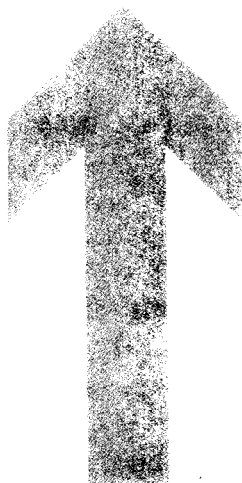




离岸业务操作指引

张晓冬 著



WUHAN UNIVERSITY PRESS
武汉大学出版社

前 言

自 19 世纪末美国人设立离岸法律制度到 1927 年世界上首部具有离岸特征的公司法在巴拿马诞生及 1984 年英国属地维尔京群岛通过世界上首部国际商业公司法（2004 年改为商业公司法）至今，离岸公司这种特殊的商业组织形式在国际投资、国际贸易、财产保护、国际税务计划和其他形式的商业运作中起到了重要作用。它被专业界称为国际经济发展的润滑剂。一百多年来，已有包括巴拿马、内华达、德拉华、英属维尔京群岛、百慕大、巴哈马、塞舌尔、开曼、贝里兹和文莱在内的几十个国家地区进行了离岸公司立法。至 2006 年 5 月，英属维尔京群岛已注册超过 70 万间公司。

在离岸银行业务 1987 年进入中国前，已经有很多中国企业在境外投资时使用离岸公司，其中很多为国有企业。随着中国经济的迅猛发展，企业在境外上市融资和投资很少不与离岸业务有关，例如，中石化、中国远洋、中国联通和华晨汽车等上百家中国企业利用离岸结构在境外上市融资和投资。中国政府提出的企业“走出去”战略规划使更多企业寻找国际发展的空间，离岸业务必然会成为企业跨国发展的重要因素。虽然离岸业务被广泛使用，但在理论上和实践中尚缺乏应有的研究和总结。由此产生

了两个极端看法，一种看法认为离岸公司在国际投资、贸易和财产保护方面起着重要作用，在某些投资目的地或某些限制性投资领域，如果没有离岸公司投资便无法进行。如果没有离岸公司，投资者也不会积极投资，因为投资者身份、投资意图、投资计划在没有任何保护或规避的情况下暴露无遗。另一种看法则认为，离岸公司被利用作为不公平竞争的工具。联合国发展和经济合作组织将一些国家列入特定名单中，认为这些国家的立法中包括商业公司立法是不公平财政政策产生的根源，造成了发达国家的税收流向这些国家，甚至将离岸公司同一些国家资本外逃和洗钱作出当然联系。

任何一种事物的存在都有其合理性。黑格尔说，“存在的就是合理的”。离岸公司能够被国际商业界广泛使用并为各国政府、银行和信用机构接受和认可已经说明它存在的合理性和必然性。汽车的发明为人类社会文明发展带来质的飞跃。没有汽车，我们可能还生活在各自封闭的社会群体中，仍然生活在手工操作和易货贸易的社会。汽车为人类做出的巨大贡献不是我们用文字可以形容的。我们不能因为汽车被人用来犯罪而禁止人类制造和使用汽车，也不能因为对性能先进的汽车不了解而认为它对社会发展必然存在负面影响或否定其存在的必要。离岸公司同汽车的道理一样。它的产生为全球经济一体化带来深远影响。我们不能因为有人利用国际商业公司实施犯罪而将禁止或限制当事人使用离岸公司或对使用人进行歧视性限制。

这是首部关于离岸业务的问答书籍，内容涵盖法律、公司、投资、贸易、税务、银行和企业管理等方面。目的在于让更多的人认识离岸业务的真正含义，了解其在商业领域和财产保护领域的积极作用。

离岸业务是律师、银行、会计师和信托等专业执业者对同国际离岸金融中心相关的跨国、跨境法律，投资、贸易和银行服务的习惯称谓，其特点是行为主体在某些条件下改变了适用法律。离岸业务离不开离岸地，离岸地是业界对离岸中心的习惯称呼，其特点是以特别法对公司、信托、私人基金、投资、租税、银行、财产和侵权进行规范。离岸地也被认为是离岸中心（Offshore Centre or Jurisdiction），例如：英属维尔京群岛、塞舌尔、开曼和巴哈马等。有些离岸中心也是离岸金融中心，例如：英属维尔京群岛、开曼、百慕大和杰西。离岸地不一定是金融中心或国际金融中心。国际金融中心是指在高度自由化和国际化金融管理体制和优惠的税收制度下，以自由兑换货币为工具，由非居民参与进行的资金融通的国家和地区。其分为内外混合型，以伦敦和香港为代表；内外分离型，以纽约、东京和新加坡为代表；避税港型，以巴哈马、开曼、BVI为代表。只有避税港型的国际金融中心才是离岸金融中心。因此，离岸金融中心不但具备国际金融中心的条件，即国际化金融管理体制、高度经济自由化、非居民参与的子金融融通，还需在商业信息保密、商业组织登记和管理、国际协定和国际义务履行方面有特别立法并且完全免除税赋。

离岸业务与离岸公司紧密相连。离岸公司是在离岸地或离岸中心注册但不在当地经营的商业组织。离岸公司在登记、监管、信息披露、税务、管理和国际义务方面享有法律规定的特殊政策。离岸地对离岸公司免征直接税，即个人和公司所得税、资本利得税、遗产继承税和财产赠予税等，离岸地的国家和地区一般未同第三国和地区签署避免双重征税协议，例如：英属维尔京群岛，巴哈马，巴拿

马，贝里兹和开曼等；香港和英国不是离岸中心，因为它们仍然征收所得税和其他税赋，同时它们与众多第三国和地区签署了避免双重征税协议。但是，由于自由的金融政策和优惠的税率并允许非居民参与进行资金融通，它们仍然是离岸金融中心。

通过这本书，读者将初步了解离岸业务以及所涉及的各国和地区法律政策、投资贸易、税收及征管、会计和审计、设立和管理及相关问题，为了正确理解和合法使用离岸业务作好准备。

前

言

作 者 序

离岸业务是实践多于理论，很少有相关书籍对其进行系统介绍。即便有些书籍对离岸业务进行了介绍，也只是介绍原则性知识。离岸银行业务在中国业已开展了十七年，中国在境外上市及投资和贸易的众多企业都在使用离岸业务，包括离岸银行业务。虽然它们是经过境外专业机构提供的离岸服务，但是作为企业所有人和管理人却很少有人了解离岸业务的基本情况。

在为外国和国内企业提供服务的过程中，我认识到：如果不了解离岸业务的最基本概念，不论是企业还是为企业服务的专业机构，包括提供离岸银行业务的银行很难正确使用这种服务。离岸业务需要更多的实务经验而不是理论。在实际工作中，我每天都会收到很多律师、银行界人士、会计师、企业业主的来电来函询问，他们的问题和我的回答就成了这本书的主要内容。怎样使更多的人认识到离岸公司和离岸业务并且合理、合法地使用离岸公司是我出这本书的目的。这本书涉及的问题仅是近年来被境内外律师、银行、企业 and 专业组织邀请讲学和讲座中积累的大量问题和解答中的很少一部分，而且大部分都是最基本问题。

我希望这本书能够唤起涉及离岸业务的人和企业认真

认识离岸业务，因为它不是理所当然的避税工具或法律规避方式，也不是生财的便利途径，而是一种经过上百年时间验证的为保护财产，进行投资、贸易和服务提供避免风险、减低成本、避免外国歧视和壁垒的良好载体。

此书由于写作时间紧迫，难免有疏忽之处，希望读者坦率提出，以便再版时改进。此书在初稿完成后，得到王华宝小姐、惠坤先生、张嘉敏小姐、颜瑞蓉小姐、巩恩光先生、徐丹小姐和周惠小姐提出的宝贵意见，在此表示诚挚谢意。

在写作过程中得到父亲、太太和儿子的支持，我深深感激他们。

武汉大学邓朝辉博士为出版此书作了很多努力，武汉大学出版社法律部副编审张琼老师为本书选题、编辑、印刷和出版倾注了心血，在此我表示真诚感谢。

能够让我在学术上不断追求，孜孜好学，积累大量心得的人是最尊敬的深爱着的母亲，她是我人生的动力，是我的指路明灯，可惜她过早地离开了我，我想将此书献给她。

张晓冬

2006年10月于香港港威大厦

目 录

第一章	法律政策.....	1
第二章	离岸基础	30
第三章	公司基础	45
第四章	管理运作	100
第五章	离岸银行.....	116
第六章	审计税务.....	143
第七章	国际贸易.....	161
第八章	国际投资.....	172
附录		191

第一章 法律政策

1. 法定代理人的法律地位由什么法律确定？

【答】各国或地区确定法定代理人法律地位的法律不同，但是一般均以规范金融机构的法律为主。以英属维尔京为例，英属维尔京 2004 年商业公司法（No. 16 of 2004）第 91 条第 1 款规定，法定代理人是依照 1990 年公司管理法和 1990 年银行和信托公司法的规定，依法申请牌照同时经英属维尔京金融服务委员会批准的机构；以巴哈马为例，巴哈马 2000 年国际商业法（No. 45 of 2000）第 3 条和第 4 条规定，法定注册代理人是依 2000 年的银行和信托公司法成立的银行和信托公司或依据 2000 年金融服务者法批准的机构。

2. 法定注册代理人作为发起人的法律依据是什么？

【答】例如英属维尔京 2004 年商业公司法（No. 16 of 2004）第 6 条第 1 款（a）（b）（c）规定，依照第 9 条准备之公司组织大纲和章程由法定注册代理人签署。第 6 条第 2 款规定，注册官不接受非法定注册代理人提交的注册和登记公司的申请。

3. 法定注册代理人为什么不持有股份？

【答】以英属维尔京为例，英属维尔京 2004 年商业公司法（No. 16 of 2004）第 113 条第 1 款规定，法定代理

人在公司成立之日 30 天之内任命一位或数位首任董事。该法第 45 条规定，董事决定派发股份的认股者、对价和时间。因此，法定注册代理人不持有并派发股份。以萨摩亚为例，萨摩亚 1987 年国际公司法（1998 年修改）第 14 条第 1 款、第 2 款和第 3 款规定，公司注册官只接受信托公司提交的符合法律要求的公司组织大纲和章程。该条第 9 款和第 10 款规定，作为公司发起人的居民代理人（法定注册代理人）为公司股东，但不派发股份。在认股者申请股份时，居民代理人作为股东转让股份。

4. 法定代理人法定尽职调查是什么内容？

【答】依照注册地法律要求，每一个法定注册代理人必须做到尽职调查方能提供注册服务。所有信息保留并接受政府监管部门随时检查。未履行此义务的法定代理人会被取消资格。尽职调查（Due Diligence）就是“了解你的客户”，它包括以下内容：

- （1）客户基本信息包括推荐人及电话和地址；
- （2）股东、受益人、董事身份证、护照、暂住证或居住证明；
- （3）生意合作者名称、电话和手机；
- （4）业务或生意性质，营业地点、电话、传真、电邮、手机、合作者名称、电话；
- （5）办公室或住宅水电、电话、煤气单据；
- （6）银行推荐信、月结单、存折和存款单等；
- （7）律师行/会计师行推荐信或联系函。

5. 离岸公司股份如何派发？

【答】（1）由于离岸法律的不同，能否派发无记名股份各国法律有不同规定。例如，英属维尔京公司可以派发无记名股份，但必须由政府指定的受托人托管。

(2) 董事有权通过决议，向认股者派发行记名股份或无记名股份。股票由董事签发并盖有公司印鉴。

(3) 股东在股东名册上登记，无记名股份登记其代理人资料。

(4) 股票证明股东持有的股份数量及其面值。

(5) 由多人拥有之记名股份公司只须签发一张股票。股票递交其中一名联合持有人时，则视同递交全体共同持有人。

(6) 每张持票人股份的股票需注明识别编号，公司备有登记册，根据此识别编号记录无记名股票持票人向公司提供之代理人或受权人姓名及地址，作为送递给予各股东通知书、数据或文件时用之联络地址。

6. 股票遗失是否可以补领？

【答】如股票损坏或遗失，股东可以补领；但

(1) 需要提交被损坏的股票或遗失股票的证明；

(2) 董事有理由要求的保障承诺；

(3) 接收股票的股东必须保障本公司及其员工免其因股票落于任何人手中，因不法或诈骗使用或声言所引致之损失或赔偿。

7. 离岸公司未发行股份由谁处置？

【答】在授权资本制度下，公司章程通常规定未发行股份，不论是原始股份资本或是递增后股份资本的部分由董事处置。董事可在任何时候以不少于股份面值或根据任何董事所定条件或条款出售、分配优先购买权或以其他方式处置股份。

8. 离岸公司新股之附带权利如何处置？

【答】章程规定在不影响已赋予现有股份或任何类别股份持有人之特权的情况下，发行新股时董事可就股份附

带之派息、投票权、资本归还及其他方面的权利随时定出优先权、递延限制或其他特权或限制。

9. 离岸公司是否可以赎回股份？

【答】可以。如果法律和章程没有限制，公司可发行可赎回股份或由董事在发行股份前或在发行股份同时确定公司优先赎回这些股份的条件及方式。董事可以高于面值的价值赎回股份。

10. 离岸公司股份附加权利的变更有何条件？

【答】除非该类股份之发行条件另有规定外，不同类别的股份经该类别已发行股份不少于 51% 之持有人及受影响的其他各类别已发行股份不少于 51% 之持有人的书面同意可更改股份所附带之权利。除该类股份之发行条件另有明确注明外，赋予优先权或其他权利的任何类别股份的股东权利，将不会因同一类同等新股发行而有所改变。

11. 离岸公司股份如何转让？

【答】记名股份持有人签署股份转让文件，董事签发新股票并更新股东登记册。股份转让也可以以董事认为合适的方式进行转让。无记名股份可以以递交股票形式达成转让，新股东需要通知董事更新股东登记册。有些国家和地方法律只允许公司派发记名股份。

12. 离岸公司记名和无记名股份可以互相转换吗？

【答】可以。具体要求如下：

(1) 记名股份持有人可以将股份转换为无记名股份，但应向董事提供有关之意愿证明。董事需将股票及股东名册的有关项目取消，向其签发无记名股份并更新股东登记册。

(2) 无记名股份持有人可将股份转换为记名股份，但应向董事提供有关之意愿证明。董事需将发行的无记名

股份取消，向其签发无记名股份并将其持有人或代理人的姓名与地址填写于股东名册上。

13. 离岸公司资本变更由谁决定？

【答】在授权资本制度下，董事有权对股份增减且不需要股东同意。

(1) 董事可在增加授权资本的决议中定出条件；

(2) 增加资本可分为不同价值的股份并附带董事认为权宜的权利或优先权；

(3) 增加资本后之新股将被视为原始股本的一部分；

(4) 将全部或任何资本合并及分拆为面值较现有股份面值为大之股份；

(5) 注销尚未被认购或同意认购的股份，并按注销股份之面值削减其授权资本；

(6) 将全部或任何股份拆细为面值较组织大纲所定面值为小之股份；

(7) 有权决定未发行股份或新股附带权利或限制。

14. 离岸公司董事变更由谁决定？

【答】首任董事由签署公司组织大纲与章程的签署人（法定注册代理人）任命。下任董事由股东或董事推选，董事的任期由股东或董事决定。董事的空缺可由股东决定填补或由董事（如只有一人）或董事会余下董事的大多数推选。

15. 法律如何规定离岸公司董事任期？

【答】法律一般不会规定董事任期。董事的任期直至其继任人上任时届满或直至其逝世、辞职或被解除职务。

16. 离岸公司董事是否需要持有公司股份？

【答】如果章程没有规定，董事无须持有公司股份。

17. 离岸公司董事能否由代理人出任？

【答】董事可随时签署书面通知交递公司注册地址，委派另一位董事或其他人士作为其代理人。代理人可以以董事的名义发出通知召集和出席董事会议并表决，同时享有及行使被代表董事的一切权力和权利并承担其义务。董事可随时签署书面通知交递到公司注册地址取消代理人的委任。如董事去世或不再持有董事的职位，其代理人的委任终止。代理人薪酬应从委任他的董事的薪酬中支付，至于如何分配则应由双方商定。

18. 离岸公司董事是否受薪？

【答】董事可以通过决议确定酬金。董事也可批准支付董事因出席董事会、其他董事委员会会议和股东大会的有关费用及与公司业务有关的交通、酒店和其他费用并可获得额外的酬金。

19. 离岸公司董事表决的法定人数如何规定？

【答】各国公司法对于董事表决的法定人数有不同规定。公司章程与公司法的规定可以不同，有按所有董事人数规定的，也有按出席董事会的人数规定的。大致归纳有以下情况：

- (1) 1/3 董事表决通过；
- (2) 过半数董事表决通过；
- (3) 大多数董事表决通过；
- (4) 一人董事表决通过（公司为独任董事公司）。

20. 如何解除离岸公司董事职务？

【答】

- (1) 股东或董事通过决议撤销董事的职位；
- (2) 董事破产或与其债权人达成任何债务安排或协定；

- (3) 董事无行为能力；
- (4) 董事以书面通知公司辞去其职位。

21. 离岸公司董事权力如何规定？

【答】公司业务由董事管理，董事可以支付一切公司成立和注册时的费用。董事可享有公司章程规定的一切权力。

22. 离岸公司派发红利由谁决定？

【答】董事可以通过决议为股东派发红利，红利只可由盈余中支付。董事必须确保派发红利后公司有足够资金支付债务，公司能兑现的资产不会少于其总负债。红利可以以现金、股份或其他形式派发。董事派发红利前应将部分利润作为储备金。

23. 离岸公司的印鉴由谁保管？

【答】董事必须保管公司印鉴。文件盖印必须由一位董事或由董事授权人士见证。由董事或授权人士签名并盖有公司印鉴的传真文件或任何形式的该文件复制件具有同样效力。

24. 离岸公司是否需要准备账目？

【答】公司必须保存董事认为应有的账目及记录以反映本公司财务情况。

25. 离岸公司由谁决定审计？

【答】董事可以通过决议要求公司的账目由审计师审查并决定聘请审计师的费用。

26. 离岸公司需要保存哪些文件？

【答】

(1) 离岸公司必须保存所有董事、股东、董事会及股东会的会议记录和所有董事、股东、董事会及股东会所通过的决议；

(2) 章程规定的公司账簿、记录及会议记录必须存放在公司的注册地址或由董事决定的地方。

27. 离岸公司股东的权利如何规定？

【答】章程规定股东享有收益权。章程授权董事管理公司，股东不参与管理。

(1) 可以通过决议委任董事或解除董事职务；

(2) 可以通过决议解散公司；

(3) 转让和受让股权；

(4) 通过决议决定章程未规定事宜。

28. 离岸公司法对股东会议有无要求？

【答】各国对股东周年大会和特别会议规定不同，有些国家规定必须召开股东周年大会，而有些规定由董事决定。一般来讲离岸公司股东会议召开应该有如下要求：

(1) 董事认为必须或有需要时召开股东大会和特别会议；

(2) 董事决定会议的方式及地点；

(3) 有投票权的股东超过 50% 提出书面要求，董事必须召开股东会议；

(4) 召开股东大会必须在不少于会议召开的 7 天前发出通知；

(5) 通知书须注明会议地点、日期、时间及会议内容的性质；

(6) 通知书发给股东名册内记录为有权投票的记名股份或无记名股份的股东所登记之代理人或授权人。

29. 离岸公司法对股东会议的召开有无要求？

【答】各国不同注册地成立的离岸公司，其法律和章程对于股东会召开有不同的规定。一般来讲，出席地股东人数必须达到最低出席人数，否则会议不能执行任何事

务。最低出席人数由不少于持有或代表每类或每种系列股份有权投票之 1/3 人士（不论是亲自出席或由代表出席）及其他有权投票的相同比率的剩余股份所组成。如在会议所定举行时间三十分钟后未有最低出席人数到场，会议即告解散。

30. 离岸公司股东投票权是如何规定的？

【答】每股附有投票权股份的股东或其代理人名下的每一股股份都有一票投票权。股东大会必须先选出主席，主席可多投一票或有取舍之权力。

31. 股东表决的法定人数怎样规定？

【答】一般的离岸公司章程规定，由出席的或在册的多数股东表决通过，大致归纳有以下情况：

- （1）过半数表决通过；
- （2）大多数表决通过；
- （3）一人通过（公司为一人股东公司）。

32. 离岸公司董事或股东出席会议和表决的形式怎样规定？

【答】如果决议的内容已经通知所有董事或登记在册有权投票的股东，依照章程规定由代理人出席和表决或通过一份或多份书面文件或电传、电报、传真、可以具名的电子邮件或其他电子通讯文字上表示同意便等于董事或股东通过决议无须再另作通告。

33. 与离岸公司相关的中国法律有哪些？

【答】主要有：

- （1）1987 年实施的《中华人民共和国民法通则》；
- （2）2005 年修正的《中华人民共和国公司法》；
- （3）2000 年修正的《中华人民共和国外资企业法及实施细则》；