

中国纳税人丛书

丛书主编
高培勇

如何计算和缴纳 外商投资企业 和外国企业所得税



秦泮义 王悦 编著



中国纳税人丛书

丛书主编 高培勇

**如何计算和缴纳
外商投资企业和外国企业所得税**

秦泮义 王 悦 编著

中国人民大学出版社

1

什么是外商投资企业和外国企业所得税

外商投资企业和外国企业所得税，顾名思义，就是国家对外商投资企业和外国企业取得的所得征收的一种税。税收是国家凭借其政治权力取得财政收入的一种形式，是“喂养政府的奶娘”。而在经济日益全球化的今天，税收的重要性远不止于此。国家对外商投资企业和外国企业征税体现了我国的主权和利益。

从改革开放谈起

1978年12月18日，这是每一个中国人都不会也不应该忘记的日子。在这一天，中国共产党十一届三中全会在北京隆重召开，提出了把党的工作重点从“以阶级斗争为纲”转移到社会主义现代化建设上来，确定了对内搞活、对外开放的基本方针，从此便拉开了我国改革开放的序幕，开始了全面的经济体制改革。外商陆续进入我国投资办厂。当时，我国的各种法律制度还很不完备。为了同国际惯例接轨，使外商有投资安全感，从法律上保障和促进改革开放，国家加快了立法进程。1979年7月，五届人大二次会议通过并公布了《中华人民共和国中外合资经营企业法》，明确规定了外国公司、企业和其

他经济组织或个人可以按照该法在中国境内，本着平等互利的原则，同我国的公司、企业或其他经济组织共同投资举办合营企业。1980年5月，中央决定对广东和福建两省实行对外开放的特殊政策和灵活措施；同年8月，批准设立深圳、珠海、汕头和厦门4个经济特区。1984年5月，国家实行进一步对外开放的政策，在大连、秦皇岛、天津、烟台、青岛、南通、连云港、上海、宁波、温州、福州、广州、湛江和北海等14个沿海港口城市设立首批经济技术开发区。1985年2月，国家又批准长江三角洲、珠江三角洲和闽南（厦门、漳州、泉州）三角地带以及胶东半岛、辽东半岛为经济技术开放区。1988年4月，七届人大通过了关于建立海南经济特区的决议。1990年，国家又作出了开发和开放上海浦东新区的决定。至此，基本构建起了我国从经济特区到沿海开放城市、从沿海经济开放区到内地，包括不同层次、具有不同开放功能的对外开放格局。

随着经济体制改革的日益深入，我国的经济体制开始由传统单一的封闭的产品经济向多样化、开放型的市场经济转变，城乡集体所有制、个体经济、私营经济日益活跃，中外合资、合作经营企业和外商独资经营企业不断增多，初步形成了以公有制经济为主体、多种经济形式共同发展的新局面。特别是伴随着一系列对外开放政策的实施，我国与国外的经济技术交流与合作日益增多，利用外资有了较大发展，外国向我国贷款投资、直接投资的规模不断扩大，合资、合作、独资生产经营企业的数量不断增加，补偿贸易、技术转让、承包工程等利用外资的形式得到了进一步发展，这使得从我国取得利润、股息、利息、特许权使用费等收入的外国企业和外籍人员也越来越多。对于这些来自于市场经济国家习惯于依法办事的投资者来

说，他们会认为没有法律保障的政策容易多变，是不安全的。在这种情况下，我国传统计划经济体制下以条例、暂行条例、规定等非经正式立法程序制定公布的税收制度已经不能适应新形势的要求，迫切需要制定新的涉外税收法规。对外商投资企业和外国企业立法开征所得税也就提上了立法部门的工作日程。

征税是为了维护国家利益

税收最初是政府为了维持国家机器（如军队、警察、监狱、行政管理、司法等）的正常运转，而凭借其政治权力强行从老百姓手里拿走一部分实物（如农民向国家缴纳的公粮）或货币收入。可以看出，税收与国家有着密切的联系，是随着国家的产生而产生的，并且是代表国家的政府所实施的一种强制的、无偿的行为。世界上任何一个国家都离不开税收，就连当今经济非常发达的国家如美国、英国、日本、德国等国家，也一样要征收各种税收，而且可能要比经济比较落后的国家收的税多。道理何在呢？因为政府要管理国家，要治理国家，要努力使老百姓都能安居乐业，过上富裕的日子，就需要设立众多的行政管理等公共机构，就需要养活庞大的公务员队伍（也就是咱老百姓说的“吃皇粮的人”）。

不仅如此，随着人类社会的不断发展，社会化大生产进一步扩大，商品和资本流通范围已经不再只限于一个国家的地域范围之内，而是逐步延伸到国外市场，许多人开始跨越国境到国外去投资做生意赚钱，出现了全球经济一体化的趋势，特别是随着现代科学技术的发展，交通工具和通讯手段越来越先

进,使这一趋势更加明显,似乎是地球在变得越来越小,国与国之间的距离在变得越来越近。这使得跨国经济活动更加容易,国际间的经济往来更加频繁。这就给各个国家的征税行为带来了新的问题。前面说过,税收是随着国家的产生而产生的,但它的形式又是随着经济的发展而发展的,经济的国际化必然带来国家税收的国际化。征税是一个主权国家的权力,当企业或个人跨国境从事经济活动时,他就可能面临着同时被两个或两个以上国家征税的问题。也就是说,以前只在本国境内开公司做生意的时候,他只同管理他的本国政府发生税收征收关系;而当他跨出国门要从外国赚钱的时候,他还受外国政府的管理,外国政府也有权对他征税,从而形成了一个纳税人与两个(有时候可能是两个以上)国家政府之间的征纳税关系,假如两国政府对同一笔跨国所得都行使征税权,就会造成重复征税,加重纳税人的税收负担。由于税收是国家主权的象征,涉及到国家的利益,因此任何一个国家都不会放弃自己的征税权力,把应该征收的税款拱手让给别的国家去征,因而引起了国家与国家之间的税收利益矛盾。要解决这一矛盾,单靠一国政府是不行的,必须要在国家之间进行协调和合作,通过协商谈判,明确谁先征谁后征,避免重复征税,减轻纳税人的负担,共同促进世界经济的发展。对于一国政府来说,在处理国家之间的这种税收利益分配关系时,既要考虑维护国家主权,又要考虑发展对外关系,还要考虑维护本国经济利益和保证财政收入的需要;而对于跨国投资者即纳税人来说,则要考虑各国税收政策对其投资报酬率大小的影响,这也正是各大跨国公司在进行海外投资之前都十分重视研究各国的税收法律制度进行税收筹划的主要原因。

选择适当的税收管辖权是行使征税权的前提

税收管辖权就是国家的征税权，是国家在征税方面行使的管理权力及其范围，是国家主权的重要组成部分，受国家政治权力所能达到的范围的制约。换句话说，只要国家的政治权力能够达到的地方，政府都可以行使征税权。一个国家的政治权力包括两个方面：一个是属地原则，即从地理范围上讲，一国政府只能在其领土、领海、领空范围内对任何人和任何物行使政治权力，对在其他国家的人和物则不能行使这种权力；另一个是属人原则，即一国政府可以对其全部公民和居民行使政治权力，而不论这个人是在哪个国家。世界各国对所得的征税通常是根据这两个原则来确定的：按属地原则确立的征税权叫做地域管辖权或收入来源地管辖权，即根据纳税人的所得是否来源于本国境内来决定是否征税，而不管这个纳税人是否是本国的公民或居民；按属人原则确立的征税权称为居民管辖权和公民管辖权，即根据纳税人是否是本国的公民或居民来决定是否征税，而不论其所得来源于哪个国家。这里要搞清楚“公民”和“居民”的区别：“公民”是指拥有一国国籍的个人（自然人），“居民”则包括个人和依据该国法律成立的企业法人。

选择什么样的税收管辖权，是一个国家的权力，各国有权根据自己国家的政治、经济、法律和社会现状来选择适合本国国情的税收管辖权。同时，税收管辖权的选择，也决定着一个纳税人对该国政府负有什么样的纳税义务：选择收入来源地管辖权，意味着纳税人可以只就其从该国境内取得的收入向该国政府纳税，这叫做有限纳税义务；选择居民或公民管辖权，则

意味着纳税人要就其全部所得（不管来自哪个国家）向该国政府纳税，这叫做无限纳税义务或全面纳税义务。在税收上，通常把负有有限纳税义务的纳税人称为该国的“非居民”，把负有全面纳税义务的纳税人称为该国的“居民”。

不同的税收管辖权代表着不同的国家利益。一般说来，经济比较发达的国家，由于资本输出和技术输出较多，许多跨国公司和个人到其他国家进行投资经营活动，纳税人从国外取得的利润、股息、利息和特许权使用费等投资所得越来越多，因此，这些国家多愿意选择居民管辖权，对纳税人的全部所得征税，有利于增加财政收入；发展中国家由于是资本和技术输入国，外国投资者从本国拿走的收入较多，而本国纳税人到国外投资的较少，因而从国外拿回的收入较少，为维护本国利益，这些国家就会更注重实行收入来源地管辖权，对外国投资者从本国拿走的所得征税。当然，各国都不会放弃另外一种税收管辖权的行使。由于各国都同时行使两种税收管辖权，就产生了利益冲突。为了解决这个矛盾，各国一致公认收入来源地国家有优先征税权，也就是说，当两个国家对同一项所得都有权征税时，所得来源国政府可以先对这项所得征税，然后，这个纳税人的所在国（即居住国）才能再对这项所得征税。为了鼓励纳税人到国外投资办厂，所在国政府就应作出一些让步，对这笔所得不再征税或只补征一少部分。同样，所得来源国为了吸引更多的外资和先进技术，也应放弃一部分利益，对这部分所得给予减税或免税，让利于纳税人。

综观世界各国的税收制度现状，除极少数国家与地区放弃对所得税的税收管辖权以外，大多数国家和地区都同时采用居民管辖权和收入来源地管辖权进行征税，即既对来源于本国境内的所得拥有征税权，又对本国居民的全球所得拥有征税权。

这些国家和地区包括亚洲、欧洲、澳洲和北美洲的大多数国家和地区。单一行使收入来源地管辖权的国家和地区较少，除了香港和文莱，其他多为拉丁美洲国家，如巴拿马、巴西、乌拉圭、委内瑞拉、阿根廷等。美国则同时实行居民管辖权、公民管辖权和收入来源地管辖权。

我国是发展中国家，需要大量引进外资和先进技术。外国投资者无论是采取在我国开办工厂等直接投资方式，还是采取向中国政府和企业提供贷款、转让技术等间接投资的方式，都会从我国取得大量的利润和股息、利息、特许权使用费等其他投资所得，而我国公司、企业和个人从国外取得的所得则相对较少。因此，为维护国家权益，我国在进行涉外税收立法、处理与其他国家的税收关系时，一般都坚持了收入来源地管辖权优先征税原则，采用了两种税收管辖权兼用的做法。

2

外商投资企业和外国企业所得税史话

我国对外商投资企业和外国企业征收所得税的制度不是一天两天建立起来的，而是伴随着改革开放的步伐逐步建立和发展的，先后用了十多年的时间，经历了两个发展阶段：第一阶段，中外合资经营企业所得税法和外国企业所得税法分立；第二阶段，上述两法合并为统一的外商投资企业和外国企业所得税法。

1979年以前，我国实行自力更生的政策，我国境内几乎没有涉外企业，与此相适应也就不可能建立外商投资企业和外国企业所得税制度，而是按照1950年政务院公布施行的《工商业税暂行条例》有关所得税部分及其补充规定，主要对一些外籍轮船、飞机和为数甚少的外国公司征收工商所得税，而且税收收入寥寥无几。从1980年开始，随着党的十一届三中全会提出的改革开放政策的不断贯彻落实，外商投资企业和外国企业在中国的数量与日俱增，为了按照国际惯例依法对这些企业行使征税权，在1980年9月和1981年12月，第五届全国人民代表大会第三次会议和第四次会会议先后制定并颁布了《中华人民共和国中外合资经营企业所得税法》和《中华人民共和国外国企业所得税法》，并授权财政部制定了上述两法的实施细则，对中外合资经营企业、中外合作经营企业和外商独资企业以及外国企业按不同的税法征税标志着我国涉外税收制度从

立法到执法开始走上规范发展的道路。1984年11月，国务院又公布了经济特区和14个沿海开放城市的一系列涉外税收优惠政策。至此，已初步建立起了我国对外商投资企业和外国企业征收所得税的制度。这对于贯彻对外开放的方针政策，吸收外国投资，促进对外经济技术合作和交流，起了积极作用。但是，经过十几年对外开放的进一步扩大，我国利用外资、引进技术的规模、渠道和形式都发生了很大的变化，继续实行按不同的投资合作方式分别立法征税，已不能很好地适应形势发展的需要。为此，国家根据10多年改革开放的实践经验，参照国际上的通常做法，以维护国家权益、服务于对外开放、尊重国际税收惯例、不增加税负、不减少税收优惠为原则，本着完善税制的精神，将上述两法合二为一，凡是原税法中的一些行之有效、已被大家普遍接受的条文，都予保留；同时根据多年来的实践经验并参照国际上的通常做法加以合理调整和补充，把原来仅适用于合营企业的定期减免税规定按产业政策作了必要的调整，扩大到适用于所有的生产性外商投资企业，并把在此之前通过行政法规所作出的一些重要的减征、免征和从低征税的优惠规定纳入税法条文，制定了《中华人民共和国外商投资企业和外国企业所得税法》（以下简称新税法）及其实施细则。新税法于1991年4月由第七届全国人民代表大会第四次会议通过，于1991年7月1日起施行。

新税法与原来的“两法”相比，主要的调整变动是：（1）统一了税率。新税法改变了原税法对合资企业实行比例税率，对合作企业、外资企业和在华设有营业机构场所的外国企业实行超额累进税率的做法，实行统一的比例税率。税率形式和税负水平的统一，有利于投资者选择投资方式和计算投资效益。（2）统一了税收优惠待遇。新税法在保持涉外税收政策连续性

和稳定性的基础上，按照国家的产业政策作了必要的调整，把原来仅适用于合营企业的定期减免税优惠，扩大到统一适用于所有生产性的外商投资企业，并把改革开放以来通过行政法规所作出的一些重要的减征、免征和从低征税的优惠规定列入了新税法条文。这样做，有利于引导外资投向，进一步体现了我国鼓励外商投资的方针政策，增强了税法的适应性。(3) 统一了税收管辖原则。新税法把对法人的居民纳税义务与非居民纳税义务的确定，统一明确以企业总机构所在地为准，把原来仅明确合资企业负有全面纳税义务，其境内、境外所得要汇总纳税，改为外商投资企业的总机构设在中国境内的，即负有全面纳税义务，应就其来源于中国境内、境外的所得缴纳所得税。外国企业负有限纳税义务，仅就来源于中国境内的所得缴纳所得税。这样，在税收上对法人居民与非居民的判定就有了统一的标准，符合国际惯例，便于我国对外合理地行使税收管辖权。

新税法的公布实施，实现了对外商投资企业和外国企业征收所得税制度的统一，标志着我国涉外所得税制度的发展和进一步完善，对于维护国家权益，促进对外开放，保障外商的合法权益，吸引外资和先进技术，发挥了积极作用。截止 1998 年末，全国登记在册的外商投资企业共有 227 807 户，投资总额为 7 742.29 亿美元，外商投入的注册资本为 3 137.12 亿美元；外商投资企业和外国企业向国家缴纳的所得税为 140 多亿元。

3

谁是外商投资企业和 外国企业所得税的纳税人

纳税人的具体确定

从“外商投资企业和外国企业所得税”这个税种的名称上就可以看出，它是对外商投资企业和外国企业的有关所得征收的一种税，是对在中国境内依照中国法律设立的中外合资经营企业、中外合作经营企业和外商独资企业（以下简称外商投资企业）的生产、经营所得和其他所得，以及外国企业在中国境内的生产、经营所得和其他所得征收的一种所得税。因此，顾名思义，外商投资企业和外国企业所得税的纳税人就是外商投资企业和外国企业。

具体说来，外商投资企业和外国企业所得税的纳税人可划分为以下几种情况。

外商投资企业

所谓外商投资企业，是指在中国境内依照我国法律设立的中外合资经营企业、中外合作经营企业和外商独资企业，习惯上叫做“三资”企业。

1. 中外合资经营企业（以下有时简称为合资企业），是指一个或几个外国公司、企业或其他经济组织或个人，经我国政



府批准，在中华人民共和国境内同一个或几个中国的公司、企业或其他经济组织，按照平等互利的原则共同投资建立的共同经营、共负盈亏、共担风险的有限责任公司。这种企业也是“三资”企业中数量最多的一种类型，是我国吸引外国直接投资的主要形式。

2. 中外合作经营企业（以下有时简称为合作企业），是指外国的企业和其他经济组织或个人按平等互利原则，同中国的企业或其他经济组织在中国境内共同举办的一种契约式合营。合作双方以各自的法人身份共同签署合作经营合同，在合同中约定投资或合作条件、收益或产品的分配、风险和亏损的分担、经营管理的方式和合作企业终止时财产的归属等各方的权利义务。中外合作经营企业可以不组成法人实体，而由合作各方分别计算利润并分别按照各自使用的税法缴纳企业所得税。但对订有公司章程、共同经营管理、统一核算、共负盈亏、共同承担投资风险的合作经营企业，由企业申请，经当地税务机关批准，可以统一计算企业所得税，并享受外商投资企业的税收优惠待遇。所以，合作企业的形式比较灵活，合作双方是在作为一个法人统一缴纳外商投资企业和外国企业所得税还是分别按照所适用的法律各缴各的税方面，有着较大的灵活性。合作企业与合资企业的差别在于，后者是按照中方和外方的投资比例分配利润和分担风险的，而前者则是按照投资各方事先签定的契约进行投资并分配利润、分担风险的，是一种契约式的合营。

3. 外商独资企业（以下有时简称独资企业），是指外国或我国港澳台地区的投资者（包括海外公司、企业、其他经济组织和个人）按照我国法律，经我国政府批准，在我国境内设立的经济实体。这种企业的全部资本为海外投资者所有，独立经

营，独立核算，自负盈亏。

外商投资企业与内资企业再合营成立的新企业

所谓外商投资企业与内资企业再合营，是指外商投资企业为了取得稳定的原材料和配套件供应，生产国家急需产品，而与国内企业进行的国内横向联合经营，是外商利润再投资的一种形式。对中外合资经营企业与国内企业共同举办的合营企业，如果该合营企业是依照中外合资经营企业法的规定经主管部门批准成立的，在注册资本额中所含外国合营者的投资比例只要不低于 25%，经当地税务机关核准，就可以依照外商投资企业和外国企业所得税法的规定缴纳所得税，并享受有关减免税待遇。

股份制企业

这里所说的股份制企业，是指经批准在我国境内发行人民币股票和人民币特种股票以及在境外发行、上市股票的企业。对这部分企业按照外商投资企业和外国企业所得税法征税的情况有：（1）外商投资企业经有关部门批准改组成为股份有限公司的；（2）内资企业与外商投资企业或外国投资者经有关部门批准，共同作为发起人设立新的股份有限公司，凡发起人认购的股份中，外资股份达到或超过公司总股份的 25% 的，经企业申请，税务机关核准的。

外国企业

外国企业，是指在中国境内设立机构、场所，从事生产、经营和虽未设立机构、场所，而有来源于中国境内所得的外国公司、企业和其他经济组织。而所谓机构、场所，是指管理机

构，营业机构，办事机构和工厂，开采自然资源的场所，承包建筑、安装、装配、勘探等工程作业的场所和提供劳务的场所以及营业代理人。它和外商独资企业不同，它是依照外国法律成立的，是外国的法人，而外商独资企业则是按照中国法律成立的中国法人，正因为如此，我们国家才有权对其在中国境内和境外取得的全部所得征税，而对外国企业则只能就其在我国境内取得的所得有权征税，这是国际上的通行做法，是国际惯例。

从现实情况来说，以下类型的外国企业应在我国缴纳外商投资企业和外国企业所得税：

1. 外国公司在华设立的分公司。它是外国企业在华经营的最常见、最普遍的一种形式，通常表现为拥有一个固定经营场所的分支机构或工厂、管理机构等。这部分企业应对其在华生产、经营所取得的利润和与其有联系的股息、利息、租金等其他收入向我国政府缴纳企业所得税。

2. 外国公司在华拥有的矿场、油井或气井、采石场或者其他开采自然资源的场所。所谓“矿场、油井或气井、采石场或者其他开采自然资源的场所”，是指外国企业通过投资拥有开采权，从事生产经营，不包括为上述场所的开发建设承包工程作业的承包商。对承包开采自然资源工程项目的承包商，凡是不拥有开采权和经营权、完工后交付给出包者而只收取工程价款的，应按照国家对从事承包工程作业的外国企业的有关规定缴纳企业所得税。

3. 承包中国境内工程作业的外国企业。这部分企业分为两种情况：（1）如果该企业所在国即其母国未与我国签订税收协定，该外国企业必须缴纳外商投资企业和外国企业所得税；（2）如果该外国与我国订有税收协定（如美国、日本等），应

按协定的规定执行，即如果该外国企业在我国境内有连续超过6个月的建筑工地，建筑、装配或安装工程，或者与其有关的监督管理活动的，应缴纳外商投资企业和外国企业所得税。

4. 在我国境内从事一定咨询劳务的外国企业。这里所称的咨询劳务，是指外国企业通过雇员或其他人员在我国为同一项目或两个及两个以上有关联的项目提供咨询劳务活动，并且该人员不是具有独立地位的代理人。它包括对我国工程建设或企业现有生产技术的改革、经营管理的改进和技术选择、投资项目可行性分析以及设计方案的选择等提供咨询服务，也包括对我国企业现有设备或产品，根据我方在性能、效率、质量以及可靠性、耐久性等方面提出的特定技术目标提供技术协助，对需要改进的部位或零部件重新进行设计、调试或试制，以达到合同所规定的技术目标等。

5. 部分外国企业的常驻代表机构。所谓“外国企业的常驻代表机构”，是指经国务院有关部、委、局批准并在工商行政管理部门登记，设立在中国境内的外国企业（包括华侨、港澳企业）及其他经济组织的常驻代表机构。它的通常表现形式是外国企业在我国设立的办事处。这类机构的活动一般都应缴纳企业所得税。

6. 部分提供设计劳务的外国企业。对外国公司、企业和其他经济组织（以下简称外商）接受中国境内企业委托或中国境内企业合作（或联合）进行建筑、工程等项目的设计，除设计工作开始前派员来我国进行现场勘察、搜集资料、了解情况外，设计方案、计算绘图等业务全部或部分是在中国境外进行，设计完成后，又派员来我国解释图纸并对其设计的建筑、工程等项目的施工进行监督管理和技术指导的，对其所得的设计业务收入，除准许其扣除发生在中国境外的设计劳务部分所

