



## 《经济实质法》：离岸公司终结者？

作者：李来祥 | 贺环豪

开曼群岛（下称“开曼”）于2018年12月发布《The International Tax Co-Operation (Economic Substance) Law, 2018》（下称“《经济实质法》”）<sup>1</sup>，以避免被欧盟列入“不合作”管辖区的黑名单。《经济实质法》于2019年1月1日起正式生效。开曼于2019年2月22日进一步发布细化《经济实质法》相应操作指引的《Economic Substance For Geographically Mobile Activities Guidance (Version 1.0)》（属地活动的经济实质指引）。《经济实质法》一面世，便引起业界人士的高度关注。最近几天，对于《经济实质法》的围观和讨论更是达到了高潮。作为参与众多跨境架构设计的服务机构，汉坤关注并理解客户的困惑和忧虑，为此我们将与客户和同仁分享我们对《经济实质法》的观察。

### 一、核心内容

《经济实质法》的核心内容是：在开曼注册成立的“相关实体（Relevant Entities）”就其所从事的“相关活动（Relevant Activities）”，须通过相应的“经济实质（Economic Substance）”测试，否则可能面临罚款甚至被注销的风险，并且当地税务机关可能将该等相关实体的信息交换给最终受益所有人所在地的税务主管机关。

### 二、适用于哪些主体？

《经济实质法》适用于**相关实体**，即：

- 根据开曼《公司法》注册的公司（但不含本地公司）；
- 根据开曼《有限责任公司法》注册的**有限责任公司**；
- 根据开曼《有限合伙法》注册的**有限合伙**。

但不适用于：

- 投资基金；
- 非开曼税务居民实体。

<sup>1</sup> 海外架构中流行的另外的一个离岸司法区域——英属维京群岛（BVI）也有类似的经济实质的要求，本文仅以开曼为例探讨。

实践中，离岸架构中的开曼公司，除非其被认定为投资基金或非开曼税务居民实体，否则**通常属于“相关实体”**，需要遵守《经济实质法》。

2019年1月1日前已存在的相关实体，须在2019年7月1日起就相关活动通过经济实质测试；2019年1月1日或之后成立的相关实体必须自开始相关活动之日，就相关活动通过经济实质测试。

### 三、适用于哪些行为？

进一步地，《经济实质法》针对的是相关实体所从事的**相关活动**。“相关活动”的范围宽广，包括：（1）银行业务；（2）分销和服务中心业务；（3）融资租赁业务；（4）基金管理业务（fund management business）；（5）总部业务；（6）**控股业务**（holding company business/holding business）；（7）保险业务；（8）知识产权业务；以及（9）运输业务。

实践中，离岸架构中的开曼公司通常主要作为控股与融资平台存在，往往并不实际开展其他业务，因而大部分开曼公司属于从事“控股业务”这一“相关活动”的“相关实体”。

### 四、如何通过经济实质测试？

每个财务年度结束后的**12个月**内，从事相关活动的相关实体必须向开曼税务部门提交一份报告，供开曼税务部门判断其相关活动是否通过经济实质测试。

经济实质测试要求相关实体在开曼具备相应的实体、人员、开展管理活动、产生相应营运开支，并由此产生收入。换言之，经济实质测试的本质是要求相关实体要在开曼具备实际的经营管理活动。

但是，经济实质测试与主流海外架构中设立开曼公司作为无生产经营活动的控股公司的初衷明显冲突。为此，《经济实质法》对“纯控股公司（Pure Equity Holding Company，即仅持有其他公司股权并仅获得分红和股份增值的公司）”明确适用**简化的经济实质测试**，除遵守开曼《公司法》规定的所有备案要求外，仅要求其在开曼具有足够的人员和办公场所以持有、管理其他实体，并且**明确允许消极持股的“纯控股公司”通过其注册代理来满足上述经济实质要求**。不过，截至目前为止，开曼尚未就此问题出台更进一步的实施细则，开曼公司通过注册代理来满足经济实质测试仍然值得期待。

值得注意的是，《经济实质法》同时强调，倘若相关实体将相关活动外包，则注册代理的人员和办公场所等资源可被纳入测试考虑中，但注册代理同时服务于多个相关实体的，不可重复计算该等资源。

### 五、如何避免《经济实质法》的适用？

如上所述，“相关实体”定义明确排除了如下两类主体：

- **投资基金**：主要业务是发行投资权益以筹集资金或汇集投资者资金，目的是使该投资权益的持有人能够从该实体的利润或收益中获益、收购、持有、管理或处置投资，包括投资基金直接或间接投资或经营的任何实体，但不包括持牌的银行、信托公司、保险公司等几类特殊监管实体。
- **非开曼税务居民实体**：在开曼设立的公司、有限责任公司或有限合伙，但已经被认定为开曼以外地区的税务居民。

我们注意到，海外架构的开曼公司大多打算作为未来上市主体登陆境外主要资本市场，以香港上市为例，一家开曼公司在香港上市之前会先在香港注册为一家非香港公司（non-Hong Kong company），取得非香

港公司注册证明书、商业登记证和税务编码。此时，该开曼公司一般会被视为香港税务居民，从而较大概率被认定为“非开曼税务居民实体”，排除《经济实质法》的适用。

## 六、《经济实质法》的影响展望

《经济实质法》意味着离岸公司未来面临更高的合规要求，相应地增加维护成本。符合“相关实体”定义的开曼公司需要为满足经济实质测试而在开曼实质性地开展经济活动，并且为证明满足经济实质测试而提交报告等披露文件。即便是适用简化经济实质测试的“纯控股公司”，如将持有、管理其他实体的工作委托予注册代理，势必产生相应的代理服务成本。但增加成本的高低取决于经济实质测试的实际“简化”程度，目前这一点仍不清晰，尚待进一步细则的出台。

《经济实质法》是否敲响离岸公司的晚钟，尚难以得出结论。无疑《经济实质法》一定程度上降低了离岸公司的吸引力，但离岸公司的流行是离岸司法辖区立法的先进性、税务的简便透明、隐私性高等综合因素使然。如遵守《经济实质法》的成本没有变得畸高，大家对于离岸公司尚难以割舍；相应地，投融资结构的调整必然是渐进发生的。

目前而言，开曼《经济实质法》的实施仍有待进一步细则的明确，客户不妨保持和律师的沟通，不必急于调整海外架构。我们也将对此持续关注，并及时与各位客户分享。

## 特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

### 李来祥

电话： +86-755-3680 6507

Email: [laixiang.li@hankunlaw.com](mailto:laixiang.li@hankunlaw.com)

### 贺环豪

电话： +86-755-3680 6502

Email: [huanhao.he@hankunlaw.com](mailto:huanhao.he@hankunlaw.com)