

攻略|个人能不能设立境外公司？37号文能补登记吗？海外上市监管态势更严！

产品名称	攻略 个人能不能设立境外公司？37号文能补登记吗？海外上市监管态势更严！
公司名称	深圳市欣鸿商务科技有限公司
价格	30000.00/件
规格参数	
公司地址	深圳市福田区沙头街道天安社区滨河路与香蜜湖路交汇处天安创新科技广场(二期)西座1003-D33
联系电话	13714826212 13714826212

产品详情

随着滴滴美国上市暂停，37号文的监管态势越来越严，那网传的外管局“37号文”到底是什么？如果境内居民已经设立境外公司，能不能补“37号文”登记的形式合规化？

先说说什么是外管局“37号文”【《国家外汇管理局关于境内居民通过特殊目的公司境外投融资及返程投资外汇管理有关问题的通知》（汇发[2014]37号）】，具体法规内容，大家可以根据上述名称自行检索。我们更多的是从实操方面来说说：

我们以下图“37号文”常规结构来看主要监管点，或者说什么样的情形才是“37号文”？

- （1）境内居民以其持有的合法资产或权益出资（即需要事先拥有境内权益公司股份）；
- （2）到海外设立特殊目的公司；
- （3）特殊目的公司融资/上市目的；
- （4）特殊目的公司完成返程投资；

上述情形都满足情况下才属于“37号文”登记范围。

如果境外公司已经设立，首先要看情形是否属于“37号文”登记的范畴，之后需要同当地的外管局进行沟通，看是否允许补登记，当然也会面临罚款的情形。

首先还是看之前的“境内居民已经设立境外公司”是否合规，是否之前已经做过37号文备案，如果前期合规，境外公司可在国内设立外商独资公司。

部分机构咨询时，问可否隐瞒境外公司的股东情况，这样设立外商独资公司行不行。我们的回复还是不建议，根据2020年1月1日实施的《外商投资信息报告办法》（2019年第2号）第五章法律责任第25条“外国投资者或者外商投资企业未按照本办法要求报送投资信息，且在商务主管部门通知后未按照本办法第十九条予以补报或更正的，由商务主管部门责令其于20个工作日内改正；逾期不改正的，处十万元以上三十万元以下罚款；逾期不改正且存在以下情形的，处三十万元以上五十万元以下罚款：

- （一）外国投资者或者外商投资企业故意逃避履行信息报告义务，或在进行信息报告时隐瞒真实情况、提供误导性或虚假信息；
- （二）外国投资者或者外商投资企业就所属行业、是否涉及外商投资准入特别管理措施、企业投资者及其实际控制人等重要信息报送错误；
- （三）外国投资者或者外商投资企业未按照本办法要求报送投资信息，并因此受到行政处罚的，两年内再次违反本办法有关要求；
- （四）商务主管部门认定的其他严重情形。”

是有时间顺序的，不能说境内居民已经有境外公司，再以现有的境外公司去设立境内权益公司，之后申请“37号文”登记。必须先登记37号文，再申请设立境外公司才合规。

根据现有规定，初始办理37号文登记需要提交以下文件：

- （一）书面申请与《境内居民个人境外投资外汇登记表》；
- （二）个人身份证明文件；
- （三）特殊目的公司登记注册文件及股东或实际控制人证明文件（如股东名册、认缴人名册等）；
- （四）境内外企业权力机构同意境外投融资的决议书（企业尚未设立的，提供权益所有人同意境外投融资的书面说明）；
- （五）境内居民个人直接或间接持有的拟境外投融资境内企业资产或权益，或者合法持有境外资产或权益的证明文件；
- （六）在前述材料不能充分说明交易的真实性或申请材料之间的一致性时，要求提供的补充材料。

一般在实务中，还需要提交以下两项重要文件：

- （1）投资意向书（Term Sheet，简称TS）。实务操作中，目前多数银行仍会要求提供投资意向书，以判断项目的真实性。
- （2）放弃函。如果境内权益所属企业既包括拟以该企业权益办理37号文的境内个人股东，又存在其他不办理或无法办理37号文登记的股东，部分银行会要求不参与37号文登记的股东（无论个人还是机构、直接持股还是间接持股）就其放弃参与37号文登记出具一份放弃函（或由境内企业的股东形成含有该内容的一份决议）。

银行：外管局已授权银行办理37号文初始登记、变更登记和注销登记，但37号文补登记仍需至外汇管理部门办理。目前多数项目以创始人所持境内企业股权办理37号文登记，因此在境内企业所在地银行办理。

须注意：根据2021年7月最新的银行窗口指引等外汇管制要求，现在申请37号文初始登记，银行加强了对境外投融资的真实性核查，要求提供【境内登记人对权益公司的实缴证明】。意味着创始人对权益公司必须要能够提供实缴证明。

最后我们来看一下，未按规定办理37号文登记会有什么后果。

- 1.如境内个人投资者未按规定办理相关外汇登记或存在虚假承诺等行为，除可能影响未来境外资金汇回境内外，外汇管理机关亦有权责令要求改正，给予警告，并可对个人处5万元以下的罚款。
- 2.如 资金流出或流入结汇等涉及逃汇或非法套汇，处罚金额将进一步提升，相关外汇还需限期调回或予以回兑；构成犯罪的，依法将被追究刑事责任。
- 3.境内个人投资者未能合规办理登记，还可能牵涉关联外商投资企业的外汇合规或受限问题，该等外商投资企业因此面临罚金处罚，并可能进一步受到向境外汇出利润或办理其他外汇业务的限制。
- 4.实务操作中补登记办理存在巨大难度，同时仍然可能会导致上述各项的处罚，并且此种不合规情形亦会影响企业未来的融资及后续资本运作。