3) 条款规则 (从股东归属于公司)	471
五、股票权利归属规则——《联邦税收法典》第 318 (a) (4) 条款规则	472
第二节 股票回赎	473
一、股票回赎概述	473
二、股票回赎的一般税收规则	473
三、不等同于股利的回赎	474
三、很大程度上不成比例的股票回赎	480
四、股东权益完全终止的股票回赎	482
五、部分清算中非公司股东的回赎	482
第三节 通过关联公司的股票回赎——《联邦税收法典》第 304 条交易	484
一、通过关联公司 (子公司除外) 收购——兄弟姊妹公司收购	485
二、通过子公司收购——母子公司收购	488
三、第 302 (b) 条款适用的规则	489
四、在第 304 条中构成股利的金额的确定规则	490
五、第 351 条和第 304 条竞合适用的问题	492
六、在第 304 条中适用股票的推定所有权规则	498
七、在第 304 条中税基的确定规则	500
第五章 公司分配的纳税义务	501
一、分配公司的纳税义务	501
二、分配接收人 (或股东) 的纳税义务	501

第七篇 美国公司清算的税收理论和规则

第一章 公司清算概述	505
一、税法意义上的公司清算的概念	505
二、美国联邦税法上公司清算的分类	505
三、并购重组中的公司清算	506
四、美国《联邦税收法典》有关公司清算的法律框架	506
第二章 公司完全清算	507
一、清算公司股东的税收后果	508
二、清算公司的税收后果	510

三、公司完全清算税收待遇总述	514
第三章 子公司完全清算	516
一、子公司完全清算对母公司的税务影响——《联邦税收法典》 第 332 条	516
二、子公司完全清算对子公司的税务影响——《联邦税收法典》 第 337 条	529
三、子公司完全清算的税收待遇总述	531
第四章 公司并购重组中的清算	532
第一节 公司并购重组中的清算概述	532
第二节 公司并购重组的清算规则	533
一、应税公司并购中的清算	533
二、免税公司重组中的清算	541

第八篇 美国公司并购重组业务所得税制对我国税法的启示

第一章 我国现行企业重组所得税制概述	545
第一节 企业重组所得税制的历史演变	545
一、2008 年《企业所得税法》出台之前的企业重组税收政策	545
二、2008 年《企业所得税法》出台之后的企业重组税收政策	546
第二节 我国现行企业重组所得税制概述	546
一、我国现行企业重组所得税制的主要特点	547
二、我国现行企业重组所得税制的主要内容	547
第二章 中美两国现行企业（公司）并购重组所得税制比较	552
第一节 企业重组涵义及类型比较	552
第二节 公司/企业免税重组适用要件比较	553
一、A 型重组和合并	553
二、B 型重组和股权收购	554
三、C/收购型 D 型重组和资产收购	554
四、E 型重组和债务重组	555
五、F 型重组和企业法律形式改变	555
六、G 型重组和债务重组	555
七、分裂型 D 型重组和分立	555
第三节 公司/企业并购重组所得税税收理论比较	557

一、股东利益持续规则/股东权益连续规则	557
二、营业企业继续规则/经营连续性规则	558
三、营业目的规则/合理商业目的规则	559
四、适格对价规则/股权支付规则	560
五、税基确定规则/计税基础确定规则	561
六、经济实质理论、实质重于形式理论以及分布交易理论/实质重于形式理论	561
第三章 我国现行企业重组所得税制的完善建议	563
第一节 企业重组所得税制度总体层面的完善	563
一、企业重组相关定义尚需明确	563
二、企业重组相关所得税税收理论的完善	564
三、企业重组所得税制配套制度尚需完善	565
第二节 企业重组所得税制度技术细节层面的完善	570
一、企业重组特殊性税务处理适用要件方面	570
二、企业重组的“债务承担”规则	572
附录	
附录1: 与美国税法有关的官方文档格式注解	574
附录2: 美国联邦国税局 I. R. B. 官方文档常用缩略语	576
附录3: 本书图例标示说明	580
附录4: 本书主要援引判例	581
附录5: 本书主要援引法规	586
附录6: 本书主要参考文献	591

第一篇 美国公司并购重组业务概述



本篇综述

在开始美国公司并购重组业务所得税税收制度研究之前，有必要对一般意义上的公司并购重组的基本概念、涵义及分类、美国税收法律行政管理机构、美国税收司法体系、美国法律环境下的商业组织以及美国公司并购重组所得税制度的法律渊源等进行了解和研究，对于研究和理解美国公司并购重组所得税税收制度无疑是有益的。

本篇共包括如下四章：

第一章 公司并购重组的概念、涵义及分类

第二章 美国税收行政监管机构及司法体系概述

第三章 美国联邦税法上的商业组织

第四章 美国公司并购重组业务税收制度的法律渊源

第一章

公司并购重组的概念、涵义及分类

对于那些试图进行美国公司并购重组业务所得税税收制度研究和从事实务的人士而言,了解什么是公司并购重组及其涵义无疑是一门必修的课程,也是进行并购重组所得税税收制度研究的“敲门砖”。本章主要将对公司并购重组的概念及涵义进行介绍。

一、并购的概念及涵义

简单地讲,并购(Merger and Acquisition,“M&A”)是兼并与收购的合称。并购按照其内涵通常可以分为狭义的并购和广义的并购,前者是指一家公司为获得另一家公司(即目标公司)的部分或全部控制权,而利用自身可支配的现金、证券及实物资产或以承担目标公司债务的形式为对价购买目标公司的股权或其他资产,导致目标公司经营性资产实质性变化或其控制性股东发生变化甚或丧失法人资格等行为,包括兼并、合并、收购等公司扩张性重组行为^①(参见本章下图1-1-1)。后者等同于公司重组,除了包括狭义的并购之外,它还包括公司收缩(sell-offs)等其他类型的公司重组行为(参见本章下表1-1-1和图1-1-2)。

(一) 兼并

兼并(merger),蕴含着“吸收、合并、包容、吞并”之意。应该说,兼并的涵义因不同的司法区域、不同的立法或判例而有所不同,一般可以分为狭义和广义之分。

1. 狭义的兼并。

权威的《布莱克法律词典》对“merger”的定义是:“一个组织(特别是一个公司)终止存续并被另一个组织吸收,后者继续保留其名称和人格,并且获得前者的资产和负债。”^②

《元照英美法词典》对“merger”的定义是:“(公司的)吸收合并;兼并指两个公司依法合并为一个公司,其中一公司继续存在,另一公司消灭。被兼并者丧失

① 林德木:《美国联邦公司并购税收制度研究》,科学出版社2010年版,第1页。

② Black's Law Dictionary (8th edition), Bryan A. Garner Editor in Chief, West Publishing Co., p1009.