

兩岸租稅協議主要內容介紹

陳敬宏

2015年8月24日至26日，中華民國財團法人海峽交流基金會及中國大陸海峽兩岸關係協會於中國大陸福州市進行兩岸兩會第十一次高層會談，並於8月25日簽署「海峽兩岸避免雙重課稅及加強稅務合作協議」及「海峽兩岸避免雙重課稅及加強稅務合作具體安排」下稱（分別簡稱為「協議本文」及「具體安排」，合併簡稱為「兩岸租稅協議」），財政部旋即於8月28日公布「海峽兩岸避免雙重課稅及加強稅務合作協議」相關說明，並編制兩岸租稅協議內涵摘要表。強調目前台商對大陸投資金額遠高於陸商對臺灣投資金額，且大陸市場規模遠大於臺灣市場規模，爰透過兩岸租稅協議提供合宜之減免稅措施及完善之爭議解決機制，可具有一減、二增、三獲利之效益：「減輕人民及企業之所得稅負」，「增加臺商在大陸之競爭力」及「增加臺灣投資環境之吸引力」，進而「開創人民、企業、政府三方獲利榮景」，整體而言對臺灣相當有利。

本文擬依序說明兩岸租稅協議之生效及適用日期、其重要性與效益及其主要內容介紹，敬供各界參考。

壹、兩岸租稅協議之生效及適用日期

兩岸租稅協議雖經簽署，惟尚待完成相關程序後始能生效。目前中國大陸已獲得立法機關授權處理兩岸租稅協議的批准事宜，因此相關程序較為簡單；而臺灣方面則需經過立法院另外同意。依協議本文第十三條之規定，兩岸租稅協議於雙方各自完成相關程序及均收到對方書面通知之次日起生效，並適用於自其生效之次年之1月1日起實際給付之金額或課稅所得，以及課稅資訊之交換。

其實兩岸租稅協議早在2009年12月第四次江陳會時即已列為會談項目，但並未順利簽署。臺灣官方說明當時並未順利簽署之原因係：「因陸方就該協議若干技術性問題另有考量，雖經再予協商，未能達成共識，故未於本次會談簽署。」¹惟所謂技術性問題，包括居住地或所得來源地課稅之爭議、台商在大陸出售股份的財產交易所得課稅權歸屬等。除技術性問題外，當年未能簽署協議之另一重要原因，實係許多台商對於協議簽署後之效果，尤其是關於「資訊交換」部分存有疑慮。

因兩岸之特殊政治環境，許多台商係透過境外第三地前往大陸投資（例如透過開曼公司，此種間接投資情形占赴陸投資總額之75%），而該第三地往往為國際間認為免稅天堂之國家或地區。加以中國大陸早年仍有包稅或運用關係等陋習，依法課稅觀念相對薄弱，因此部分台商亦樂得「因地制宜」，利用兩岸各自租稅法規環境不同、資訊流通有限之背景，或消極地配合、或積極地規劃，如此經年累月，從中獲取之利益為數可觀，從而憂慮若兩岸透過租稅協議建立正式資訊交換管道，恐兩地政府均將發現其往年各類稅務申報有未盡真實之情形，因此部分台商並不樂見協議之簽署。此一疑慮經我國政府透過各種管道，不斷與台商溝通，再三重申資訊交換僅限具體個案，且不追溯適用，漸能取得台商認同，進而迫切期盼，摒棄過往成見，終至2015年8月始完成行政簽署。

貳、兩岸租稅協議之重要性與效益

中國大陸雖係台商對外投資之首要地區²，至2015年9月底為止，中國大陸已與超過一百個國家或地區（包含香港及澳門）簽署租稅協定，臺灣則與28個國家或地區簽訂租稅協定，按租稅協定係國與國間為減少跨國投資及營業活動之租稅障礙所經常執行之一行政工具。但是，兩岸經貿往來頻密，卻長期未有租稅協議，實非正常現象。

¹ 請參考行政院大陸委員會第四次江陳會談專區網址：
<http://www.mac.gov.tw/ct.asp?xItem=72161&ctNode=6656&mp=110>（最後瀏覽日期：2015年10月23日）。

² 依經濟部投審會之正式統計，自1991年1月起算至2015年9月截止之經核准對中國大陸之間接投資，已達1,512.93億美元，同一期間臺灣經核准之對外（不含中國大陸）投資，則有953.83億美元。換言之，於該期間台商經核准對外投資共2,466.76億美元中，對中國大陸投資即佔了61%，而若考慮台商可能有非經核准之對陸投資，則此一比例可能會更高。

在兩岸不存在租稅協議之時，雖然部分台商可能因兩岸政府課稅資訊互不流通而獲得稅捐利益，但亦無法享受租稅協議所帶來之利益，例如降低雙重課稅與促進赴陸台商與其他國家之廠商在大陸公平競爭等³。且近年來國際間租稅環境之趨勢為：租稅競爭日趨激烈、租稅天堂功能漸減、跨國避稅難度漸高⁴，臺灣與中國大陸間若無正式租稅協定可資適用，對兩岸之經貿往來必有不利影響。

如上所述，財政部所公布之「海峽兩岸避免雙重課稅及加強稅務合作協議」相關說明，認為兩岸租稅協議具有一減、二增、三獲利之效益，整體而言對臺灣相當有利。然而，兩岸租稅協議在臺灣並非毫無批評之聲，例如已有指出，兩岸租稅協議並未慮及臺灣駐中人員的雙薪勞務型態而做特別約定⁵。本文以下將說明兩岸租稅協議之主要內容，並提出幾點說明與觀察。

參、兩岸租稅協議主要內容介紹

財政部於「海峽兩岸避免雙重課稅及加強稅務合作協議」相關說明中已整理一內涵摘要表如下：

協議架構		內涵
適用範圍	適用對象	居住者：指符合各自稅法規定之居住者，包括個人及企業。 間接投資之廠商：臺商經由第三地區公司間接投資大陸，倘該第三地區公司之「實際管理處所」在臺灣，依我國稅法居住者相關課稅規定納稅者。
	適用稅目	以所得稅為主，海空運輸包括營業稅。
	各類所得減免稅措施	<p>營業利潤：企業在對方從事經濟活動未構成「常設機構」者，取得之「營業利潤」免稅。例如：臺商在大陸設立發貨中心、提供服務 183 天以下或在大陸承包工程 1 年以下，不構成常設機構。</p> <p>海空運輸：海空運輸事業在對方取得之收入及利潤（包括直航、非直航及計時、計程或光船出租之收入及利潤）免稅。</p> <p>投資所得：一、股利上限稅率：公司直接持股 25%以上 5%；其他 10%。 二、利息上限稅率：7%；政府或百分之百公股銀行等取得之利息免稅。 三、權利金上限稅率：7%。</p> <p>財產交易所得：轉讓「股份所得」免稅。</p> <p>個人受僱所得：短期出差且符合一定條件者「個人勞務所得」免稅。</p> <p>關係企業移轉訂價：提供「移轉訂價相對應調整」，解決關係企業交易兩岸重複課稅問題。</p>
爭議解決	相互協商	一方居住者如認為另一方稅捐機關之課稅已（或將）不符合本協議規定，得於一定期間內向一方主管機關申請相互協商，解決問題。
	稅務交流合作機制	在兩岸中央層級建立溝通與合作管道，協助處理一方居住者在另一方所面臨之稅務問題，減少歧見。
防杜逃	資訊交換	一方主管機關（即財政部）依「國際標準」審核他方主管機關提出之個案資訊交換請求，經確認符合本協議規定「要件及範圍」，且未違反「四不原則」及「禁止規定」時始有蒐集及提供資訊之義務。

³ 依據陸委會在 2009 年針對兩岸租稅協議所作之政策說明，兩岸租稅協議之預期效益有：（一）對人民及企業部分之效益：1.有利臺商與其他國家或地區之廠商在大陸公平競爭；2.消除兩岸間雙重課稅；3.降低納稅成本；4.降低租稅課徵不確定性，減少投資風險。（二）對政府部分之效益：1.增加我國投資環境之吸引力；2.現階段具稅收效益，長期具經濟效益；3.掌握課稅資訊，維護租稅公平。該政策說明全文請參考下列網址：
<http://www.mac.gov.tw/public/Data/91216112971.pdf>（最後瀏覽日期：2015 年 10 月 23 日）。

⁴ 例如歐盟針對跨國避稅問題所做之稅基侵蝕與利潤移轉計畫（Base Erosion and Profit Shifting, BEPS），自 2014 年初開始研究發想，於 2015 年底各行動計畫已漸次到位，一旦實施，跨國避稅難度必將提高，各國政府跨國查稅之方法與力度亦可有所提升。中國大陸國家稅務總局已提供 BEPS 全部行動計畫之中文版，請參考該局網頁
<http://www.chinatax.gov.cn/n810219/n810724/c1836574/content.html>。

⁵ 例如自由時報 2015 年 8 月 28 日新聞：「兩岸簽租稅協議 經濟民主連合：台稅損恐達百億」。於該報導中，賴中強律師認為，台籍幹部派駐中國可能由臺灣母公司支薪，或兼領臺灣及中國關係企業兩份薪水，多數人將臺灣領的薪水在臺灣報稅，中國領的薪水在中國報稅。然而依據兩岸租稅協議第 2 條第 4 項規定，勞務提供地亦即中國大陸將享有課稅權，對臺灣不利。該新聞網址：<http://news.ltn.com.tw/news/focus/paper/910605>（最後瀏覽日期：2015 年 10 月 23 日）。

稅 措 施		<p>一、「嚴謹要件及範圍」：</p> <p>(一)限於居住者。</p> <p>(二)限於所得稅目的。</p> <p>(三)限於具體個案。</p> <p>(四)請求方應盡調查所能。</p> <p>(五)受請求方僅提供合宜協助（不包括第三地資訊）。</p> <p>(六)所請求之資訊限於本協議生效適用後之資訊。</p> <p>(七)所請求之資訊限於稅務用途，且不用於刑事。</p> <p>二、明定「四不原則」：包括「不溯及既往」、「不作刑事案件使用」、「不作稅務外用途」及「不是具體個案不提供」。</p> <p>三、「禁止規定」：請求之資訊倘涉及一方「貿易、營業、工業、商業、專業秘密或貿易過程之資訊」或「有違公共政策之資訊」，得依法拒絕。</p>
-------------	--	---

上開內涵摘要表已將兩岸租稅協議重要內容作扼要之摘要，本文謹提出幾點說明與觀察。

一、關於「適用對象」部分：

- (一) 關於居住者之定義，依具體安排第一、(一)條之規定，按兩岸各自稅務規定對居住者之定義處理，但不包括僅就該一方所得而負有該一方納稅義務的人。此一但書之文字表達不甚清楚，應可參考臺灣荷蘭租稅協定第4條之相當部分文字：「僅因有一方領域之來源所得而負該領域納稅義務之人，非為本協定所稱該領域之居住者。」此外，雖有前述規定，依第三方法律設立之任何實體，其實際管理處所在協議一方者，亦視為該一方的居住者。依據此一規定，台商透過第三地間接投資中國大陸時，若滿足特定條件而可認為其實際管理處所在臺灣，仍然可視為臺灣居住者，而可享受兩岸租稅協議所賦予之優惠。
- (二) 關於間接投資之廠商，如何認定其實際管理處所在臺灣？具體安排第一、(一)、3點提出具體判斷標準：以一台商欲主張其實際管理處所在臺灣為例，該企業必須同時符合下列規定：
1. 作出重大經營管理、財務管理及人事管理決策的人（個人或總機構）為臺灣居住者，或作出該等決策的處所在臺灣。
 2. 財務報表、會計帳簿紀錄、董事會議事錄或股東會議事錄的製作或儲存處所在臺灣。
 3. 實際執行主要經營活動的處所在臺灣。
- (三) 此外，第三地公司（例如開曼公司）如擬主張其為臺灣居住者，尚須符合下列規定：
1. 財政部可能認為，該第三地公司有依臺灣稅法居住者相關規定納稅時，方為臺灣居住者，可依臺灣稅捐稽徵機關核發之「居住者證明」，在大陸適用兩岸租稅協議。但臺灣主管機關之認定是否百分之百為中國大陸所接受，尚待觀察。
 2. 若申請適用股利、利息、權利金等項目之租稅協議優惠稅率，該第三地公司須進一步證明受益所有人（Beneficial Owner）地位。

二、關於「各類所得減免稅措施」部分：

- (一) 在兩岸租稅協議生效前，不論是否有常設機構，另一方政府均會課徵所得稅，但依協議本文第二、(一)條之規定，一方居住者企業在另一方營業所取得之利潤，在未構成常設機構的情況下，另一方予以免稅或不予課稅。即使在一方居住者企業遭到另一方認定為已在另一方設有常設機構之情形，依具體安排第二、(二)條之規定，另一方對該企業之課稅，亦以歸屬於該常設機構的利潤為限。因此，常設機構之認定越嚴格，一方居住者企業遭到另一方課稅的機會便越小，從而越不易發生雙重課稅。
- (二) 具體安排第二、(一)條係就常設機構之態樣列出各種明確之判準，因此企業得預先判斷（或規劃）是否會被臺灣或中國大陸之稅捐稽徵機關認定為已設有常設機構，早為準備。
- (三) 依具體安排第五條之規定，股利、利息、權利金等所得，於兩岸租稅協議生效前原則上應扣繳10%，生效後扣繳稅率降低至7%或5%（特定條件下）。
- (四) 關於轉讓股份所得部分，依具體安排第六、(五)條之規定，臺灣居住者轉讓其所持有大陸公司之股份或其他權利取得之所得，僅由臺灣課稅（兩岸租稅協議生效前係中國大陸亦要課稅之情形）。然而應注意者，若該等股份的百分之五十以上價值直接或間接來自位在中國大陸的不動產，則所取得之收益中國大陸亦可以對之課稅。
- (五) 關於個人勞務所得部分：目前赴陸工作之台籍員工約有八十萬人，個人勞務之課稅對之具

有巨大影響。關於此點，可分析如下：

1. 兩岸租稅協議生效前，針對台籍員工在中國大陸工作之個人勞務所得，係中國大陸亦要課稅之情形。
2. 如前所述，輿論曾指出，台籍員工派駐中國可能由臺灣母公司支薪，或兼領臺灣及中國關係企業兩份薪水，多數人將臺灣領的薪水在臺灣報稅，中國領的薪水在中國報稅。然而，根據「中華人民共和國個人所得稅法實施條例」第五條規定，「因任職、受僱、履約等而在中國境內提供勞務取得的所得，不論支付地點是否在中國境內，均為來源於中國境內的所得」，必須向中國申報個人所得稅。而依據協議本文第二、（四）條，「一方居住者以獨立身份或以受僱形式在另一方從事個人勞務活動取得的所得，另一方可以課稅」，意味著「勞務提供地」可享有課稅權。
3. 針對台籍員工之受僱勞務所得而言，雖然協議本文第二、（四）條規定中國大陸可以課稅，但依據具體安排第七、（二）條規定，臺灣居住者因受僱而在中國大陸提供勞務所取得的報酬，同時符合下列三個要件時，僅由臺灣課稅：
 - A. 該臺灣居住者在有關納稅年度開始或結束的任何 12 個月期間，在中國大陸連續或累計居留不超過 183 天。
 - B. 該項勞務報酬非由一具中國大陸居住者身分之雇主所給付或代表該雇主給付。
 - C. 該項報酬非由該臺灣居住者之雇主設在中國大陸之常設機構或固定處所負擔。
4. 滿足上 3. 所述 A、B 及 C 三個要件時，該台籍員工之受僱勞務所得僅由臺灣課稅，因此該等要件之分析成為重要問題。此處有一應予注意之問題，在檢討上述 A、B 及 C 三個要件之前，首先必須確認該台籍員工是臺灣居住者。在該台籍員工同時為兩岸之雙方居住者之情形，依據具體安排第一、（一）條規定，按永久住所、主要利益中心所在地、經常居所等因素「依序」決定，認定該台籍員工為何方居住者（此等規定為租稅協定上常見之 Tie-Breaker Rule，用以決定居住者身分）。尤其在台籍員工在大陸居住超過 90 天之情形，很可能同時成為雙方居住者，此時必須依照具體安排第一、（一）條規定，確定其在兩岸租稅協定之適用上，應屬何方之居住者。若能認定為臺灣居住者，則在上述 A、B 及 C 三個要件時，將由臺灣單獨取得課稅權，較為有利。

三、關於「爭議解決」部分：

- （一）台商在中國大陸所遭遇之稅務問題，有時甚為複雜，例如因移轉訂價方面之認定差異造成之事實上重複課稅問題，在兩岸租稅協議生效前，並無雙方正式之處理管道。此外，若有各地稅捐稽徵機關見解不一致之情形，在兩岸租稅協議生效前，亦無雙方正式之處理管道。
- （二）協議本文第五條及具體安排第十一條均針對「相互協商」作出規定，雙方同意建立「兩岸稅務聯繫機制」，由雙方稅務主管部門協商解決因解釋或實施本協議時所發生的困難或疑義。
- （三）另應注意者，係人民亦可向其為居住者一方的稅務主管部門，就不符合兩岸租稅協議的課稅提出申訴（例如臺灣居住者向我國財政部提出申訴），此為一特別之制度，應值注意。

四、關於「防杜逃稅措施」部分：

- （一）防杜逃稅措施牽涉資訊交換議題，而如前所述，對部分台商而言，資訊交換議題實為一敏感問題。
- （二）財政部於上述兩岸租稅協議內涵摘要表中，主張將依「國際標準」審核他方主管機關提出之個案資訊交換請求，經確認符合本協議規定「嚴謹要件及範圍」，且未違反「四不原則」及「禁止規定」時始有蒐集及提供資訊之義務。所謂「禁止規定」，係指請求之資訊倘涉及一方貿易、營業、工業、商業、專業秘密、貿易過程或有違公共政策之資訊，則無義務提供。所謂「四不原則」，係指「不溯及既往」、「不作刑事案件使用」、「不作稅務外用途」及「不是具體個案不提供」等四原則。雖然協議本文第六條或具體安排第十二條等確有關於「資訊交換」之規定，但論者已有質疑，該兩條文字之本身並未完全反應財政部所主張之「四不原則」：
 1. 協議本文第六條「資訊交換」全文如下：
「雙方同意相互交換為實施本協議或為課徵本協議所含稅目(稅種)相關且必要的資訊，並負保密義務。所交換得資訊不可用於任何其他用途。」
 2. 具體安排第十二條「資訊交換」全文如下：

- 「（一）一方依本協議所取得的任何資訊，應比照該一方依有關規定取得的資訊作密件處理，且僅能提供給與本協議規定稅目（稅種）的核定、徵收、執行、行政救濟有關人員或部門。上述人員或部門應僅為前述稅務目的而使用該資訊，包括不得將該資訊用於刑事案件。
- （二）前述規定不得解釋為一方有下列義務：
1. 執行與一方或另一方有關規定或行政慣例不一致的行政措施。
 2. 提供依一方或另一方有關規定或正常行政程序無法獲得的資訊。
 3. 提供可能洩漏任何貿易、營業、工業、商業、專業秘密或貿易過程的資訊，或有違公共政策的資訊。
 4. 執行自動或自發性資訊交換。」
- （三）兩岸租稅協議中關於「資訊交換」的兩個條文全文已如上所述，可以看出，由於協議本文第六條或具體安排第十二條等文字雖然已有「不作刑事案件使用」之明文，解釋上亦可包括「不作稅務外用途」，但尚未直接規定「不溯及既往」及「不是具體個案不提供」等原則，因此財政部所主張之「四不原則」之完全落實，尚待財政部本身對於協議本文或具體安排之內容闡釋，以及協議執行上的嚴格把關。

（作者陳敬宏係理律法律事務所律師，本文不代表事務所之意見）