

# 信託行為與實質課稅原則

葛克昌

台灣大學法律學院教授

## 壹、問題概說

隨著信託法、信託業法公布施行後，立法院於九十年五月二十九日三讀通過所得稅法、遺產及贈與稅法、加值型及非加值型營業稅法、土地稅法、平均地權條例、契稅條例及房屋稅條例等相關七項稅法修正案，增列有關信託課稅之相關規定。惟此次修法，散見各有關稅法，但並未如德國租稅通則第三十九條第二項就信託關係、租稅客體歸屬信託人作統一規定；亦即在最重要之稅捐稽徵法部分未作相應規定。故此種修正不免有見樹不見林之感，且難免有掛一漏萬及偶有牴觸之處。尤其信託行為常作為租稅規劃工具，稅法之漏洞往往成為脫法避稅之利用手段，對信託行為之脫法避稅防杜規定又未完整。且為配合信託法規定，在稅法適用方面，往往拘泥於法律形式主義，而與信託課稅之實質課稅原則背道而馳。是以有關信託之各稅法修訂後，行政爭訟案件必層出不窮，行政法院之負擔將隨之加重。是以吾人在新法施行之際，須先就信託課稅之基本法理，從納稅人財產基本權保障與租稅規劃之界限加以初步分析，作為進一步討論之基礎。

## 貳、稅捐客體之歸屬

### 一、經濟所有權與法律所有權

我國信託法第一條明定：「稱信託者，謂委託人將財產權移轉或為其他處分，使受託人依信託本旨，為受益人利益或特定之目的，管理或處分信託財產關係。」該條強調對信託物（財產權）之「移轉或其他處分」係為「受益人利益或特定之目的」，惟此時所為法律上「移轉或其他處分」，係信託行為之手段，而具有「超過經濟目的」之特徵。亦即法律上所有權與經濟上所有權並非同一<sup>1</sup>。最高法院六十六年台再字第四二號判例即謂：「所謂信託行為，係指委託人授與受託人超過經濟目的之權利，而僅許可其於經濟目的範圍內行使權利之法律行為而為，就外部關係言，受託人固有行使超過委託人所授與之權利，就委託人與受託人之內部關係言，受託人仍應受委託人所授與權利範圍之限制。」信託行為課稅時，所謂之信託是否限於信託法第一條之法定定義，例如受託人如對信託財產不負積極管理處分之義務（消極信託），而僅為信託財產上形式所有人，在信託法上固可認為信託尚未成立<sup>2</sup>。惟稅法上仍【~P. 26】否依信託行為課稅，即成問題。因稅法上所著重者，非在是否因信託本旨管理或處分財產，而在法律上（民法上）所有權與經濟所有權不一致。

1 BFH BStBl 98, 152 ; Klein/Brockmeyer, AO, §39 Rz.32, 7Aufl.2000 ; B. Knobbe-Keuk, Bilanz-und Unternehmensteuerrecht 8Aufl. 1991, S.62.

2 最高法院八十九年台上字第二七二七號判決，八十八年台上字第二四七號判決，八十六年十月二十日司法院司法業務研討會；賴源河、王志誠，現代信託法論，九十年九月，增訂三版，二二頁。

按私法上為確保法律和平與法安定性，對所有權人之權利予以明確化，而以名義上所有權人予以保障。惟稅法所重視者，在於發現人民納稅能力（依量能課稅原則）之指標<sup>3</sup>，而不受民法因著重私權安定而為形式上所有權所囿<sup>4</sup>。

## 二、稅捐客體之歸屬

人民有依法律納稅義務，係指人民僅依法定課稅要件而負納稅之義務。此種法定課稅要件，指納稅主體、納稅客體、稅率、納稅方法及納稅期間（釋二一七）。除此之外，亦包括所謂「歸屬」（Zurechnung），亦即規定稅捐客體應屬於何一租稅主體。換言之，在稅法上經濟財之歸屬，係指經濟財在何人或何團體上須予掌握。亦即，確認何人為租稅債務人，不論其以任何形式支配有關租稅之經濟財。<sup>5</sup>

在常態時，經濟所有權與法律所有權相同<sup>6</sup>。德國租稅通則第三十九條第一項，即將經濟財歸屬於私法上所有權人。亦即以該所有權人為稅捐債務人。惟私法所有權以外第三人，於事實上管領租稅客體，並得排除法律上所有權人對該財產之干涉，此際為切實掌握人民之納稅能力，即以該租稅客體歸屬於該第三人，而對其課徵租稅（德國租稅通則三九II）。換言之，經濟所有權人與法律所有權人非同一時，在稅法上依經濟所有權人定其稅捐債務人。在信託行為即為此際之典型之一，信託關係之經濟財歸屬於信託人課稅。

## 三、信託關係經濟財之歸屬

按信託財產法律上所有權人移轉至受託人，財產運用結果，應有實質上取得經濟利益人存在，此即信託行為之受益人，依實質課稅原則，稅捐客體（如所得等）應歸屬於經濟所有權人而非法律名義上所有權人，對自益信託而言即信託人，他益信託即受益人<sup>7</sup>。惟稅捐實際負擔者，未必於納稅義務發生時即為納稅義務人，僅稅捐最後歸其負擔。在尚未歸其負擔之前，為便於稽徵，而由受託人為納稅義務人（如地價稅、土地增【~P. 27】值稅、房屋稅）<sup>8</sup>；在他益信託時，如納稅義務人行蹤不明時，以信託人為納稅義務人<sup>9</sup>。

各主要稅法對稅捐客體之歸屬，雖有明文規範。但各修正條文施行日期，均另「由行政院定之。」問題是各修正條文之適用在其施行前，信託法施行後是否溯及既往？<sup>10</sup>而

3 參閱葛克昌，量能原則與所得稅法，稅法基本問題，一九二頁以下，一九九七年，一版二刷，元照。

4 K. Tipke, Die Steuerrechtsordnung III 1993. S.1353.

5 BVerfGE 30, 59(63).

6 D. Birk, Steuerrecht, Rn 303, 3Aufl. 2000.

7 所得稅法第三條之w第一項：「信託財產發生之收入，受託人應於所得發生年度，按所得類別依本法規定，減除成本、必要費用及損耗後，分別計算受益人之各類所得額，由受益人併入當年度所得額，依本法規定課稅。」此由於所得稅法採累進稅率，如累積所得不分配，可能須適用較高稅率，乃按所得發生時課稅。

8 土地稅法第三條之一第一項：「土地為信託財產者，於信託關係存續中，以受託人為地價稅之納稅義務人。」第五條之二第一項：「受託人就受託土地，於信託關係存續中，有償移轉所有權、設定典權或依信託法第三十五條第一項規定轉為其自有土地時，以受託人為納稅義務人，課徵土地增值稅。」以受託人為納稅義務人，係因我國稅法對繳納義務人（行為義務人）與稅捐債務人（金錢給付義務人）未能區分，其際仍應以受益人為稅捐債務人，此不僅涉及處罰時行為罰或漏稅罰，亦與金錢給付義務之強制執行有關。

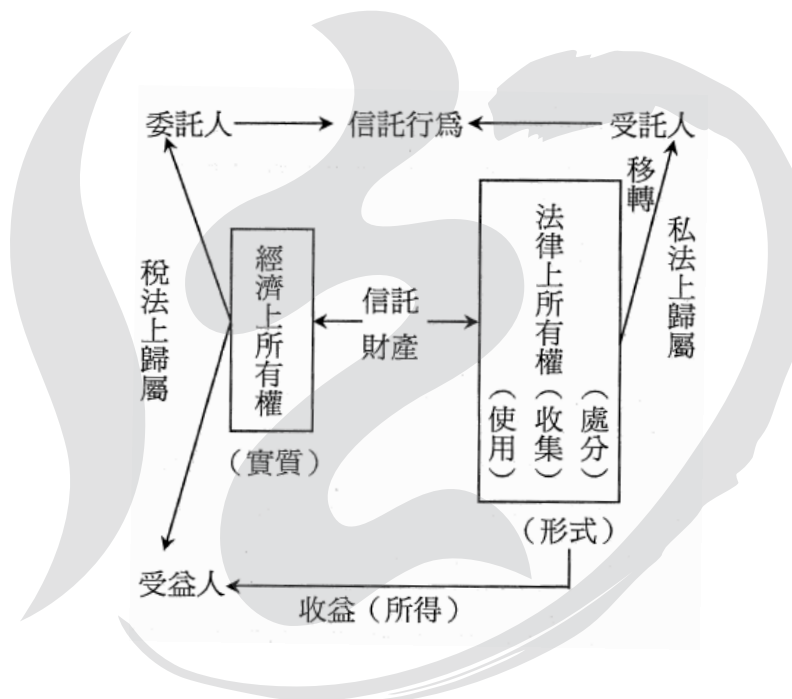
9 鄭俊仁，信託之法制II，金融財務研究訓練中心，一九九八年，一〇〇頁。

10 稅捐法之溯及效力，最近之討論，參見黃茂榮，夫妻剩餘財產差額分配請求權之規定的溯及效力，植根雜誌，十七卷九期，一頁以下；葛克昌，剩餘財產分配與遺產稅，台灣本土法學雜誌，二八期，二〇〇一年十一月，三五頁以下。

信託法第一條定義以外之信託行為，是否有實質課稅原則及稅捐客體經濟歸屬之適用？

<sup>11</sup>按我國稅捐稽徵法對稅捐客體經濟歸屬之一般規定，既乏明文，是以有學者對是否普遍適用經濟歸屬之原則，發生懷疑。例如陳敏即認為「我國現行之各別稅法中，關於經濟財產與租稅主體之結合關係，多以民法之概念規定之，且依其規定之形式，可認為並無適用經濟歸屬之餘地。例如土地稅法第三及第五條、房屋稅條例第四條，原則上皆以所有權人為納稅義務人。因此縱有其他所有權以外第三人，於事實上管領該財產，並排除名義所有人對該財產之干涉，似亦不得以之為納稅義務人。蓋此等規定所使用之「所有權人」之概念，正所以指享有民法所有權之權利人，而非表示所有權人對該財產之權利狀態，自不得無視法律之明文規定，而以所有權人以外之事實管領人為納稅義務人。<sup>12</sup>

進一步探討。在討論之前，吾人先綜合上述法律關係，就信託課稅基本問題，圖示如下作為進一步討論基礎：



### 參、實質課稅原則

自從大法官釋字第四二〇號解釋提出「涉及租稅事項之法律，其解釋應本於租稅法律主義之精神，依各該法律之立法目的，衡酌經濟上之意義及實質課稅之公平原則為之。」其後解釋並一再強調（例如釋字第四六〇號解釋理由書、釋字第四九六、五〇〇【~P. 28】號解釋文）惟如上文所述，信託行為為法律所有權與經濟所有權分離之典型。是以釋字第四二〇號解釋與信託特別稅法規定關係如何有待究明，釋字第四二〇解釋意涵亦有待進一步澄清。以下試從稅法經濟解釋、事實之經濟判斷及脫法避稅調整三方面說明之<sup>13</sup>：

11 最高法院八十七年四月二十三日，八十七年度台上字第九〇號民事判決即提出下列質疑：「惟信託法於八十五年一月二十六日公布前，民法雖無關於信託行為之規定，然因私法上法律行為而成立之法律關係，非以民法有明文規定者為限，苟法律行為之內容不違反強制規定或公序良俗，即應賦予法律上效力」。斯時實務認為信託行為，係指委託人授與受託人超過經濟目的之權利，而僅許可其於經濟目的範圍內行使權利之法律行為而言。

12 陳敏，租稅課徵與經濟事實之掌握，政大法學評論，二六期，十八頁以下。

13 一般所謂實質課稅原則或經濟觀察，另有稅捐客體之經濟歸屬（已如前述），無效行為虛偽行為不影響課稅，違法或違反善良風俗行為不影響課稅等。陳敏，租稅課徵與經濟事實掌握，政大法學評論，二六期，一頁以下；陳清



## 一、稅法之經濟解釋（釋四二〇、四六〇）

大法官釋字第四二〇解釋係對獎勵投資條例第二十七條對「非以有價證券買賣為專業」之所得亦在停徵證券交易所得稅範圍，惟是否為「非以有價證券買賣」為「專業」，大法官解釋認為應核實認定，而不以法律形式上公司登記或商業登記之營業項目為限，故「公司或商業登記之營業項目，未包括投資有價證券買賣，然實際上從事龐大有價證券買賣，其非營業收入遠超過營業收入時，即非獎勵投資條例第二十七條所指「非以有價證券買賣為專業」，「不在停徵證券交易所得稅」之範圍。其理論基礎即在「涉及租稅事項之法律，其解釋應本於租稅法律主義之精神，依各該法律之立法目的，衡酌經濟上意義及實質課稅之公平原則。」所謂「本於租稅法律主義之精神」即非拘泥於「租稅法律主義之形式」而「依各該法律之立法目的」即有別於民法之私權安定之各稅法立法目的（量能課稅原則），所謂衡酌經濟上意義，即非僅私法形式上意義（如公司登記之營業項目）。此號解釋主要精神，在於稅法解釋時應不拘泥於法律外在形式，而須探究其實質經濟意義。此由於稅法依量能原則課稅原則支配，稅法上構成要件所適用之法律概念，須同時斟酌其經濟過程及意義<sup>14</sup>。換言之，依大法官釋字第四二〇，稅法之解釋應依稅法之立法目的，而不必依從於民法。此種具有稅法獨立於民法之解釋方法，是否為稅法特有之解釋方式，常因時代之變遷，而有不同之觀點，值得吾人探討<sup>15</sup>。

釋字第四二〇解釋，源於德國一九一九年帝國稅法通則第四條規則：「解釋稅法之際，須斟酌其立法目的、經濟意義及情事之發展。」在一九三四年租稅調整法第十一條，除繼承帝國稅法通則第四條規定，另增補：「課稅要件事實認定時，依其相當者適用之。」該規定，依德國租稅通則起草人 Becker 之見解，認為係稅法借用民法概念作為稅法要件（例如買賣、租賃、贈與、扶養義務、配偶等），在稅法解釋時，須作一定程度之修正，而該規定即為稅法之轉換器。換言之，稅法借用民法之概念，在解釋適用，須經該條文之轉換過程。稅法要件須借用民法概念，只適用於概念核心部分，至於其邊緣意義須視其與核心事實之經濟意義是否相當。依此說，則剩餘財產分配請求權不論民法如規定，作何解釋，在稅法上則視遺產稅之立法目的而定。

此說因過分強調稅法獨立性，於稅法解釋時有意忽略民法上意義，而實質課稅原則往往又流於作有利國庫之解釋。德國租稅通則在一九七七年，因應行政程序法之立法作【~P. 29】全面修正時，即將解釋稅法應斟酌立法目的、經濟目的、情事發展等規定予以刪除。刪除之主要原因，即在該條規定易引人誤解，誤解經濟意義或實質內涵解釋為稅法所獨有，稅法解釋可不顧其私法意義。事實上，解釋法律，不論稅法或民法，均需探求當事人真意，不拘泥於所用文字；亦常在法規範與案件事實間反覆推敲，不當以經濟意義簡化此過程<sup>16</sup>。

換言之，將該條刪除，並非表示稅法解釋不再斟酌經濟意義，毋寧說稅法須考量立法目的斟酌經濟意義，不外乎目的論之法律解釋方法，係一般法學方法，而非稅法所獨

秀，稅法總論，九十年，二版，一九七頁以下。

14 M. Groh, Die Wirtschaftliche Betrachtungsweise im rechtlichen Sinn, Stu W, 1989, s.229f.

15 德國法制史上觀察，參見葛克昌，租金管制與所得調整，所得稅與憲法，翰蘆，一九九九年，二七一頁以下。

16 葛克昌，剩餘財產分配與遺產稅，台灣本土法學，二八期，二〇〇一年十一月，四九頁。

有<sup>17</sup>。

此點在釋字第四六〇解釋中有更進一步說明，該號係對建物供神壇使用，非土地稅法第九條所稱之自用住宅。該號解釋理由書謂：「法律條文適用時發生疑義者，主管機關自得為符合立法意旨之闡釋，本院釋字第二六七號解釋敘述甚明。涉及租稅事項之法律，其解釋應本於租稅法定主義之精神，依各該法律之立法目的，衡酌經濟上意義及實質課稅之公平原則為之，亦經本院釋字第四二〇解釋釋示在案。」

## 二、事實之經濟判斷（釋四二〇四九六、五〇〇）

釋字第四二〇解釋雖曰「涉及租稅事項之法律」，「其解釋」應「依實質課稅公平原則為之」。但該號解釋所涉及「實際上從事有價證券買賣，其非營業收入遠超過營業收入」是否「非以有價證券買賣為專業」，不僅為法律解釋同時亦為事實之認定，是否不必依附私法形式，而依經濟實質予以判斷問題。但事實之經濟判斷（事實認定），亦為一般法學方法所要求，雖然不同法律立法目的有所不同，但並非稅法所獨有，與稅法解釋相同。釋字第四九六號解釋，對非營業收入小於非營業損失，視為零處理；及釋字第五〇〇號對高爾夫球場向會員收取入會費或保證金屬於銷售貨物或勞務代價，應課徵營業稅，亦為事實之經濟判斷。

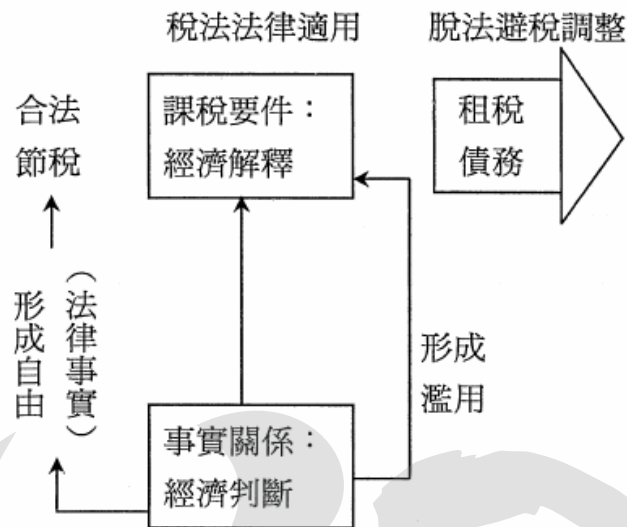
## 三、脫法避稅行為調整

經經濟判斷（實質認定）之事實，符合經濟解釋（實質解釋）之法定課稅要件，即產生納稅義務（稅捐債務）。反之，其事實不具備課稅要件，即無稅捐債務；納稅義務人利用私法自治法在符合稅法立法意旨下取得租稅利益，為「合法節稅」。惟納稅義務人，所選擇之法律事實（以契約為主），係濫用法律事實之形成自由，亦即以非常規方式規避稅法之強制規定，違反稅法之立法意旨。此時，行政機關依相當之事實適用課稅要件，產生與常規行為之課稅效果，此為脫法避稅之調整<sup>18</sup>。其得以調整之理由，在稅法依量能原則平等負擔之強行法不容規避性質。

脫法避稅行為之調整，只在稅法上法律效果依常規行為予以相同課稅，但在私法效果方面不受此調整之影響；脫法避稅行為在稅法上得以調整，但不得予以處罰，因其並非違法逃稅行為。稅法之經濟解釋、事實之【~P. 30】經濟判斷，及脫法避稅之調整，圖示如下：

17 K. Tipke, Die Steuerrechtsordnung H. 1993. S.1294.

18 W. Jakob, Einkommensteuer, 2Aufl. 1996. S.40.脫法避稅行為為法學方法論上討論，參見葛克昌，租稅規避與法學方法，稅法基本問題，元照，一九九七年一版二刷，一頁。



## 肆、信託課稅相關問題

### 一、擔保信託課稅問題

擔保物權受物權法定主義限制，實務上發展出利用移轉及其他方式使債權人取得擔保物之權利或所有權，作為提供擔保方法<sup>19</sup>。其性質為擔保信託之一種。所謂擔保信託，係指債務人為擔保債務人的債務而設定之信託。惟信託法第三十四條禁止受託人單獨受益，是以受託人為擔保自己債權，為自己利益而受讓擔保物，是否適用信託法不無疑義，宜依個案而判斷<sup>20</sup>。但不管承認與否，是否適用信託法，基於實質課稅原則，無效或違法法律行為仍不影響課稅。德國租稅通則第三十九條第二項第一款規定「讓與所有權以擔保債權之經濟財產課稅歸屬於保證人」值得吾人參考。

### 二、舉證責任問題

信託關係存在與否，係事實問題。信託關係不僅需要合意，仍需事實上實行<sup>21</sup>。信託法施行後，不符合信託法定義之信託行為，依實質課稅原則不影響課稅效果，但影響舉證責任。換言之，依信託法之信託行為，為常規行為，信託法以外之信託行為為非常規行為，主張非常規行為應負舉證責任。依信託法第四條之公示方式，如未履行者，不得以信託對抗第三人包括稽徵機關。

### 三、脫法信託與脫法避稅

信託法第五條第四款規定，信託行為以依法不得受讓特定財產權者為該財產的受益人者，無效，即本於防止脫法行為<sup>22</sup>。但脫法信託之脫法行為不包括脫法避稅行為，因

19 黃茂榮，抵押擔保與擔保信託，植根雜誌，十七卷七期，三五頁。

20 賴源河、王志誠，現代信託法論，九十年，三四頁。

21 Tipke/kruze, AO. § 39 Tz.40.

22 賴源河、王志誠，前揭書，五六頁。

脫法避稅行為只生依常規行為調整應稅事實之認定，而不影響其私法上法律效力。社會上信託行為亦往往作為脫法避稅之工具，在信託法上仍不影響其效力，而在稅法上得予調整而已<sup>23</sup>。

## 伍、結論

繼信託法、信託業法，七種稅法增訂信託課稅規定，信託稅法建制大抵粗備。惟此次修訂，並未在稅捐稽徵法上作信託課稅之一般性規定，適用之際必有闕漏之處，宜輔以大法官解釋第四二〇實質課稅原則精神，就稅捐客體之經濟歸屬、稅法之經濟解釋、事實之經濟判斷以及脫法避稅行為調整予以個別適用法律。本文初步提出可能面臨之問題，於建制之初供進一步討論之參考。

### 注意事項：

初次刊登於月旦法學雜誌（第 80 期）2002 年 2 月，第 26-31 頁。

本文經作者數位授權，由法源數位法學論著資料庫編輯小組重新校編。

※【~頁數】係指刊登刊物之原起迄頁碼。

---

23 進一步討論，春見葛克昌，租金營制邀所得調整，所得稅與憲法，三一三，頁以下，翰蘆，一九九九年。