

美國減稅及就業法案引發之爭議—以無形資產海外銷售所得條款為中心

劉芸昕 編譯

摘要

美國「減稅及就業法案 (Tax Cuts & Jobs Act, TCJA)」於 2017 年 12 月 22 日經美國川普 (Donald Trump) 總統簽字後生效。TCJA 中的「無形資產海外銷售所得 (Foreign-Derived Intangible Income, FDII)」條款的租稅優惠政策，與國內消費相比具有補貼效果，遭歐盟各成員國質疑為補貼暨平衡措施協定 (Agreement on Subsidies on Countervailing Measures) 中之禁止性出口補貼，美國業界與學術界專家也紛紛對 TCJA 法案之 FDII 條款與補貼關係提出評論，此一條款未來執行後，是否會引發相關的法律爭議，值得持續進行觀察。

(本篇取材自：Brett Fortnam, *Analysts Cite Provision in New Tax Law as Possible Illegal Export Subsidy*, INSIDE U.S. TRADE, Vol. 35, No. 51, Dec. 21, 2017.)

美國「減稅及就業法案 (Tax Cuts & Jobs Act, TCJA)」於 2017 年 12 月 20 日經國會通過，同年 12 月 22 日經美國川普 (Donald Trump) 總統簽字完成立法程序¹。此一法案帶來美國近三十年來變革最大的稅務改革，法案中大幅降低個人和企業稅率，並增設多項租稅條款，希冀達成資金回流以及海外企業回歸等目標²。惟 TCJA 法案中的「無形資產海外銷售所得 (Foreign-Derived Intangible Income, FDII)」條款遭歐盟成員國質疑有構成出口補貼之疑慮，恐違反補貼暨平衡措施協定 (Agreement on Subsidies on Countervailing Measures, SCM 協定)³。

雖然制定健全且有效率的課稅制度係屬國家稅收主權，但仍不得和國際義務規範牴觸，故 TCJA 法案下 FDII 條款與 SCM 協定之合致性引發各國關切。為釐清 FDII 條款與補貼規範之關係，本文將先於第壹部分分別簡介 TCJA 法案和 FDII 條款。接著於第貳部分介紹歐盟成員國對 FDII 條款草案與最終版法案，於適用上所提出之疑慮。第參部分則介紹美國各界對此之評論與回應。最後，作一結論。

¹ *Actions Overview H.R.1 — 115th Congress (2017-2018)*, CONGRESS.GOV, <https://www.congress.gov/bill/115th-congress/house-bill/1/actions> (last visited Mar. 2, 2018).

² 資誠聯合會計師事務所，美國稅改重點及其效應，國際租稅要聞，192 期，頁 1-22，2-22，(2018 年)。

³ 經濟日報，「降稅競賽 衝擊全球投資與貿易」，2017 年 12 月 26 日，網址：<https://money.udn.com/money/story/5628/2895192>。

壹、簡述美國減稅及就業法案以及無形資產海外銷售所得條款

由共和黨提出的 TCJA 於 2017 年 12 月 20 日經美國國會通過，完成立法程序⁴。TCJA 是川普總統第一項主要的立法成就，也是美國自 1986 年以來首次針對稅制進行重大改革⁵。此次最主要的變革係將企業所得稅從 35%調降至 21%⁶，其他稅制變革亦對公司所負擔的稅額產生重大影響，如節省資本支出的暫時稅收減免以及限制利息扣除額 (Interest Deductibility)⁷。除調降稅率並修正各類扣抵稅額規定外，此次改革亦將課稅基礎由屬人主義轉為屬地主義，僅課徵源於美國境內的所得，而企業海外所得和海外附屬公司股利則免稅⁸。此法案所帶來的稅務改革引發各界的關注，其中的 FDII 租稅條款更是引發相當多的討論與質疑⁹。

FDII 條款規定於美國國內稅收法典 (Internal Revenue Code, IRC) 第 250 條 (Section 250)，該條款已於 2017 年 12 月 31 日正式生效¹⁰。FDII 條款規定對美國國內公司海外的無形資產所得提供一定比例之優惠措施：2018 年至 2025 年得享有依海外銷售所得扣除 37.5%的稅收優惠¹¹，自 2026 年以後則調降為扣除 21.875%¹²。換言之，持有無形資產海外銷售所得之美國公司，其所負擔的有效稅率為 13.125% (自 2026 年後則為 16.406%)，而非 21%的一般所得稅率¹³。此一新增的抵扣規定，被外界形容為就企業無形資產海外銷售之減稅，此一較低的稅率，無疑對持有海外無形資產且於美國境內營運的公司，提供新的利益¹⁴。然而，由於 FDII 條款之扣除取決於出口表現，且僅適用於出口，使各國就此一條款於 WTO 之 SCM 協定下的合法性，表示強烈的質疑¹⁵。

貳、歐洲國家對無形資產海外銷售所得條款的疑慮

針對 TCJA 此一法案尚未通過立法時，歐盟執委會 (European Commission) 發言人 Vanessa Mock 即於 2017 年 12 月 18 日之新聞稿中表示，五位歐盟會員國

⁴ H.C., *Tax Reform Has Passed. What Now?*, THE ECONOMIST, Dec. 20, 2017, <https://www.economist.com/blogs/democracyinamerica/2017/12/over-hill>.

⁵ *Id.*

⁶ Ed Crooks, *Who are the Business Winners and Losers from US Tax Reform Bill?*, FINANCIAL TIME, Dec. 20, 2017, <https://www.ft.com/content/45759a34-e516-11e7-8b99-0191e45377ec>.

⁷ *Id.*

⁸ 經濟日報，「美稅改磁吸資金 台灣要有危機感」，2017 年 12 月 30 日，網址：<https://money.udn.com/money/story/5628/2903062>。

⁹ 自由時報，「美稅改有利出口商 疑違反 WTO 規定」，2017 年 12 月 23 日，網址：<http://news.ltn.com.tw/news/business/paper/1162573>。

¹⁰ Tax Cuts and Jobs Act, H. R. 1, 115th Cong. § 14202(c).

¹¹ *Id.* §14202 (a)).

¹² *Id.*; 楊靜怡，美國川普總統稅制改革內容簡介，財政園地，第 64 期，頁 8，頁 9 (2018 年)。

¹³ Lowell D. Yod, David G. Noren & Jonathan Lockhart, *The New Deduction for Foreign-Derived Intangible Income*, THE NATIONAL LAW REVIEW, Jan. 24, 2018, <https://www.natlawreview.com/article/new-deduction-foreign-derived-intangible-income>.

¹⁴ *Id.*

¹⁵ CHAMBRE DE COMMERCE LUXEMBOURG, *US Tax Reform Questionnaire for EU Companies*, 1, http://www.cc.lu/uploads/media/20180208_Impact_of_US_tax_reform_on_EU_companies.pdf.

(德國、法國、英國、義大利和西班牙)之財政部長已致信予美國財政部長努欽(Steven Mnuchin)，提出有關美國稅收法案的爭議¹⁶。該發言人表示：美國身為世界最大的經濟體，歐盟當然希望美國稅制改革都是非歧視性且符合 WTO 義務的¹⁷。因此，歐盟以及駐美國之歐盟代表，已和 TCJA 草案的草擬人密集地接觸與談判。而於該聯名信中亦表達：當時正於美國國會進行審議的 TCJA 草案中的 FDII 條款，可能會被視為 SCM 協定下的禁止性出口補貼¹⁸。亦提及：該條款所提供的誘因與本國消費相比，可能造成出口補貼的效果，而面臨 SCM 協定下出口補貼的法律挑戰。於 TCJA 正式生效後，歐洲議會(European Parliament)亦於 2018 年 2 月 6 日表示，FDII 條款可能會對歐洲經濟和歐洲公司產生影響。其認為在 FDII 條款下，美國專利公司藉由服務非美國(亦即是海外)市場以獲得稅賦上的優惠，亦即當出口越多，獲益越高¹⁹。FDII 條款運作可能會促使跨國公司遷往美國，而構成 WTO 規範下的禁止性出口補貼²⁰。針對歐洲議會上述的質疑，執委會負責經濟與金融事務、稅制以及關稅的執委 Pierre Moscovici，於 2018 年 3 月 22 日，代表執委會回應。其表示執委會亦認為 FDII 條款針對無形資產 37.5%稅收減免的優惠措施，可能構成 SCM 協定下受禁止的出口補貼²¹。

參、美國各界對無形資產海外銷售所得條款的回應

歐盟與美國就 TCJA 法案中 FDII 條款與 SCM 協定合致性產生歧見，此爭議也在業界與學術界引發熱烈討論。除了與 SCM 協定之爭議外，尚有 FDII 條款對美國總體經濟產生負面影響之疑慮。以下分別就「FDII 條款與 SCM 協定的合致性」和「FDII 條款對美國總體經濟層面之衝擊」兩方面介紹美國各界對此之觀點。

一、無形資產海外銷售所得條款與補貼暨平衡措施協定的合致性

有別於歐盟對 TCJA 法案下 FDII 條款於 WTO 下之適法性疑慮，美國商會確信本次 TCJA 符合 WTO 規範。商會之副總裁兼首席稅務顧問哈里斯(Caroline

¹⁶ Catherine Feore, *FairTaxation: EU Rows into US Tax Bill Debate*, EUREPORTER, Dec. 18, 2018, <https://www.eureporter.co/world/2017/12/18/fairtaxation-eu-rows-into-us-tax-bill-debate/>.

¹⁷ 五位歐盟國家財政部長共同簽署該信件，並同時向參議院金融暨銀行委員會(Senate Finance and Banking Committee)、眾議院籌款委員會(House Committee on Ways and Means)以及眾議院金融服務委員會(House Financial Services Committee)之各會主席和高階成員，以及國家經濟委員會(National Economic Council)時任主席科恩(Gary Cohn)和副主席安卓(Andrew Olmen)分送影本。

¹⁸ Letter from Peter Altmaier, Federal Minister of Finance, Bruno Le Maire, Minister of Economy and Finance, Philip Hammond, Chancellor of the Exchequer, Pier Carlo Padoa-Schioppa, Minister of Economy and Finance, and Cristóbal Montoro Romero, Minister of Finance, to Steven Mnuchin, Secretary of the Treasury, <https://d500.epimg.net/descargables/2017/12/11/f155a6d45ee4aa21d61e70e55cd10040.pdf>.

¹⁹ *Id.*

²⁰ *Id.*

²¹ European Parliament, *Answer Given by Mr Moscovici on Behalf of the Commission*, Mar. 22, 2018, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getAllAnswers.do?reference=E-2018-000381&language=EN>.

Harris) 表示，草案中的 FDII 條款實際上與其他國家採用「專利盒 (Patent Box)²²」以提供稅賦優惠的方式相似。況且眾議院籌款委員會 (House Committee on Ways and Means) 主席布雷斯 (Kevin Brady) 先前亦表示，該委員會認為 TCJA 下 FDII 條款符合 WTO 規範。然而，美國學術界與美國業界則持不同看法。美國學者基薩爾教授 (Rebecca Kysar) 以及經濟學家艾金斯 (Gavin Ekins) 表示：新的稅務改革法案將企業所得稅率降至 21%，對於 FDII，亦即是來自無形資產 (例如智慧財產權) 的出口所得，適用更低的稅率，此極有可能構成 SCM 協定之禁止性出口補貼。兩位專家也預測 FDII 極有可能被訴諸於 WTO 的爭端解決機制，但對於美國的因應方式，雙方則持有不同看法。基薩爾教授認為，若考量到敗訴後可能面臨貿易報復的威脅，美國可能會採取修改稅法的方式因應；然而，艾金斯則認為，財政部可能會藉由實行細則或技術性修正 (technical corrections) 的方式，減輕或避免與 WTO 規範的衝突。

除此之外，亦有兩位學者於 2018 年 1 月共同發表 TCJA 法案與 WTO 規範關係之文章²³。該文表示，FDII 條款係從 2016 年眾議院共和黨提出的邊境調整稅 (Border Adjusted Tax, BTA) 概念而來²⁴，而 BTA 先前已被認為違反 SCM 協定²⁵，因而 FDII 條款違反 WTO 規範的可能性極高，甚至高於先前美國在 WTO 下與出口補貼相關的案例²⁶。這不僅是因為 FDII 條款符合 SCM 協定下禁止性補貼的定義，更因為 FDII 條款，與美國先前於 WTO 爭端解決機制中的海外銷售公司案 (Foreign Sales Corporations, FSC-US) 中所提出的主張不一致²⁷。美國在 FSC-US 案最主要的核心論點為「再平衡 (Rebalancing)」和「雙重課稅 (Double Tax)」²⁸。針對「再平衡」論點，由於歐盟課稅為屬地主義，美國於 FSC-US 一案當時採屬人主義，歐盟公司基於屬地主義，在海外的所得原則上不用被課稅，而美國公司與之相比，就處於一種稅賦上的不公平，故美國在「US-FSC」一案中主張，針對此種在經濟上類似屬地主義之課稅系統所產生的利益，系爭措施的目的為救濟此一不平衡²⁹。然而，此次美國稅務改革基本上已經將美國稅務制度改為屬地主義，所以在「US-FSC」案有關再平衡的論點，於 FDII 條款的情況

²² 專利盒 (Patent Box) 是一種針對專利和智慧財產權的租稅優惠政策，其核心內容係指給予從事生產專利或包含專利產品的企業特別租稅優惠待遇，透過減免全部或部分稅收吸引企業於當地發展專利研發活動。參考資料：王郁琛和宋偉，專利盒：促進創新的稅收激勵政策，科技與法律，2012 卷 5 期，頁 46，46 (2012 年)。

²³ Reuven S. Avi-Yonah & Martin Vallespinos, *The Elephant Always Forgets: US Tax Reform and the WTO*, 18-006, LAW AND ECONOMICS RESEARCH PAPER SERIES, 1(2018).

²⁴ 邊境調整稅 (Border Adjusted Tax) 係指對產品銷售課徵內地稅，且得藉由對進口課稅或出口退稅作為邊境調整。參考資料：吳俞慶，「概述美國『邊境調整稅』改革與 WTO 規範之合致性」，政治大學國際經貿組織暨法律研究中心經貿法訊，210 期，頁 37，網址：<http://www.tradelaw.nccu.edu.tw/epaper/no210/4.pdf> (最後瀏覽日：2018 年 4 月 9 日)。

²⁵ Reuven S. Avi-Yonah & Martin Vallespinos, *supra* note 23, at 8.

²⁶ *Id.*

²⁷ *Id.*

²⁸ *Id.*

²⁹ *Id.*

恐無法適用³⁰。此外，FDII 條款技術上屬於所得稅的抵減，而非適用於調整或矯正歧視性 BTAs 所產生的不平衡³¹。依據 SCM 協定附錄二規定，WTO 會員退還因生產出口品消耗之生產因素所課徵的稅收，不會被視為出口補貼³²，但此種因避免雙重課稅的退稅機制只適用於間接稅³³。FDII 條款係為美國所得稅的一部分，故比過往案例中的稅賦類型，例如 BTAs 和貨物稅，更明顯的屬於直接稅³⁴。因此，除非美國在處理內地邊境調整稅議題上，取得 WTO 會員之共識修訂相關規範，否則以 FDII 條款主張「再平衡」論點成功的機率非常低³⁵。

針對「雙重課稅」的主張，SCM 協定註腳 59 規範了 SCM 協定第 3.1(a)條出口補貼的例外³⁶，明確規定會員得採取措施，以避免國外所得遭受雙重課稅³⁷。該註腳中所指的「國外所得」一詞，係指可能個別於兩個國家皆遭受課稅的收入³⁸。此規定係指非本國居民（non-resident）之納稅人，於「國外」所從事之活動而產生的所得，必須與該外國有某種程度的關連性，使得此類之所得，得被該外國予以課稅³⁹，至於如何確認非本國居民之納稅人的活動與外國的關聯性，依照國際稅賦體系的基本原則，須規範於稅務條約系統、內國法、以及通常的慣例⁴⁰。但 FDII 條款並未包含確認此一外國之連結性的規定，而是適用於任何美國出口商，無論其涉外的程度或供應鍊的結構⁴¹。因此，該文推測美國可能無法在 WTO 之訴訟中，成功主張 FDII 條款係為了避免「雙重課稅」⁴²。有鑑於此，該文作者預料 FDII 條款可能在 WTO 爭端中面臨嚴峻的挑戰⁴³。

二、無形資產海外銷售所得條款造成美國總體經濟層面的影響

美國外交關係協會（Council on Foreign Relations）資深成員賽斯特（Brad Sester）表示，FDII 條款變相鼓勵公司將部份生產外移，可能導致貿易赤字增加。主要是因為，選擇在美國境內從事所有的生產活動並無法受益於 FDII 較低的稅率。因此，公司將其智慧財產權出口，可受惠於較低的 FDII 稅率；若將智慧財產權留在美國，反而會被課徵 21%的所得稅。這將導致無形資產出口增加，然後可能以更高價值的有形商品出口至美國境內，進一步導致貿易赤字增加。前美國

³⁰ *Id.* at 8-9.

³¹ *Id.* at 9.

³² *Id.*

³³ *Id.*

³⁴ *Id.*

³⁵ *Id.*

³⁶ SCM Agreement, Annex I footnote 59, (providing that: "...Paragraph (e) is not intended to limit a Member from taking measures to avoid the double taxation of foreign-source income earned by its enterprises or the enterprises of another Member.").

³⁷ Reuven S. Avi-Yonah & Martin Vallespinos, *supra* note 23, at 9.

³⁸ *Id.*

³⁹ *Id.*

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ *Id.* at 10.

⁴² *Id.*

⁴³ *Id.*

貿易代表弗羅曼 (Michael Froman) 認為，若稅務改革案如期進行，將使貿易赤字增加，因為隨著經濟成長，儲蓄將會減少。其亦表示：若川普總統成功實行諸多政策，包含此次減稅，儲蓄將減少 1.5 兆美元，且該些政策雖可能成功使美國經濟持續成長 3%，但貿易赤字卻將不減反增；弗羅曼也表示，如果川普政府所有的經濟政策都圍繞在貿易赤字的問題上，這些政策將注定失敗，此應為大家所需思考的問題。

肆、結論

TCJA 為美國三十餘年來最大的稅務改革法案，其中的 FDII 條款對於無形資產出口的特別租稅優惠引發各方關切，被認為有構成 SCM 協定下之禁止性出口補貼之嫌。歐盟國家五名財政部長先前已聯名致信美國財政部長，對於 FDII 與 SCM 協定合致性之疑慮表達明確立場。TCJA 生效後，歐盟再次強調 TCJA 須符合國際規範義務。美國業界與學術界也紛紛對 TCJA 法案和其下之 FDII 條款，於 SCM 協定下之合法性做出意見不一的回應。縱使目前無任何國家針對 TCJA 向 WTO 提出爭端解決之請求，但有關 TCJA 法案下 FDII 條款與補貼規範之爭議，值得吾人持續追蹤。