

## 上市公司股份回购税收法律 适用解析

席晓娟\*

上市公司股份回购作为资本市场的基础性制度安排,兼顾上市公司及其投资者的权益。<sup>[1]</sup> 作为特殊的股份转让,上市公司股份回购以上市公司股东与上市公司为转让方与受让方,以股东持有的该上市公司股份为转让标的。已回购股份作为库存股在法定期限内由上市公司持有,但最终应以转让或注销的方式处置。税收参与资本市场的资本筹集、金融资产交易、金融资产收益分配的全过程。<sup>[2]</sup> 基于此,研究上市公司股份回购转让及上市公司库存股处置的税法适用问题,有助于实现资本市场税收的宏观调控功能,维护上市公司股份回

---

\* 法学博士,西北政法大学经济法学院副教授。

- [1] 2018年11月9日,中国证监会、财政部、国资委联合发布《关于支持上市公司回购股份的意见》,明确指出:上市公司要切实增强投资者回报意识,充分有效运用法律规定的股份回购方式,积极回报投资者。2019年1月11日,上海证券交易所发布《上海证券交易所上市公司回购股份实施细则》,明确指出:上市公司回购股份,应当有利于公司的可持续发展。
- [2] 参见尹音频:《资本市场税制优化研究》,中国财政经济出版社2006年版,第46页。

购各方主体的税收利益。

## 一、税法视角下的上市公司股份回购

### (一) 上市公司股份回购所涉税收法律关系

上市公司股份回购以股东持有的该上市公司股份为转让标的,以作为回购股份的库存股持有、转让、注销为转让后果。基于此,涉及上市公司股份回购税收法律关系与上市公司库存股处置税收法律关系。

在上市公司股份回购税收法律关系中,纳税主体包括回购方上市公司及被回购方上市公司股东,<sup>[3]</sup>征税对象是上市公司已经发行在外但基于法定原因而被回购的股份。<sup>[4]</sup>在上市公司库存股处置税收法律关系中,上市公司继续持有、注销或转让库存股属于公司自身行为,纳税主体是回购方上市公司,征税对象是因法定原因被回购后作为库存股由上市公司持有、转让、注销的股份。

### (二) 上市公司股份回购所涉税种

在上市公司股份回购税收法律关系中,回购方上市公司不涉及纳税问题。<sup>[5]</sup>被回购方上市公司股东缴纳增值税、所得税及印花税。股份回购标的是上市公司股票,因股份回购属于金融商品转让而缴纳增值税。股东基于股份转让所得缴纳所得税,其中自然人股东缴纳个人所得税,法人股东缴纳企业所得税。股东作为股权转让书据的出让方缴纳股票交易印花税。在上市公司库存股处置税收法律关系中,被回购方上市公司股东不涉及纳税问题,回购方上市公司所涉税种因持有、转让、注销这三种库存股处置方式而有所差异。一是上市公司持有库存股,涉及企业所得税计税基础确认问题。二是上市公司转让库存股,

[3] 上市公司股份回购涉及增值税、所得税及印花税,征税主体均为是税务机关。鉴于税务机关征税权的固定性,本文研究限于纳税主体。

[4] 税收法律关系的内容是征纳双方所享有的税法权利与义务,本文因其适用的普遍性而不作专门研究。

[5] 参见2009年财政部、国家税务总局《关于执行〈企业会计制度〉和相关会计准则问题解答(三)》(财会[2003]29号)。

涉及增值税、企业所得税及印花税。股份转让是典型的金融商品转让而缴纳增值税,股份转让所得缴纳企业所得税,出让方因股权转让书据缴纳股票交易印花税。三是上市公司注销库存股。注销股份,是指使已发行股份所代表的股东权绝对消灭,并使股票失其效力,股份注销是减少股份总数的方式之一。<sup>[6]</sup> 减资涉及企业所得税。

## 二、上市公司股份回购的税法适用

虽然股份回购转让的受让方是上市公司,但并不因股份回购主体的特殊性而改变其股份转让的本质。回购方上市公司及被回购方上市公司股东是上市公司股份回购法律关系的主体,而在上市公司股份回购税收法律关系中,纳税人是被回购方上市公司的股东,依法缴纳增值税、所得税及印花税。回购方上市公司不是纳税人。根据2003年财政部、国家税务总局《关于执行〈企业会计制度〉和相关会计准则问题解答(三)》的规定,企业为减资等目的回购本公司股票,回购价格与发行价格之间的差额属于企业权益的增减变化,不属于资产转让损益,不得从应纳税所得额中扣除,也不计入应纳税所得额。同时,按照《企业会计制度》的规定,企业为减资等目的,在公开市场上回购本公司股票,属于所有者权益变化,回购价格与所对应股本之间的差额不计入损益;因此企业为减资等目的回购本公司股票,会计处理与税法规定一致,无须进行纳税调整。<sup>[7]</sup> 因此,不涉及企业所得税纳税问题。作为金融商品的被回购股份,增值税由金融商品转让方即被回购方上市公司的股东缴纳,作为受让方的上市公司无增值税纳税义务。上市公司作为股权转让书据受让方,依法免征印花税。

---

[6] 参见雷霆:《公司并购重组原理、实务及疑难问题诠释》,中国法制出版社2014年版,第116页。

[7] 参见2003年财政部、国家税务总局《关于执行〈企业会计制度〉和相关会计准则问题解答(三)》(财会[2003]29号)“六、企业为减资等目的回购本公司股票,如何进行会计处理及纳税调整?”

### (一) 上市公司股份回购的增值税法适用

上市公司股份回购的对象是已经发行在外但基于法定原因而被回购的股份。依据 2016 年财政部、国家税务总局《营业税改征增值税试点实施办法》的规定,金融商品转让是指转让外汇、有价证券、非货物期货和其他金融商品所有权的业务活动。<sup>[8]</sup> 因此,上市公司股份回购转让属于金融商品转让,依法缴纳增值税。

依据增值税的税法要素分析如下。其一是纳税人。转让方是金融商品转让的增值税纳税人,被回购方上市公司股东因转让股份而成为增值税纳税人。其二是征税对象。有价证券是金融商品转让的征税对象,作为上市公司股份回购标的的上市公司股票是增值税征税对象。其三是计税依据。金融商品转让按照卖出价扣除买入价后的余额为销售额。<sup>[9]</sup> 因此,上市公司股份回购转让的销售额是按照被回购的上市公司股份的卖出价扣除上市公司买入价后的余额。转让股份出现的正负差,按盈亏相抵后的余额为销售额。若相抵后出现负差,可结转下一纳税期与下期转让股份销售额相抵,但年末时仍出现负差的,不得转入下一个会计年度。被回购的上市公司股份的买入价,可以选择按照加权平均法或者移动加权平均法进行核算,选择后 36 个月内不得变更。其四是税率。金融商品转让属于金融服务,因此,增值税一般纳税人适用“现代服务业”税目项下“金融服务”6% 的税率,小规模纳税人适用 3% 的征收率。其五是税收优惠。自然人股东依据 2016 年《营业税改征增值税试点过渡政策的规定》中关于个人从事金融商品转让业务收入的规定,免征增值税。<sup>[10]</sup>

---

[8] 2016 年财政部、国家税务总局《关于全面推开营业税改征增值税试点的通知》(财税[2016]36 号)附件一:《营业税改征增值税试点实施办法》销售服务、无形资产、不动产注释:“一、销售服务(五)金融服务 4. 金融商品转让”。

[9] 2016 年财政部、国家税务总局《关于全面推开营业税改征增值税试点的通知》(财税[2016]36 号)附件二:《营业税改征增值税试点有关事项的规定》“一、营改增试点期间,试点纳税人有关政策(三)销售额 3. 金融商品转让。”

[10] 2016 年财政部、国家税务总局《关于全面推开营业税改征增值税试点的通知》(财税[2016]36 号)附件三:《营业税改征增值税试点过渡政策的规定》:“一、下列项目免征增值税(二十二)下列金融商品转让收入 5. 个人从事金融商品转让业务。”

## (二)上市公司股份回购的所得税法适用

上市公司股份回购转让主体是上市公司股东,其所得税纳税义务并不因受让方是发行股份的上市公司而免除。

### 1. 上市公司股份回购个人所得税法适用

依据个人所得税的税法要素分析如下。其一,纳税人是转让上市公司股份的自然人股东。其二,征税对象是自然人股东取得的股权转让收入。因股份回购是股东终止投资的方式,依据2011年国家税务总局《关于个人终止投资经营收回款项征收个人所得税问题的公告》的规定:个人因各种原因终止投资的行为,从被投资企业取得股权转让收入,属于个人所得税应税收入。<sup>[11]</sup>其三,计税依据是应纳税所得额,个人取得的股权转让收入减除原实际出资额及相关税费后的余额是应纳税所得额。其四,税目税率。按照“财产转让所得”项目适用20%的税率计算缴纳个人所得税。1998年财政部、国家税务总局《关于个人转让股票所得继续暂免征收个人所得税的通知》的规定,不适用于个人因各种原因终止投资,从被投资企业取得股权转让收入的上市公司股份回购转让。<sup>[12]</sup>2014年国家税务总局《股权转让所得个人所得税管理办法(试行)》虽然规定股权转让包括公司回购股权,但不适用于上市公司股票的股权转让。<sup>[13]</sup>

### 2. 上市公司股份回购企业所得税法适用

依据企业所得税的税法要素分析如下。其一,纳税人是转让上市公司股份的法人股东。其二,征税对象是法人股东取得的股息所得与投资资产转让所得。其三,计税依据是应纳税所得额,应明确股息所得

---

[11] 2011年国家税务总局《关于个人终止投资经营收回款项征收个人所得税问题的公告》(国家税务总局公告2011年第41号)第1条。

[12] 1998年财政部、国家税务总局《关于个人转让股票所得继续暂免征收个人所得税的通知》(财税字[1998]061号)。

[13] 2014年国家税务总局《股权转让所得个人所得税管理办法(试行)》(国家税务总局公告2014年第67号)第30条:个人在上海证券交易所、深圳证券交易所转让从上市公司公开发行和转让市场取得的上市公司股票,转让限售股,以及其他有特别规定的股权转让,不适用本办法。

与投资资产转让所得的确认方法。<sup>[14]</sup> 上市公司股东因上市公司股份回购而转让股份,属于从公司撤资的行为。依据2011年国家税务总局《关于企业所得税若干问题的公告》的规定:法人股东从被投资企业撤回投资时取得的资产中,相当于初始出资的部分,应确认为投资收回而不是所得。股息所得是相当于回购公司累计未分配利润和累计盈余公积按减少实收资本比例计算的部分;投资资产转让所得是减除相当于初始出资的部分及股息所得后的剩余部分。此外,被投资企业发生的经营亏损,由被投资企业按规定结转弥补;投资企业不得调整减低其投资成本,也不得将其确认为投资损失。其四,税率,企业所得税基本税率为25%。该法人股东如果是符合条件的小型微利企业,减按20%的税率征收企业所得税。该法人股东如果是国家需要重点扶持的高新技术企业,减按15%的税率征收企业所得税。其五,税收优惠,股息所得存在免税的可能性。进行股份回购的上市公司是居民企业,<sup>[15]</sup> 依据2008年《企业所得税法》及《企业所得税法实施条例》,如果被回购方法人股东是居民企业,则符合条件的居民企业之间的股息、红利等权益性投资收益为免税收入;如果被回购方法人股东是中国境内设立机构、场所的非居民企业,则从居民企业取得与该机构、场所有实际联系的股息、红利等权益性投资收益为免税收入。<sup>[16]</sup> 被回购方法人股东对上市公司的股权投资属于直接投资,因此,其连续持有上市公司公开发行并上市流通的股票超过12个月,即满足股息所得免税的条件。<sup>[17]</sup>

### (三)上市公司股份回购的印花税法适用

依据印花税的税法要素分析如下。其一,纳税人是股权转让书据的出让方,即作为上市公司股份回购转让方的上市公司股东。其二,征税对象是股权转让书据。其三,计税依据是产权转移书据书立时的实际成交金额。其四,税率。在上海证券交易所、深圳证券交易所、全国

---

[14] 《企业所得税法》第5条规定:企业每一纳税年度的收入总额,减除不征税收入、免税收入、各项扣除以及允许弥补的以前年度亏损后的余额,为应纳税所得额。此处仅研究作为收入总额组成部分的股息所得与投资资产转让所得。

[15] 《企业所得税法》第2条。

[16] 《企业所得税法》第26条第2款、第3款。

[17] 《企业所得税法实施条例》第83条。

中小企业股份转让系统买卖、继承、赠与优先股所书立的股权转让书据,由出让方按1‰的税率计算缴纳证券(股票)交易印花税。<sup>[18]</sup>其五,税收优惠。股权转让书据签订双方均应缴纳印花税,<sup>[19]</sup>但对买卖所书立的A股、B股股权转让书据对受让方不再征税。<sup>[20]</sup>

### 三、上市公司库存股处置的税法适用

上市公司股份回购作为上市公司实施并购重组、优化治理结构、稳定股价的资本市场基础性制度安排,要求完善回购股份的持有、转让和注销等有关机制。<sup>[21]</sup>上市公司已回购股份在尚未转让或注销之前被称为库存股,库存股的持有、转让与注销涉及增值税、所得税及印花税的法律适用。<sup>[22]</sup>

#### (一)上市公司库存股持有的税法适用

##### 1. 上市公司库存股持有的一般税法适用

上市公司股份回购适用于减少公司注册资本、将股份用于员工持股计划或者股权激励、将股份用于转换上市公司发行的可转换为股票的公司债券、为维护公司价值及股东权益所必需等四种情形法定情形。四种情形均允许公司回购股份后以库存股形式持有,不同情况下持有时间的长短并不造成税法适用的差异性。<sup>[23]</sup>库存股是用来核算企业收购的尚未转让或注销的该公司股份金额。<sup>[24]</sup>上市公司持有库存股不涉及金融商品转让而产生的增值税。库存股在转让或注销前的持有

[18] 2014年财政部、国家税务总局《关于转让优先股有关证券(股票)交易印花税政策的通知》(财税[2014]46号)。

[19] 《印花税法暂行条例》第8条。

[20] 2008年财政部、国家税务总局《关于调整证券(股票)交易印花税征收方式的通知》(财税明电[2008]2号)。

[21] 《上海证券交易所上市公司回购股份实施细则》(上证发[2019]4号)第4条。

[22] 印花税法适用简单,上文已研究,此处不再研究。

[23] 上市公司因减少公司注册资本而持有库存股期限为10天外,其余三种情况库存股持有最长期限为3年。

[24] 参见霍双梅编:《会计科目使用规则·账务处理·案例解析》,地震出版社2016年版,第240页。

状态下,涉及库存股的企业所得税税基的确认问题。依据2008年《企业所得税法实施条例》的规定,企业在处置企业对外进行权益性投资形成的资产时,投资资产的成本,准予扣除。<sup>[25]</sup>因此,应按回购价格确认投资资产的成本以确定企业所得税的计税依据。

## 2. 上市公司库存股持有的特殊税法适用

上市公司因股份用于员工持股计划或者股权激励而回购股份,回购后的库存股在转让或注销前的持有状态,涉及增值税与企业所得税。

上市公司可以将本公司员工持股计划委托给信托公司、保险资产管理公司、证券公司、基金管理公司以及其他符合条件的资产管理机构。<sup>[26]</sup>作为资管产品的员工持股计划,依据2016年财政部、国家税务总局《营业税改征增值税试点实施办法》的规定,其他金融商品转让包括基金、信托、理财产品等各类资产管理产品和各种金融衍生品的转让。<sup>[27]</sup>因此,上市公司员工持股计划转让,应按照金融商品转让缴纳增值税。员工持股计划所得被视为员工个人出资购买股票,无须纳税。

股权激励是指上市公司以本公司股票为标的,对其董事、高级管理人员及其他员工进行的长期性激励。<sup>[28]</sup>上市公司实行股权激励的实质是通过减少公司的资本公积,为激励对象提供服务支付报酬。该费用属于与企业生产经营活动相关的支出,作为上市公司工资、薪金支出,应当准予在税前扣除。依据2012年国家税务总局《关于我国居民企业实行股权激励计划有关企业所得税处理问题的公告》的规定,上市公司建立的股权激励计划,其企业所得税的处理分为两种情况。一是对股权激励计划实行后立即可行权的,上市公司可以根据实际行权时该股票的公允价格与激励对象实际行权支付价格的差额和数量,

---

[25] 《企业所得税法实施条例》第71条。

[26] 2014年中国证监会《关于上市公司实施员工持股计划试点的指导意见》(中国证券监督管理委员会公告[2014]33号)“二、员工持股计划的主要内容(七)员工持股计划的管理”。

[27] 2016年财政部、国家税务总局《关于全面推开营业税改征增值税试点的通知》(财税[2016]36号)附件一:《营业税改征增值税试点实施办法》销售服务、无形资产、不动产注释:“一、销售服务(五)金融服务4.金融商品转让”。

[28] 中国证券监督管理委员会《上市公司股权激励管理办法》(中国证券监督管理委员会令第126号)第2条。



计算确定作为当年上市公司工资薪金支出,依照税法规定进行税前扣除。<sup>[29]</sup> 二是对股权激励计划实行后,需待一定服务年限或者达到规定业绩条件方可行权的,上市公司等待期内会计上计算确认的相关成本费用,不得在对应年度计算缴纳企业所得税时扣除。在股权激励计划可行权后,上市公司方可根据该股票实际行权时的公允价值与当年激励对象实际行权支付价格的差额及数量,计算确定作为当年上市公司工资薪金支出,依照税法规定进行税前扣除。<sup>[30]</sup> 员工因股权激励所得被视为因工作而获得的薪酬,按照“工资薪金所得”缴纳个人所得税。

## (二)上市公司库存股转让的税法适用

为防止长期持有库存股,影响证券市场的股份供应量,法律规定上市公司的库存股3年内必须转让或注销。上市公司库存股转让税收法律关系中,转让方上市公司涉及增值税与企业所得税,受让方无纳税义务。<sup>[31]</sup>

### 1. 上市公司库存股转让的增值税法适用

上市公司转让库存股所有权属于金融商品转让,金融商品转让属于增值税销售服务项下的金融服务。<sup>[32]</sup> 因上市公司是增值税一般纳税人,按照销售服务税目,适用金融商品转让6%的税率缴纳增值税。

### 2. 上市公司库存股转让的企业所得税法适用<sup>[33]</sup>

上市公司库存股转让与一般股份转让无异。因上市公司是法人,故缴纳企业所得税。征税对象是股份转让所得,计税依据应纳税所得额依据2008年《企业所得税法实施条例》的规定,企业在转让投资资产时,投资资产的成本,准予扣除。通过支付现金方式取得的投资资

[29] 股票实际行权时的公允价值,以实际行权日该股票的收盘价格确定。

[30] 2012年国家税务总局《关于我国居民企业实行股权激励计划有关企业所得税处理问题的公告》(国家税务总局公告2012年第18号)。

[31] 股份转让受让方作为股权转让书据的立据人应缴纳印花税,但根据2008年财政部、国家税务总局《关于调整证券(股票)交易印花税征收方式的通知》的规定:对买卖所书立的A股、B股股权转让书据的出让方按1‰的税率征收证券(股票)交易印花税,对受让方不再征税。

[32] 2016年财政部、国家税务总局《营业税改征增值税试点实施办法》规定:金融商品转让是指转让外汇、有价证券、非货物期货和其他金融商品所有权的业务活动。

[33] 鉴于行文简练之故,此处重点研究上市公司库存股转让企业所得税的计税依据,企业所得税其他税法要素参见前文分析。

产,以购买价款为成本;通过支付现金以外的方式取得的存货,以该存货的公允价值和支付的相关税费为成本。企业在计算股权转让所得时,不得扣除被投资企业未分配利润等股东留存收益中按该项股权所可能分配的金额。依据2010年国家税务总局《关于贯彻落实企业所得税法若干税收问题的通知》的规定,上市公司转让库存股的收入,应于转让协议生效且完成股权变更手续时,确认收入的实现。<sup>[34]</sup>因此,上市公司以库存股转让所得减去投资成本后的余额为应纳税所得额,计算转让库存股的企业所得税。

### (三)上市公司库存股注销的税法适用

股份注销是将已经发行在外的部分股份予以注销,从而减少公司资本的方式。<sup>[35]</sup>减资分为名义减资与实质减资,股份注销是实质性减资。上市公司注销库存股涉及实质性减资的企业所得税处理。如果上市公司用自己的非货币性资产作为股东减资支付对价的,依据2008年国家税务总局《关于企业处置资产所得税处理问题的通知》的规定,企业将资产移送他人的情形,因资产所有权属已发生改变而不属于内部处置资产,应按规定视同销售确定收入。<sup>[36]</sup>所谓视同销售收入,是指在会计上原本并不作为销售核算,而在税收上应做应税收入缴纳企业所得税的收入。依据2016年国家税务总局《关于企业所得税有关问题的公告》的规定,应按照被移送资产的公允价值确定销售收入。<sup>[37]</sup>

---

[34] 国家税务总局《关于贯彻落实企业所得税法若干税收问题的通知》(国税函[2010]79号)“三、关于股权转让所得确认和计算问题”。

[35] 参见徐新意编著:《公司企业法学》(第3版),华东理工大学出版社2016年版,第331页。

[36] 国家税务总局《关于企业处置资产所得税处理问题的通知》(国税函[2008]828号)第2条。

[37] 《国家税务总局关于企业所得税有关问题的公告》(国家税务总局公告2016年第80号)第2条。