



—
中港之间的跨境就业

更新于 2022 年 7 月 20 日

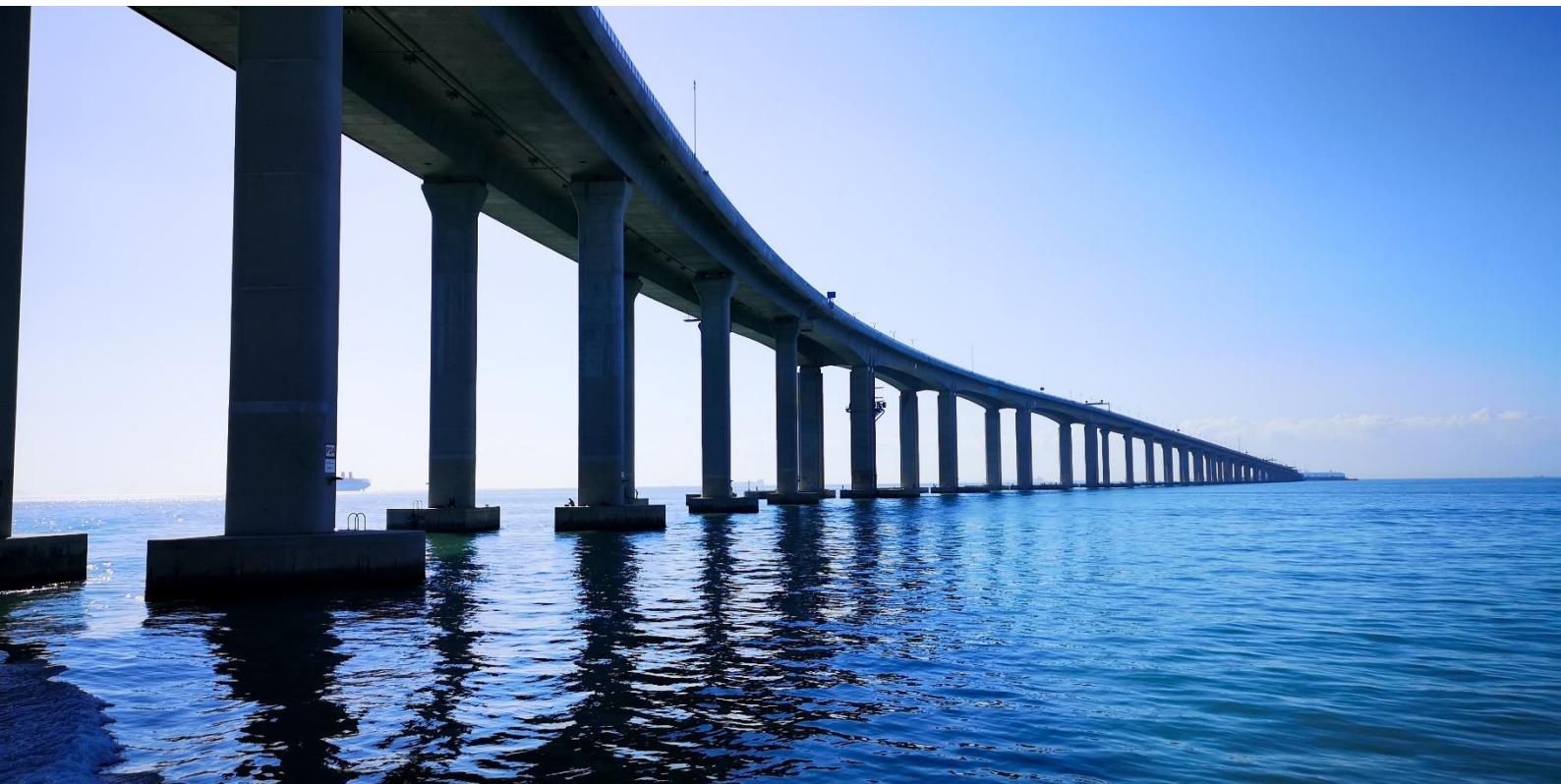
withersworldwide
The law firm for success

中港之间的跨境就业

近年来，香港与内地经济和贸易联系日益密切，带动两地之间的人才流动。据报道截至 2017 年 10 月，在内地工作的港人约有 42 万人，相当于香港劳动人口的 8%。同时，自 2003 年 1 月起至 2020 年 10 月，约有 26.8 万内地人士长期在港工作。

在旅行的目的和逗留期限符合当地的签证和税务要求的前提下，个人可以简单地通过出差在本国/地区以外短暂工作。香港向大多数外国国家（地区）的人士提供免签证入境逗留 14 至 180 天的待遇；而内地人士因非工作或学习目的，可以根据其《往来港澳通行证》上的签注入境香港并逗留长达 90 天。另一方面，香港居民凭内地机关发予的《港澳居民来往内地通行证》（简称“回乡证”），可自由来往内地并无限期逗留。

但当个人寻求长期跨境就业时，无论是直接受聘于当地公司、在关联公司之间借调派遣或者同时受聘于两个雇主，入境许可和工作签证/签注将是更加相关的问题。本文主要概述雇主与雇员在评估中港两地就业安排的潜在影响和规划相关安排时需要了解的主要事项。





跨境就业主要合规义务概览

在内地工作的香港居民

入境许可及工作签证

持回乡证的香港居民入境内地无需额外的入境许可。自 2020 年起，在内地居住超过 6 个月并符合相关资格标准的香港居民还可以选择申请内地居住证，以便在法定社会保险和公积金、教育、医疗、公共交通及其他公共服务方面享受与内地居民同等的权利及福利。

然而，外籍人士（即便已经成为香港永久性居民）如果计划在一个日历年内于内地工作 90 天以上，应该取得工作许可和居留许可。

法定社会保险和公积金

在内地，雇主和雇员须每月缴纳法定的养老保险、医疗保险、工伤保险、失业保险、生育保险及住房公积金。缴纳金额取决于雇员的工资，缴费基数为雇员本人上一年度的平均工资，最高不能高于上年度当地职工月平均工资 300%。

但是，对于符合以下任一条件的受雇于内地雇主的香港、澳门和台湾（简称“港澳台”）居民以及外籍人士可免除缴纳养老保险及失业保险的义务：（a）雇员已在原管辖地参加当地社会保险供款，或（b）外籍雇员来自与中国签订社会保险双边协议的国家，例如德国、韩国、丹麦、加拿大、芬兰、瑞士、荷兰、西班牙、卢森堡及日本。

请注意，港澳台居民和外籍人士缴纳社保的实际执行情况因城市而异。比如，在上海，即使港澳台或外籍雇员不符合以上免除缴纳社会保险的条件，也可选择不参加缴纳法定社会保险。

雇主需考虑的税务问题

如果雇员在内地逗留期间的工作性质构成内地的税收法规所规定的应纳税营业场所或“常设机构”，香港雇主可能需要缴纳内地的企业所得税。在这种情况下，即使雇员被派遣至雇主在当地的子公司或关联公司，香港雇主也需要就归属于该常设机构的利润缴纳内地企业所得税。

为了降低上述税务风险，雇主需要遵从内地税收法规以及香港与内地的双边税务安排，避免构成“常设机构”。为此，建议雇主保存与派遣安排有关的适当的文件：首先，声明被派遣人员没有代表雇主订立合同的授权；其次，规定接收方企业对被派遣人员实行管理，并就被派遣人员工作承担责任及风险；最后，明确表明雇主不会从派遣安排中获取任何财务利益。

雇员需考虑的税务问题

从税收角度而言，香港居民个人是指通常居住于香港的个人，或在某课税年度内在香港停留超过 180 天，或在两个课税年度（其中一个是有关系的课税年度）内在香港逗留超过 300 天的个人。

如果香港居民个人在中港两地均提供服务，来源于香港的薪金报酬均需在香港缴纳薪俸税。如果该香港居民个人已缴纳内地的个人所得税，根据香港与内地的双边税务安排，可选择申请就其已在内地纳税部分的收入豁免征税，或申请以已缴纳的内地税收进行税收抵免。

另一方面，根据在内地逗留时间的长短和收入来源，香港居民可能需要缴纳内地个人所得税，详情如下：

- (1) 在内地工作不超过 183 天的香港居民，只需就其源自内地的收入缴税；
- (2) 于一个纳税年度在内地工作累计超过 183 天，但累计满 183 天的年度连续不满 6 年的香港居民，需就其源自境内外的所得缴纳内地个人所得税，但境外所得仅就由境内实体或个人支付及/或承担的部分征税；
- (3) 连续六年在内地每年工作超过 183 天的香港居民，自第七年起，如果在相关纳税年度于内地居留超过 183 天，将就其全球收入缴纳个人所得税。但如果相关人士在任何纳税年度，在内地居留不满 183 天或单次离境超过 30 天，则可“清零”重新开始计算“六年”，从而避免在内地产生全球纳税义务，及；
- (4) 出差到内地且其薪酬是由内地无常设机构的海外/香港雇主支付的香港居民，如果其在一个日历年内逗留累积少于 183 天，则可豁免缴纳个人所得税。

如果预计需要缴纳个人所得税的可能性较大，雇员应考虑请求在雇佣条款中加入衡平征税或其他经济调整。



在港工作的内地居民

入境许可及工作签证

非香港永久性居民必须取得工作签证方可在香港就业。新成立的公司或外国公司的分支机构在为雇员申请工作签证时可能会面临额外的审查，而来自内地的新雇员应收集适当的关于其学历和相关工作经验的证明文件，进一步证明自己是在香港本地职场难觅的人才。

强积金供款

在香港，雇主及雇员双方应为雇员强制性公积金计划（简称“**强积金**”）作出雇员有关入息的 5% 定期供款，供款金额受最低及最高有关入息水平的限制。就收入月薪的雇员而言，现时最低及最高有关入息水平分别为港币 7,100 及港币 30,000。“有关入息”包括工资、奖金、津贴及赏钱。

实际上，如果内地人士在港就业后仍然继续参加内地的社保计划，便可豁免强积金供款。该等豁免不适用于已成为永久性居民，或使用家属签证或其他非工作签证入境香港的人士。当相关人士不再参加内地社保计划时，他必须参加强积金计划。

薪俸税

香港的薪俸税也是基于地域来源征税，因此，所有源自香港的雇佣收入，不论是否已在其他税收管辖区缴税，均须课缴薪俸税。如纳税人以参加培训、出席会议或汇报工作进度为目的入境香港，都会被视作在香港提供服务。在决定雇佣收入的来源地时，首先考虑的因素是雇佣合约。其他考虑因素包括：雇员薪酬在何处支付，合同在何处洽谈、订立和执行，雇主是否为该司法管辖区居民等。因此，在香港工作的内地居民必须在香港缴纳薪俸税。

然而，如果雇员已在相当长一段时间于香港以外的地区提供服务，该雇员可在每年提交的报税表中，就每份工作申请全部/部分豁免征收薪俸税或申请税收抵免。

就雇主而言，则需要海外雇员就职或离职或被调离香港超过一个月时，通知税务局。如果海外雇员长期或永久离开香港，雇主需扣存应付给该雇员的所有款项，直到税务局发出《同意释款书》。

除缴纳香港薪俸税外，内地税务居民仍须就其全球收入缴纳中国个人所得税，但在内地纳税申报时可以申请税收抵免。



跨境就业的主要合同问题

竞业禁止限制

中国内地

目前竞业限制义务的适用人员仅限于高级管理人员、高级技术人员及其他负有保密义务的人员。竞业限制的范围、地域及期限需经过雇主及雇员双方同意约定，而且竞业限制期限不得超过二年。另外，雇主应在劳动合同终止后的竞业限制期限内按月给予雇员经济补偿。就经济补偿数额标准，地方立法一般将经济补偿金额设定为员工在劳动合同终止前的十二个月平均工资的 30%至 60%。

香港

为防止离职雇员成为雇主的业务竞争对手或转移雇主的商业机会，雇佣合约内通常包含限制性契约，但是限制的期限和范围不得超出合理情况。给定的限制期限是否合理将取决于受限活动的性质以及与雇佣相关的事实与情况，例如：

- (a) 对竞争对手来说，此类信息在多长时间可能保持其货币或价值；
- (b) 中断雇员与雇主客户的联系所需的时间，以及该雇员的继任者重新建立公司与客户的专业关系所需要的时间。

一般而言，雇佣合约内的限制期限普遍长达 6 个月至 2 年。

适用法律

中国内地

内地雇主与外籍雇员之间的劳动合同应受内地法律管辖。外籍员工的工作时间、休息日及节假日、劳动安全和健康以及社会保险应按照法律法规规定，与雇佣有关的其他权利和义务（例如终止合约及违约责任）则可由雇主和外籍雇员在劳动合同中约定。

另一方面，雇主与接收方企业（在某些情况下，与外籍雇员）之间的派遣协议，则可受非内地法律管辖。

香港

《雇佣条例》中无明确的关于法律冲突的规定。《雇佣条例》适用于“所有根据雇佣合约受聘的雇员及该等雇员的雇主，以及该等雇主与雇员之间的雇佣合约”。至于《雇佣条例》或一般的香港法律是否适用于香港的某个特定的雇主、雇员或雇佣合约，这个问题须参照普通法的法律冲突原则来决定。

适用准则涉及三个阶段的分析：

- (a) 双方对雇佣合约的适用法律的明示意愿是什么？
- (b) 当没有关于适用法律的明确规定时，从合同的条款和性质以及事件的一般情况中可以推断处当事人的意愿是什么；及
- (c) 当当事人的意愿没有明示表达，并且无法从情况推断时，合约应该根据与交易有最密切联系的法律管辖。

因此，如果雇员在香港就业，在没有明确的适用法律条款的情况下，很有可能适用《雇佣条例》。然而，如果雇员已被调派往海外工作，但仍然与其原雇主保持联系，则按照最密切联系原则处理可能更棘手。遇到这种情况，尽管当事人选择的合同安排的性质属于有关因素，但对事情并不会起到决定性作用。

法院决定“最密切联系”时，会考虑特定案件的情况，例如：

- (a) 合同履行或预期履行的地点；
- (b) 制订或商议合同的地点；
- (c) 当事人的住所或居住地；及
- (d) 争议解决平台的明确选择，有时也被称为“管辖权条款”。

还要注意的，雇主不能通过合约取消《雇佣条例》规定的最低就业保障或规避其他法定的平等保障。

争议解决

如何解决与雇佣相关的争议取决于跨境就业所采取的形式。

一般而言，对于根据派遣安排聘用的外籍雇员，任何性质上仅属于合同纠纷的雇佣相关争议通常都是针对原管辖地的雇主而不是接收方企业。但是，当申索是基于对外籍雇员与原管辖地雇主之间关系的性质提出质疑时，问题会变得更复杂。举例来说，内地有个案报道指受派遣的外籍雇员与接收方企业形成了劳动关系，外籍雇员藉此根据内地劳动法申索解除/终止劳动合同的经济补偿。

在双重雇佣合同安排下，外籍雇员可在雇主分别违反其义务的情况下，同时向两名雇主寻求救济。这是因为某种程度上很难决定究竟哪一名雇主应对涉嫌违约的行为负责。外籍雇员可以“挑选法院”选择在最有利于其案件的司法管辖区起诉雇主。

在本地直接雇佣的安排中，该名雇员则只需与雇主处理争议。

中国内地

根据中国法律，任何一方可将劳动争议提交劳动合同履行地或雇所在地的政府辖下劳动争议仲裁委员会进行仲裁。如果任何一方对仲裁裁决不服的，可向人民法院提起诉讼。

对于与派遣有关的争议，任何一方均可根据派遣协议的规定提起仲裁或诉讼（互为排他管辖）。

香港

在香港，劳资审裁处拥有专属的司法管辖权，可调查、聆讯和裁定涉及以下事宜的任何款项申索：(i) 违反雇佣合约，或 (ii) 一方没有遵守法定雇佣条文。然而，劳资审裁处对非金钱救济或侵权索赔没有管辖权，如宣告性救济、禁制令、违反法定义务、通过非法手段造成损失、虚假索赔、违反保密义务或混合索赔。如有疑问，劳资审裁处可酌情拒绝司法管辖权，并将申索移交至区域法院或初审法院，劳资审裁处的判断是主观的。

在跨境雇佣关系中，很容易出现对司法管辖权存疑的情况。事实上，这是劳资审裁处拒绝司法管辖权的其中一项考虑因素。虽然有相互冲突的案例法，但最近的案例表明，只要雇主和雇员与香港保持“实质联系”，劳资审裁处会对在香港以外履行雇佣合约的案件行使管辖权。





香港雇员在大湾区可享受的优惠措施

在中央政府的全面规划和大力支持下，粤港澳大湾区（简称“大湾区”）已经成为吸引资本和人才进驻的冉冉新星。本节将介绍现时为鼓励大湾区人才流动而实施的优惠措施。

香港人才的优惠政策

位处大湾区的广州、深圳、珠海、佛山、惠州、东莞、中山、江门及肇庆的市级政府，为在当地工作并符合资格的外籍高端人才和紧缺人才提供财政补贴。

补贴相当于已缴个人所得税中超过其按应纳税所得额的 15% 计算的税额部分，计算公式如下：

$$\text{补贴金额} = \text{就相关收入缴纳的个人所得税} - \text{年应纳税所得额} \times 15\%$$

该补贴每年支付一次，并免征个人所得税，因此有效将合格人士的个人所得税税负降低至香港薪俸税的水平。

此外，为了促进中港两地的教育与科学研究交流以及大湾区的发展，合格的教师和研究人員将可享有为期三年的免征个人所得税的待遇。

拥有香港永久居民身分证的外籍人士的长期居留证

持有香港永久性居民身分证的外籍人士可向内地相关机构申请有效期最多长达 2 至 5 年的签证或居留许可。

专业及技术资格互认

配套支持专业服务的措施，涉及法律、建筑和保险业资格互认。

联络人



吕冯美仪

大中华地区业务部主管

+852 3711 1638

Mabel.Lui@withersworldwide.com



邓锦荣

合伙人 | 企业并购

+852 3711 1668

Daniel.Tang@withersworldwide.com



孙志伟

合伙人 | 资本市场

+852 3711 1686

Mike.Suen@withersworldwide.com



何奕奕

高级法律及税务经理 | 公司税

+852 3711 1655

Joyce.He@withersworldwide.com



翁妍婷

资深律师 | 企业并购

+852 3711 1750

Winnie.Weng@withersworldwide.com

全球办事处位置

香港 | 新加坡 | 东京 | 英属维尔京群岛 | 伦敦 | 剑桥 | 日内瓦 | 米兰 | 帕多瓦

纽约 | 格林威治 | 纽黑文 | 旧金山 | 洛杉矶 | 兰乔圣菲 | 圣地亚哥 | 波士顿 | 德克萨斯州

withersworldwide

The law firm for success