

# 房地合一稅 2.0 規範分析— 以個人交易特定股權或出資額之課稅為例<sup>\*</sup>

陳胤佑<sup>\*\*</sup>

## 〈摘要〉

隨著房地合一稅 1.0 版於 2016 年 1 月 1 日起正式施行，觀察稽徵實務發現規範存在許多問題，例如，個人與營利事業之不動產交易，其持有期間及稅率上的差別對待，似乎變相鼓勵以「營利事業」進行不動產短期交易。更有甚者，藉由交易股權或出資額，達到實質移轉不動產所有權的經濟上目的，因證券交易所得免稅（所得稅法第 4 條之 1 參照），反而完全無需課稅。

然而，為填補上述漏洞，立法者於 2021 年 4 月 28 修正所得稅法，同年 7 月 1 日施行所謂房地合一稅 2.0 版，將個人與營利事業持有期間及對應稅率修正趨於接近，且稅捐客體亦擴張，將「預售屋」及「特定股權（或出資額）」交易亦納入課稅範圍。

因此，本文嘗試先簡介房地合一稅之稅捐構成要件、法律效果及稽徵程序，之後再聚焦在新版 2.0 規範，就個人交易特定股權或出資額之課稅要件進行分析，檢視現行規範可能存在那些疑義，並嘗試提出修法建議，以期法制得以更加完善。

關鍵詞：房地合一 稅捐規避 特定股權交易 關係人

---

<sup>\*</sup> 111 學年度第 1 學期「稅法專題研究」課堂報告，授課教師：柯格鐘教授。

<sup>\*\*</sup> 國立臺灣大學法律學系研究所碩士班財稅法學組三年級，學號：R09A21073。

## 大綱

### 壹、前言：不動產交易所得課稅之修法沿革

### 貳、房地合一稅之稅捐構成要件、法律效果及稅捐稽徵程序：

#### 一、稅捐構成要件

##### （一）稅捐主體

##### （二）稅捐客體

##### （三）稅基

##### （四）稅率

#### 二、法律效果及稅捐稽徵程序

### 參、稅捐客體之擴張：交易特定股權或出資額

#### 一、立法目的

#### 二、構成要件

#### 三、問題提出

##### （一）直接或間接持有是否包括「關係人」持有？

##### （二）股權或出資額之「價值」如何計算？

##### （三）是否應容許將不屬於不動產部分扣除？

##### （四）是否有法律適用溯及的問題？

#### 四、小結

### 肆、結論

### 伍、參考資料

## 壹、前言：不動產交易所得課稅之修法沿革

在 2015 年 12 月 31 日以前，我國稅捐法制就不動產（房屋、土地）之交易所得<sup>1</sup>，背離不動產交易習慣，採取兩物分立的課稅方式<sup>2</sup>（俗稱舊制），以個人交易為例，是對房屋課徵財產交易所得稅，土地則免納所得稅，而是課徵土地增值稅。惟土地增值稅稅基「土地漲價總數額」之計算是以前次移轉之申報現值與本次移轉之公告現值差為稅基<sup>3</sup>，且因公告現值通常遠低於市價，也未必每年調整，產生在同一年度內之土地移轉就毋庸課徵土地增值稅之怪異現象。

為改善舊制的缺失，健全不動產稅制，促使房屋、土地交易正常化，2016 年 1 月 1 日以後，立法者在不更動「土地增值稅」的前提下，另外增設「房地合一稅」相關規定，將個人、營利事業針對：1. 房屋、2. 房屋及其坐落基地、3. 依法得核發建造執照之土地（簡稱建地），依成交價額減除取得成本、費用，再扣除「土地漲價總數額<sup>4</sup>」後，個人按持有期間的長短計算其稅率課徵稅捐<sup>5</sup>；營利事業則是歸入營利事業所得稅中課徵稅捐（俗稱房地合一稅 1.0 版）。

又由於 1.0 版中個人與營利事業在房地合一稅持有期間及稅率計算上的差別待遇，導致欲從事短期交易之個人，以持有期間為一年以內或滿一年但未滿二年為例，倘若改以「營利事業」為主體來進行交易，其稅率可以從 45%或 35%直接降為僅課徵 20%的營利事業所得稅，促成一股成立公司來投資買賣不動產的風潮，無法達到抑制不動產短期交易的立法目的。

有鑑於此，立法者遂在 2021 年 4 月 28 日修正相關條文，同年

---

<sup>1</sup> 補充說明，本處未將「特種貨物及勞務稅條例（俗稱特銷稅）」納入說明，是因特銷稅性質上屬於「交易稅」，不屬於不動產所得之稅目。

<sup>2</sup> 考量我國不動產交易習慣是將房地合併議價買賣，當時立法者卻背離交易習慣，將房地分價（別）課稅，在此立法選擇下，甚至衍伸因納稅義務人交易不動產只有單一價格，如何拆分「房地價比」，以分別課徵應負擔之稅捐？則產生疑義。

<sup>3</sup> 現行「土地增值稅」，其稅基選擇上存在結構性缺陷，無法實現憲法第 143 條，將非因施以勞力資本而增加的部分歸人民共享。學理對此之批評，可參見柯格鐘(2015)，〈避免重複課稅—特定議題探討〉，收錄於謝哲勝主編《房地合一課徵交易所得稅法律與政策》，頁 271-272。

<sup>4</sup> 扣除土地漲價總數額之目的是為避免與「土地增值稅」重複課稅。

<sup>5</sup> 學理上有指出，以持有期間的長短來作為稅率調整因素，是立法政策上鼓勵「長期持有」，因此對短期持有交易情形課徵高稅率，並非出自於量能原則的考量。

7月1日起正式施行所謂的房地合一稅2.0版，除了將營利事業調整為同樣依持有期間而課徵不同之稅率，不再一概適用20%營利事業所得稅外，並將原不屬於1.0版本中的「預售屋」、「特定股權或出資額」交易所得亦納入房地合一稅之課徵範圍。尤其是特定股權或出資額納入課稅範圍的變革，由於上市、櫃公司股權分散，較不至於有藉股份交易實質移轉房屋、土地的可能，立法者將其排除。但對非屬上市、櫃之許多中小企業而言，勢必造成強烈的影響。

因此，本文嘗試透過先簡介房地合一稅之構成要件、法律效果及稅捐稽徵程序後，再特別聚焦在2.0新制中針對「個人」交易特定股權或出資額課徵房地合一稅之要件進行分析，並提出現行規定解釋上，以及現行稽徵實務操作上可能產生的相關問題，最後以制度應然面的調整方向建議作為總結。

## 貳、房地合一稅之稅捐構成要件、法律效果及稅捐稽徵程序：

### 一、稅捐構成要件

首先，進入稅捐構成要件的討論前，須先說明學理上對於稅捐構成要件的「內在體系」觀察，是依稅捐主體、稅捐客體、稅基及稅率依序展開。惟我國稅捐法立法者在規範制定上，似乎並未能充分掌握此體系，造成原屬同一體系概念下的規範可能是被打散在稅法中的一角，而不易理解。是以，透過學理的內在體系觀察，重新建構排列房地合一稅之稅捐構成要件<sup>6</sup>：

#### （一）稅捐主體

所得稅法（下同）第4條之4第1項規定，房地合一稅之稅捐主體包括「個人」、「營利事業」。其中個人依第7條第2項、第3項規定，可再區分為：「境內居住之個人」、「非境內居住之個人」，此區別依第14條之4第3項將因持有期間影響稅率的判斷。同理，營利事業按第3條第2項，依總機構是否在我國境

---

<sup>6</sup> 以下構成要件之說明，主要參考自柯格鐘（2022），〈解析房地合一稅2.0版規範〉，《財稅法令半月刊》，45卷11期，頁20-32。柯格鐘（2021），〈房地合一稅之規避防杜條款——談所得稅法第4條之4的修正〉，《月旦財稅實務釋評》，第21期，頁10-13。

內，可區分為：「總機構在境內之營利事業」、「總機構在境外之營利事業」依第 24 條之 5 第 2 項規定，亦有不同稅率之差別對待。

## （二）稅捐客體

所得稅法第 4 條之 4 第 1 項至第 4 項為房地合一稅稅捐客體之規定，包括交易以下標的之行為：

### 1. 房屋：

關於房屋的認定，在所得稅法中並未明文定義，而參考最高法院 63 年度第 6 次民庭庭推總會決議(一)討論意見，建築材料需加工至一定程度後成為定著物，即本處所指之「房屋」，依一般社會通念，房屋是指已有屋頂，且有四壁，已足避風雨者。

### 2. 依法得核發建造執照之土地：

依法得核發建造執照之土地，簡稱此種類型為「建地」，地目屬於建地者即為本項所指之客體。倘為農地、林地、漁地、牧地等，則非本項之規範客體，不課徵房地合一稅。

### 3. 房屋及其坐落基地：

交易房屋及其坐落基地，為房地合一稅最主要的規範客體。就一般交易上，房屋買賣多半伴隨著其土地坐落權源之出售，可能為地上權、亦可能為所有權。而此種類型為房屋、土地所有權併同出售的情形。若將土地、房屋分別交易則仍屬於交易「房屋」、「建地」的情形。

### 4. 地上權宅：

承前說明，倘若房屋坐落土地的權源為地上權（即俗稱之地上權宅），則房屋及其地上權交易亦為房地合一稅之稅捐客體。惟學理有指出，現行規範就此種類型特徵在法條文字上的描述為：「以設定地上權方式之房屋使用權」容易造成誤會移轉的是房屋使用權。實際上地上權宅的交易，房屋部分

仍是房屋所有權的移轉，只是房屋「坐落於該土地之權源」為地上權，現行規範文字上容有再為斟酌調整的空間。

#### 5. 預售屋及其坐落基地：

房地合一 2.0 版本與 1.0 版最大的差異之一，就在於將預售屋及其坐落基地亦納入課稅範圍。在 1.0 版的規範中，個人就房屋買賣預約單（俗稱紅單）的交易，為債權交易，是依財產交易所得課徵個人綜合所得稅。而自 2021 年 7 月 1 日起，紅單轉讓亦視為不動產交易，應課徵房地合一稅。

#### 6. 交易特定股份或出資額：

接著為本文所欲主要說明的變革，2.0 版將交易特定股份或出資額亦納入課徵房地合一稅之範圍，就此類型之要件及現行規範可能存在的疑義，將於「參、」中說明。

### （三）稅基

#### 1. 個人

就「個人」房地合一稅之稅基，由於「出價取得」抑或「無償（贈與或繼承）取得」之成本不同，所得稅法第 14 條之 4 第 1 項第 1 句第 1 分句規定，屬於出價取得者，是以交易時之成交價額減除原始取得成本，與因取得、改良及移轉而支付之費用後之餘額為所得額。即：成交價額－原始取得成本－費用＝交易所得額。

第 2 分句規定，屬於繼承或受贈取得者，以交易時之成交價額減除繼承或受贈時之房屋評定現值及公告土地現值按消費者物價指數調整後之價值，與因取得、改良及移轉而支付之費用後之餘額為所得額。即：成交價額－房屋、土地現值依消費者物價指數調整後之價值－費用＝交易所得額。

關於費用的計算上，原則上為核實認定。倘個人未能提示，依所得稅法第 14 條之 6 第 3 分句，稽徵機關得按成交價

額百分之3計算其費用，並以30萬元為限。

必須留意，上述所指之「費用」，依所得稅法第14條之4第1項第2句即但書的規定，並不包括當次交易依土地稅法規定繳納之「土地增值稅」，也就是說，土地增值稅不能列為本處之費用中扣除。

再依所得稅法第14條之4第2項規定，若個人房屋、土地交易有損失，得自交易日以後3年內之房屋、土地交易所得減除之，此為房地合一稅的跨年度損失扣抵之明文規定。

最後依同條第3項規定，就上開說明計算的「交易所得額」，扣除損失後<sup>7</sup>，必須再減除當次交易依土地稅法第30條第1項規定公告土地現值計算之土地漲價總數額。此即前述所提，房地合一稅是在「不變動土地增值稅」為基礎上，疊床架屋的立法方式，因此在稅基的計算上，仍然必須將土地增值稅的稅基，即「土地漲價總數額」扣除，扣除後的餘額才為房地合一稅的稅基。

需要補充說明的是，由於1.0版規範，所扣除的是「依土地稅法規定計算之土地漲價總數額」，而土地增值稅的稅基，是依本次移轉的「申報現值」減除前次移轉現值的差為稅基。從而，稽徵實務上就出現以高報土地增值稅的「申報現值」，以期能降低房地合一稅的稅基，也就是利用土地增值稅與房地合一稅二種稅目稅率的差異而獲得稅捐利益，為避免此種稅捐規避的情形發生，在2.0版規範，所得稅法第14條之4第3項就明文規定其扣除限於土地稅法第30條第1項「公告土地現值」，而不再以申報現值為其扣除之數額。

---

<sup>7</sup> 在此值得留意的是，就理論而言，所得稅法第14條之4第2項、第3項規定體系上應互為調換，也就是說，應先扣除土地漲價總數額後，倘有餘額再進行跨年度的損失扣抵，本文就此部分的說明，仍依照條文順序說明。但相同概念在所得稅法第24條之5第1項至第3項對於「營利事業」的課稅中，就較符合學理上計算所得額的順序，併此敘明。

## 2. 營利事業

就「營利事業」房地合一稅之稅基計算說明，基本上與上述相同，所得稅法第 24 條之 5 第 1 項第 1 句，營利事業當年度房屋、土地交易所得或損失之計算，以其收入減除相關成本、費用<sup>8</sup>或損失後之餘額為所得額。且依第 2 句即但書規定，依土地稅法繳納之土地增值稅不得列為成本費用扣除。

再依同條第 2 項第 1 分句規定，房屋、土地交易所得，減除依土地稅法第 30 條第 1 項規定公告土地現值計算之土地漲價總數額後之餘額，其扣除之理由，同前說明，是為避免與「土地增值稅」重複課稅。

最後為同條第 3 項規定，營利事業計算之當年度房屋、土地交易損失，應先自當年度適用相同稅率之房屋、土地交易所得中減除，減除不足部分，得自當年度適用不同稅率之房屋、土地交易所得中減除，減除後尚有未減除餘額部分，得自交易年度之次年起 10 年內之房屋、土地交易所得減除。學理有指出，本項規定本質上雖與所得稅法第 39 條第 1 項第 2 句即但書之跨年度虧損扣除規定相同，但限制較少，並不要求營利事業必須為公司組織、會計帳冊簿據完備<sup>9</sup>。

須留意 2.0 版營利事業不動產交易所得「不併計」營利事業所得額，是按規定稅率分開計算應納稅額，合併報繳。

### （四）稅率

個人與營利事業就其對不動產的持有期間對應差別稅率，分別規定於所得稅法第 14 條之 4 第 3 項第 1 款、第 2 款；同法第 24 條之 5 第 2 項第 1 款、第 2 款。

而稅率部分在房地合一稅 1.0 版與 2.0 版中，最大的差異是

---

<sup>8</sup> 費用部分，與個人相同，依所得稅法第 24 條之 5 第 2 分句規定，成本或費用無法提供資料，成本部分得依原始取得時房屋評定現值及公告土地現值按政府發布之消費者物價指數調整後，核定之。而費用部分，則按成交價額百分之 3 計算，並以 30 萬元為限。

<sup>9</sup> 柯格鐘（2022），〈解析房地合一稅 2.0 版規範〉，《財稅法令半月刊》，45 卷 11 期，頁 30。



大幅延長持有期間。且營利事業計算房地合一稅，原是納入營利事業所得額以 20% 稅率課徵營利事業所得稅，改為依持有期間，分離計算，合併報繳。

為便於觀察二版本在稅率規定上的差異，本文將前後規定整理如下表：

房地合一稅 1.0 版					
主體	類型	持有期間及對應稅率			
個人	境內居住者	未滿 1 年	滿 1 年未滿 2 年	滿 2 年未滿 10 年	滿 10 年
		45%	35%	20%	15%
	非境內居住者	未滿 1 年	滿 1 年		
		45%	35%		
營利事業	總機構在境內	未滿 1 年	滿 2 年未滿 5 年	滿 2 年未滿 10 年	
		20%			
	總機構不在境內	未滿 1 年	滿 1 年		
		45%	35%		
作者自行整理					

房地合一稅 2.0 版					
主體	類型	持有期間及對應稅率			
個人	境內居住者	未滿 2 年	滿 2 年未滿 5 年	滿 5 年未滿 10 年	滿 10 年
		45%	35%	20%	15%
	非境內居住者	未滿 2 年	滿 2 年		
		45%	35%		
營利事業	總機構在境內	未滿 2 年	滿 2 年未滿 5 年	滿 5 年	
		45%	35%	20%	
	總機構不在境內	未滿 2 年	滿 2 年		
		45%	35%		
作者自行整理					

## 二、法律效果及稅捐稽徵程序

依上述說明計算出交易所得額，按持有期間長短，乘以對應之稅率可得到「應納稅額」，此即稅捐構成要件成立後的法律效果。

次就稽徵程序部分，以下分別就個人與營利事業進行說明：

### （一）個人

個人房地合一稅之申報程序，依所得稅法第 14 條之 5 第 1 分句規定，交易所得或損失，不論有無應納稅額，應於規定日期起算 30 日內自行填具申報書，檢附契約書影本及其他有關文件，向該管稽徵機關辦理申報，且若有應納稅額者，應一併檢附繳納收據。而規定起算之日期：

1. 房屋、土地，為完成所有權移轉登記日之次日。

2. 地上權宅、預售屋及其坐落基地，為交易日之次日。

3. 特定股份或出資額，為交易日之次日。

## （二）營利事業

營利事業，其房地合一稅之申報程序，依所得稅法第 24 條之 5 第 2 項第 1 句第 1 分句之規定，不併計營利事業所得額（按：1.0 版本時為併計營利事業所得額），營利事業依同法第 71 條第 1 項辦理結算申報時，合併報繳。

另外，值得注意的是所得稅法第 108 條之 2 就個人未於期限內（誠實）申報設有處罰之規定，但僅限於個人。營利事業部分則立法者似乎有所疏漏，並未有相同對應之規定。也因此衍伸出此種情形能否適用同法第 110 條第 1 項、第 2 項之規定？則有疑義，需再就稽徵實務進行觀察。

## 參、稅捐客體之擴張：交易特定股權或出資額

### 一、立法目的

承前說明，由於 1.0 版本個人與營利事業稅率之差別待遇，變相鼓勵以營利事業持有不動產進行短期交易。更有甚者藉由轉讓其對於控制公司之股份或出資額，以達到實質讓與不動產的經濟上目的，與透過營利事業交易不動產相較，此舉更完全無需繳納房地合一稅，遂而產生稅捐規避的誘因。

有鑑於此，2021 年 4 月 28 日修正之所得稅法，除將營利事業持有期間稅率調整與個人較為接近外，同法第 4 條之 4 第 3 項更將「交易特定股權或出資額」視為不動產交易，其中立法理由第 3 點明文指出：「為防杜個人及營利事業藉由交易其具控制力之國內外營利事業股份或出資額，實質移轉該被投資營利事業之中華民國境內房屋、土地，以免稅證券交易所規避或減少房屋、土地交易所得之納稅義務，爰增訂第 3 項，明定符合一定條件之股份或出資額交易，應視為房屋、土地交易，該交易所得應依本法有關房屋、土地交易所得相關規定課稅，…並免依所得基本稅額條例第 7 條或第 12

條規定課稅…。」

因此所得稅法第 4 條之 4 第 3 項規定本質上為特別稅捐規避防杜條款，以下就本項規定之要件，從文義解釋出發，針對「個人」交易特定股權或出資額的類型進行分析，檢討本項規定可否達到防杜稅捐規避的目的？甚至有逾越抑制「不動產」短期交易的可能？

## 二、客體之要件

為防杜稅捐規避，所得稅法第 4 條之 4 第 3 項第 1 句（以下簡稱系爭規定）將客體擴張及於特定股權或出資額的交易，其法條文義為：「個人及營利事業交易其直接或間接持有股份或出資額過半數之國內外營利事業之股份或出資額，該營利事業股權或出資額之價值百分之 50 以上係由中華民國境內之房屋、土地所構成者，該交易視同第一項房屋、土地交易。」規範主體包括個人、營利事業。

而客體之規定為：1. 直接或間接持有股份或出資額過半數之國內外營利事業；2. 該股權或出資額之價值主要（50%）由境內之房屋、土地所構成。其成立之效果，為該交易視同房屋、土地交易。

初步觀察，可以發現上述要件有二個 50% 的要求，第一個為持股或出資額過半數，在此必須思考的是，何人的持股（或出資額）必須被一併納入計算？第二個為股權（或出資額）的「價值」50% 以上是由境內不動產所構成，而該價值應如何計算？以下說明之。

## 三、問題提出：

### （一）直接或間接持有是否包括「關係人」？

自上開條文文義觀察，明文規定為「直接或間接持有」。與立法架構十分接近的所得稅法第 43 條之 3 第 1 項規定為：「營利事業及其關係人直接或間接持有…」相比較，系爭規定就文義解釋上應不包括關係人之持股。因此關係人之持股，似乎應排除在第一個 50% 計算持股的範圍之中？

但倘若將關係人持股排除在外，則系爭規定卻可輕易藉由關係人分散持股的方式達到規避效果，亦顯非立法者樂見的現象。

就此，財政部則透過民國 111 年 01 月 25 日的台財稅字第 11000633641 號函（下稱系爭函釋），明文將「關係人」納入系爭規定的適用範圍中，似乎有意擴張「間接持有」的概念，將此解釋上及於關係人之持股。例如系爭函釋第 4 點指出：「四、第 2 點所稱關係企業以外之關係人，指與個人有下列關係之國內外個人或教育、文化、公益、慈善機關或團體：（一）配偶及二親等以內親屬。」明示將配偶及二親等以內親屬亦納入關係人的範圍。是以，依系爭函釋的見解，配偶、二親等以內持股（或出資額）的家族企業，會全部加總計算持股，此計算方式對於我國有許多家族中小企業而言，必然造成強烈的衝擊。

就該問題，本文認為系爭函釋已增加法無明文之要件，蓋稅捐客體的要件，在依法課稅原則的要求下，必須以法律或法律明文授權的法規命令訂定始符合稅捐法律主義的要求。

惟就系爭函釋之目的正當性而言，是為補充系爭規定之不足，將關係人納入範圍，以避免制度目的落空，確有其一定的正當性。但暫不考慮租稅法律主義的問題，在制度規範設計上，亦必須進一步考慮到「家庭制度」作為憲法明文的制度性保障，系爭函釋以「配偶及二親等以內親屬」為要件，將之納入關係人的範圍，造成此範圍的對象與不具此關係之人有差別對待。雖然此差別對待可能透過是為防杜稅捐規避為理由，而存在合理化差別對待的理由。但既然規範本質是為防杜稅捐規避，仍應設有一定排除要件的可能，例如當配偶及二親等以內親是屬於有一定資力，且實際上亦是透過「自己」財產出資或購買股份，應允許該部分的持股排除於關係人範圍之適用。

因此，系爭函釋之目的雖有其正當性，但法律位階層次不足，僅為行政規則，且要件限制上過於粗糙。建議未來修法時，可逕將「關係人」明文於系爭規定之中，並增列除外條款，將自力購買的部分進行排除，以兼顧憲法對於家庭之制度性保障。

## (二) 股權或出資額之「價值」如何計算？

接著進入到第二個 50%，即該股權或出資額之「價值」應如何計算？此亦涉及稅捐客體要件的認定，卻又未見所得稅法對此有任何說明。彰顯出我國稅捐法制長久以來存在的制度問題，即母法規定要件過於空洞或規範密度過低，仰賴稅捐稽徵機關在執法時以法規命令（但又面臨授權明確性、是否逾越授權範圍的問題），甚至「行政規則」加以補充、續造<sup>10</sup>，使稅捐法定主義形骸化，該現象普遍的發生無異是對稅捐法治國的致命一擊。

對此問題，財政部賦稅署則以民國 110 年 06 月 30 日台財稅字第 11004553710 號令，頒布「房地合一課徵所得稅申報作業要點」（下稱系爭要點），就該股權或出資額價值的計算，是以「國內外營利事業全部股權或出資額之價值」作為分母，以「營利事業及其控制之事業在境內的房屋、土地、房屋使用權、預售屋及其坐落基地之價值」作為分子<sup>11</sup>。如下圖：

（分子）：營利事業及其控制之事業在境內的房屋、土地、  
房屋使用權、預售屋及其坐落基地之價值

---

（分母）：國內外營利事業全部股權或出資額之價值

1. 分母：就分母部分，系爭要點第 6 點第 3 項指出，國內外營利事業全部股權或出資額之價值，可以下列作為判斷：

- （1）股權或出資額之價值。即以帳面淨值作為判斷。
- （2）交易日前 1 年內最近 1 期經會計師查核簽證財務報告之淨值計算。
- （3）交易日前 1 年內無經會計師查核簽證之財務報告者，以交易日之該事業資產淨值計算之。
- （4）稽徵機關查得股權或出資額價值高於淨值者，按查得資

---

<sup>10</sup> 黃士洲（2018），〈稅務法令檢視與納稅者權利保護——從實證觀點如何落實納保法精神〉，《月旦法學雜誌》，第 276 期，頁 189。

<sup>11</sup> 財政部臺北國稅局數位學習，最新房地合一稅 2.0 實務與案例解析（個人篇），2022 年 4 月 19 日，講習會講義，頁 24。

料認定。

2. 分子：再就分子部分，系爭要點第 6 點第 4 項，對營利事業及其控制之事業在境內的房屋、土地、房屋使用權、預售屋及其坐落基地之價值，以下列作為判斷：

- (1) 金融機構貸款評定之價格。
- (2) 不動產估價師之估價資料。
- (3) 大型仲介公司買賣資料扣除佣金加成估算之售價。
- (4) 法院拍賣或國有財產署等出售公有房屋、土地之價格。
- (5) 報章雜誌所載市場價格。
- (6) 其他具參考性之時價資料。
- (7) 時價資料同時有數種者，得以其平均數認定。

由於營利事業帳面之不動產價格可能為原始取得價格，為反應不動產對帳面價值的影響，稅捐稽徵實務在分子的判斷上並不會以原始價格作為判斷，而係依上述資料作為判斷。本文認為，倘分子已進行財產重估價，就分母部分亦應一併以財產重估後的價格作為分母，否則恐有高估的可能。

附帶說明，系爭要點第 6 點第 1 項，對於股權（或出資額）交易日的判斷，是以「交易日起算前 1 年內任 1 日」直接或間接持有該國內外營利事業之股份或資本額，超過其已發行股份總數或資本總額 50% 認定。擴大系爭規定適用之可能，否則單就系爭規定文義而言，只要在特定股權（或出資額）交易前夕，透過現金增資的方式，將不動產所佔全部價值的比例降低（稀釋），即可規避系爭規定。與此類似之規定，例如遺產及贈與稅法第 3 條之 1 棄籍稅之規定，作為防杜稅捐規避條款。

對此，本文認為系爭要點本項擴張在交易前 1 年內任 1 日符合要件，仍構成特定股權（或出資額）之交易，確實有其正當性，但同樣存在法位階過低的問題。修法建議上，宜將此要件提升至法律位階，以合於稅捐法定主義的要求。

再補充說明的是，由於所得基本稅額條例 110 年 1 月 27 日修正，其中第 12 條第 1 項第 3 款第 1 目將未上市、未上櫃及未登錄興櫃之股票交易納入所得基本稅額。倘該營利事業之特定股權（或出資額）已依系爭規定繳納房地合一稅，則無需再計入個人之基本所得額（系爭要點第 2 點第 4 項參照）。

此外，系爭要點第 6 點第 5 項，亦有明文規定申報時特定股權（或出資額）交易時應檢附之相關文件<sup>12</sup>，併此敘明。

### （三）是否應容許將不屬於不動產部分扣除？

此疑義的提出，在於系爭規定的立法目的是為防杜以股權或出資額交易達到實質移轉不動產所有權的情形，但法律效果上是將整筆交易「視同」房屋、土地之交易。假設某甲 100%持股 A 公司，而 A 公司價值 51%由境內不動產所構成，另外 49%為公司未分配盈餘、存貨、預付貨款或無形資產等構成，將其他顯然不屬不動產部分的 49%亦視為不動產課徵房地合一稅，是否已逾越系爭規定是為抑制短期不動產交易的立法目的？又倘有不動產是貸款所購入，則該貸款未償餘額的部分是否容許扣除<sup>13</sup>？上開問題，依系爭規定現行的文義解釋，似乎是採取否定見解，但在制度設計上，本文認為宜應設有一定的排除條款，例如將未分配盈餘、公司存貨等進行排除，避免法規範的文義範圍超出「抑制短期不動產交易」的立法目的。

### （四）是否有法律溯及適用的問題？

房地合一稅 1.0 版是自 2016 年 1 月 1 日起施行，而對於 2015 年 12 月 31 日以前取得的土地，排除房地合一稅的適用，仍依舊制課稅。如果營利事業是在 2015 年 12 月 31 日以前取得不動產，透過股權（或出資額）交易，卻須課徵房地合一稅，是否涉

<sup>12</sup> 曾邑倫（2021），〈房地合一課徵所得稅申報作業要點解讀〉，《月旦財稅實務釋評》，第 21 期，頁 76。

<sup>13</sup> 黃士洲（2021），〈房地合一稅 2.0 的修法評析——以溯及既往與反避稅措施為觀察對象〉，《月旦財稅實務釋評》，第 17 期，頁 12。

及法律溯及適用的問題？其實類似問題，也存在於 2.0 版持有期間差別稅率的規定，此稅率的適用並不限於 2021 年 7 月 1 日以後取得之土地，而是溯及至 2016 年 1 月 1 日後取得之土地。此究竟是否有法律溯及適用的問題，值得探討。

然而法律溯及既往可區分為真正溯及與不真正溯及，所謂真正溯及是指法規適用於過去發生以及完結的事件；而不真正溯及則是法規適用於在過去開始，而尚未完結的事件<sup>14</sup>。此區別實益在於適用不同的審查標準，真正溯及對於法安定性及人民對於法規範的信賴保護破壞程度較強，原則上不允許。反之，不真正溯及則原則上為允許，但仍須留意信賴保護原則與比例原則的適用。

司法院大法官釋字第 781 號、第 782 號、第 783 號解釋理由書也提及：「信賴保護原則所追求之法秩序安定，以及現代國家面對社會變遷而不斷衍生之改革需求，必須依民主原則有所回應，兩者同屬憲法保護之基本價值，應予調和。又任何法規皆非永久不能改變，受規範對象對於法規未來可能變動（制定、修正或廢止），亦非無預見可能。立法者為因應時代變遷與當前社會環境之需求，在無涉法律不溯及既往原則之情形下，對於人民既存之權益，原則上固有決定是否予以維持以及如何維持之形成空間。」

觀察上述問題，不論是 1.0 版時期取得不動產，在 2.0 版時期出售，適用 2.0 版的稅率，以及特定股權（或出資額）之交易，納入房地合一課稅範圍，均屬於對於構成要件事實尚未完成的法規範變動，屬於不真正溯及。而以行政程序法第 8 條、同法第 119 條，就信賴保護原則之信賴基礎、信賴表現（信賴行為），以及信賴無不值得保護三個要件檢驗，在第一階段的信賴基礎上，由於不動產交易價格不段攀升，在提高自備款、限制貸款成數等許多金融管制措施下，政府亦一再重申不排除以更為強烈的政策來抑制短期不動產炒作行為。人民對於稅法修正應具有預見

---

<sup>14</sup> 陳敏（2019），《行政法總論》，十版，臺北：自版，頁 132。



可能性，所得稅法的規定難以作為信賴基礎，且人民也沒有交易不動產、股權（或出資額）的信賴行為表現，或取得可主張信賴表現的既得利益存在，難以主張該法規之變動違反信賴保護原則。因此，本文認為系爭規定就營利事業 2015 年 12 月 31 日前取得之不動產，透過特定股權（或出資額）交易的規定亦納入房地合一課稅範圍，並不產生法律溯及適用的問題。

惟學理上有提出不同之有力見解，認為若營利事業之不動產，以及對該營利事業過半數持股（或出資額）之取得均在 2015 年 12 月 31 日前，應排除系爭規定之適用<sup>15</sup>。本文認為此見解同時考慮房地合一稅施行的期間，將股權、出資額的取得，與不動產相同先縮解釋在限於 2016 年 1 月 1 日以後取的者始有適用。而未來稽徵實務是否會贊同此見解，而限縮特定股權（或出資額）的適用範圍？值得持續留意觀察。

#### 四、小結

綜合觀察上述問題，有一核心關鍵，即所得稅法規範密度過低，因此財政部一再以法規釋示性行政規則（如上述之系爭函釋、系爭要點）進行填補。然而細譯其內容，雖然行政規則之部分規定，可能是出於母法規範文義簡陋，極易透過手段的安排達到規避的效果，抑或是就如何具體執行並未明文規定，以行政規則加以補充，從而確實有制定的正當性。但畢竟還是欠缺正當法源依據，難以通過稅捐法定主義的要求。

應然作法宜將涉及稅捐構成要件認定之規定，提升至母法階層自為規定；或至少應有法律明確的授權及範圍，再以法規命令定之。並應充分考量增設排除條款，以免特定股權（或出資額）交易課稅的打擊範圍大於原先僅是抑制不動產短期交易的立法目的，而有逾越比例原則之嫌。

---

<sup>15</sup> 陳志愷（2022），〈從法律解釋探討房地合一稅課徵之股權交易所含房地取得之範圍〉，《月旦會計實務研究》，第 48 期，頁 50-51。

#### 肆、結論

近十年我國面臨國際金融貨幣寬鬆政策，又受疫情影響，大量熱錢湧入各種投資工具，而不動產也不免俗的成為投資標的之一。為抑制不動產短期的投資交易，立法者在 2016 年 1 月 1 日施行房地合一稅 1.0 版，惟因個人與營利事業稅率上的差別對待，變相鼓勵以營利事業交易不動產。又因為預售屋紅單轉讓課徵財產交易所得稅抑制效果不彰，難以達到當初的立法規範目的。

為填補 1.0 版本規範上的漏洞，立法者遂在 2021 年 4 月 28 日修正所得稅法，於同年 7 月 1 日正式施行所謂的房地合一稅 2.0 版，將個人與營利事業持有期間對應稅率修正趨於接近，並將預售屋及特定股權（或出資額）交易亦納入課稅範圍。

但觀察本次修正，立法者將過去規範漏洞填補目的雖為良善，但在相關制度規範設計上，仍過於空洞，例如究竟股權或出資額的價值應如何計算？所得稅法規範完全付之闕如。此種母法規範密度極低，而必須仰賴執法機關依職權進一步就母法規定進行闡釋，自行訂定規範位階不足的「行政規則」來加以補充的現象，一再反覆的發生，是對於我國在邁向真正稅捐法治國家的道路上敲響一計警鐘。希冀立法者能正視此問題，提高稅法規範密度，並不斷審視規範文義是否可能超出規範目的，並增設合理的排除條款，才能引領我國稅捐法制走向合理的應然狀態。

## 伍、參考資料

### 一、專書部分：

- (一) 陳敏(2019)，《行政法總論》，十版，臺北：自版。
- (二) 柯格鐘(2015)，〈避免重複課稅—特定議題探討〉，收錄於謝哲勝主編《房地合一課徵交易所得稅法律與政策》。

### 二、期刊部分：

- (一) 柯格鐘 (2022)，〈解析房地合一稅 2.0 版規範〉，《財稅法令半月刊》，45 卷 11 期。
- (二) 陳志愷 (2022)，〈從法律解釋探討房地合一稅課徵之股權交易所含房地取得之範圍〉，《月旦會計實務研究》，第 48 期。
- (三) 柯格鐘 (2021)，〈房地合一稅之規避防杜條款——談所得稅法第 4 條之 4 的修正〉，《月旦財稅實務釋評》，第 21 期。
- (四) 曾邑倫 (2021)，〈房地合一課徵所得稅申報作業要點解讀〉，《月旦財稅實務釋評》，第 21 期。
- (五) 黃士洲 (2021)，〈房地合一稅 2.0 的修法評析——以溯及既往與反避稅措施為觀察對象〉，《月旦財稅實務釋評》，第 17 期。
- (六) 黃士洲 (2018)，〈稅務函令檢視與納稅者權利保護——從實證觀點如何落實納保法精神〉，《月旦法學雜誌》，第 276 期。

### 三、其他：

財政部臺北國稅局數位學習，最新房地合一稅 2.0 實務與案例解析(個人篇)，2022 年 4 月 19 日，講習會講義。