



มาตรการจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวสำหรับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล  
ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทยในการส่งออกการลงทุนทางตรง

โดย

นายธีรภัทร อรุณสวัสดิ์ฤกษ์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายภาษี

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

มาตรการขจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวสำหรับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล  
ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทยในการส่งออกการลงทุนทางตรง

โดย

นายธีรภัทร อรุณสวัสดิ์ฤกษ์



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายภาษี

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558


ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



UNILATERAL ELIMINATION OF DOUBLE TAXATION MEASURES  
FOR THAI RESIDENT CORPORATIONS IN THE CONTEXT OF  
OUTWARD FOREIGN DIRECT INVESTMENT

BY

MR. TEERAPAT ARUNSAWATREAK



A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS  
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS  
TAX LAW  
FACULTY OF LAW  
THAMMASAT UNIVERSITY  
ACADEMIC YEAR 2015  
COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นายธีรภัทร อรุณสวัสดิ์ฤกษ์

เรื่อง

มาตรการขจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวสำหรับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล  
ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทยในการส่งออกการลงทุนทางตรง

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร  
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เมื่อ วันที่ 9 สิงหาคม พ.ศ. 2559

ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

(ศาสตราจารย์ ดร. สุเมธ ศิริคุณโชติ)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สุปรียา แก้วละเอียด)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม

(อาจารย์ สรายุทธ์ วุฒยาภรณ์)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์

(อาจารย์ ดร. บัณฑิต อุชชิน)

คณบดี

(ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต)

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการขจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวสำหรับบริษัทหรือ ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย ในการส่งออกการลงทุนทางตรง
ชื่อผู้เขียน	นายธีรภัทร อรุณสวัสดิ์ฤกษ์
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายภาษี นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ผศ.ดร.สุปรียา แก้วละเอียด
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม	อาจารย์ สรายุทธ์ วุฒยาภรณ์
ปีการศึกษา	2558

### บทคัดย่อ

การค้าและการลงทุนระหว่างประเทศมีการพัฒนาเติบโตอย่างต่อเนื่อง อันเป็นผลสืบเนื่องจากการมุ่งขจัดอุปสรรคทางการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศในระดับทวิภาคีหรือพหุภาคี รวมถึงการสร้างโครงข่ายการขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศฝ่ายเดียวและสองฝ่าย ทำให้โอกาสที่เอกชนไทยซึ่งมีศักยภาพทางธุรกิจ มีความพร้อมทางด้านเทคโนโลยีและเงินทุน จะขยายกิจการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศย่อมเพิ่มมากขึ้น ในสถานการณ์ดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาการจัดเก็บภาษีซ้อนเชิงอำนาจรัฐขึ้นอันเป็นอุปสรรคต่อการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศ นอกจากการตกลงขจัดภาษีซ้อนในรูปแบบของอนุสัญญาภาษีซ้อนแล้ว การนำมาตราการฝ่ายเดียวมาใช้เพื่อขจัดภาษีซ้อนให้สอดคล้องกับการวางนโยบายการส่งเสริมการลงทุนระหว่างประเทศให้เป็นทิศทางเดียวกัน ก็เป็นที่นิยมแพร่หลายสำหรับหลายประเทศในปัจจุบันนี้เช่นกัน สมควรที่ประเทศไทยจะมีการปรับปรุงมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว วิธีปฏิบัติตามบทบัญญัติกฎหมายและหลักเกณฑ์การคำนวณภาษีจากกำไรสุทธิตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก ให้เกิดความสอดคล้องกับบริบทของการแข่งขันการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในปัจจุบัน ทั้งยังต้องพิจารณาถึงความเป็นกลางทางภาษีในแง่ขององค์กรธุรกิจ ความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุน และหลักภาษีอากรที่ดีบางประการควบคู่กันไปด้วย

ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการนำมาตราการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวแก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย สำหรับเงินได้

จากการลงทุนทางตรงในต่างประเทศ อันได้แก่ กำไรสาขาและเงินปันผล โดยเปรียบเทียบกับ มาตรการฝ่ายเดียวในทำนองเดียวกันของต่างประเทศที่แตกต่างกันออกไป จากการศึกษพบว่า มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวของไทย ทั้งกรณีกำไรสาขาตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 300 และกรณีเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 มีปัญหาในเชิงรูปแบบของการนำ มาตรการมาใช้ และปัญหาเชิงประสิทธิภาพของกระบวนการตามบทบัญญัติกฎหมาย นอกจากนี้ ยังมีปัญหาการบังคับใช้มาตรการทางภาษีต่ออุตสาหกรรมหลักของประเทศ ปัญหาในการเชื่อมโยง การลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนด้วยมาตรการทางภาษี และปัญหาการออกกฎหมาย ภาษีระดับพระราชกฤษฎีกาอื่นๆที่ขัดหรือกระทบต่อเลือกลงทุนทางตรงระหว่างประเทศและเป็น ช่องโหว่ในทางภาษีบางประการ

จากประเด็นปัญหาดังที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนเห็นควรปรับปรุงมาตรการ ขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวสำหรับการเลือกลงทุนในต่างประเทศผ่านการตั้งสาขาและ การตั้งบริษัทลูกหรือบริษัทในเครือด้วยมาตรการทางภาษีที่สอดคล้องกัน ง่ายต่อการปฏิบัติ ตามกฎหมายของผู้เสียภาษีอันส่งผลต่อความสนใจในการเสียภาษี ลดโอกาสในการหลบเลี่ยงภาษี โดยมีขอบ และสร้างศักยภาพของประเทศต่อการแข่งขันในระดับสากลและระดับภูมิภาคอาเซียน รวมไปถึงการแก้ไขมาตรการทางภาษีอื่นๆให้เป็นระบบเดียวกันเพื่อลดช่องโหว่ทางภาษีหรือการขัดต่อ หลักความเป็นกลางทางภาษีสากล

**คำสำคัญ:** การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ, มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว, ยกเว้นภาษี, เครดิตภาษี, กำไรสาขา, เงินปันผล

Thesis Title	UNILATERAL ELIMINATION OF DOUBLE TAXATION MEASURES FOR THAI RESIDENT CORPORATIONS IN THE CONTEXT OF OUTWARD FOREIGN DIRECT INVESTMENT
Author	Mr. Teerapat Arunsawatreak
Degree	Master of Laws
Department/Faculty/University	Tax Law Law Thammasat University
Thesis Advisor	Assistant Professor Supreeya Keawla-iad, Ph.D
Thesis Co-Advisor	Sarayut Vuthayaporn
Academic Year	2015

## ABSTRACT

The growth of international trade and investment has been continuously developed as the result of the intention to eliminate the obstacle from an international bilateral and multinational trade. In addition, the establishment of network for relieving double taxation between both unilateral and bilateral countries in order to help Thai private corporations which have a good capability of business, technology and fund to be able to expand its business on outward foreign direct investment. However, this mentioned circumstance has caused a problem on tax impose based on juridical double taxation which is a difficulty on a capital flow. Not only double taxation agreement, but unilateral measure which is consisted with international investment policy is also a popular method for eliminating double taxation problem. Thus, Thailand should improve its policy to eliminate the overlap of unilateral measure, practice under laws, and calculation method of net income tax from worldwide income basis.

This thesis will be focused on the unilateral elimination of double taxation measure applying with income from outward foreign direct investment including branch profit and dividend of Thai Resident Corporation by comparing with similar

unilateral measure of other countries. According from this study, the Thai unilateral elimination of double taxation measurement of both branch profit matter of Royal Decree No.300 and Dividend matter of Royal Decree No.10 have a practical problem and law applying efficiency problem. In addition, the problem of tax measure on nation major industrial, the problem of link between ASEAN nation by tax measure, and the inconsistency decree promulgation problem are an interruption on decisions to make an international direct investment and a problem of tax loopholes.

From problems mentioned above, this thesis is a proposal to improve the unilateral elimination of double taxation measure for outward foreign direct investment through branch, subsidiary and associate companies. In the consequence of unity and clarity of tax measure, tax payer would be more willing to pay a tax which will decrease an illegal tax evasion problem and improve a capability to compete on both AEC community and international stage. Indeed, improving a unity of tax measure will also lessen a tax loopholes problem and conflicts with international tax neutrality.

**Keywords:** Outward foreign direct investment, Unilateral elimination of double taxation measure, Exemption method, Credit method, Branch profit, Dividend



## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี เพราะได้รับความเมตตาเป็นอย่างสูงจากท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุปรียา แก้วละเอียด และท่านอาจารย์สรายุทธ์ วุฒยาภรณ์ ซึ่งรับดูแลเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาของผู้เขียนอย่างเอาใจใส่มาโดยตลอด นอกจากนี้ยังได้รับคำแนะนำในการปรับแก้งานเขียนให้มีมิติรอบด้านมากขึ้นจากท่านศาสตราจารย์ ดร.สุเมธ ศิริคุณโชติ ประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ และท่านอาจารย์ ดร.บัณฑิต อุซชิน กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งถือเป็นความโชคดีของผู้เขียนที่มีโอกาสได้รับคำแนะนำและเติมเต็มงานเขียนให้สมบูรณ์จากผู้มีพระคุณยั้งทั้งสี่ท่าน

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณเพื่อนๆที่ปริญญาโทสาขากฎหมายภาชิที่ให้คำแนะนำและอยู่ร่วมกันมาตลอดตั้งแต่เริ่มต้นจนกระทั่งสำเร็จการศึกษา ขอขอบคุณเพื่อนๆปริญญาโทสาขากฎหมายอาญาและสาขาอื่นๆที่ไม่ได้กล่าวถึง เพื่อนๆสมัยปริญญาตรีกลุ่มซีเจ็ดและกลุ่มริมทาง อาจารย์อมรศักดิ์ผู้เป็นหัวหน้างานและแบบอย่างในการประกอบวิชาชีพที่ปรึกษาภาชิ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ขอขอบคุณสำหรับกำลังใจที่ใกล้ชิดผู้เขียนมากที่สุดจากคุณกวาง อภิขญา และสุดท้ายขอขอบคุณสโมสรฟุตบอลบาเยิร์นมิวนิคที่ผู้เขียนรัก ซึ่งเปรียบเสมือนแรงบันดาลใจให้แก่ผู้เขียนในการต่อสู้อย่างไม่ถอดใจเพื่อเปลี่ยนแปลงสถานะจากผู้ผิดหวังในหลายคราวเป็นผู้สมหวังในท้ายที่สุด

เหนือสิ่งอื่นใด สำหรับบุคคลสี่ท่านที่สำคัญที่สุดของผู้เขียนและอยากกล่าวถึงอย่างให้เกียรติในท้ายที่สุด อยากขอกราบขอบพระคุณบิดาและมารดาของผู้เขียน ที่ให้โอกาสทางการศึกษาและเป็นแรงผลักดันให้ผู้เขียนมีความอุตสาหะในการทำวิทยานิพนธ์ ตลอดจนพี่สาวและน้องชายของผู้เขียนที่เป็นกำลังใจให้กันมาโดยตลอด

สุดท้ายนี้ หากวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนจะเป็นประโยชน์แก่ภาคส่วนใด ผู้เขียนก็ขอมอบประโยชน์นั้นให้ตกแก่ภาคส่วนดังกล่าวด้วยความเต็มใจยิ่ง โดยเฉพาะหากวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนจะได้มีผู้ใดหยิบยกข้อบกพร่องที่ยังมีอยู่ไปต่อยอดหรือพัฒนาเป็นงานเขียนที่ดีกว่า ผู้เขียนก็มีความยินดีเป็นอย่างยิ่ง

ธีรภัทร อรุณสวัสดิ์ฤกษ์  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
สารบัญตาราง	(13)
สารบัญภาพ	(14)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 สภาพและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	4
1.3 สมมุติฐานของการศึกษา	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	5
1.5 ระเบียบวิธีการศึกษา	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	6
บทที่ 2 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ และหลักการจัดเก็บ ภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศโดยรัฐถิ่นที่อยู่	8
2.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	8
2.1.1 ความเป็นมาของการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศ	9
2.1.2 นิยามของการลงทุนระหว่างประเทศ	11
2.1.2.1 การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	11
2.1.2.2 การลงทุนหลักทรัพย์หรือพันธบัตร	12

2.1.3	มูลเหตุของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	13
2.1.3.1	ความสำคัญของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	13
2.1.3.2	ปัจจัยส่งเสริมให้เกิดการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	14
2.1.3.3	ความสัมพันธ์ระหว่างการลงทุนทางตรงกับโครงสร้าง การพัฒนาทางเศรษฐกิจ	17
2.1.4	รูปแบบของกิจการที่เข้าไปลงทุนทางตรงในประเทศผู้รับทุน	18
2.1.4.1	การลงทุนในกิจการที่ได้จดทะเบียนนิติบุคคลใหม่ในประเทศผู้รับทุน	18
2.1.4.2	การลงทุนในกิจการที่ไม่มีการจดทะเบียนนิติบุคคลใหม่ในประเทศ ผู้รับทุน	19
2.2	บทบาทของภาครัฐกับการส่งเสริมการเคลื่อนย้ายทุนด้วยมาตรการทางด้านภาษี	20
2.2.1	การใช้มาตรการทางภาษีในฐานะเครื่องมือทางการคลังเพื่อทำหน้าที่ทาง เศรษฐกิจ	20
2.2.2	หลักภาษีอากรที่ดี	23
2.2.3	หลักความเป็นกลางทางภาษี	24
2.2.3.1	ความเป็นกลางทางภาษีทั่วไป	25
2.2.3.2	ความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุน	25
2.3	หลักการพื้นฐานสำหรับจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่าง ประเทศโดยรัฐถิ่นที่อยู่	28
2.3.1	จุดเกาะเกี่ยวของรัฐในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษี	28
2.3.2	หลักการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่	30
2.3.2.1	หลักการพื้นฐานสำหรับการจัดเก็บภาษีของรัฐต่างๆ	30
2.3.2.2	หลักสากลในการพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล	32
2.3.3	มูลเหตุของการเกิดภาษีซ้อนระหว่างประเทศ	34
2.3.4	วิธีการขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศตามหลักเกณฑ์สากล	35
2.3.4.1	วิธีหักรายจ่าย	36
2.3.4.2	วิธียกเว้น	36
2.3.4.3	วิธีเครดิต	38

บทที่ 3 โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้จากนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย	41
สำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	
3.1 หลักพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล	41
ตามประมวลรัษฎากร	
3.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการคำนวณกำไรสุทธิโดยหลักถิ่นที่อยู่ตามประมวลรัษฎากร	42
3.2.1 รายได้ตามประมวลรัษฎากร	43
3.2.1.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับรายได้ที่นำมาคำนวณกำไรสุทธิ	43
3.2.1.2 วิธีการคำนวณรายได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ	44
3.2.2 รายจ่ายตามประมวลรัษฎากร	45
3.2.2.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับรายจ่ายที่นำมาคำนวณกำไรสุทธิ	45
3.2.2.2 วิธีการคำนวณรายจ่ายที่เกี่ยวกับเงินได้จากต่างประเทศ	48
3.2.3 การคำนวณกำไรสุทธิตามประมวลรัษฎากร	49
3.2.3.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปในการคำนวณกำไรสุทธิ	49
3.2.3.2 เงื่อนไขการคำนวณกำไรสุทธิ	49
3.2.3.3 วิธีการคำนวณกำไรสุทธิสำหรับนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย	52
3.2.4 การใช้ผลขาดทุนต่างประเทศ	53
3.3 หลักเกณฑ์การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้จากการลงทุน	54
ทางตรงระหว่างประเทศ	
3.3.1 การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศฝ่ายเดียว	55
3.3.1.1 การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้ทั่วไป	55
ด้วยวิธีการหักรายจ่าย	
3.3.1.2 การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้ทั่วไป	56
ด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ	
3.3.1.3 การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้เฉพาะ	63
ด้วยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี	
3.3.2 การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศสองฝ่าย	71
3.3.2.1 ขอบข่ายของอนุสัญญาภาษีซ้อน	72
3.3.2.2 วิธีการจัดภาษีซ้อนสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรง	73
ระหว่างประเทศ	
3.3.2.3 การแลกเปลี่ยนข้อสนเทศ	77

3.3.3 บทวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว	78
ตามกฎหมายไทย	
3.3.3.1 ความแตกต่างในวิธีการขจัดภาษีซ้อนระหว่างกฎหมายภายใน	78
กับอนุสัญญาภาษีซ้อน	
3.3.3.2 ความแตกต่างในวิธีการขจัดภาษีซ้อนโดยกฎหมายภายในระหว่าง	80
กำไรสาขา กับเงินปันผล	
3.3.3.3 วิธีขจัดภาษีซ้อนโดยกฎหมายภายในสำหรับผลตอบแทน	82
จากการประกอบกิจการระหว่างประเทศในรูปแบบต่างๆ	
บทที่ 4 โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศสำหรับเงินได้	83
จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	
4.1 ประเทศที่ใช้ระบบเครดิตเต็มรูปแบบในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี	83
(Worldwide Taxation) : กรณีศึกษาประเทศสหรัฐอเมริกา	
4.1.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล	84
4.1.2 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคลฝ่ายเดียว	84
4.1.3 มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ	86
4.2 ประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นบางส่วนในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี	87
(Partial Participation Exemption) : กรณีศึกษาประเทศแคนาดา	
4.2.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล	87
4.2.2 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคลฝ่ายเดียว	88
4.2.3 มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ	90
4.3 กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นเต็มรูปแบบในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี	91
(Full Participation Exemption)	
4.3.1 โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่าง	91
ประเทศตามกฎหมายออสเตรเลีย	
4.3.1.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล	92
4.3.1.2 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคล	92
ฝ่ายเดียว	
4.3.1.3 มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ	100

4.3.2	โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่าง ประเทศตามกฎหมายสหราชอาณาจักร	103
4.3.2.1	หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล	104
4.3.2.2	หลักเกณฑ์การจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีเงินได้นิติบุคคล ฝ่ายเดียว	105
4.3.2.3	มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ	112
4.3.3	โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่าง ประเทศตามกฎหมายฝรั่งเศส	115
4.3.3.1	หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล	116
4.3.3.2	หลักเกณฑ์การจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีเงินได้นิติบุคคล ฝ่ายเดียว	116
4.3.3.3	มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ	119
4.3.4	โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่าง ประเทศตามกฎหมายฮ่องกง	120
4.3.4.1	หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล	121
4.3.4.2	หลักเกณฑ์การจัดเก็บภาษีสำหรับเงินได้ที่เกิดจากแหล่งเงินได้ต่าง ประเทศ	121
4.3.4.3	แนวปฏิบัติของหน่วยงานจัดเก็บภาษีผ่านคู่มือปฏิบัติ DIPN 21	122
บทที่ 5	วิเคราะห์ปัญหาที่เกี่ยวข้องกับมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวสำหรับการลงทุนทางตรง ระหว่างประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย	125
5.1	ปัญหาความเหมาะสมและประสิทธิภาพเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทาง ภาระภาษีฝ่ายเดียว	127
5.1.1	การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับกำไรสาขาตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 300	127
5.1.2	การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 10	138
5.2	ปัญหาการบังคับใช้มาตรการภาษีเพื่อส่งเสริมการส่งออกการลงทุนทางตรงต่อ ภาคอุตสาหกรรมหลัก	145

5.3 ปัญหาการขาดมาตรการเชื่อมโยงการเลือกเข้าลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประเทศสมาชิกประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน	148
5.4 ปัญหาการวางมาตรการทางภาษีอื่นๆที่ลดทอนแรงจูงใจในการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	152
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	154
6.1 บทสรุป	154
6.2 ข้อเสนอแนะ	158
6.2.1 ข้อเสนอแนะปัญหาความเหมาะสมและประสิทธิภาพเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว	158
6.2.2 ข้อเสนอแนะปัญหาการบังคับใช้มาตรการทางด้านภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุนต่อภาคอุตสาหกรรมหลัก	169
6.2.3 ข้อเสนอแนะปัญหาการขาดมาตรการเชื่อมโยงการเลือกเข้าลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประเทศสมาชิกประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน	173
6.2.4 ข้อเสนอแนะปัญหาการวางมาตรการทางภาษีอื่นๆที่ลดทอนแรงจูงใจในการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	176
บรรณานุกรม	179
ภาคผนวก	188
ภาคผนวก ก พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 300)	189
ภาคผนวก ข พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 442)	191
ภาคผนวก ค พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 586)	194

ภาคผนวก ง พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 587)	201
ภาคผนวก จ ประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 65) เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่ บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย	205

ประวัติผู้เขียน	209
-----------------	-----





## สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
3.1 เปรียบเทียบวิธีการจัดภาษีซ้อนผ่านกฎหมายภายในและอนุสัญญาภาษีซ้อน ของประเทศไทย	79
3.2 เปรียบเทียบรายละเอียด เงื่อนไขและวิธีปฏิบัติผ่านการจัดภาษีซ้อน โดยกฎหมายภายในสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ	80
3.3 เปรียบเทียบวิธีการจัดภาษีซ้อนสำหรับเงินได้ที่เกี่ยวข้องกับประกอบการ ระหว่างประเทศ	82
5.1 เปรียบเทียบภาระภาษีจากการลงทุนผ่านสาขาและบริษัทลูกในประเทศที่อัตราภาษี ต่ำกว่าประเทศไทย	129
5.2 เปรียบเทียบภาระภาษีจากการลงทุนผ่านสาขาและบริษัทลูกในประเทศที่อัตราภาษี สูงกว่าประเทศไทย	130

## สารบัญภาพ

ภาพที่	หน้า
3.1 วิธีการคำนวณภาษีต่างประเทศที่นำมาใช้เครดิตออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย กรณีเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ	60
3.2 วิธีการคำนวณภาษีต่างประเทศที่นำมาใช้เครดิตออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย กรณีเงินได้ที่ได้รับจากนิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศ	61



## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 สภาพและความสำคัญของปัญหา

การลงทุนระหว่างประเทศถือว่ามีผลเป็นปัจจัยสำคัญที่ขับเคลื่อนเศรษฐกิจยุคไร้พรมแดนในปัจจุบัน คงเป็นไปได้ยากที่ประเทศใดประเทศหนึ่งจะปฏิเสธการเข้ามาลงทุนภายในประเทศตนโดยนักลงทุนต่างชาติ หรือกีดกันนักลงทุนในประเทศที่ต้องการออกไปลงทุนยังประเทศอื่น ด้วยเพราะเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมที่ให้ภาคเอกชนมีบทบาทสำคัญในการเคลื่อนย้ายทุน ประกอบกับการมุ่งทลายกำแพงที่เป็นอุปสรรคทางการลงทุนทั้งในระดับทวิภาคี พหุภาคี หรือแม้แต่การใช้มาตรการฝ่ายเดียวของแต่ละประเทศในช่วงเวลาที่ผ่านมา ไม่ว่าจะเป็นการใช้มาตรการที่เป็นภาษีและมาตรการอื่นๆที่ไม่ใช่ภาษี เหล่านี้จึงเป็นเหตุผลสำคัญที่เชื่อมโยงการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศให้เสรีมากยิ่งขึ้น และส่งผลให้การเคลื่อนย้ายทุนแพร่ขยายไปสู่ประเทศต่างๆอย่างรวดเร็ว

สำหรับประเทศไทยในฐานะที่ถูกจัดอยู่ในกลุ่มประเทศกำลังพัฒนา ในช่วงเวลาที่ผ่านมาจึงมีโครงสร้างทางเศรษฐกิจแบบดึงดูดการลงทุนจากต่างประเทศ โดยผ่านการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรและไม่ใช่ภาษีอากรโดยพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520 เป็นหลัก แต่หากมองในมุมกลับกัน การส่งเสริมให้นักลงทุนไทยออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศยังเป็นเรื่องใหม่ และมีการศึกษาวิจัยถึงผลกระทบต่อ การออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศไม่มากนักเมื่อเทียบกับกรณีการดึงดูดให้ต่างชาติเข้ามาลงทุนในประเทศไทย ถึงแม้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 11 (พ.ศ.2555-2559) จะเริ่มเล็งเห็นปัญหาว่าผู้ประกอบการไทยยังขาดศักยภาพในการออกไปลงทุนในต่างประเทศ จำเป็นต้องเร่งสนับสนุนให้ขยายการลงทุนออกไปยังต่างประเทศโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศเพื่อนบ้าน<sup>1</sup> ทั้งนี้ แนวทางดังกล่าวจะสอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบันที่ประเทศไทยก้าวเข้า

---

<sup>1</sup> แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11(พ.ศ.2555-2559) ได้ประเมินว่า จำเป็นต้องให้ความสำคัญกับปัญหาผู้ประกอบการไทยขาดศักยภาพในการลงทุนในต่างประเทศ รวมทั้งการลงทุนในประเทศเพื่อนบ้าน จึงได้กำหนดแนวทางการพัฒนาไว้ในบทที่ 7 ข้อ 5 โดยมุ่งส่งเสริมผู้ประกอบการไทยในการขยายการลงทุนไปสู่ต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศเพื่อนบ้าน เพื่อแก้ปัญหาการขาดแคลนแรงงานและวัตถุดิบในประเทศ โดยการใช้สิทธิพิเศษของประเทศเพื่อนบ้านในการผลิตเพื่อส่งออก การสร้างตราสัญลักษณ์ การสร้างเครือข่ายธุรกิจโดยหาหุ้นส่วนในต่างประเทศ การให้ความรู้ด้านการจัดตั้งธุรกิจและการเข้าสู่ตลาดต่างประเทศ การสนับสนุนด้านสินเชื่อ จัดเวที

สู่การรวมประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน (AEC) ในปี พ.ศ.2559 ซึ่งมีพันธกิจหลักในการบรรลุวัตถุประสงค์ต่อการสร้างอาเซียนให้เป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวโดยการเคลื่อนย้ายทุนและแรงงานอย่างเสรี มีขีดความสามารถในการแข่งขันที่สูง ระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจที่เท่าเทียมกัน และการเชื่อมโยงเศรษฐกิจอาเซียนกับเศรษฐกิจอื่นนอกภูมิภาค<sup>2</sup> สถานการณ์ ณ ปัจจุบันเหล่านี้สะท้อนให้เห็นถึงโอกาสของภาคเอกชนที่เปิดกว้างในการออกไปลงทุนในต่างประเทศ และนโยบายของภาครัฐที่อาจจะต้องปรับเปลี่ยนไปตามสถานการณ์ทางเศรษฐกิจในปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมอย่างมีนัยสำคัญ

หากจะกล่าวถึงปัญหาความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศ อันเกิดจากการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีของรัฐสองรัฐโดยอาศัยหลักที่แตกต่างกันระหว่างหลักแหล่งเงินได้และหลักถิ่นที่อยู่แล้ว ปัญหาความซ้ำซ้อนทางภาษีในเชิงอำนาจรัฐดังกล่าว ย่อมเป็นอุปสรรคต่อการเคลื่อนย้ายทุนที่ผู้ลงทุนต้องแบกรับไว้เอง หากไม่ได้มีการตกลงร่วมกันระหว่างประเทศเพื่อการขจัดภาษีซ้อนหรือประเทศใดประเทศหนึ่งยอมผ่อนปรนการจัดเก็บภาษีผ่านมาตรการฝ่ายเดียว ย่อมส่งผลกระทบต่อเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศ ทำให้การค้าและการลงทุนระหว่างประเทศ รวมไปถึงการแลกเปลี่ยนเทคโนโลยีต่างๆ ไม่เป็นไปอย่างเสรีตามที่ควรจะเป็น อย่างไรก็ตาม ในแง่บทบาทหน้าที่ของประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ของเอกชนผู้ลงทุนทางตรงในต่างประเทศ ต่อกรณีการนำมาตรการทางภาษีมาใช้ในฐานะเครื่องมือทางการคลัง เพื่อวัตถุประสงค์ต่อการส่งเสริมการเคลื่อนย้ายทุนของเอกชนไทยในลักษณะดังกล่าวให้สอดคล้องกับบริบทของกระแสการลงทุนในปัจจุบันนั้น การใช้มาตรการทางภาษีดังกล่าวในการมุ่งขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีที่เกิดขึ้นแก่เอกชนผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่ประเทศไทย ซึ่งมีทั้งมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวผ่านกฎหมายภายใน และการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสองฝ่ายผ่านข้อตกลงอนุสัญญาภาษีซ้อน<sup>3</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การออกมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวในระดับพระราชกฤษฎีกาเพื่อมาขับเคลื่อนนโยบายการส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในเชิงรุกแก่การเลือกลงทุนทางตรงในต่างประเทศผ่านรูปแบบของการตั้งสาขา

---

ประสานงานระหว่างภาครัฐและภาคเอกชน รวมถึงการส่งเสริมให้ผู้ประกอบการใช้สิทธิพิเศษทางการค้าตามข้อตกลงทางการค้าต่างๆ

<sup>2</sup> สำนักวิชาการแผนภาษี กรมสรรพากร, “การเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน,” ฉบับที่ 9 สรรพากรสาร, น.25-26 (2556).

<sup>3</sup> Julie Rogers-Glabush, IBFD International Tax Glossary 2009, (Amsterdam : IBFD, 2009), p.142.

ในต่างประเทศหรือลงทุนในหุ้นของบริษัทลูกและบริษัทในเครือที่อยู่ในต่างประเทศอย่างมีนัยสำคัญ นั้น กลับไม่มีประสิทธิภาพในการผลักดันเอกชนให้ออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ ขณะเดียวกันก็เกิดปัญหาในเชิงหลักการและปัญหาในทางปฏิบัติอีกหลายประการ ดังนี้

(1) ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวที่ไม่เหมาะสม ซึ่งปรากฏสภาพปัญหาทั้งในเชิงรูปแบบของการวางมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว แก่กำไรสาขาและเงินปันผลต่างประเทศที่ไม่เหมาะสม อันกระทบต่อความเป็นกลางทางภาษี การไม่สะท้อนการอำนวยความสะดวก การวางแผนหลบเลี่ยงภาษี รวมถึงความไม่สอดคล้องตามหลักสากล บางประการ และสภาพปัญหาในเชิงกระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับกำไรสาขา และเงินปันผลต่างประเทศโดยบทบัญญัติกฎหมายภายในที่ขาดประสิทธิภาพ อันกระทบต่อความยุ่งยาก ซับซ้อน ไม่เป็นธรรมต่อการใช้ การตีความและการปฏิบัติตามกฎหมาย

(2) ปัญหาเกี่ยวกับความเหมาะสมของการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีโดยวิธีการยกเว้นภาษีในภายภาคหน้า หากไม่จำกัดประเภทของกิจกรรมการลงทุนแล้ว ภาษีอาจเป็นปัจจัยหนึ่งที่มีผลกระทบต่อการสนับสนุนให้เกิดการย้ายฐานการผลิตของอุตสาหกรรมหลักออกจากประเทศไทย อันอาจจะมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศในองค์รวมได้

(3) ปัญหาการขาดมาตรการทางภาษีในการเชื่อมโยงโครงข่ายการลงทุนภายใต้กรอบประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน โดยผ่านการจูงใจให้มีการเลือกลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเป็นพิเศษมากกว่าเลือกลงทุนในประเทศอื่นๆ นอกกลุ่มประชาคม ในขณะที่บริบทการส่งเสริมการลงทุนทางตรงของประเทศสมาชิกอื่นๆ กลับมีมาตรการที่สร้างความได้เปรียบให้แก่ผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศของตน อันสุ่มเสี่ยงต่อศักยภาพการแข่งขันของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย และอาจนำไปสู่ปัญหาการย้ายฐานการจดทะเบียนไปตั้งเป็นนิติบุคคลเพื่ออาศัยสิทธิการเป็นผู้อยู่ในประเทศดังกล่าวได้

(4) ปัญหาการออกมาตรการทางภาษีผ่านมาตรการลดหรือยกเว้นภาษีแก่รายได้ของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศหรือบริษัทการค้าระหว่างประเทศ ในลักษณะที่กระทบต่อการเลือกลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเป็นการทั่วไป ซึ่งจะทำให้บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เลือกใช้สิทธิประโยชน์ผ่านช่องทางดังกล่าว อาจใช้เป็นช่องโหว่ในการหลบเลี่ยงหรือวางแผนภาษีที่ไม่เหมาะสมในบางประการ รวมถึงการสร้างความเป็นกลางทางภาษีในการเลือกรูปแบบของการดำเนินธุรกิจบางประการอีกด้วย

ทั้งนี้ สภาพปัญหาทั้งสี่ประการที่ได้กล่าวมาข้างต้น สะท้อนให้เห็นว่าสถานการณ์การส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในบริบทของมาตรการทางด้านภาษีเงินได้นิติบุคคลที่มากเกี่ยวข้องนั้น ยังมีปัญหาหลายประการที่ทำให้การลงทุนของภาคเอกชนดังกล่าวยังขาดศักยภาพ

ต่อแข่งขันอย่างเสรีในเวทีสากลได้ กระทบต่อโอกาสทางธุรกิจที่เสียไป การเติบโตทางเศรษฐกิจด้านการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศที่ขาดเสถียรภาพ และอาจนำไปสู่พฤติกรรมกรรมการย้ายฐานการลงทุนอย่างเสรีไปสู่การเป็นนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่ได้เปรียบทางภาษีมากกว่าได้

อนึ่ง แนวโน้มของการใช้มาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวเพื่อส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในหลายๆประเทศ มีการนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธีการยกเว้นการเก็บภาษีมาใช้ โดยมีเงื่อนไข กระบวนการยกเว้นภาษีที่มีความซับซ้อน มีประสิทธิภาพ และความเป็นธรรมต่อภาครัฐและภาคเอกชนที่แตกต่างกันออกไป รวมไปถึงการยกเว้นการเก็บภาษีข้ามไปถึงเงินได้ทางอ้อมที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในบางลักษณะ นอกจากนี้ยังมีมาตรการเสริมเพื่อป้องกันการเลี่ยงการเสียภาษีตามกฎหมายใช้ควบคู่เพื่อเสริมวิธีการยกเว้นภาษีให้มีประสิทธิภาพ อีกทั้งหลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ที่แตกต่างกันออกไป นำมาสู่การศึกษาโครงสร้างการเก็บภาษีและส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศต่างๆเพื่อนำไปสู่การวิเคราะห์และเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาทางด้านภาษีที่เกิดขึ้นกับสถานะการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศไทยในปัจจุบัน

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 ศึกษารูปแบบต่างๆของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เพื่อให้ทราบถึงพฤติกรรมของผู้ลงทุนที่เปลี่ยนไปโดยมีภาษีเงินได้เป็นปัจจัยในการเลือกรูปแบบการลงทุน รวมถึงช่องว่างทางกฎหมายที่ผู้เสียภาษีอาจหยิบยกมาใช้ในการวางแผนภาษีหรือหลบเลี่ยงภาษี โดยอาศัยการใช้ประโยชน์จากกฎหมายภายในของประเทศไทยและต่างประเทศ รวมถึงโครงข่ายอนุสัญญาภาษีซ้อนที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศแหล่งเงินได้อื่นๆ

1.2.2 ศึกษาถึงแนวคิดในการนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวมาใช้สำหรับเงินได้ที่เกิดจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย โดยพิจารณาพร้อมกับหลักความเป็นกลางทางภาษีในการเคลื่อนย้ายทุนซึ่งเป็นหลักสากล หลักภาษีอากรที่ดี และมาตรการทางภาษีของต่างประเทศที่แตกต่างจากประเทศไทยในการเลือกวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวสำหรับเงินได้ในลักษณะเดียวกัน

1.2.3 ศึกษาถึงบทบัญญัติกฎหมายภายในของประเทศไทยและต่างประเทศสำหรับวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีในรายละเอียดต่างๆ โดยพิจารณาประกอบกับความมีประสิทธิภาพของมาตรการทางกฎหมาย ความเป็นธรรมต่อผู้เสียภาษีและต้นทุนในการปฏิบัติตามกฎหมายเป็นหลักสำคัญในวิเคราะห์บทบัญญัติกฎหมายแต่ละประเทศ

1.2.4 ศึกษาถึงมาตรการทางด้านภาษีอื่นๆนอกเหนือจากมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศ ทั้งในส่วนของ การพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล มาตรการด้านรายจ่ายที่มีผลต่อการคำนวณกำไรสุทธิของนิติบุคคลที่มีรายได้จากต่างประเทศ มาตรการเสริมเพื่อต่อต้านการเลื่อนการเสียภาษีสำหรับรายได้จากต่างประเทศของผู้มีถิ่นที่อยู่ ทั้งในส่วนที่ประเทศไทยใช้บังคับอยู่และในส่วนของต่างประเทศที่มีนำมาปรับใช้เป็นมาตรการเสริมให้การส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศมีประสิทธิภาพมากขึ้น

1.2.5 วิเคราะห์สภาพปัญหาที่เกิดขึ้น เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ปัญหาที่สอดคล้องกับบริบทและสถานการณ์การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศไทยในปัจจุบัน

### 1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

ปัจจุบัน มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศสำหรับผลตอบแทนจากการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ ในกรณีผู้ลงทุนที่เป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย มีปัญหาหลายประการ ทั้งปัญหาในเชิงแนวนโยบายทางภาษีอันกระทบต่อศักยภาพในการแข่งขันในระดับสากลของประเทศ ปัญหาเชิงหลักการที่ขัดต่อหลักความเป็นกลางทางภาษีและหลักภาษีอากรที่ดี รวมถึงปัญหาในแนวทางปฏิบัติตามกฎหมายที่ซับซ้อน เปิดช่องต่อการตีความ การใช้ดุลพินิจของฝ่ายรัฐ และการหลบเลี่ยงภาษีในบางประการ ดังนั้น หากมีการกำหนดนโยบายทางภาษีให้สอดคล้องกับบริบทการแข่งขันสากลในปัจจุบัน การแก้ไขหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีไม่ให้ขัดความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุน ความเป็นกลางในการเลือกองค์กรธุรกิจประเภทนิติบุคคลที่ออกไปลงทุน ปรับปรุงบทบัญญัติกฎหมายให้สอดคล้องหลักความเป็นธรรม หลักการอำนวยความสะดวก หลักความชัดเจนแน่นอน และหลักความสะดวก และอุดช่องโหว่ทางกฎหมายที่ผู้เสียภาษีอาจใช้ประโยชน์โดยมิชอบ ย่อมจะทำให้ภาคเอกชนไทยมีการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศมากขึ้นตามลำดับ โดยมีระบบภาษีเงินได้ที่สอดคล้องต่อบริบทในปัจจุบัน

### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์เล่มนี้ ผู้เขียนขอจำกัดขอบเขตของการศึกษาไว้เฉพาะกรณีวิธีการเพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลและการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศโดยวิธีการให้เครดิตภาษีต่างประเทศและวิธียกเว้นภาษี ในส่วนของเงินได้ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยตามหลักถิ่นที่อยู่ ซึ่งถูกจำกัดอยู่ในรูปแบบการเข้าไปลงทุนโดยตั้งสาขา การตั้งบริษัทลูก และการลงทุนในบริษัทในเครือ

ที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ อันสอดคล้องกับตามนิยามความหมายของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ ตามแนวคิดของ OECD และ IMF เป็นสำคัญ โดยจะศึกษาเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายต่างประเทศที่นำมาตราการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวทั้งวิธีการให้เครดิตภาษีต่างประเทศหรือการยกเว้นภาษี เพื่อนำมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในรูปแบบต่างๆ ดังที่กล่าวมา รวมถึงศึกษาถึงการใช้มาตรการเสริมทางด้านภาษีอากรต่างๆ ที่มีผลต่อการคำนวณกำไรสุทธิเพื่อการเสียภาษีตามหลักถิ่นที่อยู่ หรือมีผลในเชิงการป้องกันการหลบเลี่ยงการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ เพื่อให้การส่งเสริมการลงทุนทางตรงในต่างประเทศด้วยมาตรการทางด้านภาษีมีประสิทธิภาพและเหมาะสม ทั้งนี้จะเป็นการศึกษาในบริบทของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเป็นการทั่วไป และการลงทุนเฉพาะกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน เพื่อให้วัตถุประสงค์ของการศึกษานี้เกิดความสอดคล้องกับบริบททางเศรษฐกิจของประเทศในปัจจุบัน

## 1.5 ระเบียบวิธีการศึกษา

วิธีการศึกษาวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการศึกษาแบบวิจัยเอกสาร โดยมีการศึกษาค้นคว้า รวบรวมและวิเคราะห์จากระบบกฎหมายภาษีที่ประเทศไทยใช้อยู่ในปัจจุบัน แนววินิจฉัยและแนวปฏิบัติของกรมสรรพากร งานวิจัยและบทความต่างประเทศในช่วงระหว่างมีการเปลี่ยนผ่านระบบกฎหมายภาษีใหม่ ตำราวิชาการและสื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่างๆ จากนั้นจึงนำมาวิเคราะห์สภาพปัญหาที่เกิดขึ้น เพื่อหาแนวทางแก้ปัญหาและเสนอแนวทางที่สอดคล้องกับสถานการณ์ ณ ปัจจุบันให้มากที่สุด

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เพื่อให้ทราบถึงความสัมพันธ์ระหว่างหลักความเป็นกลางทางภาษีในการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศกับการกำหนดนโยบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศของแต่ละประเทศผ่านการเลือกใช้วิธีการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีที่แตกต่างกัน

1.6.2 เพื่อให้ทราบนโยบายภาษีสำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศไทยว่าอยู่ในกลุ่มใดของโลกและของภูมิภาคอาเซียน เพียงพอต่อการแข่งขันในระดับสากลหรือไม่ อันเป็นตรรกะที่ชี้วัดว่าต้องมีการพัฒนาปรับปรุงมาตรการทางด้านภาษีไปในทิศทางใด

1.6.3 เพื่อให้ทราบข้อบกพร่องของมาตรการภาษีที่ประเทศไทยใช้อยู่ในปัจจุบัน ทั้งในส่วนของการนำมาตรการทางภาษีมาใช้กับเงินได้ลักษณะต่างๆ และบทบัญญัติกฎหมายภายในที่บังคับใช้อยู่ โดยสามารถเชื่อมโยงหาสาเหตุของข้อบกพร่องดังกล่าวได้



1.6.4 เพื่อให้ทราบว่าประเทศอื่นๆ นำมาตรการภาษีที่เอื้ออำนวยต่อการสนับสนุนให้เอกชนออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอย่างไร และมีมาตรการเสริมอื่นๆ ในทางภาษีเพื่อให้การส่งเสริมการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศเกิดความเหมาะสมและมีประสิทธิภาพได้อย่างไรบ้าง

1.6.5 สามารถวิเคราะห์สภาพปัญหาที่เกิดขึ้น โดยปรับเข้ากับมาตรการภาษีของประเทศอื่นๆ และเสนอแนวทางในการแก้ปัญหาได้อย่างเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย

1.6.6 เพื่อเป็นแหล่งข้อมูลให้แก่ผู้ศึกษาวิจัยเกี่ยวกับการเสนอมาตรการทางด้านภาษีแก่การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย สามารถนำงานเขียนนี้ไปต่อยอดเพื่อให้เกิดข้อเสนอใหม่ที่ดีกว่าในภายภาคหน้าได้ รวมถึงเป็นประโยชน์ต่อภาครัฐในการนำข้อมูลและแนวความคิดเห็นของผู้เขียนไปทำการศึกษาเพิ่มเติมเพื่อปรับปรุงแนวทางสำหรับการใช้มาตรการทางด้านภาษีให้เหมาะสมกับบริบททางเศรษฐกิจในปัจจุบันและการเปลี่ยนแปลงอันเป็นพลวัตของประเทศต่างๆ ในภายภาคหน้าต่อไป

## บทที่ 2

### แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ และหลักการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ โดยรัฐถิ่นที่อยู่

ในบทนี้ ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงแนวคิดพื้นฐานอันเป็นหลักสากลที่เกี่ยวกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเป็นลำดับแรก เพื่อให้ผู้ศึกษางานเขียนได้ทราบถึงลักษณะและความสำคัญของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่มีผลต่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศผู้ลงทุน จากนั้นจะขอกล่าวถึงบทบาทหน้าที่ของรัฐในการส่งเสริมให้เกิดการเคลื่อนย้ายทุนของเอกชนไปสู่ลงทุนในต่างประเทศ โดยผ่านมาตรการทางด้านภาษีในฐานะเครื่องมือทางการคลัง รวมถึงหลักคิดในระดับสากลที่ต้องคำนึงถึงในมุมมองการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศ และสุดท้ายซึ่งเป็นส่วนสำคัญอันจะนำไปสู่บทอื่นๆในงานเขียนฉบับนี้ จะขอกล่าวถึงหลักสากลในการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลโดยรัฐถิ่นที่อยู่ว่ามีที่มาที่ไปในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีได้อย่างไร ความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้ระหว่างประเทศเกิดขึ้นได้อย่างไร และมีวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีตามหลักสากลอย่างไร ดังจะได้กล่าวโดยละเอียดดังต่อไปนี้

#### 2.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

ในอดีตที่ผ่านมา การลงทุนระหว่างประเทศอาจเป็นสิ่งที่เป็นไปได้ยากสำหรับนักลงทุน เนื่องจากแต่ละประเทศต่างกำหนดเงื่อนไขต่างๆเพื่อปกป้องคุ้มครองธุรกิจภายในประเทศของตน โดยได้สร้างอุปสรรคกีดกันการลงทุนจากต่างประเทศขึ้น อาทิ การวางกฎระเบียบในการลงทุนที่เป็นอุปสรรคต่อการเคลื่อนย้ายทุน การจำกัดสัดส่วนการถือหุ้นของบริษัทต่างชาติต่อการประกอบธุรกิจ ในประเทศนั้นๆ การควบคุมการโอนเงินตราต่างประเทศ รวมถึงการจัดเก็บภาษีอากรจากการนำเข้า และจากรายได้ของผู้ลงทุนข้ามชาติ เป็นต้น แต่เมื่อเวลาผ่านไป แนวโน้มการลงทุนเริ่มเปลี่ยนแปลงไปจากในอดีต นอกเหนือจากการประกอบธุรกิจภายในประเทศของตนและการผลิตสินค้าเพื่อส่งออกยังต่างประเทศแล้ว การออกไปลงทุนยังต่างประเทศเพื่อเพิ่มโอกาสทางธุรกิจและลดต้นทุนประกอบกิจการ ได้รับความนิยมนอกจากเอกชนในแต่ละประเทศเพิ่มสูงขึ้น สอดคล้องกับสถานการณ์ที่แต่ละประเทศต่างมุ่งขจัดอุปสรรคทางการลงทุนระหว่างกันทั้งในรูปแบบของการขจัดอุปสรรคจากการลงทุน

ฝ่ายเดียวและการตกลงร่วมกันสองฝ่าย อีกทั้งการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจเพื่อการเพิ่มอำนาจต่อรองกับประเทศนอกกลุ่มและให้สิทธิพิเศษในการลงทุนภายในกลุ่ม เป็นต้น ทำให้ปัจจุบันนี้ การลงทุนระหว่างประเทศถือเป็นสิ่งสำคัญที่มีส่วนผลักดันเศรษฐกิจในแต่ละประเทศให้ขับเคลื่อนไปข้างหน้าไม่แพ้การลงทุนภายในประเทศเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ประเทศที่พัฒนาแล้วซึ่งมีความพร้อมทางเทคโนโลยี วิทยาการทางธุรกิจที่ทันสมัย และความสามารถในการระดมเงินทุน มักออกไปลงทุนในต่างประเทศเพื่อต่อยอดทางธุรกิจและแสวงหาผลประโยชน์จากการลงทุนกลับมาสู่ประเทศของตน

สำหรับการลงทุนระหว่างประเทศนั้น อาจแบ่งได้เป็นสองลักษณะ คือ การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ (Foreign Direct Investment) และการลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์หรือพันธบัตร (Portfolio Investment) แต่ความสำคัญในแง่ของการลงทุนเพื่อการแสวงหาประโยชน์อย่างยั่งยืนถาวรจะเกิดขึ้นจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศมากกว่า ต่างจากการลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์หรือพันธบัตรซึ่งเป็นการลงทุนแบบฉาบฉวยเพื่อหวังผลประโยชน์ระยะสั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากพิจารณาการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเป็นพิเศษนั้น ไม่เพียงแต่ทำให้การลงทุนในภาพรวมของประเทศผู้ลงทุนทั้งภายในและภายนอกประเทศเพิ่มขึ้นแล้ว ในประเทศผู้รับทุนดังกล่าวซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นประเทศที่ระดับการพัฒนาต่อยกว่า ยังมีความจำเป็นและยังขาดแคลนกิจกรรมการลงทุนทางตรงในด้านต่างๆเป็นอย่างมาก<sup>1</sup> แสดงให้เห็นถึงบทบาทและความสำคัญในทางเศรษฐกิจของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศซึ่งมีคุณค่าต่อการศึกษาเป็นอย่างยิ่ง

อนึ่ง หากจะกล่าวถึงการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในเชิงที่มาที่ไปว่าเริ่มมีการก่อตัวขึ้นมาได้อย่างไรนั้น มีความจำเป็นต้องศึกษาถึงประวัติศาสตร์การก่อตัวของบริษัทข้ามชาติซึ่งเป็นผู้ริเริ่มให้เกิดการลงทุนระหว่างประเทศ โดยอธิบายผ่านแนวคิดและทฤษฎีต่างๆที่ให้เหตุผลของการออกไปลงทุนในต่างประเทศ ประกอบกับรูปแบบการการเข้าไปลงทุนระหว่างประเทศในลักษณะต่างๆ ซึ่งอธิบายได้ดังต่อไปนี้

### 2.1.1 ความเป็นมาของการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศ

การเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศมีมาตั้งแต่ก่อน ค.ศ.1914 ราวๆห้าสิบปีก่อนหน้านั้นพร้อมๆกับการก่อตัวของบริษัทข้ามชาติ รูปแบบการดำเนินธุรกิจในช่วงแรกๆนั้น ยังคงจำกัดอยู่ที่การลงทุนในการกู้ยืมพันธบัตรเสียเป็นส่วนใหญ่ (Portfolio Investment) ส่วนการเข้าไปลงทุน

---

<sup>1</sup> Alex Easson, *Taxation of Foreign Direct Investment An Introduction*, (United Kingdom: Kluwer Law, 1999), p.9.

โดยเข้าไปประกอบกิจการในประเทศนั้นๆ โดยตรง ยังไม่มากนักและจำกัดเพียงอุตสาหกรรมใหญ่ๆ บางประเภทเท่านั้น<sup>2</sup>

ภายหลังสงครามโลกครั้งที่หนึ่งสิ้นสุดลง กลุ่มประเทศในยุโรปตกอยู่ในฐานะเป็นประเทศลูกหนี้และสหรัฐอเมริกาเป็นเจ้าหนี้รายใหญ่ จนกระทั่งหลัง ค.ศ.1920 สืบเนื่องจากฐานะทางเศรษฐกิจของหลายๆ ประเทศในยุโรปเริ่มฟื้นตัวขึ้น เริ่มมีการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ (Direct Investment) เกิดขึ้นผ่านการตั้งบริษัทในเครือและการขยายสาขาไปยังต่างประเทศ โดยมีสัดส่วนการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศประมาณร้อยละ 25 ของการลงทุนในต่างประเทศทั้งหมด อย่างไรก็ตาม การลงทุนระหว่างประเทศได้หยุดชะงักอีกครั้งภายหลังจากวิกฤติเศรษฐกิจตกต่ำทั่วโลกในปี ค.ศ.1930 (Great Depression) จนกระทั่งภายหลังสงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลงในปี ค.ศ. 1945 การเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศได้เริ่มฟื้นตัวกลับมาใหม่และขยายตัวในอัตราที่สูงมาก ประเทศที่พัฒนาแล้วได้ส่งออกทุนไปยังต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนามากขึ้นเพื่อสนับสนุนโครงสร้างพื้นฐาน (Infrastructure) ของประเทศ อีกทั้งการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่เพิ่มมากขึ้น นำไปสู่การตั้งองค์กรธุรกิจนอกประเทศทั้งในแคว้นดิงและแคว้นอน<sup>3</sup>

การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศได้ขยายตัวเรื่อยมา โดยในช่วงปี ค.ศ.1960-1970 เอกชนผู้ลงทุนมักจะเป็นองค์กรธุรกิจที่มีขอบข่ายกิจการระหว่างประเทศมาแล้วในช่วงหลังสงคราม และเป็นธุรกิจเกี่ยวข้องกับการผลิตสินค้าขั้นปฐม ผลิตภัณฑ์หรือเครื่องจักรกลทางการเกษตรในประเทศกำลังพัฒนาหรือประเทศในกลุ่ม OECD บางประเทศ ขณะที่องค์กรธุรกิจที่เคยทำการส่งออก เริ่มเปลี่ยนมาทำการลงทุนในต่างประเทศมากขึ้นเพื่อรักษาสัดส่วนจากการแข่งขันของตลาดภายในประเทศ นับตั้งแต่กลางทศวรรษ 1970 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน การลงทุนทางตรงได้ขยายต่อไปถึงการลงทุนโดยองค์กรธุรกิจขนาดกลางและขนาดเล็กอันเนื่องจากปัจจัยที่เอื้ออำนวยหลายประการ เช่น ประสิทธิภาพทางธุรกิจส่งออกที่เพิ่มขึ้น นโยบายของรัฐที่สนับสนุนให้ธุรกิจผลิตเพื่อส่งออกได้พัฒนาไปสู่การลงทุนทางตรงในต่างประเทศ การขยายตัวของธุรกิจธนาคาร ประกันภัย และการให้คำปรึกษาในการลงทุน เป็นต้น และเริ่มเปลี่ยนยุทธศาสตร์ของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเพื่อตอบสนองตลาดภายในประเทศไปสู่การลงทุนเพื่อตลาดภูมิภาคหรือเพื่อตลาดโลกมากขึ้น

---

<sup>2</sup>พนิต ธีรภาพวงศ์, ภาษีบริษัทข้ามชาติ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), น.11-12.

<sup>3</sup>รัตนา สายคณิต, เศรษฐศาสตร์การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530), น.9-13.

ทั้งนี้สอดคล้องกับทิศทางการลดหรือยกเว้นภาษีศุลกากรจากการนำเข้าที่มีส่วนผลักดันการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศให้ขยายตัวอย่างมากขึ้นนั่นเอง<sup>4</sup>

## 2.1.2 นิยามของการลงทุนระหว่างประเทศ

ดังที่ได้กล่าวถึงความเป็นมาของการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศข้างต้น สามารถแบ่งลักษณะของการลงทุนระหว่างประเทศได้สองลักษณะ กล่าวคือ การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ (Foreign Direct Investment) และการลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์หรือพันธบัตร หรือการลงทุนทางอ้อม (Portfolio Investment) ซึ่งมีความแตกต่างกัน ดังนี้

### 2.1.2.1 การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ (Foreign Direct Investment)

องค์การเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (OECD) ได้ให้นิยามของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศไว้ โดยอธิบายถึงลักษณะของการแสวงหาประโยชน์อย่างยั่งยืนของผู้ลงทุนซึ่งอยู่ในประเทศถิ่นที่อยู่หนึ่ง จากกิจการที่ลงทุนซึ่งอยู่ในระบบเศรษฐกิจอื่น นอกเหนือจากระบบเศรษฐกิจของประเทศผู้ลงทุน ทั้งนี้การแสวงหาประโยชน์อย่างยั่งยืนนั้น ประกอบด้วยสององค์ประกอบ กล่าวคือ ประการแรก คือ ความสัมพันธ์อย่างถาวรระหว่างผู้ลงทุนกับกิจการที่ลงทุน และประการที่สอง คือ การมีส่วนร่วมบริหารจัดการกิจการอย่างมีนัยสำคัญ ซึ่งในที่นี้หมายถึง การมีส่วนร่วมเป็นเจ้าของในสิทธิออกเสียงตั้งแต่ร้อยละ 10 ขึ้นไป<sup>5</sup>

ขณะที่กองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) ให้ความหมายของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่สอดคล้องกับ OECD โดยอธิบายเพิ่มเติมว่า กิจการที่มีการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอาจจะเป็นกิจการที่มีการจดทะเบียนนิติบุคคลขึ้นใหม่หรือไม่มีการจดทะเบียนนิติบุคคลขึ้นใหม่ในประเทศที่เข้ามาลงทุนก็ได้ แต่ผู้ลงทุนต้องมีส่วนในความเป็นเจ้าของในหุ้นสามัญของกิจการหรือมีสิทธิออกเสียงในการบริหารจัดการกิจการตั้งแต่ร้อยละ 10 ขึ้นไป<sup>6</sup>

สอดคล้องกับแนวคิดของ Dunning and Dilyard ที่ได้ให้นิยามการลงทุนทางตรงในต่างประเทศไว้ว่า การที่ธุรกิจจากประเทศหนึ่งเคลื่อนย้ายเงินทุนของตนเองไปสู่กิจการในต่างประเทศ โดยสามารถจัดการและควบคุมสินทรัพย์ของกิจการในต่างประเทศได้อย่างมีนัยสำคัญ มีการเคลื่อนย้ายทุน เทคโนโลยี กิจกรรมทางการตลาดไปยังประเทศปลายทาง โดยที่การลงทุน

<sup>4</sup> รัตนา สายคณิต, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.13-20.

<sup>5</sup> OECD, OECD Benchmark Definition of Foreign Direct Investment Fourth Edition 2008, (OECD, 2008), pp.48-49.

<sup>6</sup> Direct Investment Technical Expert Group, Definition of Foreign Direct Investment (FDI) Terms issue paper#20 (IMF, 2004), p.5.

ทางตรงต้องไม่เกี่ยวกับสินทรัพย์ที่เป็นตัวเงินและทรัพย์สินทางปัญญา และการเปลี่ยนมือในสินทรัพย์ไม่สามารถกระทำได้ง่าย<sup>7</sup>

นอกจากนี้ งานเขียนของรัตนา สายคณิต ยังให้นิยามของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ หมายถึง การเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศที่มีเป้าหมายหลักเพื่อการเข้าควบคุมจัดการและกำรองค์กรธุรกิจในประเทศ อาจทำได้สามวิธี ได้แก่<sup>8</sup>

วิธีแรก การเข้าซื้อกิจการขององค์กรธุรกิจที่ตั้งอยู่เดิมในประเทศผู้รับทุน เพื่อเข้าไปบริหารกิจการ หรือโดยการซื้อหุ้นทุนในจำนวนที่มากพอจะสามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการกิจการได้

วิธีที่สอง การตั้งสาขาขึ้นในประเทศผู้รับทุน หรือการเข้าร่วมลงทุนแบบกิจการร่วมค้า (Joint Venture) กับเอกชนในประเทศผู้รับทุน ซึ่งทำให้มีส่วนร่วมในการบริหารตามสัดส่วนที่ร่วมทุน

วิธีที่สาม การตั้งองค์กรธุรกิจขึ้นใหม่ในประเทศผู้รับทุน

กล่าวโดยสรุป การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอาจมีนัยสำคัญในลักษณะของการเคลื่อนย้ายทุนของผู้ลงทุนไปสู่ประเทศผู้รับทุนผ่านกิจการที่ลงทุน โดยเป็นการมุ่งแสวงหาผลตอบแทนจากการลงทุนอย่างยั่งยืน ไม่มีลักษณะเป็นการเก็งกำไรระยะสั้น มีความสัมพันธ์ในลักษณะถาวรกับกิจการที่ลงทุนและมีส่วนได้เสียในการบริหารจัดการกิจการอย่างมีนัยสำคัญ ทั้งนี้ สินทรัพย์ที่เข้าไปลงทุนต้องไม่มีลักษณะที่เปลี่ยนมือได้ง่าย

### 2.1.2.2 การลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์หรือพันธบัตร (Portfolio Investment)

การลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์ระหว่างประเทศ หมายถึง การลงทุนโดยการได้มาซึ่งหลักทรัพย์ (securities) อาทิเช่น หุ้น (share) หรือพันธบัตร (bonds) เป็นต้น โดยที่ผู้ลงทุนไม่มีส่วนเกี่ยวข้องในการควบคุมหรือบริหารจัดการทรัพย์สินที่ลงทุนดังกล่าว<sup>9</sup>

ทั้งนี้ รัตนา สายคณิต ได้ให้นิยามของการลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์หรือพันธบัตรไว้ หมายถึง การลงทุนในรูปของการซื้อหลักทรัพย์ทางการเงิน อันได้แก่ พันธบัตรรัฐบาล หุ้นสามัญ หุ้นกู้ เป็นต้น โดยวัตถุประสงค์เพื่อหวังผลตอบแทนจากหลักทรัพย์ทางการเงินดังกล่าว<sup>10</sup>

<sup>7</sup> สาวิตรี กรศรี, “การศึกษาการออกไปลงทุนโดยตรงในต่างประเทศของไทย : บทเรียน ประสบการณ์ และบทบาทของภาครัฐ โดยศึกษาเปรียบเทียบกับจีน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์และคณะเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น.37-38.

<sup>8</sup> รัตนา สายคณิต, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.4-5.

<sup>9</sup> Alex Easson, *supra note 1*, p.2.

กล่าวโดยสรุป การลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์หรือพันธบัตร อาจมีนัยสำคัญ หมายถึง การลงทุนที่ผู้ลงทุนหวังผลตอบแทนจากหลักทรัพย์ที่ลงทุนเป็นหลักซึ่งมีการเปลี่ยนมือได้ง่าย โดยไม่มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการกิจการ อาจเรียกได้ว่าเป็นการลงทุนในลักษณะการเก็งกำไรในระยะสั้น

### 2.1.3 มลเหตุของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

การที่ผู้ลงทุนจะเข้าไปลงทุนทางตรงในประเทศใดประเทศหนึ่งนั้น มีปัจจัยหลายประการที่เข้ามาเป็นเหตุผลประกอบการตัดสินใจของผู้ลงทุน จำเป็นต้องศึกษาถึงมูลเหตุของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในเชิงหลักคิด ทฤษฎี ปัจจัยต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนและความสัมพันธ์ในเชิงเศรษฐศาสตร์ต่อระดับการพัฒนาเศรษฐกิจของผู้ลงทุนเป็นสำคัญ กล่าวได้ดังต่อไปนี้

#### 2.1.3.1 ความสำคัญของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

การออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศ อาจก่อให้เกิดผลกระทบในเชิงบวกทั้งต่อภาครัฐและภาคเอกชนของประเทศผู้ลงทุนในแง่ต่างๆ ดังนี้<sup>11</sup>

(1) ช่วยสร้างสมดุลต่อการไหลเข้าและออกของตลาดการเงินของประเทศผู้ลงทุน เนื่องจากเป็นการนำเงินทุนสำรองระหว่างประเทศที่เกินดุล ไปขยายการลงทุนในต่างประเทศ เพื่อก่อให้เกิดรายได้แก่ประเทศผู้ลงทุน นอกจากนี้ยังช่วยพัฒนาตลาดการเงินในประเทศผู้ลงทุนผ่านการระดมเงินทุนในตลาดเงินและการใช้เครื่องมือป้องกันความเสี่ยงทางการเงินที่มากขึ้น

(2) เพิ่มประสิทธิภาพในการผลิตแก่วิสายกิจของประเทศผู้ลงทุน เนื่องจากเป็นการลดต้นทุนปัจจัยการผลิตจากการเข้ามาลงทุนในประเทศที่ต้นทุนแรงงานและค่าขนส่งที่ต่ำลง จะช่วยให้ผู้ลงทุนมีศักยภาพในการแข่งขันกับธุรกิจท้องถิ่นในประเทศผู้รับทุน ทั้งยังสามารถนำเข้าสินค้าที่ผลิตในต่างประเทศมาขายในประเทศ ซึ่งอาจมีต้นทุนการผลิตต่ำกว่าการผลิตในประเทศของผู้ลงทุนด้วย อันเป็นการยกระดับขีดความสามารถในการแข่งขันของภาคธุรกิจและภาคอุตสาหกรรมของประเทศผู้ลงทุนให้สูงขึ้น

(3) เกิดการเรียนรู้ พัฒนา และการเข้าครอบครองเทคโนโลยีการผลิตขั้นสูง หรือทักษะการบริหารจัดการที่มีมาตรฐานสูงกว่าที่มีอยู่ในประเทศ เช่น การเข้าร่วมทุนกับนักลงทุนท้องถิ่นที่มีศักยภาพสูงจะช่วยให้เกิดการเรียนรู้ทางด้านทักษะ ประสพการณ์และเทคโนโลยี หรือการเข้าซื้อกิจการในต่างประเทศจะช่วยให้เข้าถึงตลาดในประเทศผู้รับทุนอย่างรวดเร็วโดยอาศัย

<sup>10</sup> รัตนา สายคณิต, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น.3.

<sup>11</sup> สาวิตรี กรศรี, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 7*, น.174-179.

ชื่อเสียงและตราสัญลักษณ์ หรือกลุ่มลูกค้าเดิม รวมถึงการเข้าถึงเทคโนโลยีการผลิตที่สามารถนำกลับมาใช้ในประเทศของผู้ลงทุนได้ นอกจากนี้ อาจจะยกระดับธุรกิจและอุตสาหกรรมภายในประเทศ ผู้ลงทุน ไปสู่กิจการบริหารจัดการห่วงโซ่อุปทาน (supply chain management) หรือการลงทุนวิจัยและพัฒนาเพื่อสนับสนุนการลงทุนในต่างประเทศได้

(4) การจ้างแรงงานมีทักษะในประเทศผู้ลงทุนที่อาจเพิ่มขึ้น หากว่าธุรกิจภายในประเทศผู้รับทุนยกระดับเป็นกิจกรรมสนับสนุนการลงทุน ซึ่งมีความจำเป็นที่ต้องจ้างแรงงานที่มีทักษะหรือเทคนิคการผลิตขั้นสูง หรือพนักงานในระดับผู้จัดการมากขึ้น

### 2.1.3.2 ปัจจัยที่ส่งเสริมให้เกิดการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

การที่เอกชนผู้ลงทุนจะตัดสินใจออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศนั้น ก่อตัวจากปัจจัยต่างๆ ประกอบกันทั้งจากปัจจัยที่มาจากผู้ลงทุนเอง และปัจจัยภายนอกที่มาประกอบการตัดสินใจของผู้ลงทุน อธิบายได้ผ่านทฤษฎีและเหตุผลต่างๆ ดังนี้

(1) ทฤษฎีวงจรการผลิตของเวอร์นอน (Production cycle Theory of Vernon)

Rymond Vernon ได้คิดทฤษฎีดังกล่าวขึ้นมาในปี ค.ศ.1966 โดยพัฒนาขึ้นมาเพื่ออธิบายสถานการณ์การเข้าไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในยุโรปตะวันตกของบริษัทข้ามชาติสหรัฐอเมริกา ช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่สองสิ้นสุดลง<sup>12</sup>

ทั้งนี้ Vernon ได้คิดค้นแบบจำลองของวงจรการผลิตตลอดช่วงชีวิต (International Product Life Cycle Model : IPLC) ซึ่งอธิบายขั้นตอนของการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเป็นสามขั้นตอน กล่าวคือ<sup>13</sup>

ขั้นแรก กิจการมีความได้เปรียบจากการมีนวัตกรรม เทคโนโลยีที่เหนือกว่าในการผลิตสินค้าในตลาดภายในประเทศ ส่งสินค้าออกไปขายยังต่างประเทศ การแข่งขันทางการตลาดมีไม่มากและอยู่ภายในประเทศเท่านั้น

<sup>12</sup> Vintila Denisia, "Foreign Direct Investment Theories : An Overview of the Main FDI Theories," *European Journal of Interdisciplinary Studies* Volume 2 Issue 2, p.6 (December 2010).

<sup>13</sup> ProvenModels, "International product life cycle," Retrieved on May 20, 2016, from <http://www.provenmodels.com/583/international-product-life-cycle/raymond-vernon>.



ขั้นที่สอง การส่งออกสินค้ามีมากขึ้น นำไปสู่การเข้าไปตั้งโรงงานการผลิตในประเทศปลายทางที่ส่งออกสินค้า เพื่อการลดต้นทุนการผลิต ต้นทุนด้านแรงงาน และต้นทุนการขนส่ง การเข้ามาผลิตภายในประเทศปลายทางมีความเหมาะสมมากกว่าการผลิตภายในประเทศแล้วส่งออกสินค้า ในระยะนี้ จะมีการแข่งขันกับธุรกิจภายในท้องถิ่นที่เข้ามาลงทุนตั้งโรงงานการผลิต

ขั้นที่สาม ในช่วงที่การผลิตเพื่อจำหน่ายสินค้าเริ่มอึมตัว กิจการจะเริ่มลดต้นทุนการผลิตโดยมักจะพิจารณาจากประเทศที่ต้นทุนทางด้านแรงงานต่ำลง ประกอบกับปัญหาการถูกนักลงทุนท้องถิ่นลอกเลียนแบบสินค้า

(2) ทฤษฎีการสังเคราะห์ปัจจัยต่างๆที่กำหนดการลงทุนทางตรงในต่างประเทศ (OLI Paradigm)

John Dunning ได้ให้ทฤษฎีการสังเคราะห์ปัจจัยต่างๆที่กำหนดการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศว่า ขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆ สามประการที่จะทำให้ประเทศผู้ลงทุนเกิดความได้เปรียบในการออกไปลงทุน ดังนี้<sup>14</sup>

(2.1) ความได้เปรียบจากการเป็นเจ้าของสินทรัพย์โดยเฉพาะ (Ownership-special advantages) กล่าวคือ ผู้ลงทุนเป็นเจ้าของสิทธิเหนือทรัพย์สินที่จับต้องได้ (tangible asset) อาทิเช่น โรงงาน เป็นต้น หรือทรัพย์สินที่จับต้องไม่ได้ (intangible asset) อาทิเช่น ทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น ซึ่งจะทำให้ผู้ลงทุนเกิดความได้เปรียบเชิงการแข่งขันต่อการออกไปลงทุนในต่างประเทศ

(2.2) ความได้เปรียบจากการเข้าไปดำเนินการด้วยตัวเอง (Internalization advantages) กล่าวคือ ผู้ลงทุนอาจเห็นว่าควรจะไปดำเนินการในประเทศที่เข้าไปลงทุนด้วยตนเอง เพื่อลดต้นทุนจากการดำเนินธุรกรรมผ่านหลายองค์กร โดยผู้ลงทุนอาจเข้าถึงการจัดหาวัตถุดิบหรือการดำเนินการซื้อสินค้าเอง รวมถึงการเข้าไปควบคุมดูแลการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาในบางประเทศที่มีความเสี่ยงจากการคุ้มครองทางกฎหมายที่ไม่เข้มงวด

(2.3) ความได้เปรียบจากสถานที่ตั้งโดยเฉพาะ (Location-specific advantages) กล่าวคือ ผู้ลงทุนอาจพิจารณาเปรียบเทียบแล้วว่า การออกไปลงทุนในต่างประเทศจะสร้างศักยภาพได้มากกว่าการลงทุนภายในประเทศ ทั้งนี้อาจคำนึงถึงปัจจัยต่างๆ อาทิ ค่าแรงขั้นต่ำ การเข้าถึงวัตถุดิบ การขนส่งและโครงสร้างพื้นฐาน นโยบายทางการเมือง ขนาดของตลาด เป็นต้น

---

<sup>14</sup> Janet Morrison, *The Global Business Environment*, (London: Palgrave Macmilan, 2011), pp.54-55.

ทฤษฎีการสังเคราะห์ปัจจัยต่างๆที่กำหนดการลงทุนทางตรงในต่างประเทศ (OLI Paradigm) ดังกล่าว หากผู้ลงทุนมีความได้เปรียบจากการเป็นเจ้าของสินทรัพย์ โดยเฉพาะเพียงด้านเดียว วิธีดำเนินธุรกิจระหว่างประเทศที่เหมาะสมคือ การขายลิขสิทธิ์หรือขายแฟรนไชส์ให้กับผู้ประกอบการในต่างประเทศเป็นหลัก หากผู้ลงทุนมีความได้เปรียบในการเป็นเจ้าของสินทรัพย์เฉพาะ และได้เปรียบจากการเข้าไปดำเนินการด้วยตนเอง ซึ่งหมายถึงประโยชน์ที่ได้รับจากการมีอำนาจควบคุมการผลิตและราคา แต่คาดว่าจะไม่ได้ประโยชน์จากความได้เปรียบด้านที่ตั้งของการไปลงทุนในต่างประเทศ ดำเนินธุรกิจที่เหมาะสมคือ การใช้วิธีผลิตเองแล้วส่งออกสินค้า แต่หากผู้ลงทุนมีความได้เปรียบทั้งสามด้าน การดำเนินธุรกิจจะได้ประโยชน์สูงสุดจากการออกไปลงทุนโดยตรงในต่างประเทศ<sup>15</sup>

### (3) ปัจจัยที่กระตุ้นการลงทุนระหว่างประเทศ

ในการตัดสินใจออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ อาจมีปัจจัยสามประการที่กระตุ้นการลงทุนระหว่างประเทศให้เกิดขึ้น อันได้แก่ ปัจจัยจากประเทศผู้ลงทุน ปัจจัยจากประเทศผู้รับทุน และปัจจัยภายนอกประเทศ กล่าวคือ<sup>16</sup>

(3.1) ปัจจัยจากประเทศผู้ลงทุน ซึ่งองค์ธุรกิจของผู้ลงทุนอาจมีปัจจัยความได้เปรียบเกี่ยวกับความรู้ทางเทคโนโลยี ประสิทธิภาพ การบริหาร การตลาด และความสามารถในการเข้าถึงแหล่งเงินทุน หรือมีปัจจัยทางการตลาด อาทิเช่น การสร้างอำนาจผูกขาดหรือรักษาศักยภาพในการแข่งขัน การทดแทนการนำเข้าหรือส่งออก และปัจจัยทางด้านต้นทุนที่องค์ธุรกิจมีความต้องการประหยัดต้นทุนการผลิตและการขนส่งเพื่อให้ได้รับผลตอบแทนสูงที่สุด เป็นต้น

(3.2) ปัจจัยจากประเทศผู้รับทุน ซึ่งประเทศผู้รับทุนอาจมีนโยบายดึงดูดการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ โดยใช้นโยบายการค้าคุ้มกันเพื่อกีดกันสินค้าต่างประเทศจนต้องเข้ามาลงทุนเพื่อผลิตสินค้าภายในประเทศนั้น หรือในประเทศนั้นมีกฎหมายให้การคุ้มครองต่อกรณีสิทธิทรัพย์สินทางปัญญา นอกจากนี้อาจเกิดจากปัจจัยที่ประเทศดังกล่าวเป็นแหล่งทรัพยากรที่อุดมสมบูรณ์แต่เจ้าของประเทศไม่มีความสามารถจะนำทรัพยากรมาใช้ได้เอง หรือปัจจัยด้านแรงงานที่มีค่าแรงต่ำ ซึ่งจะช่วยลดต้นทุนการผลิตของผู้ลงทุนมากกว่าการผลิตภายในประเทศผู้ลงทุนเอง เป็นต้น

<sup>15</sup> กิริยา กุลกลการ และ ธนะพงษ์ โพธิ์ปิติ, ปัจจัยกำหนดการลงทุนโดยตรงในต่างประเทศ : การวิเคราะห์ในระดับสถานประกอบการในภาคอุตสาหกรรมไทย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2558), น.181.

<sup>16</sup> รัตนา สายคณิต, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น.100-112.

(3.3) ปัจจัยภายนอกประเทศ อันได้แก่ ความก้าวหน้าด้านเทคโนโลยี การสื่อสารและการคมนาคมระหว่างประเทศ ทำให้การติดต่อสื่อสารระหว่างองค์กรธุรกิจทำได้อย่างสะดวก การบริหารงานเกิดความคล่องตัว จึงไม่ทำให้ระยะทางเป็นอุปสรรคต่อการขยายการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

### 2.1.3.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการลงทุนทางตรงกับโครงสร้างการพัฒนาทางเศรษฐกิจ

John Dunning ได้นำเสนอทฤษฎี Investment Development Path (IDP Theory) ใน ค.ศ. 1979 ผ่านมุมมองของเศรษฐกิจมหภาค กล่าวคือ ระดับการพัฒนาของประเทศจะมีความสัมพันธ์กับลักษณะการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศใน 5 ระดับ กล่าวคือ<sup>17</sup>

ระดับแรก ในประเทศที่ระดับการเข้ามาลงทุนทางตรงโดยต่างประเทศ และการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศค่อนข้างต่ำ เนื่องจากตลาดภายในประเทศมีขนาดเล็ก โครงสร้างพื้นฐานยังไม่พัฒนา แรงงานยังขาดการศึกษา และความคุ้มครองทางกฎหมายยังไม่ได้รับการพัฒนา

ระดับที่สอง ในประเทศที่เริ่มมีการพัฒนาด้านโครงสร้างพื้นฐาน จะมีโครงสร้างการเข้ามาลงทุนทางตรงโดยต่างประเทศค่อนข้างสูง แต่ขณะที่การออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศยังอยู่ในระดับต่ำ เพราะกิจการภายในประเทศยังขาดความได้เปรียบจากการเป็นเจ้าของสินทรัพย์โดยเฉพาะ

ระดับที่สาม ในประเทศที่ระดับการลงทุนทางตรงโดยต่างประเทศปรับตัวลดลง ขณะที่การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเริ่มปรับตัวสูงขึ้น เนื่องจากกิจการภายในประเทศเริ่มมีความได้เปรียบจากการเป็นเจ้าของสินทรัพย์โดยเฉพาะมากขึ้น โดยกิจการที่แข็งแกร่งกว่าและมีศักยภาพในการแข่งขันในตลาดภายในประเทศ อาจขยายการลงทุนไปสู่ประเทศที่ยังด้อยพัฒนามากกว่า เพื่อเข้าถึงตลาดและครอบครองทรัพย์สินในประเทศนั้นๆ

ระดับที่สี่ ในประเทศที่อัตราการเติบโตของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศสะสมมากกว่าการลงทุนทางตรงโดยต่างประเทศ แนวโน้มการเกิดบริษัทข้ามชาติที่ทำการค้าและการผลิตมีเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ

ระดับที่ห้า ในประเทศที่ระดับการลงทุนทางตรงโดยต่างประเทศและการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอยู่ในระดับที่สูง โดยมีความใกล้เคียงกันมาก

---

<sup>17</sup> Peter J.Buckley and Francisco B.Castro, "The investment development path: the case of Portugal," 1 Transnational Corporations Volume 7, 2-3 (April 1998).

ทั้งนี้ อาจสรุปได้ว่าโครงสร้างของประเทศที่มีระบบเศรษฐกิจแบบกำลังพัฒนา จะมีแนวโน้มการลงทุนทางตรงในลักษณะการดึงดูดการลงทุนทางตรงจากต่างประเทศมากกว่า การออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศ ในขณะที่ประเทศที่มีโครงสร้างเศรษฐกิจที่พัฒนาแล้ว จะมีแนวโน้มการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศเพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้การเปลี่ยนแปลงรูปแบบการลงทุนทางตรงของประเทศหนึ่งๆ จะมีความสัมพันธ์กับโครงสร้างการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศนั้นๆ<sup>18</sup>

#### 2.1.4 รูปแบบของกิจการที่เข้าไปลงทุนทางตรงในประเทศผู้รับทุน

รูปแบบของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ อาจถูกจำกัดแคบลงสำหรับกลุ่มผู้ลงทุนที่เป็นองค์กรธุรกิจในระดับบริษัท (corporation) เสียเป็นส่วนใหญ่ซึ่งเป็นเกือบทั้งหมดของผู้ลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ<sup>19</sup> ในขณะที่บุคคลธรรมดาอาจมีข้อจำกัดในเรื่องของการระดมเงินทุน ความน่าเชื่อถือในการชำระหนี้ รวมถึงขีดจำกัดทางกฎหมายในการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวในประเทศผู้รับทุนเป็นสำคัญ ดังนั้น การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ จะถูกจำกัดวงแคบในรูปแบบของนิติบุคคลเสียเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้ จากนิยามของ IMF ที่ได้ให้ไว้เกี่ยวกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศว่า อาจเป็นกิจการที่มีการจดทะเบียนนิติบุคคลขึ้นใหม่หรือไม่มีการจดทะเบียนนิติบุคคลขึ้นใหม่ในประเทศที่เข้ามาลงทุนนั้น โดยอาจแบ่งรูปแบบของกิจการที่เข้าไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเป็นสองลักษณะ ดังนี้<sup>20</sup>

##### 2.1.4.1 การลงทุนในกิจการที่ได้จดทะเบียนนิติบุคคลใหม่ในประเทศผู้รับทุน

ผู้ลงทุนอาจลงทุนทางตรงในกิจการที่มีการจดทะเบียนนิติบุคคลในประเทศผู้รับทุน ไม่ว่าจะเป็นการที่จัดตั้งขึ้นใหม่โดยผู้ลงทุนหรือมีอยู่เดิม โดยการนำทุนของตนมาลงทุนในกิจการดังกล่าว ซึ่งทำให้ผู้ลงทุนมีส่วนในความเป็นเจ้าของกิจการนั้นผ่านอำนาจในการบริหารกิจการ โดยกิจการดังกล่าวอาจมีได้สองลักษณะตามส่วนของความเป็นเจ้าของ ดังนี้

(1) การลงทุนในบริษัทลูก (Subsidiary) หมายถึง การลงทุนในบริษัทซึ่งตั้งอยู่ในประเทศผู้รับทุน โดยมีส่วนของความเป็นเจ้าของในกิจการมากกว่าร้อยละ 50

(2) การลงทุนในบริษัทในเครือ (Associate) หมายถึง การลงทุนในบริษัทซึ่งตั้งอยู่ในประเทศผู้รับทุน โดยมีส่วนของความเป็นเจ้าของในกิจการมากกว่าร้อยละ 10 แต่ไม่เกินร้อยละ 50

<sup>18</sup> สาวิตรี กรศรี, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 7*, น.14-15.

<sup>19</sup> Alex Easson, *supra note 1*, p.3.

<sup>20</sup> Investment Division of OECD, Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Glossary of Foreign Direct Investment Terms and Definitions, (OECD, 2008), p.8.

อนึ่ง การลงทุนในกิจการที่ได้จดทะเบียนนิติบุคคลใหม่ในประเทศผู้รับทุนส่วนใหญ่แล้วจะหมายถึงการลงทุนผ่านหุ้นสามัญของบริษัท ทั้งนี้ถือความเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากกันระหว่างบริษัทแม่และบริษัทลูกหรือบริษัทในเครือ<sup>21</sup> สอดคล้องกับในทางภาษีอากรซึ่งแยกความรับผิดชอบในการเสียภาษีระหว่างบริษัทแม่กับบริษัทลูกในต่างประเทศออกจากกัน โดยบริษัทแม่จะเสียภาษีก็ต่อเมื่อบริษัทลูกจ่ายผลตอบแทนแก่บริษัทแม่ในรูปของเงินปันผล หลักการดังกล่าวเรียกว่า deferral basis<sup>22</sup>

#### 2.1.4.2 การลงทุนในกิจการที่ไม่มีการจดทะเบียนนิติบุคคลใหม่ในประเทศผู้รับทุน

ผู้ลงทุนอาจเลือกลงทุนทางตรงผ่านกิจการที่ไม่ต้องจดทะเบียนนิติบุคคลใหม่ในประเทศผู้รับทุน ด้วยวิธีการเข้ามาตั้งสาขา (Branch) ในประเทศที่เข้าไปลงทุน ซึ่งสาขาอาจดำเนินกิจการในต่างประเทศเองทั้งหมดหรือเข้าร่วมทุนกับกิจการภายในประเทศนั้นๆ ทั้งนี้สำนักงานใหญ่ (Head Office) ซึ่งตั้งอยู่ในประเทศผู้ลงทุน มีอำนาจในการบริหารจัดการสาขาในต่างประเทศ โดยถือว่าสาขาเป็นนิติบุคคลเดียวกันกับสำนักงานใหญ่<sup>23</sup> สอดคล้องกับการจัดเก็บภาษีอากรโดยประเทศถิ่นที่อยู่ซึ่งส่วนใหญ่มักจะจัดเก็บภายใต้หลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก ทำให้ต้องนำกำไรของสาขาต่างๆไม่ว่าจะตั้งอยู่แห่งใดในต่างประเทศกลับมาคำนวณเพื่อเสียภาษีที่ประเทศที่สำนักงานใหญ่ตั้งอยู่อีกครั้งหนึ่ง<sup>24</sup>

อนึ่ง การตั้งสาขาในต่างประเทศ อาจจะต้องขอจดทะเบียนพาณิชย์หรือจดทะเบียนเพื่อขออนุญาตประกอบกิจการในประเทศนั้นๆตามแต่กฎหมายภายในของประเทศที่เข้าไปลงทุน โดยเทียบเคียงกับกรณีการเข้ามาตั้งสาขาในประเทศไทย ซึ่งต้องมีการขออนุญาตประกอบกิจการพาณิชย์หรือจดทะเบียนเพื่อขออนุญาตประกอบกิจการในประเทศไทยตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 281<sup>25</sup>

<sup>21</sup> Haddart, "International Taxation," Retrived on 16 May, 2016, from <http://www.personal.psu.edu/sjh11/ACCTG550/CoursePacket/InternationalTax%20typeset.pdf>.

<sup>22</sup> Alex Easson, *supra note 1*, pp.73-74.

<sup>23</sup> Haddart, *supra note 21*, p.3.

<sup>24</sup> Alex Easson, *supra note 1*, p.73.

<sup>25</sup> ธรรมนูญ แก้วสกลิต, คำอธิบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศ และหลักการทั่วไปของอนุสัญญาภาษีซ้อน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ชวนพิมพ์ 50, 2554), น.24.

## 2.2 บทบาทของภาครัฐกับการส่งเสริมการเคลื่อนย้ายทุนด้วยมาตรการทางด้านภาษี

รัฐแต่ละรัฐมีภารกิจหลักในการดูแลความสงบเรียบร้อยของประเทศ และการจัดทำบริการสาธารณะต่างๆ ให้แก่ประชาชน ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องหารายได้เพื่อนำมาดำเนินการดังกล่าวให้สำเร็จลุล่วง ภาษีอากรจึงถือเป็นวิธีการแสวงหารายได้วิธีหนึ่งที่รัฐใช้อำนาจในการบังคับจัดเก็บจากประชาชนโดยไม่มีผลตอบแทนโดยตรงแก่บุคคลนั้นๆ อย่างไรก็ตาม การจัดเก็บภาษีอากรอาจไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อนำมาใช้จ่ายในภาครัฐเพียงอย่างเดียว รัฐอาจนำภาษีอากรมาใช้เป็นเครื่องมือทางการคลังในการบรรลุวัตถุประสงค์อื่นๆ ได้อีกตามเป้าหมายของรัฐ ดังนั้น การนำภาษีอากรมาใช้เพื่อวัตถุประสงค์ใดๆ ก็ตาม อาจต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการนำมาใช้อย่างรอบด้านโดยคำนึงถึงหลักภาษีอากรที่ดี และหลักความเป็นกลางทางภาษีประกอบด้วย อธิบายได้ดังนี้

### 2.2.1 การใช้มาตรการทางภาษีในฐานะเครื่องมือทางการคลังเพื่อทำหน้าที่ทางเศรษฐกิจ

#### เศรษฐกิจ

ในระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมซึ่งการขับเคลื่อนเศรษฐกิจเป็นไปตามกลไกตลาด โดยการแข่งขันอย่างเสรีของภาคเอกชนนั้น แต่เนื่องจากความไม่สมบูรณ์ของกลไกตลาดในบางประการ การก้าวเข้ามาทำหน้าที่หรือแทรกแซงทางเศรษฐกิจโดยภาครัฐในฐานะบุคคลสมมติที่ถูกตั้งขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ทางประโยชน์สาธารณะจึงเป็นสิ่งจำเป็น หน้าที่ดังกล่าวของรัฐ คือ หน้าที่ในการจัดหาสินค้าหรือบริการสาธารณะ หน้าที่ในการกระจายรายได้หรือความมั่งคั่งให้เท่าเทียมกันในสังคม และหน้าที่ในการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ<sup>26</sup> อย่างไรก็ตาม รัฐจำเป็นต้องมีเครื่องมือทางการคลังในการทำหน้าที่หรือแทรกแซงทางเศรษฐกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้ภาษีอากรเป็นเครื่องมือทางการคลังของรัฐเพื่อการบรรลุวัตถุประสงค์ทางเศรษฐกิจ ผู้เขียนจะขอก้าวถึงวัตถุประสงค์ของภาษีอากรในการทำหน้าที่เป็นเครื่องมือทางการคลัง โดยจะเน้นการทำหน้าที่ในทางเศรษฐกิจเพื่อวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมการเคลื่อนย้ายทุนเป็นสำคัญ ดังนี้

---

<sup>26</sup> Lauden Cheyo, “Introduce to public finance and taxation theory,” Retrieved on 14 May, 2016, from <https://www.linkedin.com/pulse/introduction-public-finance-taxation-theory-lauden-cheyo>.

### 2.2.1.1 วัตถุประสงค์ของภาษีอากรในฐานะเครื่องมือทางการคลัง

การที่รัฐจะบรรลุเป้าหมายใดๆนั้น ต้องมีเครื่องมือของรัฐ (Tools of Government) ในการทำหน้าที่ต่างๆ นอกจากการใช้จ่ายภาครัฐ การให้เงินอุดหนุน รวมถึงการกู้ยืมเงินแล้ว รัฐยังอาจให้ภาษีอากรเป็นเครื่องมือของรัฐในการดำเนินนโยบายต่างๆทั้งที่เป็นนโยบายในเชิงให้ประโยชน์หรือเชิงลงโทษได้ กล่าวคือ<sup>27</sup>

ประการแรก ภาษีทำหน้าที่ในการจัดเก็บรายได้เพื่อให้ภาครัฐนำมาใช้จ่ายและดำเนินกิจกรรมสาธารณะต่างๆ ซึ่งเป็นหน้าที่หลักที่มักจะถูกกล่าวถึง

ประการที่สอง ภาษีทำหน้าที่กระตุ้นหรือยับยั้งแรงจูงใจต่อการดำเนินกิจกรรมของภาคเอกชน

ประการที่สาม ภาษีทำหน้าที่บรรลุเป้าหมายสาธารณะต่างๆ ซึ่งมักใช้กับภาษีเฉพาะประเภท เช่น หากรัฐต้องการให้ห้างสรรพสินค้าสร้างพื้นที่เปิดสาธารณะ ก็อาจกำหนดเสียภาษีทรัพย์สินในอัตราที่ต่ำลงหากมีการกำหนดพื้นที่สาธารณะไว้ในแบบก่อสร้าง เป็นต้น

นอกจากนี้ ภาษีอากรจะทำหน้าที่เป็นเครื่องมือของรัฐในวัตถุประสงค์อื่นๆได้อีก เช่น เพื่อแบ่งกระจายทรัพยากร โดยรัฐอาจใช้ภาษีอากรในการสร้างความเป็นธรรมผ่านการจัดเก็บภาษีตามหลักความสามารถในการเสียภาษีโดยภาษีอัตราก้าวหน้า เพื่อการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ โดยเพิ่มอัตราภาษีในสภาวะเงินเฟ้อหรือลดอัตราภาษีสภาวะเงินฝืด หรือเพื่อส่งเสริมอุตสาหกรรม โดยการใช้นโยบายการคลังด้านภาษีอากรในการลดหรือยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่กิจกรรมที่ได้รับการส่งเสริมในช่วงระยะเวลาหนึ่ง เป็นต้น<sup>28</sup>

อนึ่ง ศาสตร์ทางการคลังสมัยใหม่ จะมุ่งพิจารณาการทำหน้าที่ของภาษีอากรที่ภาครัฐนำมาใช้ผ่านข้อสังเกตสามประการคือ ประการแรก การกระจายความเท่าเทียมกันซึ่งจะต้องสร้างให้เกิดความสมัครใจต่อการเสียภาษีโดยปราศจากการโต้แย้งของผู้เสียภาษี ประการที่สอง การสร้างประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจเพื่อบรรลุเป้าหมายทางเศรษฐกิจโดยไม่บิดเบือนการใช้ทรัพยากร และประการที่สาม การตอบสนองนโยบายสาธารณะอย่างมีประสิทธิภาพ<sup>29</sup>

<sup>27</sup> Michael Veseth, Public Finance, (Virginia: Reston Publishing, 1984), pp.17-18.

<sup>28</sup> อรรถ ธรรมโน, ความรู้ทั่วไปทางการคลัง (ฉบับปรับปรุง), พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง จำกัด (มหาชน), 2548), น.75-77.

<sup>29</sup> Michael Veseth, *supra note 27*, pp.173-174.

ดังที่ได้กล่าวมา จะเห็นว่ารัฐอาจนำภาษีอากรมาใช้ในฐานะเครื่องมือของรัฐได้ในหลายวัตถุประสงค์ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ภาษีอากรเข้ามามีบทบาททางการคลังและทางสังคมเป็นอย่างมาก จึงต้องถือว่าเป็นเครื่องมือที่สำคัญประการหนึ่งต่อการปฏิบัติพันธกิจสาธารณะของรัฐให้สำเร็จลุล่วงไปตามที่วางไว้

### 2.2.1.2 บทบาทของภาษีต่อการส่งเสริมการเคลื่อนย้ายทุน

เนื่องจากรัฐเป็นบุคคลสมมุติที่ถูกตั้งขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ในการบริหารกิจการสาธารณะในด้านต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน้าที่ในทางเศรษฐกิจ ถึงแม้ในระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมซึ่งตามทฤษฎีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal Theory) นั้น เชื่อว่าการปล่อยให้กลไกเศรษฐกิจทำงานโดยมีการแข่งขันแบบเสรีจะดีที่สุด เพราะจะทำให้การจัดสรรทรัพยากรเป็นไปตามความต้องการที่แท้จริงของปัจเจกบุคคล อย่างไรก็ตาม ในความเป็นจริงนั้น กลไกตลาดไม่สามารถทำหน้าที่ได้เองอย่างสมบูรณ์ รัฐจึงต้องเข้ามามีบทบาทในทางเศรษฐกิจในแง่ต่างๆ เพื่อแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าว อาทิเช่น การเข้ามาเป็นผู้จัดสรรสินค้าและบริการในส่วนที่เอกชนไม่สามารถทำได้ดี หรือการดำเนินนโยบายและมาตรการต่างๆ เพื่อบังคับและชักนำให้พฤติกรรมทางเศรษฐกิจของปัจเจกชนเป็นไปตามแนวทางที่รัฐต้องการ<sup>30</sup>

ในแง่ของการส่งเสริมให้ปัจเจกบุคคลมีการลงทุนก็เช่นกัน เนื่องจากการส่งเสริมการเจริญเติบโตหรือการพัฒนาทางเศรษฐกิจนั้น รัฐจะต้องพยายามทำหน้าที่ในการเพิ่มอัตราการสะสมทุน (Capital Formation) แต่เนื่องจากการลงทุนของรัฐและเอกชนมีลักษณะที่แตกต่างกัน เพราะเอกชนจะคำนึงผลประโยชน์ที่จะได้รับเป็นหลัก ขณะที่รัฐจะคำนึงผลประโยชน์ที่สังคมจะได้รับเป็นหลัก รัฐก็อาจใช้มาตรการทางการคลังเพื่อส่งเสริมการสะสมทุนของประเทศภาคเอกชน เช่น ชักนำให้เอกชนทำการออมและลงทุนโดยการยกเว้นภาษีรายได้แก่กิจการที่รัฐต้องการส่งเสริมการลงทุนในช่วงเวลาหนึ่ง หรือชักนำให้ชาวต่างประเทศเข้ามาลงทุนภายในประเทศมากขึ้นโดยจูงใจด้วยมาตรการทางด้านภาษี เป็นต้น<sup>31</sup> ทั้งนี้ หากพิจารณาแคบลงที่การจูงใจให้เกิดการลงทุนด้วยมาตรการยกเว้นภาษีนั้น การยกเว้นภาษีอาจเป็นเครื่องมือทางการคลังประการหนึ่งที่กระตุ้นปัจเจกบุคคลต่อการลงทุนได้ กล่าวคือ รัฐอาจยกเว้นภาษีให้แก่บุคคลเพื่อจูงใจให้เกิดการตั้งกิจการขึ้นใหม่

<sup>30</sup> เกริกเกียรติ พิพัฒน์เสรีธรรม, การคลังว่าด้วยการจัดสรรและการกระจาย, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), น.3-5.

<sup>31</sup> เพิ่งอ้าง, น. 44-46.



หรือเพื่อการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีที่เกิดขึ้น เป็นต้น<sup>32</sup> ซึ่งข้อสำคัญประการหนึ่งคือ หากรัฐไม่ได้ยื่นมือเข้ามาแก้ปัญหาดังกล่าว ก็อาจส่งผลให้การลงทุนไม่ว่าในมุมมองของการดึงดูดการเข้ามาลงทุนในประเทศ หรือการผลักดันให้ออกไปลงทุนยังต่างประเทศก็ตาม ผู้ลงทุนอาจต้องเผชิญอุปสรรคต่างๆจนอาจตัดสินใจเลือกที่จะเก็บรักษาเงินทุนไว้แทนที่จะนำมาลงทุนก็เป็นได้ ซึ่งก็จะทำให้กระทบต่อหนการเจริญเติบโตหรือการพัฒนาทางเศรษฐกิจอันเป็นหน้าที่ของรัฐประการหนึ่งก็เป็นได้

ดังที่กล่าวมาข้างต้น ในแง่มุมของการส่งเสริมการเคลื่อนย้ายทุน รัฐอาจนำภาษีอากรซึ่งเป็นเครื่องมือทางการคลังมาใช้เพื่อตอบสนองพฤติกรรมของนักลงทุนให้เกิดการลงทุนขึ้นในระบบเศรษฐกิจ อันเป็นหนึ่งในเครื่องมือทางการคลังที่ทำให้รัฐบรรลุวัตถุประสงค์ในทางสาธารณะได้ แต่อย่างไรก็ดี ในการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศนั้น ย่อมมีความเกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์ทางภาษีในระดับสากลต่างๆที่รัฐต้องพิจารณาก่อนที่จะออกบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการทางภาษีมาใช้ หลักภาษีอากรที่ดีและหลักความเป็นกลางทางภาษีก็มีความสำคัญที่จะต้องพิจารณาถึง เพื่อให้การเลือกใช้ภาษีเป็นเครื่องมือทางการคลังมีความเหมาะสมมากกว่าการเลือกใช้มาตรการทางการคลังอื่นๆ หลักเกณฑ์ทางภาษีในระดับสากลดังกล่าว ผู้เขียนจะขอกกล่าวโดยละเอียดในหัวข้อถัดไป

## 2.2.2 หลักภาษีอากรที่ดี

สืบเนื่องจากภาษีอากรเป็นการบังคับจัดเก็บทางเอกชนโดยไม่ได้เก็บเพื่อเป็นการตอบแทนการได้รับประโยชน์จากรัฐอย่างหนึ่งอย่างใดโดยตรง ดังนั้นการที่รัฐแต่ละรัฐจะจัดเก็บภาษีอากรใดๆในฐานะที่ภาษีอากรเป็นเครื่องมือทางการคลังนั้น จึงต้องคำนึงถึงหลักภาษีอากรที่ดีเป็นสำคัญ เนื่องจากว่า หากการจัดเก็บภาษีอากรใดๆไม่สอดคล้องกับหลักภาษีอากรที่ดีแล้ว ย่อมเกิดปัญหาในเชิงความเหมาะสมต่อการจัดเก็บภาษีอากรดังกล่าวขึ้น

อนึ่ง หลักภาษีอากรที่ดีนั้น Adam Smith ซึ่งเป็นนักเศรษฐศาสตร์ชาวสกอตแลนด์ เป็นผู้วางหลักการของภาษีอากรที่ดีไว้ เรียกว่า Canons of Taxation ใน The Wealth of Nation อันประกอบด้วยหลัก 4 ประการ ได้แก่<sup>33</sup>

ประการแรก หลักความเป็นธรรม (Canon of Equity) กล่าวคือ การจัดเก็บภาษีจะต้องสะท้อนความยุติธรรม ภาระภาษีของบุคคลต่างๆจะต้องกระจายอย่างเท่าเทียมกันภายใต้ความสามารถในการเสียภาษี โดยผู้ที่มีรายได้มากกว่าควรมีภาระภาษีมากกว่าผู้ที่มีรายได้น้อย ดังนั้น ระบบภาษีควรจัดเก็บโดยอาศัยภาษีอัตราก้าวหน้าตามความสามารถในการเสียภาษี

<sup>32</sup> William Shultz and Lowell Harriss, American Public Finance, (New York : Prentice-Hall, 1959) p.191.

<sup>33</sup> S.N.Chand, Public Finance, (New Delhi: Atlantic, 2008), pp.99-103.

ประการที่สอง หลักความชัดเจนแน่นอน (Canon of Certainty) กล่าวคือ ภาษีที่แต่ละบุคคลมีหน้าที่ต้องจ่าย จะต้องมีความแน่นอนและไม่ขึ้นอยู่กับอำเภอใจ ทั้งในแง่ของเวลาที่ต้องชำระภาษี วิธีการชำระภาษี หรือจำนวนภาษีที่ต้องชำระ

ประการที่สาม หลักความสะดวก (Canon of Convenience) กล่าวคือ การจัดเก็บภาษี ควรจะมีระยะเวลาและวิธีการชำระภาษีที่สะดวกต่อผู้เสียภาษี

ประการที่สี่ หลักประหยัด (Canon of Economy) กล่าวคือ ค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการเก็บภาษีควรจะต่ำที่สุด โดยที่สามารถจัดเก็บภาษีได้สูงสุด กล่าวในทางกลับกัน ควรจะมีผลแตกต่างระหว่างภาษีที่ผู้เสียภาษีจ่ายให้แก่รัฐ กับรายได้ที่รัฐได้รับจริงหลังจากหักต้นทุนในการบริหารจัดการเก็บที่น้อยที่สุด

อนึ่ง ภายหลังจากที่ได้เสนอหลักภาษีอากรที่ดีทั้ง 4 ประการแล้ว ภายหลังจากนักวิชาการด้านการคลังภาคมหานได้นำเสนอหลักภาษีอากรอื่นๆเพิ่มเติม อันได้แก่

หลักการอำนวยรายได้ (Canon of Productivity) กล่าวคือ รายได้จากการจัดเก็บภาษี จะต้องเพียงพอต่อภาครัฐในการนำไปบริหารกิจการของรัฐ หรือจัดทำบริการสาธารณะแก่ประชาชน หลักการอำนวยรายได้นี้ คิดค้นโดย Charles F. Bastable

หลักความยืดหยุ่น (Canon of Elasticity) กล่าวคือ การจัดเก็บภาษีควรมีความยืดหยุ่นตามธรรมชาติ สามารถปรับเปลี่ยนไปตามสถานการณ์ได้

หลักความเรียบง่าย (Canon of Simplicity) กล่าวคือ การจัดเก็บภาษีควรจะง่ายต่อผู้เสียภาษีในการเข้าใจโดยไม่จำเป็นต้องเสียค่าใช้จ่ายในการขอรับคำปรึกษา หากภาษีมีความซับซ้อน ผู้เสียภาษีจะพยายามหาที่ปรึกษาในการทำความเข้าใจ และอาจนำไปสู่การทุจริตในการเสียภาษีได้

หลักความเป็นเอกภาพ (Canon of Uniformity) กล่าวคือ ระบบภาษีควรมีลักษณะหรือทิศทางเดียวกัน วิธีการเสียภาษีควรจะเหมือนกัน หลักความเป็นเอกภาพนี้ คิดค้นโดย Conard และ Nitty

### 2.2.3 หลักความเป็นกลางทางภาษี

เนื่องจากทรัพยากรในโลกมีอยู่อย่างจำกัด การกระจายและจัดสรรทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพจึงเป็นสิ่งสำคัญ ความเป็นกลางในทางภาษี (Tax Neutrality) จึงมีความสำคัญในแง่ของประสิทธิภาพในการกระจายและจัดสรรทรัพยากร โดยระบบภาษีที่มีความเป็นกลางนั้น ภาษีจะต้องไม่มีผลกระทบต่อการตัดสินใจทางเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นหน้าที่ของรัฐในการมุ่งพิจารณามาตรการทางด้านภาษีที่รัฐนำมาบังคับใช้ว่ามีปัญหาในเชิงความเป็นกลางในทางภาษีหรือไม่

หากจะกล่าวถึงในแง่ของภาษีระหว่างประเทศนั้น อาจมีหลักความเป็นกลางเข้ามาเกี่ยวข้องในสองประการ คือ ความเป็นกลางทางภาษีทั่วไป และความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุน อธิบายได้ดังนี้

### 2.2.3.1 ความเป็นกลางทางภาษีทั่วไป

ความเป็นกลางทางภาษีทั่วไป หมายถึง ความเป็นกลางในแง่มุมต่างๆ ซึ่งภาษีจะต้องไม่กระทบต่อการเลือกวิธีการในทางธุรกิจ อาจแบ่งได้สามลักษณะ คือ<sup>34</sup>

(1) ความเป็นกลางในการเลือกรูปแบบหน่วยธุรกิจ (Legal Form) โดยไม่ว่าจะเลือกหน่วยธุรกิจแบบใด ภาระภาษีควรไม่แตกต่างกัน

(2) ความเป็นกลางในการจัดหาเงินทุนมาใช้ในกิจการ (Financing Decision) การจัดหาเงินทุนเพื่อใช้ดำเนินกิจการไม่ว่าจะโดยรูปของเจ้าหนี้หรือเจ้าของกิจการ ภาระภาษีไม่ควรแตกต่างกัน

(3) ความเป็นกลางในการเลือกประเภทกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ในกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาอาจนิยมเลือกวิธีการส่งเสริมการลงทุนด้วยการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษี โดยเป็นมาตรการที่ฟุ่มเฟือยไม่มีเงื่อนไขสิ้นสุด หรือขาดการตรวจสอบ การให้ประโยชน์เกิดแก่บุคคลเฉพาะกลุ่ม ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อส่วนรวม

### 2.2.3.2 ความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุน

ในทางกฎหมายภาษีระหว่างประเทศนั้น ก็มีทฤษฎีความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุนเป็นกรอบความคิดในการกำหนดนโยบายภาษีระหว่างประเทศ เพื่อให้ภาษีอากรไม่ขัดขวางการเคลื่อนย้ายทุนอย่างเป็นอิสระ กล่าวคือ การออกกฎหมายภาษีออกมาบังคับใช้กับผู้เสียภาษีนั้น ภาษีจะต้องไม่มีส่วนต่อการตัดสินใจของผู้ลงทุนของผู้เสียภาษี แนวคิดนี้เรียกว่าหลักประสิทธิภาพ หรือ หลักความเป็นกลาง<sup>35</sup> แต่อย่างไรก็ตาม ความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุนในเชิงภาษีระหว่างประเทศ อาจขึ้นกับมุมมองของแต่ละประเทศว่าให้ความสำคัญกับแง่มุมอย่างไร ทั้งนี้เกี่ยวข้องกับบริบททางเศรษฐกิจของแต่ละประเทศว่าเป็นประเทศผู้ลงทุนหรือประเทศผู้รับการลงทุนประกอบด้วย

อนึ่ง หลักความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุนนั้น เกิดจากการมองถึงการทำให้เกิดความเท่าเทียมกันระหว่างผู้ลงทุนกลุ่มต่างๆผ่านมุมมองที่แตกต่างกันออกไป โดยแบ่งหลักความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุนออกได้เป็นสามหลักการ ดังนี้

<sup>34</sup> อุษณีย์ พรจตุรวิธ, “ระบบภาษีเงินได้แบบแยกเงินได้เป็น 2 ประเภทเพื่อความเป็นกลางทางภาษี,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น.15.

<sup>35</sup> สุเมธ ศิริคุณโชติ, กฎหมายภาษีอากรระหว่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2554), น.20-21.

### (1) Capital Export Neutrality : CEN

หลักความเป็นกลางในการส่งออกทุน (CEN) ถูกคิดค้นขึ้นโดย Peggy B. Musgrave ในปี ค.ศ.1963 โดยให้หลักการสำคัญว่าจะไม่เป็นการเลือกปฏิบัติระหว่างการลงทุนในประเทศกับการออกไปลงทุนยังต่างประเทศ ทั้งนี้หลักความเป็นกลางในการส่งออกทุนเรียกร้องให้ประเทศถิ่นที่อยู่นำวิธีเครดิตภาษี (Credit Method) มาใช้ โดยภาษีที่จัดเก็บจากเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศ จะต้องเท่ากับภาษีที่จัดเก็บจากเงินได้ที่เกิดขึ้นภายในประเทศผ่านวิธีการให้เครดิตสำหรับภาษีที่เสียไปในต่างประเทศ<sup>36</sup> ทั้งนี้ จะต้องไม่มีสิ่งจูงใจหรือข้อขัดขวางด้านเหตุผลทางภาษีสำหรับผู้มีถิ่นที่อยู่ต่อการลงทุนภายในประเทศหรือออกไปลงทุนยังต่างประเทศ<sup>37</sup>

อนึ่ง ภายใต้แนวคิดนี้ซึ่งประเทศถิ่นที่อยู่จะยอมให้ผู้ลงทุนใช้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ โดยนำภาษีที่ได้เสียไปในต่างประเทศ มาหักออกจากภาระภาษีในประเทศตนอย่างเต็มที่ และหากภาษีที่เสียในต่างประเทศมากกว่าในประเทศ ประเทศถิ่นที่อยู่จะยอมคืนภาษีส่วนเกินให้แก่ผู้ลงทุนด้วย<sup>38</sup> อย่างไรก็ตาม ความเป็นกลางในการส่งออกทุนก็ไม่ใช่วิธีการที่สมบูรณ์แบบ เนื่องจากการยากที่ประเทศถิ่นที่อยู่จะยอมคืนภาษีส่วนเกินให้ผู้ลงทุนเพื่อให้มีภาระภาษีเท่ากับการลงทุนในประเทศ

### (2) Capital Import Neutrality : CIN

หลักความเป็นกลางในการนำเข้าทุน (CIN) ถูกคิดค้นขึ้นโดย Peggy Musgrave ในปี ค.ศ.1963 พร้อมๆกับหลักความเป็นกลางในการส่งออกทุน โดยวางหลักการสำคัญว่าจะต้องไม่เกิดการเลือกปฏิบัติระหว่างประเทศระหว่างนักลงทุนในประเทศกับนักลงทุนต่างประเทศหรือระหว่างนักลงทุนต่างประเทศในแต่ละประเทศ ผ่านสามเงื่อนไข กล่าวคือ<sup>39</sup>

ประการแรก ประเทศผู้รับทุน (host country) จะต้องจัดเก็บภาษีจากนักลงทุนต่างประเทศเท่ากับนักลงทุนท้องถิ่น

ประการที่สอง จะต้องไม่จัดเก็บภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่าย จากผู้ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศผู้รับทุน

<sup>36</sup> Alex Easson, *supra note 1*, pp.36-37.

<sup>37</sup> Angharad Miller and Lne Oats, Principles of International Taxation, (London : Tottel Publishing, 2009), p.74.

<sup>38</sup> พนิต ธีรภาพวงศ์, *อั่งแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น.46.

<sup>39</sup> Alex Easson, *supra note 1*, p.37.

ประการที่สาม ผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศผู้ลงทุนจะไม่ถูกเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ

อนึ่ง หลักความเป็นกลางในการนำเข้าทุนจะคำนึงถึงความเป็นกลางทางภาษีในประเทศที่เข้าไปลงทุนเป็นสำคัญ โดยมุมมองของรัฐถิ่นที่อยู่ นั้น ควรจะต้องบัญญัติกฎหมายภายในที่มุ่งปกป้องผู้มีถิ่นที่อยู่ในรัฐตนจากภาระภาษีที่อาจถูกรัฐแหล่งเงินได้ในต่างประเทศจัดเก็บในอัตราที่สูงกว่า<sup>40</sup> ภายใต้แนวคิดนี้ ภาระภาษีสำหรับการลงทุนในประเทศหนึ่งทั้งการลงทุนโดยนักลงทุนต่างประเทศ หรือนักลงทุนท้องถิ่นในประเทศนั้นๆ จะต้องเท่าเทียมกัน ดังนั้น ประเทศถิ่นที่อยู่ของนักลงทุนต่างประเทศจะเก็บภาษีเฉพาะเงินได้ที่เกิดขึ้นภายในประเทศของตนเท่านั้น ส่วนเงินได้ที่เกิดขึ้นนอกประเทศของตนจะใช้วิธียกเว้นภาษี (Exemption Method)<sup>41</sup>

### (3) National Neutrality : NN

ภายหลังจากหลักความเป็นกลางในการส่งออกทุนและความเป็นกลางในการนำเข้าทุนถูกนำเสนอขึ้นมา ในปี ค.ศ.1979 Feldstein and Hartman ได้เสนอหลัก National Neutrality ขึ้น โดยมองที่รายได้ทางภาษีซึ่งรัฐจัดเก็บมาเป็นสวัสดิการเป็นสำคัญ ทั้งนี้ สำหรับเงินได้จากการลงทุนในต่างประเทศจะมุ่งใช้วิธีนำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาหักเป็นรายจ่ายแทนที่จะใช้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ<sup>42</sup>

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้น หลักความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุนในมุมมองต่างๆ ที่ถูกนำเสนอขึ้นมานั้น มีส่วนสำคัญในการออกแบบมาตรการทางภาษีที่เกี่ยวข้องกับวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีของประเทศถิ่นที่อยู่ โดยประเทศผู้ส่งออกทุน จะนิยมวางระบบกฎหมายภาษีเกี่ยวกับวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวด้วยวิธียกเว้นภาษี เพื่อเป็นการส่งเสริมให้นักลงทุนในประเทศของตนออกไปลงทุนแล้วนำผลตอบแทนจากการลงทุนกลับเข้ามาสู่ประเทศตน ในขณะที่ประเทศผู้รับทุนหรือประเทศกำลังพัฒนา จะไม่ให้ความสำคัญแก่การออกไปลงทุนในต่างประเทศเท่าที่ควร จึงนิยมวางระบบกฎหมายภาษีเกี่ยวกับวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวด้วยวิธีเครดิตภาษีเสียเป็นส่วนใหญ่

<sup>40</sup> Angharad Miller and Lne Oats, *supra note 37*, p.22.

<sup>41</sup> พนิต ธีรภาพวงศ์, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 2*, น.46-47.

<sup>42</sup> David A. Weisbach, *The Use of Neutralities in International Tax Policy*, (Chicago : The University of Chichago, 2014), p.3.

## 2.3 หลักการพื้นฐานสำหรับจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศโดยรัฐถิ่นที่อยู่

เมื่อกิจกรรมทางเศรษฐกิจในลักษณะของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเกิดขึ้น ย่อมก่อให้เกิดการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีจากเงินได้อันเป็นผลประโยชน์ตอบแทนจากการลงทุนโดยรัฐต่างๆที่มีความเกี่ยวข้องกับเงินได้นั้น การเสียภาษีให้แก่รัฐใด หลักเกณฑ์การจัดเก็บภาษีและการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีอย่างใดอย่างหนึ่ง สามารถอธิบายผ่านหลักคิดและทฤษฎีสากลได้ ดังนี้

### 2.3.1 จุดเกาะเกี่ยวของรัฐในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษี

ในมุมมองของการจัดเก็บภาษีโดยพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน นั้น ภาษีอากร คือ เงินได้หรือทรัพยากรที่เคลื่อนย้ายจากภาคเอกชนไปสู่ภาครัฐบาล ยกเว้นการกู้ยืม ขายสินค้าและให้บริการของรัฐบาล<sup>43</sup> รัฐใดรัฐหนึ่งจะอ้างสิทธิในการจัดเก็บภาษีจากเอกชนได้นั้น จะต้องอาศัยจุดเกาะเกี่ยวที่รัฐนั้นๆมีต่อเอกชน (jurisdiction) เพื่อสร้างความชอบธรรมในการใช้อำนาจจัดเก็บภาษี จุดเกาะเกี่ยวในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีดังกล่าวนี้ อาจมีที่มาที่ไปจากหลายทฤษฎี ทั้งทฤษฎีความผูกพันตามสัญญา (The contractual theory) ที่รัฐและผู้เสียภาษีต่างมีสัญญา ร่วมกัน หรือทฤษฎีความยุติธรรม (The ethical theory) อันเป็นขอบเขตต่อการอ้างสิทธิเก็บภาษี และทฤษฎีอำนาจอธิปไตย (The sovereignty theory) ซึ่งเป็นเรื่องนโยบายของแต่ละรัฐนั้นๆ<sup>44</sup> อย่างไรก็ตาม ในการอ้างสิทธิเพื่อจัดเก็บภาษีจากผู้เสียภาษีนั้น ปรากฏจุดเกาะเกี่ยวที่รัฐแต่ละรัฐนิยมกล่าวอ้างเพื่อจัดเก็บภาษีต่อผู้เสียภาษีอยู่สามประการหลักๆ กล่าวคือ

#### 2.3.1.1 จุดเกาะเกี่ยวเชิงเศรษฐศาสตร์ (Economic Attachment)

อำนาจในการจัดเก็บภาษีของรัฐใดรัฐหนึ่งนั้น เป็นอำนาจที่ก่อตัวขึ้นมา จากอำนาจอธิปไตย (State Sovereignty) ซึ่งโดยปกติจะจำกัดอยู่ภายในเฉพาะอาณาเขตของรัฐนั้นๆ ดังนั้น ประเทศต่างๆจึงสถาปนาอำนาจในการจัดเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นภายในดินแดนอาณาเขตของตน โดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวด้านแหล่งที่มาของเงินได้ หรือสถานที่รับจ่ายเงินได้ที่เกิดขึ้นในประเทศของตนในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีเป็นสำคัญ<sup>45</sup> หรืออาจกล่าวได้ว่า ประเทศแหล่งเงินได้

<sup>43</sup> เกริกเกียรติ พิพัฒน์เสรีธรรม, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 30*, น.165.

<sup>44</sup> A.R. Albrecht, *The Taxation of Aliens Under International Law*, (1952), pp.146-149.

<sup>45</sup> พณิต ธีรภาพวงศ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น.30.

จะอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยขึ้นอยู่กับกิจกรรมที่เกิดภายในอาณาเขตนั้นๆเป็นสำคัญ<sup>46</sup> ทั้งนี้ จุดเกาะเกี่ยวเชิงเศรษฐศาสตร์ดังกล่าว สะท้อนถึงการจัดเก็บภาษีภายใต้หลักแหล่งเงินได้ (Source Rule) ที่แต่ละประเทศนิยมใช้อยู่ในปัจจุบัน ผ่านการอ้างสิทธิในการจัดเก็บภาษีจากบุคคลที่ได้รับเงินได้จากแหล่งเงินได้ในประเทศนั้นๆ โดยไม่ได้คำนึงว่าบุคคลดังกล่าวนั้น จะมีความเกี่ยวข้องช่องทางสถานะอย่างไรกับประเทศผู้จัดเก็บภาษี

### 2.3.1.2 จุดเกาะเกี่ยวเชิงสถานภาพบุคคล (Personal Attachment)

อำนาจในการจัดเก็บภาษีของรัฐใดรัฐหนึ่ง อาจก่อตัวโดยอาศัยสถานะของบุคคลที่มีต่อรัฐนั้นๆ กล่าวคือ คำนี้ถึงถึงการมีสัญชาติ (Nationality) ของบุคคลเป็นจุดเกาะเกี่ยวต่อรัฐดังกล่าวในการจัดเก็บภาษี อย่างไรก็ตาม จุดเกาะเกี่ยวดังกล่าว เป็นแนวคิดดั้งเดิมซึ่งอาจมีข้อโต้แย้งในแง่ บุคคลผู้มีเงินได้ในต่างประเทศจะถูกจัดเก็บภาษีมากเกินไปเกินสมควร เช่นกรณีของประเทศฝรั่งเศสในอดีต บุคคลต่างด้าวที่ได้รับการอนุญาตให้อยู่อาศัยและประกอบธุรกิจมักถูกจัดเก็บภาษีเป็นกรณีพิเศษจากผู้ปกครองพิวตล ในขณะที่การจัดเก็บภาษีโดยอาศัยการมีเชื้อชาติอาจถูกจัดเก็บภาษีโดยได้รับการเลือกปฏิบัติเป็นพิเศษได้ เช่นกรณีของประเทศอังกฤษ เคยจัดเก็บภาษีจากชาวยิวเป็นพิเศษ ขณะที่เชื้อชาติอื่นที่เข้ามาประกอบกิจการในประเทศดังกล่าวกลับได้รับการบรรเทาภาระภาษีมากกว่า<sup>47</sup> นำไปสู่การพัฒนาเป็นจุดเกาะเกี่ยวในการจัดเก็บภาษีจากการมีถิ่นที่อยู่ในภายหลัง

### 2.3.1.3 จุดเกาะเกี่ยวเชิงดินแดน (Territorial Attachment)

นอกจากจุดเกาะเกี่ยวเชิงเศรษฐศาสตร์และเชิงสถานภาพบุคคลแล้ว อำนาจในการจัดเก็บภาษีของรัฐอาจนำมาใช้เพื่อการจัดเก็บภาษีในกรณีบุคคลใดๆก็ตามที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับรัฐนั้นๆผ่านการมีภูมิลำเนา หรือถิ่นที่อยู่ในรัฐดังกล่าว ซึ่งมีความแตกต่างจากการมีจุดเกาะเกี่ยวจากการมีสัญชาติเรื่องความสมัครใจต่อการมีสถานะหรือความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับรัฐนั้น จุดเกาะเกี่ยวเชิงความสัมพันธ์ต่อดินแดนนี้ พัฒนามาจากการจัดเก็บภาษีจากบุคคลต่างชาติผู้มีถิ่นที่อยู่ในรัฐฯหนึ่ง (resident aliens) ซึ่งมีจุดเกาะเกี่ยวผ่านการมีถิ่นที่อยู่หรือมีภูมิลำเนาต่อรัฐใดรัฐหนึ่งเป็นระยะเวลาพอสมควร ซึ่งจุดเกาะเกี่ยวดังกล่าวนอกจากจะให้อำนาจแก่รัฐต่อการจัดเก็บภาษีจากรายได้ที่เกิดขึ้นภายในดินแดนอาณาเขตของรัฐนั้นๆแล้ว ยังขยายขอบเขตการจัดเก็บภาษีจากผู้มีถิ่นที่อยู่ออกไปยังกรณีที่บุคคลดังกล่าวได้รับเงินได้จากรัฐต่างประเทศด้วย ซึ่งการ

<sup>46</sup> Roy Rohatgi, *Basic International Taxation*, (United Kingdom: Richmon, 2005), p.15.

<sup>47</sup> A.R. Albrecht, *supra note 44*, p.149.

จัดเก็บภาษีจากต่างประเทศดังกล่าวนั้น เป็นการตกลงรับรองร่วมกันของประเทศต่างๆในระดับข้อตกลงระหว่างประเทศ<sup>48</sup>

### 2.3.2 หลักการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่

ในการจัดเก็บภาษีเงินได้ระหว่างประเทศจากบุคคลที่มีความสัมพันธ์ต่อรัฐใดๆ นั้น รัฐอาจมีการอ้างสิทธิต่อการจัดเก็บภาษีโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวระหว่างรัฐกับบุคคลดังกล่าวภายใต้หลักถิ่นที่อยู่ จึงมีความจำเป็นจะต้องกล่าวถึงหลักการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลต่างๆที่มีอยู่ และหลักเกณฑ์การพิจารณาการเป็นบุคคลผู้อยู่ภายใต้หลักถิ่นที่อยู่ในทางสากลด้วย อธิบายได้ดังนี้

#### 2.3.2.1 หลักการพื้นฐานสำหรับการจัดเก็บภาษีของรัฐต่างๆ

หากพิจารณาถึงกรอบแนวคิดในการจัดเก็บภาษีระหว่างประเทศของรัฐหนึ่งๆผ่านจุดเกาะเกี่ยวในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีดังกล่าวมาในข้างต้นนั้น จะมีหลักในการจัดเก็บภาษีเงินได้ระหว่างประเทศอยู่สามหลัก คือ หลักถิ่นที่อยู่ หลักแหล่งเงินได้ และหลักสัญชาติ รัฐแต่ละรัฐอาจจัดเก็บภาษีจากบุคคลของตนที่ออกไปมีเงินได้จากต่างประเทศ หรือบุคคลต่างชาติที่เข้ามาก่อให้เกิดเงินได้ในประเทศของตนในรายละเอียดที่แตกต่างกันออกไป หลักในการจัดเก็บภาษีทั้งสองประการดังกล่าว อธิบายได้ดังนี้

##### (1) หลักถิ่นที่อยู่ (Resident Rule)

หลักถิ่นที่อยู่จะสะท้อนอำนาจของรัฐถิ่นที่อยู่ในการจัดเก็บภาษีอย่างไม่จำกัด (unlimited taxation right) จากตัวบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่หรือมีภูมิลำเนาในประเทศของตน ผ่านการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวเชิงดินแดน (Territorial Attachment) โดยที่ไม่ได้คำนึงว่าเงินได้นั้นจะเกิดขึ้นจากที่ใด หรืออาจกล่าวได้ว่ารัฐถิ่นที่อยู่อาจจัดเก็บภาษีจากเงินได้ของบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide income basis)<sup>49</sup> ทั้งนี้ อาศัยเหตุผลในการจัดเก็บภาษีไว้ว่า บุคคลใดก็ตามที่มาอาศัยอยู่ในรัฐนั้นเป็นปกติ ย่อมมีการใช้ทรัพยากรหรือใช้บริการจากรัฐในรูปแบบต่างๆรวมถึงการได้ความปลอดภัยในชีวิต ทรัพย์สิน สิทธิเสรีภาพต่างๆ ในขณะที่เดียวกันก็มีส่วนในการสร้างมลภาวะในรูปแบบต่างๆจากการอยู่อาศัยในรัฐนั้น รัฐถิ่นที่อยู่จึงควรได้รับการชดเชยในรูปแบบของสิทธิในการจัดเก็บภาษีจากบุคคลนั้น โดยไม่คำนึงว่าจะมีสัญชาติใด<sup>50</sup>

<sup>48</sup> *Ibid.*, p.154-159.

<sup>49</sup> Roy Rohatgi, *supra* note 46, p.15.

<sup>50</sup> ธนภณ แก้วสถิตย์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 25*, น.4.



หลักถิ่นที่อยู่นี้ เป็นหลักสากลที่ใช้เป็นพื้นฐานสำหรับการจัดเก็บภาษีในหลายๆประเทศทั่วโลก รวมถึงประเทศไทยด้วย เนื่องจากมีเหตุผลในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีที่สมเหตุสมผลเป็นที่ยอมรับได้ในสากล และการถูกอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีนั้น เกิดขึ้นจากการเลือกกำหนดความสัมพันธ์ที่ผู้เสียภาษีมุ่งต่อรัฐที่จัดเก็บภาษีโดยความสมัครใจ

### (2) หลักแหล่งเงินได้ (Source Rule)

หลักแหล่งเงินได้จะสะท้อนอำนาจในการจัดเก็บภาษีจากบุคคลผู้ไม่ได้มีถิ่นที่อยู่ (non-residents) ในรัฐดังกล่าว แต่มีการได้รับเงินได้จากรัฐดังกล่าวเป็นสำคัญ<sup>51</sup> หรือกล่าวได้ว่าอาศัยจุดเกาะเกี่ยวเชิงเศรษฐศาสตร์ (Economic Attachment) ในการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษี<sup>52</sup> โดยอำนาจในการจัดเก็บภาษีของรัฐแหล่งเงินได้เป็นไปอย่างจำกัด (limited taxation right) ทั้งนี้ อาศัยเหตุผลในการจัดเก็บภาษีไว้ว่า บุคคลใดที่มาก่อให้เกิดเงินได้ในประเทศนั้นๆ ย่อมมีส่วนในการใช้ทรัพยากรของประเทศนั้นๆ ที่มีอยู่อย่างจำกัดให้หมดไป ประเทศดังกล่าวย่อมมีสิทธิได้รับการชดเชยด้วยการจัดเก็บภาษีตอบแทน<sup>53</sup> ดังนั้น รัฐแหล่งเงินได้จึงอาศัยเหตุผลดังกล่าวในการอ้างสิทธิเพื่อจัดเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นจากประเทศของตน

อนึ่ง หลักแหล่งเงินได้นี้ เป็นหลักสากลเช่นเดียวกับหลักถิ่นที่อยู่ซึ่งเป็นพื้นฐานในการบังคับจัดเก็บภาษีจากบุคคลใดๆ ที่เข้ามาก่อให้เกิดเงินได้ในประเทศนั้นๆ โดยเป็นหลักสากลที่แทบทุกประเทศนำมาใช้รวมถึงประเทศไทยด้วยเช่นกัน

### (3) หลักสัญชาติ (Citizenship Rule)

หลักสัญชาติจะสะท้อนอำนาจในการจัดเก็บภาษีของรัฐ โดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวเชิงบุคคล (Personal Attachment) จากการที่บุคคลดังกล่าวมีสัญชาติในประเทศนั้นๆ โดยที่อำนาจการจัดเก็บภาษีจะผูกติดไปกับตัวบุคคลนั้นๆ ไม่คำนึงว่าบุคคลดังกล่าวจะไปมีเงินได้เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ใดๆ ในหรือนอกประเทศ อันสะท้อนอำนาจของรัฐเจ้าของสัญชาติต่อการจัดเก็บภาษีอย่างไม่จำกัด (unlimited taxation right) ทั้งนี้ หลักสัญชาติมีฐานอ้างอิงจากเหตุผลทางการเมืองสนับสนุน นอกจากรัฐจะต้องคุ้มครองดูแล ให้สวัสดิการต่างๆ แก่คนในสัญชาติตั้งแต่ยังไม่มีความสามารถในการเสียภาษีแล้ว สิทธิและหน้าที่ทางการเมืองยังจำกัดเฉพาะคนในสัญชาติของรัฐนั้นๆ เท่านั้น อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี หลักสัญชาติเป็นเรื่องของการบังคับหาใช้ความสมัครใจ บุคคลอาจก่อตั้ง

<sup>51</sup> Robert Couzin, *Corporate Residence and International Taxation*, International Bureau of Fiscal Documentation (Amsterdam : IBFD Publication BV, 2002), p.4.

<sup>52</sup> Roy Rohatgi, *supra note 46*, p.15.

<sup>53</sup> ธนภณ แก้วสถิตย์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 25*, น.4.

ความสัมพันธ์กับรัฐใหม่ผ่านการมีถิ่นที่อยู่หรือฐานทางเศรษฐกิจ ทำให้การอ้างหลักสัญชาติในการจัดเก็บภาษีมีน้ำหนักน้อยลง<sup>54</sup> โดยที่ปัจจุบันนี้ นิยมใช้หลักสัญชาติในการจัดเก็บภาษีเพียงบางประเทศเท่านั้น อาทิ สหรัฐอเมริกา ฟิลิปปินส์ และเม็กซิโก เป็นต้น<sup>55</sup>

### 2.3.2.2 หลักสากลในการพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้นว่า การจัดเก็บภาษีโดยหลักถิ่นที่อยู่ นั้น คำนี้ถึงความสัมพันธ์ที่บุคคลมีต่อรัฐในแง่ของการเข้ามาอยู่อาศัย มีถิ่นที่อยู่ หรือภูมิลำเนาภายในรัฐนั้นๆ ความสัมพันธ์ดังกล่าวได้ก่อตัวเป็นสิทธิแก่รัฐในการจัดเก็บภาษีจากบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลจากแหล่งเงินได้ที่เกิดขึ้นไม่ว่าจากแหล่งใดๆในโลก การพิจารณาว่านิติบุคคลใดเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีตามหลักถิ่นที่อยู่อันเป็นหลักการพื้นฐานในการจัดเก็บภาษีของรัฐถิ่นที่อยู่ นั้น มีหลักสากลในการพิจารณาถึงการมีถิ่นที่อยู่ของบุคคลดังต่อไปนี้

#### (1) ถิ่นที่อยู่ในมุมมองเชิงประวัติศาสตร์

จากมุมมองการจัดเก็บภาษีจากบุคคลต่างตัวโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวเชิงการปรากฏตัวในรัฐนั้นๆ พัฒนาไปสู่การเสียภาษีภายใต้หลักถิ่นที่อยู่ของบุคคลดังกล่าวโดยอาศัยการมีถิ่นที่อยู่หรือการมีภูมิลำเนาเป็นสำคัญ หากพิจารณาถึงขอบเขตการใช้กฎหมายของประเทศต่างๆผ่านข้อบทในอนุสัญญาภาษีซ้อน ได้มีการขยายขอบเขตการเก็บภาษีไปยังนิติบุคคลซึ่งเป็นบุคคลสมมุติตามกฎหมาย (legal persons) โดยพิจารณาอยู่บนฐานของการมีถิ่นที่อยู่ หรือการมีภูมิลำเนาเช่นกัน ทั้งนี้ การควบคุมทางเศรษฐกิจ (economic control) เป็นปัจจัยหนึ่งที่น่ามาพิจารณาว่านิติบุคคลดังกล่าวมีความสัมพันธ์ต่อรัฐในฐานะการมีถิ่นที่อยู่ในรัฐนั้นๆหรือไม่ ซึ่งประการหนึ่งที่นิยมนำมาพิจารณาคือ สถานที่จดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคล (place of registration or incorporation) ในขณะที่บางกรณี กิจการขนส่งทางอากาศและการเดินเรือมักถือสถานที่ตั้งของสำนักงานใหญ่เป็นเกณฑ์ แต่อย่างไรก็ดี หลักถิ่นที่อยู่ไม่ได้ตีความไปถึงขนาดการพิจารณาสัญชาติของผู้ถือหุ้นในนิติบุคคล<sup>56</sup>

<sup>54</sup> สุเมธ ศิริคุณโชติ, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 35*, น.45.

<sup>55</sup> ธนภณ แก้วสถิตย์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 25*, น.5.

<sup>56</sup> A.R. Albrecht, *supra note 38*, pp.157-158.

## (2) ถิ่นที่อยู่ในกรณีทั่วไป

International Bureau of Fiscal Documentation หรือ IBFD ได้ให้คำจำกัดความต่อถิ่นที่อยู่อันเป็นการอ้างอิงถึงสถานะในทางกฎหมายของบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องต่อประเทศใดประเทศหนึ่ง ในกรณีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคลนั้น อาจพิจารณาได้สองแนวทาง กล่าวคือ<sup>57</sup>

แนวทางแรก คือแนวทางที่เป็นแบบพิธี ได้แก่ สถานที่ก่อตั้ง หรือสถานที่จดทะเบียนนิติบุคคล

แนวทางอื่นอันมีสาระสำคัญเป็นอย่างเดียวกัน ได้แก่ สถานที่จัดการศูนย์กลางการบริหารและการควบคุม สถานที่จัดการแห่งใหญ่ สำนักงานใหญ่ หรือสถานที่ประกอบธุรกิจสำคัญ

## (3) ถิ่นที่อยู่ตามแบบร่างอนุสัญญาภาษีซ้อน

หลักในการพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลนั้น ได้ถูกบัญญัติไว้ในแบบร่างอนุสัญญาภาษีซ้อนฉบับสองฉบับ กล่าวคือ

แบบร่างอนุสัญญาภาษีซ้อนฉบับของ OECD ข้อบทที่ 4 ได้บัญญัติไว้ให้ ถิ่นที่อยู่ในรัฐผู้ทำสัญญา หมายความว่า บุคคลซึ่งภายใต้กฎหมายภายในของรัฐนั้นมีหน้าที่ต้องเสียภาษีแก่รัฐนั้นเนื่องจากเป็นผู้มีภูมิลำเนา ถิ่นที่อยู่ สถานจัดการ หรือหลักเกณฑ์อื่นอันคล้ายคลึงกัน และหมายรวมถึงบุคคลผู้มีความเกี่ยวเกี่ยวกับรัฐนั้นๆ ภายใต้กฎหมายภายใน เช่น นักการทูต หรือบุคคลผู้ทำงานภายใต้รัฐบาล<sup>58</sup>

ส่วนแบบร่างอนุสัญญาภาษีซ้อนฉบับของ UN ข้อบทที่ 4 ได้บัญญัติไว้คล้ายคลึงกัน โดยถิ่นที่อยู่ในรัฐผู้ทำสัญญาหมายความว่า บุคคลซึ่งภายใต้กฎหมายภายในของรัฐนั้นมีหน้าที่ต้องเสียภาษีแก่รัฐนั้นเนื่องจากเป็นผู้มีภูมิลำเนา ถิ่นที่อยู่ สถานจัดการ หรือหลักเกณฑ์อื่นอันคล้ายคลึงกัน<sup>59</sup>

<sup>57</sup> อารียา อนันต์วรรักษ์, “อำนาจการจัดเก็บภาษีอากรของรัฐ: ศึกษาหลักถิ่นที่อยู่เพื่อการรัษฎากรเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายอังกฤษ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น.22-23.

<sup>58</sup> OECD Commentary, 2010, para. 1, p.84.

<sup>59</sup> United Nations Model Double Taxation Convention Between Developed and Developing Countries : Commentaries on Articles of the United Nations Model Double Taxation Convention Between Developed and Developing Countries, 1988, para.1, p.54.

### 2.3.3 มลเหตุของการเกิดภาษีซ้อนระหว่างประเทศ

ภาษีซ้อนถือเป็นอุปสรรคอย่างหนึ่งในการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างประเทศ อันเกิดจากการที่ผู้เสียภาษีต้องแบกรับภาระภาษีที่เกิดขึ้นสูงกว่าความเป็นจริง ดังอธิบายได้ต่อไปนี้

#### 2.3.3.1 ความหมายของภาษีซ้อน

ภาษีซ้อน หมายถึง สภาพการณ์ที่เงินได้จำนวนเดียวกันถูกจัดเก็บภาษีมากกว่าหนึ่งครั้ง อาจเกิดขึ้นได้ทั้งในสถานการณ์ของการมีเงินได้ข้ามประเทศหรือภายในประเทศนั้นๆ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้สองลักษณะ

##### (1) ภาษีซ้อนเชิงเศรษฐกิจ (Economic Double Taxation)

ในสถานการณ์ที่เงินได้จำนวนเดียวกัน ถูกบังคับจัดเก็บภาษีจากรัฐใดรัฐหนึ่งซ้ำมากกว่าหนึ่งครั้ง โดยจัดเก็บภาษีจากต่างบุคคลกัน พบได้ในกรณีการจัดเก็บภาษีของหน่วยภาษีนิติบุคคลและผู้ถือหุ้น ซึ่งนิติบุคคลถูกจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากกำไรของกิจการแล้วครั้งหนึ่ง เมื่อปันผลมาให้ผู้ถือหุ้นก็จะถูกจัดเก็บภาษีเงินได้อีกครั้งหนึ่ง เกิดเป็นภาวะที่รัฐจัดเก็บภาษีซ้อนจากเงินจำนวนเดียวกันเพียงแต่จัดเก็บจากต่างบุคคลกันเท่านั้น เรียกความซ้ำซ้อนทางภาษีดังกล่าวว่า ภาษีซ้อนเชิงเศรษฐกิจ (Economic Double Taxation)<sup>60</sup>

##### (2) ภาษีซ้อนเชิงอำนาจรัฐ (Juridical Double Taxation)

ในสถานการณ์ที่ผู้เสียภาษีดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจอันก่อให้เกิดเงินได้ในลักษณะข้ามประเทศเกิดขึ้นนั้น ย่อมมีรัฐอย่างน้อยสองรัฐต่างฝ่ายต่างอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยอาศัยหลักในการจัดเก็บภาษีที่แตกต่างกันตามกฎหมายภายในของรัฐนั้นๆ กล่าวคือ รัฐหนึ่งอ้างหลักแหล่งเงินได้และอีกรัฐหนึ่งอ้างหลักถิ่นที่อยู่ ทำให้เงินได้จำนวนเดียวกันถูกเก็บภาษีซ้ำซ้อนโดยรัฐอย่างน้อยสองรัฐ ก่อให้เกิดสถานการณ์ที่เรียกว่า ภาษีซ้อนเชิงอำนาจรัฐ (Juridical Double Taxation) ซึ่งเป็นผลเสียต่อการแลกเปลี่ยนสินค้า บริการ และการเคลื่อนย้ายทุน เทคโนโลยี และบุคคลในระหว่างแต่ละประเทศ<sup>61</sup> ทั้งนี้ภาษีซ้อนเชิงอำนาจรัฐ เป็นที่มาของปัญหาการจัดเก็บภาษีเงินได้ระหว่างประเทศที่แต่ละประเทศต่างต้องมุ่งหามาตรการในการบรรเทาภาระภาษีซ้อนดังกล่าว ทั้งวิธีการฝ่ายเดียวและวิธีการตกลงร่วมกันสองฝ่าย ดังจะกล่าวในลำดับถัดไป

<sup>60</sup> Kevin Holmes, International Tax Policy and Double Tax Treaties, International Bureau of Fiscal Documentation (Amsterdam : IBFD, 2007), pp.22-23.

<sup>61</sup> Kevin Holmes, *supra note 60*, pp.22-23.

### 2.3.3.2 สาเหตุของการเกิดภาษีซ้อนระหว่างประเทศ

รัฐแต่ละรัฐต่างสงวนอำนาจในการจัดเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นภายในอาณาเขตของตนโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวเชิงเศรษฐศาสตร์ตามหลักแหล่งเงินได้ (Source Rule) ขณะเดียวกันก็ขยายอำนาจในการจัดเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดนอกอาณาเขตของตนด้วยโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวจากสถานภาพของบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่ (Resident Rule) ดังนั้น ภาษีซ้อนระหว่างประเทศจะเกิดขึ้นเมื่อรัฐสองรัฐหรือมากกว่านั้น ต่างอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีในเงินได้หรือทรัพย์สินจากบุคคลเดียวกัน<sup>62</sup> กล่าวได้ว่า รัฐแหล่งเงินได้อาจอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยถือหลักแหล่งเงินได้ (Source Rule) อันเกี่ยวโยงจากกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่ก่อให้เกิดเงินได้เพื่อจัดเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นในประเทศของตน ในขณะที่รัฐถิ่นที่อยู่ก็อ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยถือหลักถิ่นที่อยู่ (Resident Rule) อันเกี่ยวโยงกับสถานะการมีถิ่นที่อยู่ของผู้มีเงินได้ ก่อให้เกิดการจัดเก็บภาษีซ้อนเชิงอำนาจรัฐ (Juridical Double Taxation) ซึ่งผู้มีเงินได้ถูกรัฐสองรัฐอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีจากเงินได้ก่อนเดียวกัน ส่งผลเสียต่อการตัดสินใจเคลื่อนย้ายทุนไปลงทุนในต่างประเทศ เนื่องจากผู้มีเงินได้ต้องแบกรับภาระการจัดเก็บภาษีซ้ำซ้อนมากกว่าที่ควรจะเป็น นำไปสู่กระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีขึ้น ดังจะกล่าวต่อไป

### 2.3.4 วิธีการขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศตามหลักเกณฑ์สากล

ในสภาวะที่เกิดการจัดเก็บภาษีซ้ำซ้อนเชิงอำนาจรัฐขึ้นนั้น ย่อมไม่เกิดผลดีต่อการตัดสินใจลงทุนในต่างประเทศ การงานศึกษาต่างๆพบว่า ประเทศส่วนใหญ่มีความเห็นพ้องกันว่า การบรรเทาภาระภาษีมีความสำคัญต่อการลงทุนระหว่างประเทศหรือกิจกรรมทางธุรกิจ และผู้เสียภาษีในรัฐถิ่นที่อยู่ควรได้รับการบรรเทาภาระภาษีซ้อนจากเงินได้ระหว่างประเทศดังกล่าว<sup>63</sup> ดังนั้น รัฐถิ่นที่อยู่จึงอาจขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีโดยวิธีการยกเว้นเงินได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ การให้เครดิตภาษีต่างประเทศ หรือการนำภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศมาหักเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณภาษี<sup>64</sup> ซึ่งวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีดังกล่าว อาจเป็นมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียว หรือมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสองฝ่ายในรูปแบบของ

<sup>62</sup> OECD, “Glossary of Tax Terms,” Retrieved on May 15, 2016, from <http://www.oecd.org/ctp/glossaryoftaxterms.htm>.

<sup>63</sup> Lawrence Lokken and Yoshimi Kitamura, “Credit Vs. Exemption: A Comparative Study of Double Tax Relief in United States and Japan,” North Western Journal of International Law&Business Volume30 Issue3 p.621 (Summer 2010).

<sup>64</sup> Kevin Holmes, *supra* note 60, p.25.

อนุสัญญาภาษีซ้อน<sup>65</sup> และอาจมีความตกลงที่พัฒนาไปไกลถึงขนาดมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีหลายฝ่ายก็เป็นได้<sup>66</sup> ทั้งนี้ วิธีการขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศตามหลักสากลทั้งสามวิธีนั้น กล่าวโดยละเอียดได้ดังนี้

#### 2.3.4.1 วิธีหักรายจ่าย (Deduction Method)

วิธีหักรายจ่าย จะอนุญาตให้นำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาหักออกจากฐานเงินได้แล้วถึงจะคำนวณภาษีจากเงินได้ที่เหลือ แต่วิธีนี้จะไม่ค่อยได้รับความนิยม เนื่องจากยังมีภาระภาษีซ้อนที่ขจัดไม่หมด<sup>67</sup> ทำให้ผู้เสียภาษีอาจต้องรับภาระภาษีเกินกว่าควรเป็นจริง

ตัวอย่างเช่น บริษัท X เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศ A (อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 30) มีเงินได้ 100 หน่วยจากประเทศ B (อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 20) เสียภาษีเงินได้ในประเทศ B ไปแล้ว 20 หน่วย เมื่อนำเงินได้ 100 หน่วยมาเสียภาษีที่ประเทศ A อีกครั้ง ในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ หากเลือกวิธีหักรายจ่ายในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี จะต้องนำภาษีที่ประเทศ B จัดเก็บไปแล้วมาหักเป็นรายจ่ายจากเงินได้ 100 หน่วย เหลือเงินได้สุทธิเพื่อเสียภาษีในประเทศ A 80 หน่วย คิดเป็นภาษีในประเทศ A 24 หน่วย รวมภาระภาษีเงินได้สุทธิ 44 หน่วย

อนึ่ง วิธีหักรายจ่ายนี้ จะสอดคล้องกับหลัก National Neutrality เนื่องจากไม่สนับสนุนการออกไปลงทุนในต่างประเทศ ทั้งนี้เพราะการใช้วิธีหักรายจ่าย จะทำให้การลงทุนในต่างประเทศมีภาระภาษีสุทธิรวมสูงกว่าการลงทุนภายในประเทศ

#### 2.3.4.2 วิธียกเว้น (Exemption Method)

ภายใต้วิธียกเว้นภาษี รัฐถิ่นที่อยู่จะยกเว้นการจัดเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นหรือได้รับจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ<sup>68</sup> ซึ่งจะอนุญาตให้ยกเว้นเงินได้ที่เสียภาษีไปแล้ว

<sup>65</sup> สราวุธ วุฒยาภรณ์, “การขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศฝ่ายเดียวโดยวิธีการให้เครดิตภาษีต่างประเทศ,” ใน ครุผู้ “วิริยะ”, รวบรวมโดย คณะกรรมการจัดทำหนังสือครบรอบการเกษียณอายุราชการ 60 ปี (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556), น.200.

<sup>66</sup> นอกจากการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสองฝ่ายแล้ว ยังอาจมีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีหลายฝ่าย (multilateral relief for double taxation) โดยเป็นการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีแบบกลุ่ม เช่น ในกลุ่มสหภาพยุโรปมีข้อตกลง Parent-Subsidiary Directive เพื่อขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างกัน

<sup>67</sup> พนิต ธีรภาพวงศ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น.44.

<sup>68</sup> Angharad Miller and Lne Oats, *supra note 37*, p.71.

ในต่างประเทศโดยไม่ต้องนำมารวมคำนวณภาษีในประเทศถิ่นที่อยู่อีก ผู้เขียนวิเคราะห์ได้ว่า การขจัดภาษีซ้อนโดยวิธียกเว้นภาษีมีสาระสำคัญอยู่สองประการ คือ

ประการแรก ไม่ต้องนำเงินได้ที่ได้รับยกเว้นภาษีมารวมกับเงินได้อื่นๆ ทั่วโลก เพื่อคำนวณภาษีเงินได้ที่ต้องเสียแก่รัฐถิ่นที่อยู่ตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide Income Basis) เป็นการยกเว้นเงินได้ออกจากฐานในการคำนวณภาษี

ประการที่สอง รายจ่ายที่เกิดขึ้นในรัฐแหล่งเงินได้ ไม่สามารถนำมารวมคำนวณกำไรสุทธิตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลกในรัฐถิ่นที่อยู่

อนึ่ง วิธียกเว้นภาษีจะสอดคล้องกับหลักความเป็นกลางในการนำเข้าทุน (Capital Import Neutrality) เนื่องจากการสร้างความเท่าเทียมกันทางภาระภาษีระหว่างผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศผู้ลงทุนที่เข้าไปลงทุนในต่างประเทศกับผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศผู้รับทุน ทั้งนี้ แม้วิธียกเว้นภาษีจะขจัดภาระภาษีซ้อนจะทำให้หมดและอาจทำให้ผู้เสียภาษีได้รับประโยชน์จากการเสียภาษีน้อยกว่าความเป็นจริง แต่จะเกิดข้อเสียแก่รัฐถิ่นที่อยู่ในแง่การสูญเสียรายได้ทางภาษีมามากเกินสมควร<sup>69</sup>

ตัวอย่างเช่น บริษัท X เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศ A (อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 30) มีเงินได้ 100 หน่วยจากประเทศ B (อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 20) เสียภาษีเงินได้ในประเทศ B ไปแล้ว 20 หน่วย เมื่อนำเงินได้ 100 หน่วยมาเสียภาษีที่ประเทศ A อีกครั้ง ในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ หากเลือกวิธียกเว้นในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษี บริษัท X ไม่ต้องนำเงินได้ 100 หน่วยมาเสียภาษีที่ประเทศ A อีก รวมภาระภาษีเงินได้สุทธิ 20 หน่วย

อนึ่ง สำหรับอนุสัญญาภาษีซ้อนนั้น อาจมีรูปแบบการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีโดยยอมให้รัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษี และรัฐถิ่นที่อยู่ยอมยกเว้นเงินได้ดังกล่าวออกจากฐานในการคำนวณภาษีจากฐานกำไรสุทธิตามหลักถิ่นที่อยู่ ซึ่งมีหลายรูปแบบ ดังนี้

(2.1) วิธียกเว้นเต็มที่ (Full Exemption Method)<sup>70</sup> วิธีนี้ รัฐถิ่นที่อยู่จะยอมงดเว้นการเก็บภาษีจากเงินได้ที่ได้รับจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ หากเงินได้ดังกล่าวได้ผ่านการเสียภาษีมาแล้ว ดังนั้นจึงไม่ต้องนำเงินได้ดังกล่าวมารวมคำนวณภาษีในรัฐถิ่นที่อยู่อีก วิธีนี้เป็นการยกเว้นหลักถิ่นที่อยู่ของผู้มีเงินได้นั่นเอง

<sup>69</sup> พณิต ธีรภาพวงศ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น.44.

<sup>70</sup> ธนภณ แก้วสถิตย์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 25*, น.603.

(2.2) วิธียกเว้นแบบก้าวหน้า (Exemption with Progression Method)<sup>71</sup> วิธีนี้ รัฐถิ่นที่อยู่จะยอมงดเว้นการเก็บภาษีจากเงินได้ที่ได้รับจากรัฐแหล่งเงินได้ เพียงแต่ รัฐถิ่นที่อยู่ยังมีสิทธินำเงินได้จากแหล่งต่างประเทศดังกล่าวมารวมกับเงินได้ในรัฐถิ่นที่อยู่เพื่อให้เงินได้ตกอยู่ในอัตราภาษีที่สูง และนำเฉพาะเงินได้เฉพาะที่เกิดในรัฐถิ่นที่อยู่ไปคำนวณกับอัตราภาษีดังกล่าว ดังนั้นจะพบวิธียกเว้นแบบก้าวหน้าเฉพาะในประเทศที่จัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามอัตราก้าวหน้า (Progressive rate) เท่านั้น ส่วนประเทศที่ใช้อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลแบบคงที่ (Flat rate) จะไม่เกิดประโยชน์แก่การจัดเก็บภาษีมากขึ้น

### 2.3.4.3 วิธีเครดิต (Credit Method)

สำหรับเงินได้ที่ได้รับจากต่างประเทศซึ่งจะต้องเสียภาษีในรัฐถิ่นที่อยู่ตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลกนั้น วิธีเครดิตจะอนุญาตให้นำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาหักออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่รัฐถิ่นที่อยู่<sup>72</sup> ผู้เขียนวิเคราะห์ได้ว่า การขจัดภาษีซ้อนในวิธีเครดิตมีสาระสำคัญอยู่สามประการ คือ

ประการแรก เงินได้ต้องผ่านการเสียภาษีจากต่างประเทศมาก่อนแล้ว

ประการที่สอง ต้องนำเงินได้จากต่างประเทศมารวมกับเงินได้อื่นๆทั่วโลก เพื่อคำนวณกำไรสุทธิตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลกในรัฐถิ่นที่อยู่

ประการที่สาม นำภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ มาหักออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่รัฐถิ่นที่อยู่ซึ่งคำนวณได้จากฐานกำไรสุทธิ แต่หักได้ไม่เกินกว่าภาษีที่ต้องเสียแก่รัฐถิ่นที่อยู่

วิธีนี้เป็นที่ยอมรับว่าขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีได้เหมาะสมที่สุด โดยที่รัฐถิ่นที่อยู่ให้หักภาษีที่เสียไปในต่างประเทศได้ไม่เกินภาษีที่ต้องเสียในรัฐถิ่นที่อยู่<sup>73</sup> ทั้งนี้ วิธีเครดิตจะสอดคล้องกับหลักความเป็นกลางในการส่งออกทุน (Capital Export Neutrality) เนื่องจากการสร้างความเท่าเทียมกันทางภาระภาษีระหว่างผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศผู้ลงทุนที่ออกไปลงทุนในต่างประเทศกับผู้มีถิ่นที่อยู่ในที่ลงทุนภายในประเทศผู้ลงทุน โดยไม่คำนึงถึงแหล่งที่มาของเงินได้ว่าเกิดขึ้นจากภายในประเทศหรือจากต่างประเทศเป็นสำคัญ<sup>74</sup>

ตัวอย่างเช่น บริษัท X เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศ A (อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 30) มีเงินได้ 100 หน่วยจากประเทศ B (อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 20)

<sup>71</sup> เฟ็งอ้าง, น.604.

<sup>72</sup> Angharad Miller and Lne Oats, *supra note 37*, p.71.

<sup>73</sup> พินิต ธีรภาพวงศ์, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 29*, น.44.

<sup>74</sup> Kevin Holmes, *supra note 60*, p.25.



เสียภาษีเงินได้ในประเทศ B ไปแล้ว 20 หน่วย เมื่อต้องนำเงินได้ 100 หน่วยมาเสียภาษีที่ประเทศ A อีกครั้งในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ หากเลือกวิธีเครดิตในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี จะต้องนำภาษีที่ประเทศ B จัดเก็บไปแล้วมายกเว้นออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศ A ดังนั้น เมื่อประเทศ A มีสิทธิจัดเก็บภาษี 30 หน่วย จะต้องนำภาษีที่เสียในประเทศ B 20 หน่วยมาหักออกจากภาษีที่ประเทศ A มีสิทธิจัดเก็บ ประเทศ A จึงสามารถจัดเก็บภาษีได้อีกแค่ 10 หน่วย รวมภาระภาษีเงินได้สุทธิ 30 หน่วย

อนึ่ง สำหรับอนุสัญญาภาษีซ้อนนั้น อาจมีรูปแบบการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีโดยให้รัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษีแล้วรัฐถิ่นที่อยู่มีหน้าที่ขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ซึ่งมีรายละเอียดวิธีการเครดิตภาษีต่างประเทศหลากหลายรูปแบบ กล่าวคือ

(1.1) วิธีเครดิตเต็ม (Full Credit Method)<sup>75</sup> วิธีนี้ หากจำนวนภาษีที่เสียไปแล้วในรัฐแหล่งเงินได้มีจำนวนมากกว่าภาษีที่ต้องเสียในรัฐถิ่นที่อยู่ เมื่อนำภาษีจากรัฐแหล่งเงินได้มาเครดิตที่รัฐถิ่นที่อยู่แล้วยังเหลือเครดิตภาษีส่วนที่เครดิตไม่หมดอยู่เท่าใด รัฐถิ่นที่อยู่ต้องคืนภาษีส่วนที่ใช้อย่างเต็มที่ให้แก่ผู้เสียภาษีด้วย

(1.2) วิธีเครดิตภาษีแบบธรรมดา (Ordinary Credit Method)<sup>76</sup> วิธีนี้ รัฐถิ่นที่อยู่จะมีสิทธินำเงินได้ที่ได้รับจากรัฐแหล่งเงินได้มารวมคำนวณภาษีในรัฐถิ่นที่อยู่ได้ โดยยอมให้ภาษีที่เสียไปในรัฐแหล่งเงินได้มาถือเป็นเครดิตในการคำนวณภาษีเท่าจำนวนที่เสียไปจริงในรัฐแหล่งเงินได้ แต่ต้องไม่เกินจำนวนภาษีที่คำนวณได้ในรัฐถิ่นที่อยู่ วิธีนี้ แบ่งออกเป็นวิธีย่อยๆได้อีกสามวิธี คือ

ก. วิธีเครดิตภาษีทางอ้อม (Underlying Credit)<sup>77</sup> วิธีนี้ ใช้เฉพาะเงินปันผลเท่านั้น โดยรัฐถิ่นที่อยู่ของผู้รับเงินปันผล สามารถนำภาษีที่เสียไว้ในรัฐแหล่งเงินได้ที่จ่ายเงินปันผลมาใช้เป็นเครดิตภาษีตามสัดส่วนที่ผู้รับเงินปันผลถือหุ้นอยู่ในบริษัทผู้จ่ายเงินปันผล

ข. วิธีเครดิตภาษีสมมุติ (Tax Sparing Credit)<sup>78</sup> วิธีนี้ รัฐถิ่นที่อยู่จะต้องยอมให้ผู้เสียภาษีสามารถนำภาษีที่ได้รับยกเว้นหรือลดหย่อนตามกฎหมายส่งเสริมการลงทุนที่ได้รับในรัฐแหล่งเงินได้ มาถือเป็นเครดิตภาษีในรัฐถิ่นที่อยู่แม้จะไม่ได้มีการเสียภาษีแก่รัฐแหล่งเงินได้จริง แต่ทั้งนี้ ต้องไม่เกินกว่าภาษีที่คำนวณได้ในรัฐถิ่นที่อยู่

<sup>75</sup> ธนภณ แก้วสถิตย์, *อ้างแล้ว* เชิงอรรถที่ 25, น.607.

<sup>76</sup> *เพ็งอ้าง*, น.608.

<sup>77</sup> *เพ็งอ้าง*, น.609.

<sup>78</sup> *เพ็งอ้าง*, น.610.

ค. วิธี Matching Credit<sup>79</sup> วิธีนี้ ยอมให้ผู้เสียภาษีที่มีเงินได้บางประเภท สามารถเครดิตภาษีในรัฐถิ่นที่อยู่ได้เต็มตามอัตราที่ระบุไว้ในอนุสัญญา ถึงแม้ว่าจะถูกรัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษีต่ำกว่าอัตราดังกล่าวก็ตาม



---

<sup>79</sup> เฟิงอ้าง, น.613.

### บทที่ 3

## โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้จากนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย สำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

ในบทนี้ ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามบทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร สำหรับเงินได้ที่เกิดจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย ซึ่งจำเป็นต้องอธิบายหลักในการพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามประมวลรัษฎากรตามหลักถิ่นที่อยู่ (Resident Rule) เป็นลำดับแรก ก่อนที่จะได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการคำนวณกำไรสุทธิจากรายได้อันเกี่ยวข้องกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ และสุดท้ายจะได้กล่าวถึงมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีที่เกี่ยวเนื่องกับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ โดยจะขอเน้นกล่าวถึงมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวเป็นสำคัญ

### 3.1 หลักพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามประมวลรัษฎากร

โดยผลของบทบัญญัติมาตรา 66 วรรคแรกแห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งบัญญัติให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย มีหน้าที่เสียภาษีตามบทบัญญัติในส่วนนี้ จึงอาจพิจารณาได้ว่า การจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามมาตรา 66 วรรคแรกนั้น ให้อำนาจประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ของบุคคลผู้มีสถานะเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ต่อการอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลผ่านจุดเกาะเกี่ยวในเชิงดินแดน (Territorial Attachment) ทั้งนี้พิจารณาถึงการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทยผ่านการคำนึงถึงสถานที่จดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นตามกฎหมายไทย (Place of Incorporation) เป็นหลักสำคัญ<sup>1</sup> อนึ่ง สอดคล้องกับคำอธิบายนิยามของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลตามมาตรา 39 แห่งประมวลรัษฎากร อันได้แก่ บุคคลผู้เป็นบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บริษัทมหาชนจำกัดตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล ห้างหุ้นส่วนจำกัด มูลนิธิหรือสมาคมที่ไม่ใช่องค์กรการกุศลตามประกาศของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

<sup>1</sup> สุเมธ ศิริคุณโชติ, กฎหมายภาษีอากรระหว่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2554), น.53.

และกิจการร่วมค้าเท่านั้น<sup>2</sup> ซึ่งแสดงว่าผู้เสียภาษีจะมีสถานะเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามมาตรา 66 วรรคแรกแห่งประมวลรัษฎากรได้นั้น ต่างก็ต้องมีสถานะที่ผูกโยงกับประเทศไทยผ่านการจดทะเบียนนิติบุคคลเป็นประการสำคัญ

ทั้งนี้ การที่ประเทศไทยสามารถอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยนั้น จะสะท้อนอำนาจจัดเก็บภาษีตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide income basis) โดยให้สิทธิประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังกล่าว มีอำนาจบังคับจัดเก็บภาษีจากเงินได้ของบุคคลดังกล่าวไม่ว่าจะเกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ในโลก ส่งผลให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย มีหน้าที่จะต้องนำรายได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ที่เกิดขึ้นหรือได้รับจากต่างประเทศ มารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามประมวลรัษฎากร โดยหลักการคำนวณภาษีจากฐานกำไรสุทธิตามมาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากร

### 3.2 หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการคำนวณกำไรสุทธิโดยหลักถิ่นที่อยู่ตามประมวลรัษฎากร

เมื่อบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย มีเงินได้เกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีใดๆ ย่อมต้องนำเงินได้ดังกล่าวมาคำนวณเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลจากฐานกำไรสุทธิ โดยนำรายได้ที่เกิดขึ้นหักด้วยรายจ่ายที่ก่อให้เกิดรายได้นั้นๆ ทั้งนี้ตามบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากร

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ได้ประกอบกิจการทั้งในประเทศไทยและในต่างประเทศด้วยนั้น เนื่องจากประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ อาจอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากเงินได้ที่เกิดขึ้นทั้งจากในประเทศและต่างประเทศ โดยอาศัยหลักถิ่นที่อยู่ในการบังคับจัดเก็บภาษีตามมาตรา 66 วรรคแรกแห่งประมวลรัษฎากร ดังนั้น จึงจำเป็นต้องนำรายได้และรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับกิจการในต่างประเทศ มารวมคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามมาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากรด้วย โดยจะมีหลักเกณฑ์และรายละเอียดดังต่อไปนี้

---

<sup>2</sup> ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : พลสยาม พรินติ้ง, 2554), น.530.

### 3.2.1 รายได้ตามประมวลรัษฎากร

รายได้ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้รับมาในนามของกิจการ ถือเป็นเงินได้ตามมาตรา 39 แห่งประมวลรัษฎากร<sup>3</sup> ซึ่งมีหน้าที่ต้องนำรายได้ทั้งหมดที่เกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งๆ มารวมเพื่อคำนวณกำไรสุทธิเพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล จากฐานกำไรสุทธิตามมาตรา 65 อนึ่ง มีหลักเกณฑ์การคำนวณรายได้เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล ดังนี้

#### 3.2.1.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับรายได้ที่นำมาคำนวณกำไรสุทธิ

การคำนวณรายได้ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย มีหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ต้องพิจารณาถึงลักษณะของรายได้ที่ต้องนำมาคำนวณและหลักเกณฑ์ในการรับรู้รายได้ ดังนี้

##### (1) ลักษณะของรายได้ที่ต้องนำมาคำนวณกำไรสุทธิ

มาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากร บัญญัติให้รายได้ที่จะต้องนำมาคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลมีอยู่สองลักษณะ คือ

(1.1) รายได้จากกิจการ (Operating Revenue)<sup>4</sup> หมายถึง รายได้ที่เกิดจากการขายสินค้าหรือการให้บริการตามปกติ ทั้งนี้เป็นรายได้ตามขอบวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ซึ่งอาจดูได้จากสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลหรือหนังสือบริคณห์สนธิ

(1.2) รายได้เนื่องมาจากกิจการ (Non Operating Revenue)<sup>5</sup> หมายถึง รายได้ที่ไม่ได้เกิดจากการประกอบธุรกิจตามปกติของกิจการ แต่เป็นรายได้ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการดำเนินงานของกิจการ เช่น รายได้จากการขายทรัพย์สิน กำไรจากอัตราแลกเปลี่ยนเงินช่วยเหลือจากบริษัทแม่ เป็นต้น

<sup>3</sup> เงินได้ตามมาตรา 39 แห่งประมวลรัษฎากร ได้แก่ เงินได้ ทรัพย์สิน ประโยชน์อื่นใดที่อาจคำนวณเป็นเงินได้ ภาษีที่บุคคลอื่นออกแทนให้ และเครดิตภาษีสำหรับเงินปันผล ซึ่งในกรณีของนิติบุคคลจะไม่มีเงินได้ในลักษณะเครดิตภาษีสำหรับเงินปันผล เนื่องจากเป็นรูปแบบวิธีการจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีให้แก่หน่วยภาษีบุคคลธรรมดา

<sup>4</sup> ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น.389.

<sup>5</sup> ไพจิตร โรจนวานิช, ชุมพร เสนอไสย, และ สาโรช ทองประคำ, *คำอธิบายประมวลรัษฎากร เล่ม 1 ภาษีสรรพากร*, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สยามเจริญพาณิชย์ จำกัด, 2553), น.2-019.

## (2) เกณฑ์การรับรู้รายได้

มาตรา 65 วรรค 2 แห่งประมวลรัษฎากรบัญญัติว่า การคำนวณรายได้ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยให้ใช้เกณฑ์สิทธิ โดยให้นำรายได้ที่เกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีใด แม้ว่ายังไม่ได้รับชำระในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น มารวมคำนวณเป็นรายได้ในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น กล่าวคือ<sup>6</sup> เกณฑ์การรับรู้รายได้จะต้องพิจารณาจากสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ว่าเกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีใด ก็ให้รับรู้เป็นรายได้สำหรับรอบระยะเวลาบัญชีนั้น ทั้งนี้ สิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ดังกล่าว ต้องถือตามหลักประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวกับการชำระหนี้ คือ

(2.1) กรณีซื้อขายสินค้า เมื่อผู้ขายส่งมอบสินค้า สิทธิเรียกร้องให้ผู้ซื้อชำระหนี้จะเกิดขึ้นทันที ผู้ขายสินค้าต้องรับรู้รายได้จากการขายในรอบระยะเวลาบัญชีที่มีสิทธิเรียกร้องนั้นเกิดขึ้น

(2.2) กรณีให้บริการ โดยทั่วไปต้องดูเงื่อนไขแห่งสัญญาว่า กำหนดให้สิทธิเรียกร้องในหนี้ค่าบริการเกิดขึ้นเมื่อใด ก็ให้รับรู้รายได้เมื่อนั้น เช่น รับรู้รายได้ตามส่วนของงานที่แล้วเสร็จ เป็นต้น

อนึ่ง คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๘๐๘/๒๕๔๖ ได้เคยให้หลักการรับรู้รายได้หรือรายจ่ายตามเกณฑ์สิทธิเป็นบรรทัดฐานไว้ว่า การรับรู้รายได้หรือรายจ่ายตามเกณฑ์สิทธิมีหลักสำคัญว่า รายได้หรือรายจ่ายนั้นต้องมีความแน่นอนที่ผู้ประกอบการมีสิทธิได้รับชำระหรือมีหน้าที่ต้องจ่าย อีกทั้งยังต้องเป็นจำนวนที่แน่นอน สามารถลงบัญชีรับรู้ได้<sup>7</sup>

### 3.2.1.2 วิธีการคำนวณรายได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ

กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย มีทั้งเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ในประเทศไทยและจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ โดยหลักต้องนำเงินได้จากแหล่งเงินได้ทั้งหมดที่เกิดขึ้น มารวมคำนวณเป็นรายได้สุทธิรวมในรอบระยะเวลาบัญชีนั้นๆ ตามหลักถิ่นที่อยู่ซึ่งจะสะท้อนการจัดเก็บภาษีจากแหล่งเงินได้ทั่วโลก อย่างไรก็ตาม รายได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศซึ่งจะนำมารวมคำนวณกับเงินได้ในประเทศไทยนั้น ต้องถือเฉพาะรายได้ในต่างประเทศที่เกิดขึ้นตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยเลือกใช้สำหรับการเสียภาษีแก่ประเทศไทย หากว่าบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลถือรอบระยะเวลาบัญชีในต่างประเทศที่แตกต่างจากที่ถือในประเทศไทย ต้องนำเฉพาะรายได้

<sup>6</sup> เฟิงอ้วง, น.2-039.

<sup>7</sup> ชัยสิทธิ์ ตรีชูธรรม, อ่างแล้ว เจริญรอดที่ 2, น.440.

ในต่างประเทศที่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีในประเทศไทยมาใช้เพื่อคำนวณหารายได้สุทธิรวมตาม มาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากร<sup>8</sup>

อนึ่ง รายได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ ต้องสอดคล้องกับหลักการทั่วไป กล่าวคือ จะต้องเป็นรายได้จากกิจการและรายได้เนื่องจากกิจการ ดังนั้น ในกรณีที่บริษัทหรือ ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งเข้าไปตั้งสาขาในต่างประเทศเพื่อให้บริการ ในประเทศนั้น หากมีทั้งรายได้จากการให้บริการและมีรายได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินของสาขา ย่อมต้องนำรายได้ทั้งสองประการมารวมเป็นเงินได้ที่ได้รับจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ เพื่อนำไป คำนวณรายได้สุทธิรวมกับ เงินได้จากแหล่งเงินได้ในประเทศสำหรับการเสียภาษีแก่ประเทศไทยตาม หลักถิ่นที่อยู่

### 3.2.2 รายจ่ายตามประมวลรัษฎากร

รายจ่าย หมายถึง ต้นทุนหรือค่าใช้จ่ายต่างๆที่จ่ายไปเพื่อก่อให้เกิดรายได้ ไม่ว่าจะ เป็นรายได้จากกิจการหรือเนื่องจากกิจการก็ตาม การคำนวณหารายจ่ายที่ประมวลรัษฎากร อนุญาตให้นำมาคำนวณกำไรสุทธิในรอบบัญชีใดๆนั้น มีเงื่อนไข รายละเอียดและวิธีการ ดังนี้

#### 3.2.2.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับรายจ่ายที่นำมาคำนวณกำไรสุทธิ

การคำนวณรายจ่ายของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้น ตามกฎหมายไทย มีหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ต้องพิจารณาถึงลักษณะของรายจ่ายที่ต้องนำมาคำนวณกำไร สุทธิ รายจ่ายต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร และเกณฑ์การรับรู้รายจ่าย ดังนี้

##### (1) ลักษณะของรายจ่ายที่ต้องนำมาคำนวณกำไรสุทธิ

กฎหมายภาษี ได้แบ่งรายจ่ายของนิติบุคคลออกเป็นสองลักษณะ กล่าวคือ<sup>9</sup>

<sup>8</sup> ประกาศอธิบดีเกี่ยวกับภาษีเงินได้ ฉบับที่ 65 ข้อ 8 บัญญัติว่า กรณีบริษัทหรือห้าง หุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ประกอบกิจการในต่างประเทศโดยมีรอบระยะเวลาบัญชี ไม่ตรงกันกับรอบระยะเวลาบัญชีที่ใช้ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทย การคำนวณหา จำนวนภาษีที่ต้องเสียตามกฎหมายไทย ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการใน ต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ในข้อ 3(1) ให้ใช้รายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศในช่วง ระยะเวลาที่ตรงกันกับรอบระยะเวลาบัญชีที่ใช้ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทย

<sup>9</sup> ชัยสิทธิ์ ตราจรรยา, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น.413.

(1.1) รายจ่ายเพื่อหากำไร คือ ต้นทุนสินค้า หรือบริการที่กิจการได้จ่ายไปเพื่อก่อให้เกิดรายได้ หรือได้จ่ายไปเพื่อให้สินค้าหรือบริการพร้อมที่จะขาย อันได้แก่ ต้นทุนขาย และบริการ ดอกเบี้ยจ่าย เป็นต้น

(1.2) รายจ่ายฝ่ายทุน คือ รายจ่ายที่จ่ายไปเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินหรือประโยชน์ตอบแทนอันก่อให้เกิดรายได้เป็นการถาวรเกินกว่าหนึ่งรอบระยะเวลาบัญชี เช่น ค่าซื้อทรัพย์สินถาวรประเภทที่ดิน อาคารสำนักงาน รายจ่ายในการต่อเติมอาคาร ยานพาหนะไว้ใช้ในกิจการ เครื่องจักร เป็นต้น

## (2) เกณฑ์การรับรู้รายจ่าย

มาตรา 65 วรรค 2 แห่งประมวลรัษฎากร บัญญัติให้รายจ่ายที่จะนำมาคำนวณกำไรสุทธิได้นั้น จะต้องมิใช่เกณฑ์การรับรู้รายจ่ายโดยสะท้อนกับรายได้ กล่าวคือ รายจ่ายใดที่เกี่ยวข้องกับรายได้ที่นำมาคำนวณกำไรสุทธิ แม้จะยังไม่ได้มีการจ่ายเงินออกไปจริงในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น ก็ให้นำมาถือเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีเดียวกับรายได้นั้น ทั้งนี้เป็นไปตามหลักการบัญชี โดยถือหลักความสัมพันธ์ระหว่างรายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในแต่ละรอบระยะเวลาบัญชี หรือเรียกว่า หลักการจับคู่รายได้และรายจ่าย (Matching Process of Cost VS. Revenue)<sup>10</sup>

อนึ่ง สำหรับรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับรายได้ที่ได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นั้น ย่อมไม่สะท้อนหลักความสัมพันธ์ระหว่างรายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในแต่ละรอบระยะเวลาบัญชี เนื่องจากไม่สอดคล้องกับมาตรา 65 วรรค 2 แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งบัญญัติให้นำรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับรายได้ที่เกิดขึ้นตามเกณฑ์สิทธิที่ได้นำมาคำนวณเป็นรายได้ในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น มารวมคำนวณเป็นรายจ่ายของรอบระยะเวลาบัญชีนั้น กล่าวในทางตรงข้าม หากรายได้ดังกล่าวได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลโดยที่ไม่ต้องนำมาคำนวณเป็นรายได้ในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น รายจ่ายดังกล่าวจึงไม่สามารถนำมาคำนวณเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีนั้นเช่นกัน อาทิเช่น รายได้จากเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศ ซึ่งได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 442 หากว่ามีกรณีกู้เงินมาเพื่อซื้อหุ้นของบริษัทในต่างประเทศ ดอกเบี้ยจ่ายดังกล่าวไม่สามารถลงเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลได้ เนื่องจากเป็นรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับรายได้ที่ไม่ต้องนำมาคำนวณเป็นรายได้ในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น เป็นต้น

<sup>10</sup> ไพจิตร โรจนวานิช, ชุมพร เสนไสย, และ สาโรช ทองประคำ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถ* ที่ 5, น.2-019.



(3) รายการที่มีลักษณะต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร

บทบัญญัติมาตรา 65 ตรี แห่งประมวลรัษฎากร ได้บัญญัติถึงรายการที่ต้องห้ามมิให้นำมาถือเป็นรายการเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิของกิจการ เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีอันเป็นเหตุให้เสียภาษีเงินได้นิติบุคคลน้อยกว่าความเป็นจริง ทั้งนี้อาจแบ่งลักษณะของรายการต้องห้ามดังกล่าวได้ ดังนี้

(3.1) รายการที่ไม่เกี่ยวกับกิจการ หมายถึง รายการที่ไม่เกี่ยวข้องกับการหากำไรของกิจการตามมาตรา 65 ตรี (13) อาทิ รายการที่กิจการจ่ายไปโดยไม่มีข้อตกลงต้องจ่าย เป็นต้น

(3.2) รายการอันมีลักษณะเป็นการส่วนตัว หมายถึง รายการที่เป็นเรื่องส่วนตัวของผู้เป็นหุ้นส่วน ผู้ถือหุ้น ผู้บริหาร พนักงานหรือลูกจ้างของกิจการมากกว่าที่จะเป็นรายการในการดำเนินกิจการปกติตามความจำเป็นและสมควร<sup>11</sup> อาทิ ค่าน้ำมันรถยนต์ส่วนตัวของกรรมการ หรือค่าสมาชิกสนามกอล์ฟของผู้บริหาร เงินช่วยเหลืองานศพ เป็นต้น หรือรายการการกุศลสาธารณะที่เจือใจที่มาตรา 65 ตรี (3) กำหนด

(3.3) รายการต้องห้ามโดยผลของกฎหมาย หมายถึง รายการที่ห้ามถือเป็นรายการในการคำนวณกำไรสุทธิเพราะกฎหมายกำหนดห้ามไว้ อาทิ รายการค่ารับรองส่วนที่เกินเงื่อนไขแห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 143 รายการจ่ายผ่านตามมาตรา 65 ตรี (4) เงินเดือนของผู้ถือหุ้นที่จ่ายเกินสมควรตามมาตรา 65 ตรี (8) รายการที่พิสูจน์ไม่ได้ว่าใครคือผู้รับตามมาตรา 65 ตรี (18) เบี้ยปรับ เงินเพิ่ม ค่าปรับทางอาญาและภาษีเงินได้ของบริษัทตามมาตรา 65 ตรี (6) เป็นต้น

(3.4) รายการที่ไม่ถือเป็นรายการจริง หมายถึง รายการที่กำหนดจ่ายโดยที่กิจการไม่ได้มีการจ่ายออกไปจริง หรือจ่ายจริงแต่เป็นการจ่ายให้แก่กิจการของตนเอง อาทิ ค่าตอบแทนจากการใช้ทรัพย์สินที่นิติบุคคลเป็นเจ้าของเองตามมาตรา 65 ตรี (10) ดอกเบี้ยที่คิดจากเงินทุนของตนเองตามมาตรา 65 ตรี (11) รายการที่กำหนดขึ้นเองโดยไม่ได้มีการจ่ายเงินออกไปให้บุคคลภายนอกจริงตามมาตรา 65 ตรี (9) เป็นต้น

อนึ่ง ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่เสียไปในต่างประเทศนั้น ไม่ถือเป็นรายการต้องห้ามตามมาตรา 65 ตรี(6) เนื่องจากอนุญาตให้นำมาหักเป็นรายการเพื่อคำนวณกำไรสุทธิได้ แต่หากเลือกนำมาหักรายการทั้งจำนวนแล้ว จะไม่สามารถนำมาถือเป็นเครดิตภาษีต่างประเทศเพื่อคำนวณกำไรสุทธิได้อีก เพราะเป็นการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีจากเงินได้จำนวนเดียวกันซ้ำสองครั้ง นอกจากนี้ กรณีที่อัตราภาษีในต่างประเทศสูงกว่าในประเทศไทย อาจมีผลทำให้การ

<sup>11</sup> เฟิงอ้วง, น.2-157.

ขจัดความซ้ำซ้อนโดยการใช่วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ไม่สามารถขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีได้หมด ทำให้มีภาษีต่างประเทศในส่วนที่ยังเครดิตไม่หมดเหลืออยู่ กรณีดังกล่าว กรมสรรพากรเคยมีหนังสือตอบข้อหารือที่ กค 0706/10858 ลงวันที่ 28 ธ.ค.2548 ให้ถือเอาผลต่างของภาษีที่ไม่สามารถเครดิตได้ตามอนุสัญญาภาษีซ้อนหรือตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 300 มาหักเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา 65 ทรี (6) แห่งประมวลรัษฎากร<sup>12</sup>

### 3.2.2.2 วิธีการคำนวณรายจ่ายที่เกี่ยวกับเงินได้จากต่างประเทศ

สำหรับรายจ่ายที่เกิดขึ้นจากกิจการในต่างประเทศนั้น ต้องนำมารวมกับรายจ่ายที่เกี่ยวกับรายได้ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เพื่อนำไปสู่การคำนวณกำไรสุทธิตามมาตรา 65 วรรค 2 แห่งประมวลรัษฎากร ทั้งนี้ รายจ่ายที่เกี่ยวกับเงินได้จากต่างประเทศ จะนำมาใช้คำนวณรายจ่ายสุทธิได้เพียงใดนั้น ข้อหารือสรรพากรที่ กค 0802/17885 ได้วินิจฉัยว่า รายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ หากเป็นรายจ่ายเพื่อหากำไรหรือเพื่อกิจการโดยเฉพาะ ย่อมถือเป็นรายจ่ายได้ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา 65 ทรี (13)และ(14) แต่ต้องมีหลักฐานที่ชัดเจนอันสามารถพิสูจน์รายจ่ายที่แท้จริงได้ มีหลักฐานหรือหนังสือรับรองโดยเจ้าหน้าที่ของต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง โดยแสดงรายละเอียดเพียงพอจะให้เห็นได้ว่าเป็นรายจ่ายที่จำเป็นและสมควรแก่การดำเนินธุรกิจ<sup>13</sup>

อนึ่ง รายจ่ายที่จะนำมารวมคำนวณในรอบบัญชีนั้นได้ ต้องเป็นรายจ่ายที่ก่อให้เกิดรายได้ซึ่งเกิดขึ้นตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีที่ถือปฏิบัติในการเสียภาษีตามกฎหมายไทย หากว่ากิจการในต่างประเทศถือรอบระยะเวลาบัญชีที่แตกต่างจากที่ถือปฏิบัติในประเทศไทย ต้องนำรายจ่ายที่ก่อให้เกิดรายได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศซึ่งตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีในประเทศไทยมาใช้คำนวณเพื่อหารายจ่ายสุทธิรวม

สำหรับรายจ่ายในต่างประเทศที่จะนำมารวมคำนวณข้างต้นนั้น ถือตามหลักเกณฑ์ทั่วไป กล่าวคือ จะต้องเป็นรายจ่ายเพื่อหากำไรเท่านั้น หากเป็นรายจ่ายฝ่ายทุน จะไม่สามารถนำมาถือเป็นรายจ่ายได้ตามมาตรา 65 ทรี (5) นอกจากนี้ หากเป็นรายจ่ายต้องห้ามตามมาตรา 65 ทรี (1)-(20) แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว จะไม่สามารถนำรายจ่ายของกิจการ

<sup>12</sup> สราวุธ วุฒยาภรณ์, “การขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศฝ่ายเดียวโดยวิธีการให้เครดิตภาษีต่างประเทศ,” ใน *ครูผู้ “วิริยะ”*, รวบรวมโดย คณะกรรมการจัดทำหนังสือครบรอบการเกษียณอายุราชการ 60 ปี (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556), น.237.

<sup>13</sup> ไพจิตร โรจนวานิช, ชุมพร เสนไสย, และ สาโรช ทองประคำ, *อั่งแล้ว เชิงอรรถ* ที่ 5, น.2-248.

ในต่างประเทศที่เกิดขึ้นมารวมคำนวณเพื่อหารายจ่ายสุทธิเพื่อนำไปสู่การคำนวณกำไรสุทธิของบริษัท หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้

นอกจากนี้ หากรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับรายได้ในต่างประเทศซึ่งได้รับยกเว้น ภาษีตามกฎหมายไทย จะไม่สามารถนำรายจ่ายดังกล่าวมาคำนวณรายจ่ายสุทธิได้เนื่องจากไม่ สอดคล้องกับมาตรา 65 วรรค 2 ซึ่งให้นำเฉพาะรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับรายได้ที่ต้องนำรัฐเป็นรายได้ ตามเกณฑ์สิทธิเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลเท่านั้น ดังที่ได้วิเคราะห์ในประเด็นดังกล่าวมาแล้วข้างต้น

### 3.2.3 การคำนวณกำไรสุทธิตามประมวลรัษฎากร

ในการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้น ตามกฎหมายไทยสำหรับแหล่งเงินได้ที่เกิดในและต่างประเทศตามมาตรา 66 วรรคแรก แห่งประมวล รัษฎากรโดยอาศัยหลักถิ่นที่อยู่ในการจัดเก็บภาษีนั้น มีหลักเกณฑ์การคำนวณกำไรสุทธิตามมาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากร ดังรายละเอียดต่อไปนี้

#### 3.2.3.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปในการคำนวณกำไรสุทธิ

หลักเกณฑ์ทั่วไปในการคำนวณกำไรสุทธิ คือ การนำรายได้จากกิจการ หรือรายได้เนื่องจากกิจการที่เกิดขึ้นตามเกณฑ์สิทธิในรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่ง มาหักด้วยรายจ่าย ที่ก่อให้เกิดรายได้ตามหลักการจับคู่รายได้และรายจ่าย ผลลัพธ์ที่ได้ คือ กำไรสุทธิเพื่อการเสียภาษี เงินได้นิติบุคคล ทั้งนี้ การคำนวณกำไรสุทธิตามมาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากรดังกล่าวนี้ ต้องพิจารณาถึงเงื่อนไขการคำนวณกำไรสุทธิตามมาตรา 65 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากรด้วย

#### 3.2.3.2 เงื่อนไขการคำนวณกำไรสุทธิ

มาตรา 65 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร ได้กำหนดเงื่อนไขในการคำนวณ กำไรสุทธิไว้ ที่สำคัญๆและเกี่ยวข้องกับการคำนวณกำไรสุทธิจากรายได้ที่เกิดจากแหล่งเงินได้ ต่างประเทศ อาทิเช่น

(1) รายจ่ายที่ระบุไว้ในมาตรา 65 ตริ ไม่ให้ถือเป็นรายจ่าย ตามมาตรา 65 ทวิ (1)

ดังนั้น หากสาขาในต่างประเทศมีรายจ่ายต้องห้ามตามมาตรา 65 ตริ เกิดขึ้น แม้ในกรณีที่รายจ่ายดังกล่าวจะไม่ถือเป็นรายจ่ายต้องห้ามตามกฎหมายต่างประเทศก็ตาม แต่รายจ่ายดังกล่าวก็ถือเป็นรายจ่ายที่ห้ามนำมาคำนวณกำไรสุทธิของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย

(2) การหักค่าสึกหรอและค่าเสื่อมราคา สำหรับกรณีรายจ่ายฝ่ายทุนซึ่งเป็นรายจ่ายต้องห้ามตามมาตรา 65 ตริ (5) นั้น ให้หักตามส่วนเฉลี่ยแห่งระยะเวลาที่ได้ทรัพย์สินนั้นมา ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกาซึ่งได้แก่พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 145

ดังนั้น บรรดาทรัพย์สินของสาขาในต่างประเทศ จะต้องนำมาหักค่า สึกหรอและค่าเสื่อมราคาเพื่อประโยชน์การการคำนวณกำไรสุทธิของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย

ตามบทบัญญัติแห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 145 หากวิธีการหักค่าสึกหรอและค่าเสื่อมราคาของสาขาในต่างประเทศไม่ตรงกับวิธีการของสำนักงานใหญ่ ย่อมต้องปรับปรุงผลแตกต่างดังกล่าวเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิ

(3) การตีราคาทรัพย์สินเพิ่มขึ้น มาตรา 65 ทวิ (3) ห้ามนำราคาที่เพิ่มขึ้นดังกล่าวมารวมคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิ

ดังนั้น หากมีการตีราคาทรัพย์สินของสาขาในต่างประเทศเพิ่มขึ้น ห้ามนำราคาที่เพิ่มขึ้นมาบันทึกเป็นรายได้เพื่อการคำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคล

(4) การโอนทรัพย์สิน การให้บริการ และการให้กู้ยืมเงิน โดยไม่มีค่าตอบแทน หรือมีค่าตอบแทนที่ต่ำกว่าราคาตลาดโดยไม่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจประเมินค่าตอบแทนตามราคาตลาดได้ตามมาตรา 65 ทวิ (4)

ดังนั้น หากสาขาในต่างประเทศมีการขายทรัพย์สิน ให้บริการ หรือให้กู้ยืมเงิน โดยไม่คิดค่าตอบแทนหรือคิดค่าตอบแทนต่ำกว่าราคาตลาดโดยไม่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจในการประเมินรายรับของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทยได้ และเป็นสาเหตุให้เกิดผลต่างในการคำนวณกำไรสุทธิขึ้น

(5) การคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินและหนี้สินที่มีค่าหรือราคาเป็นเงินตราต่างประเทศ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการใช้อัตราแลกเปลี่ยนตามใจชอบของเจ้าของกิจการนั้น<sup>14</sup> กรณีหากได้รับเงินตรา ทรัพย์สิน หรือหนี้สิน ซึ่งมีค่าหรือราคาเป็นเงินตราต่างประเทศ ในระหว่างรอบระยะเวลาบัญชี ให้คำนวณค่าหรือราคาเป็นเงินตราไทยตามราคาตลาดในวันที่รับมา หรือจ่ายไปตามมาตรา 65 ทวิ (5) วรรคสอง<sup>15</sup>

<sup>14</sup> เพิ่งอ้าง, น.2-211.

<sup>15</sup> โดยคำสั่งกรมสรรพากรที่ ป.132/2548 ข้อ 3 ได้อธิบายไว้ดังนี้

ราคาตลาดกรณีการบันทึกบัญชี ณ วันที่เกิดรายการทรัพย์สิน หรือหนี้สิน หมายถึง อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราของธนาคารพาณิชย์ในแต่ละวัน

ราคาตลาดกรณีได้รับหรือจ่ายเงินเป็นเงินตราต่างประเทศ หมายถึง อัตราแลกเปลี่ยนจริงในทางปฏิบัติจากการนำเงินสกุลบาทไปแลกเปลี่ยนเงินสกุลต่างประเทศ หรือการนำเงินสกุลต่างประเทศไปแลกเปลี่ยนเงินสกุลบาท

ทั้งนี้ คำสั่งกรมสรรพากรที่ ป.132/2548 ข้อ 3 ได้อธิบายตัวอย่างประกอบ ดังนี้

บริษัท ค จำกัด ประกอบกิจการเป็นนายหน้าตัวแทน ได้ให้บริการแก่บริษัทในต่างประเทศ โดยตกลงราคาค่าบริการเป็นหน่วยเงินตราต่างประเทศ บริษัท ค จำกัด ดำเนินการออก

ส่วนกรณีที่เงินตรา ทรัพย์สิน หนี้สิน ซึ่งมีค่าหรือราคาเป็นเงินตราต่างประเทศเหลืออยู่ในวันสุดท้ายของรอบระยะเวลาบัญชี แยกเป็นสองกรณี

กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลมิใช่ธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงินตามที่รัฐมนตรีกำหนด ให้คำนวณค่าหรือราคาของเงินตราหรือทรัพย์สินเป็นเงินตราไทยตามอัตราถั่วเฉลี่ยที่ธนาคารพาณิชย์รับซื้อ ซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยได้คำนวณไว้ และให้คำนวณค่าหรือราคาของหนี้สินเป็นเงินตราไทยตามอัตราถั่วเฉลี่ยที่ธนาคารพาณิชย์ขาย ซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยได้คำนวณไว้

กรณีธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงินอื่นที่รัฐมนตรีกำหนด ให้คำนวณค่าหรือราคาของเงินตรา ทรัพย์สิน หนี้สิน เป็นเงินตราไทยตามอัตราถั่วเฉลี่ยระหว่างอัตราซื้อและอัตราขาย ของธนาคารพาณิชย์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยได้คำนวณไว้

ดังนั้น ในกรณีที่สาขาในต่างประเทศซื้อสินค้าเข้ามาในระหว่างรอบระยะเวลาบัญชี สำนักงานใหญ่จะต้องคำนวณราคาสินค้าเป็นเงินตราไทยตามราคาตลาดในวันที่ได้รับสินค้ามาตามมาตรา 65 ทวิ (5) วรรคสอง และหากวันสุดท้ายของรอบระยะเวลาบัญชีปีนั้น สำนักงานใหญ่ยังค้างชำระหนี้สินซึ่งเป็นเงินตราต่างประเทศอยู่ จะต้องคำนวณค่าหรือราคาหนี้สินเป็นเงินตราไทย ตามมาตรา 65 ทวิ (5) วรรคแรก และจะต้องคำนวณเช่นนี้ทุกรอบระยะเวลาบัญชี ตราบใดที่หนี้สินซึ่งเป็นเงินตราต่างประเทศยังมีได้ชำระหมดไป<sup>16</sup>

(6) การตีราคาสินค้าคงเหลือในวันสุดท้ายของรอบระยะเวลาบัญชี ให้คำนวณตามราคาทุนหรือราคาตลาดแล้วแต่ว่าอย่างใดน้อยกว่ากัน

ใบแจ้งหนี้และบันทึกบัญชีในวันพฤหัสบดีที่ 7 เมษายน 2548 บริษัท ค จำกัด มีสิทธิใช้อัตราแลกเปลี่ยนในการบันทึกบัญชีเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล ดังนี้

(3/1) ใช้อัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา (อัตราซื้อ) ของธนาคารพาณิชย์ที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ที่ได้ประกาศไว้ในการคำนวณเงินตราต่างประเทศเป็นเงินตราไทยในวันพฤหัสบดีที่ 7 เมษายน 2548 หรือ

(3/2) ใช้อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราตามอัตราอ้างอิงประจำวัน (อัตราซื้อถั่วเฉลี่ยซึ่งจะเป็น SIGHT หรือ T/T ก็ได้) ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศไว้ ณ วันพฤหัสบดีที่ 7 เมษายน 2548 ซึ่งเป็นอัตราแลกเปลี่ยนถั่วเฉลี่ยของเงินสกุลต่าง ๆ ณ สิ้นวันทำการประจำวันอังคารที่ 5 เมษายน 2548 เนื่องจากวันพุธที่ 6 เมษายน 2548 เป็นวันหยุดทำการของธนาคาร

<sup>16</sup> ไพจิตร โรจนวานิช, ชุมพร เสนไสย, และ สาโรช ทองประคำ, *อั่งแล้ว เชิงอรรถที่ 5*,

ดังนั้น หากสิ้นรอบระยะเวลาบัญชีแล้วสาขามีสินค้าคงเหลืออยู่ สำนักงานใหญ่ในประเทศไทยจะต้องคำนวณราคาสินค้าคงเหลือตามราคาทุนหรือราคาตลาดโดยเลือก ราคาที่น้อยกว่า แต่หากวิธีการคำนวณราคาสินค้าคงเหลือตามกฎหมายของประเทศที่สาขาตั้งอยู่ มีความแตกต่างกันในรายละเอียดวิธีการ ก็อาจเกิดผลต่างในการลงรายการเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิ ของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย

(7) การทำลายสินค้าคงเหลือที่เป็นสินค้าเสื่อมคุณภาพ มีตำหนิ หมดสมัย หมดอายุ และเศษซาก ซึ่งต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการตามคำสั่ง กรมสรรพากรที่ ป.79/2541 ประกอบคำสั่งกรมสรรพากรที่ ป.84/2541 จึงจะมีสิทธิลงเป็นรายการ ในการคำนวณกำไรสุทธิได้

ดังนั้น หากสาขามีสินค้าเสื่อมคุณภาพและต้องดำเนินการทำลาย เพื่อการลงรายการตามกฎหมายต่างประเทศ หากการทำลายสินค้ามีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่แตกต่างจากแนวปฏิบัติตามคำสั่งกรมสรรพากรที่ ป.79/2541 ประกอบคำสั่ง ป.84/2541 ก็อาจ เกิดผลต่างในการลงรายการเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย

(8) การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้โดยไม่ต้องนำหนี้สูญมารับรู้เป็น รายได้ตามเกณฑ์สิทธิ จะกระทำต่อเมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดโดย กฎกระทรวงฉบับที่ 186 ประกอบมาตรา 65 ทวิ (9) แต่ถ้าได้รับชำระหนี้ในรอบระยะเวลาบัญชีใดให้นำมาคำนวณเป็นรายได้ในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น

ดังนั้น หากสาขามีหนี้สูญเกิดขึ้นในต่างประเทศ สำนักงานใหญ่ใน ประเทศไทยจำหน่ายหนี้สูญได้ก็ต่อเมื่อเข้าหลักเกณฑ์ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 186 แล้วเท่านั้น หากเงื่อนไขการจำหน่ายหนี้สูญตามกฎหมายต่างประเทศไม่ตรงกับกฎกระทรวงฉบับที่ 186 ย่อมอาจ เกิดผลต่างให้ต้องมีการปรับปรุงกำไรสุทธิของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทยได้

### 3.2.3.3 วิธีการคำนวณกำไรสุทธิสำหรับนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย

ในกรณีที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยมีเงิน ได้จากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศ โดยหลักต้องนำเงินได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศมารวมคำนวณกำไร สุทธิเพื่อการเสียภาษีให้แก่ประเทศไทยด้วยตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide income basis) โดยผลแห่งมาตรา 66 แห่งประมวลรัษฎากรเป็นหลักสำคัญ กล่าวคือ ต้องนำรายได้ที่เกิดขึ้น จากกิจการในต่างประเทศในรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งมารวมกับรายได้ที่เกิดขึ้นภายในประเทศไทย และนำรายการที่ก่อให้เกิดรายได้แก่กิจการในต่างประเทศในรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งมารวมกับ รายการที่ก่อให้เกิดรายได้ในประเทศไทยในรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งโดยรายการดังกล่าวไม่ตกเป็น รายการต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร จากนั้นนำรายได้สุทธิต่อปีคำนวณได้หักลบด้วยรายการสุทธิ ที่คำนวณได้ ผลที่ได้คือกำไรสุทธิเพื่อการเสียภาษีนิติบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่ ซึ่งกำไรสุทธิดังกล่าวจะ

นำไปคูณกับอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลของประเทศไทยเพื่อหาจำนวนภาษีที่ประเทศไทยมีสิทธิเก็บได้ตามหลักถิ่นที่อยู่ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

บริษัท A ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย รอบระยะเวลาบัญชีปี 2559 มีรายได้จากการประกอบกิจการในประเทศไทย 2,000,000 บาท มีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร 1,000,000 บาท โดยมีรายได้จากสาขาในประเทศสิงคโปร์ 1,000,000 บาท มีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร 500,000 บาท ทั้งนี้ อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทยคือร้อยละ 20

- รายได้สุทธิรวมของบริษัท A คือ  $2,000,000 + 1,000,000 = 3,000,000$  บาท
- รายจ่ายสุทธิรวมของบริษัท A คือ  $1,000,000 + 500,000 = 1,500,000$  บาท
- กำไรสุทธิของบริษัท A คำนวณได้จาก รายได้สุทธิรวม หักด้วย รายจ่ายสุทธิรวม =  $1,500,000$  บาท
- ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่คำนวณได้ตามหลักถิ่นที่อยู่ (20%)  
=  $300,000$  บาท

### 3.2.4 การใช้ผลขาดทุนต่างประเทศ

สำหรับกรณีที่เกิดกิจการในต่างประเทศมีผลขาดทุนเกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีใดๆ เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใดๆ ได้บัญญัติถึงวิธีปฏิบัติในกรณีดังกล่าว กรณีจึงยังไม่มีข้อยุติในทางปฏิบัติแต่มีความเห็นทางวิชาการ ดังนี้

หากกิจการในต่างประเทศมีผลขาดทุนเกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีใดๆ ผลขาดทุนดังกล่าว ย่อมถือเป็นส่วนหนึ่งของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ทั้งนี้ การนำผลขาดทุนของกิจการในต่างประเทศมาใช้ นั้น เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใดให้อำนาจในการนำผลการทุนในต่างประเทศไปหักจากเงินได้อื่นจากต่างประเทศก่อน ขณะเดียวกันก็ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายห้ามมิให้นำผลขาดทุนสุทธิในต่างประเทศ ไปหักจากกำไรสุทธิที่เกิดขึ้นในประเทศไทย กรณีจึงต้องถือว่า กรณีที่มีผลขาดทุนในต่างประเทศ สามารถนำไปหักจากกำไรสุทธิที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้ในปีที่มีผลขาดทุนเกิดขึ้นได้<sup>17</sup>

สำหรับผู้เขียน มีความเห็นว่าขาดทุนสุทธิของกิจการในต่างประเทศ สามารถยกมาใช้ประโยชน์ได้ เพียงแต่ไม่ได้ยกขาดทุนสุทธิดังกล่าวมาหักออกจากกำไรสุทธิทันที หากแต่ต้องยกมาในรูปแบบของรายได้และรายจ่ายของกิจการในต่างประเทศ เนื่องจากกิจการในต่างประเทศถือ

<sup>17</sup> สรายุทธ์ วุฒยาภรณ์, *อั่งแล้ว เชิงอรรถที่ 12*, น.235.

ความเป็นนิติบุคคลเดียวกันกับสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย อันต้องจัดเก็บภาษีภายใต้หลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก การจะทราบได้ว่านิติบุคคลดังกล่าวมีภาระภาษีต้องเสียแก่ประเทศไทยจำนวนเท่าไรหรือนั้น ต่างต้องผ่านการนำรายได้ทั้งหมดทั่วโลกที่เกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น หักด้วยรายจ่ายทั่วโลกที่เกี่ยวข้องกับรายได้ดังกล่าว ผลลัพธ์คือกำไรสุทธิในการคำนวณภาษีตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก สำหรับรายได้และรายจ่ายของกิจการในต่างประเทศอันมีผลขาดทุนสุทธิ ยังต้องนำกลับมาคำนวณเพื่อหากำไรสุทธิตามหลักเกณฑ์ทั่วไป ซึ่งหากผลลัพธ์จากการคำนวณเป็นกำไรสุทธิ ก็ยังมีภาระภาษีต้องเสียแก่ประเทศไทยตามหลักถิ่นที่อยู่ แต่หากผลลัพธ์เป็นขาดทุนสุทธิ ย่อมไม่ต้องเสียภาษีในรอบระยะเวลาบัญชีดังกล่าว และยังสามารถยกขาดทุนสุทธิไปใช้ประโยชน์ในรอบระยะเวลาบัญชีถัดไปได้ไม่เกินห้ารอบระยะเวลาบัญชี ตามมาตรา 65 ตรี(12) แห่งประมวลรัษฎากร อนึ่ง แม้ว่ากิจการในต่างประเทศจะมีขาดทุนสุทธิก็ตาม กรณีดังกล่าวเพียงมีผลแต่ไม่มีภาระภาษีที่ต้องเสียแก่รัฐแหล่งเงินได้ อันส่งผลให้สำนักงานใหญ่ในประเทศไทย ไม่มีภาษีต่างประเทศมาใช้ในการบวกรวมการเครดิตภาษีต่างประเทศเท่านั้น อนึ่ง หากตีความว่าไม่มีบทบัญญัติใดให้ยกผลขาดทุนสุทธิของกิจการในต่างประเทศมาหักออกจากกำไรสุทธิได้นั้น อาจเป็นการฝ่าฝืนหลักการทั่วไปที่อนุญาตให้ถือรายจ่ายเพื่อหากำไรหรือเพื่อกิจการโดยเฉพาะเป็นรายจ่ายได้ ไม่ต้องห้ามตามมาตรา 65 ตรี (13)และ(14) แต่ต้องมีหลักฐานที่ชัดเจนอันสามารถพิสูจน์รายจ่ายที่แท้จริงได้ ตามข้อหาหรือสรรพากรที่ กค 0802/17885 ในเมื่อรายจ่ายของสาขาในต่างประเทศที่มีผลขาดทุนสุทธิเป็นรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับรายได้ของสำนักงานใหญ่ในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น และหาใช่รายจ่ายต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร มาตรา 65 ตรีแล้ว ย่อมไม่มีเหตุผลใดที่จะไม่อนุญาตให้ลงเป็นรายจ่ายได้

### 3.3 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

ภายหลังจากที่คำนวณกำไรสุทธิเพื่อนำไปสู่การคำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ประเทศไทยอาจอ้างสิทธิจัดเก็บได้ในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยแล้ว เนื่องจากเงินได้จากการลงทุนทางตรงดังกล่าว ผ่านการจัดเก็บภาษีจากต่างประเทศ ในฐานะรัฐแหล่งเงินได้ไปแล้วบางส่วน หากประเทศไทยจะอ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยอาศัยหลักถิ่นที่อยู่จากเงินได้ก่อนเดิยวกันอีกครั้งหนึ่ง ก็จะเกิดการเก็บภาษีซ้อนในเชิงอำนาจรัฐขึ้น ดังนั้น ประเทศไทยจึงต้องมีมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนของภาระภาษีดังกล่าวเพื่อบรรเทาภาระภาษีที่อาจเกิดขึ้นแก่ผู้เสียภาษีให้แก่ผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศของตน เพื่อนำไปสู่การคำนวณหาภาษีเงินได้นิติบุคคลที่แท้จริงที่ผู้เสียภาษีมียหน้าที่ต้องชำระแก่ประเทศไทย ซึ่งปัจจุบันนี้ ประเทศไทยให้สิทธิผู้เสียภาษีเลือกขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีได้สองวิธี กล่าวคือ การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียว



ผ่านกฎหมายภายใน และการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสองฝ่ายผ่านอนุสัญญาภาษีซ้อน อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนจะกล่าวเน้นไปที่มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวเป็นสำคัญ แต่การหลีกเลี่ยงที่จะไม่กล่าวถึงการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสองฝ่ายผ่านอนุสัญญาภาษีซ้อนเลยย่อมทำให้ไม่เห็นภาพรวมอย่างเป็นระบบ เนื่องจากการเลือกใช้วิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีเป็นสิทธิของผู้เสียภาษีที่จะเลือกวิธีการที่เป็นประโยชน์แก่ตนเองมากกว่า ขณะที่รัฐเองก็อาจหยิบยกความร่วมมือกับต่างประเทศตามข้อบทอนุสัญญาภาษีซ้อนมาใช้เพื่อประโยชน์ต่อการจัดเก็บภาษีได้ ดังนั้นจึงขอกกล่าวถึงเพียงสั้นๆในส่วนที่มีความสำคัญและเกี่ยวข้องกัน ดังนี้

### 3.3.1 การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศฝ่ายเดียว

ประเทศไทยได้มีการออกบทบัญญัติกฎหมายภายใน รวมถึงแนวปฏิบัติของกรมสรรพากรต่างๆ เพื่อให้สิทธิแก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยสามารถเลือกวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศได้สามวิธีการ ได้แก่ การนำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาหักเป็นรายจ่าย การให้เครดิตภาษีต่างประเทศ และการยกเว้นการจัดเก็บภาษีสำหรับเงินได้ต่างประเทศ ซึ่งแต่ละวิธีอาจมีข้อจำกัดในการนำมาใช้กับประเภทของเงินได้ที่แตกต่างกันออกไป รวมถึงบางวิธีการมีเงื่อนไขของกฎหมายสำหรับการได้รับสิทธิที่เป็นการเฉพาะกลุ่ม รายละเอียดดังต่อไปนี้

#### 3.3.1.1 การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินได้ทั่วไปด้วยวิธีการหักรายจ่าย

ก่อนที่ประเทศไทยจะนำวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ (Credit Method) มาใช้อย่างแพร่หลายในปัจจุบัน เคยนำวิธีขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธีการหักรายจ่ายมาใช้ โดยให้นำภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศมาถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้ ทั้งนี้ วิธีการดังกล่าวเกิดจากแนววินิจฉัยของกรมสรรพากรที่ กค 0809/490 ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2508 ที่อนุญาตให้ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่สาขาในต่างประเทศได้เสียไปแก่รัฐบาลต่างประเทศนั้น สามารถถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้<sup>18</sup> ดังตัวอย่างต่อไปนี้

---

<sup>18</sup> อุทัย เพ็ญรัตน์, “การขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศของประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), น.54.

- บริษัท A ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ในรอบระยะเวลาบัญชี 2500 มีรายได้จากการประกอบกิจการในรูปแบบสาขาในประเทศจีน 2,000,000 หยวน (สมมติ 1 หยวน = 5 บาท) หรือ 10,000,000 บาท โดยเสียภาษีแก่ประเทศจีน 1,000,000 บาท
- ในรอบระยะเวลาบัญชี 2500 บริษัท A มีสิทธิจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษี โดยการนำภาษีที่เสียแก่ประเทศจีน 1,000,000 บาท มาถือเป็นรายจ่ายทั้งจำนวนในการคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษีแก่ประเทศไทยตามหลักถิ่นที่อยู่

อย่างไรก็ตาม การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธีนำภาษีในต่างประเทศมาหักเป็นรายจ่าย ก็ยังไม่เป็นการขจัดความซ้ำซ้อนของภาระภาษีให้หมดไป เนื่องจากมีภาระภาษีบางส่วนที่ไม่ถูกขจัดความซ้ำซ้อนอย่างแท้จริง ทำให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งประกอบกิจการทั้งในและต่างประเทศ มีภาระภาษีสุทธิสูงกว่าภาระภาษีของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งประกอบกิจการภายในประเทศเพียงประการเดียว อย่างไรก็ตาม ไม่ได้มีข้อห้ามที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยจะเลือกวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธีการหักรายจ่ายแทนการเลือกวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ เพียงแต่การเลือกวิธีดังกล่าวจะไม่เป็นผลดีต่อผู้เสียภาษีให้ต้องแบกรับภาระภาษีมากเกินไปเกินสมควรเท่านั้น

### 3.3.1.2 การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินได้ทั่วไปด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ<sup>19</sup>

ปี พ.ศ.2539 ประเทศไทยได้นำวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียว โดยให้ยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เป็นจำนวนเท่ากับภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศ แต่ไม่เกินจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ผ่านพระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 300) พ.ศ.2539 ทั้งนี้ แม้ถ้อยคำตามบทบัญญัติกฎหมายจะไม่ได้ใช้คำว่า ภาษีเงินได้ที่เสียไปแล้ว ในต่างประเทศให้นำมาหักหรือเครดิตออกจากภาษีเงินได้ที่จะต้องเสียในประเทศไทย แต่มีผลเท่ากับให้เครดิตภาษีโดยปริยาย เพราะการให้ยกเว้นภาษีเท่ากับภาษีที่เสียไปในต่างประเทศแต่ไม่เกินจำนวน

<sup>19</sup> แม้ถ้อยคำตามบทบัญญัติกฎหมายตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 จะเรียกวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีว่า “ยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เป็นจำนวนเท่ากับภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศ แต่ไม่เกินจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย” แต่โดยสาระสำคัญของวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีตามบทบัญญัติดังกล่าว คือวิธีการให้ “เครดิตภาษีต่างประเทศ”

ที่กำหนด เท่ากับเมื่อมีภาษีที่จะต้องเสียในประเทศไทยเป็นจำนวนเท่าใด ก็ให้นำภาษีที่ได้เสียไปแล้ว ในต่างประเทศมาหักหรือเครดิตแต่ไม่เกินจำนวนที่กำหนด เพราะกระบวนการเป็นการยกเว้นภาษี จึงต้องหักหรือเครดิตออก<sup>20</sup> นอกจากนี้ การออกพระราชกฤษฎีกาฉบับดังกล่าว ยังเป็นออกโดยอาศัย อำนาจตามมาตรา 3 แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งให้ลดอัตราหรือยกเว้นภาษีที่เรียกเก็บตาม ประมวลรัษฎากรนี้ กฎหมายจึงใช้ถ้อยคำว่า “ยกเว้นภาษี” ซึ่งเป็นไปตามถ้อยคำตามบทบัญญัติ มาตรา 3 แห่งประมวลรัษฎากรนั่นเอง นอกจากนี้ ในชั้นร่างกฎหมายซึ่งกระทรวงการคลังได้เสนอร่าง พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณา ต่างก็ใช้ถ้อยคำว่า “เครดิตภาษี” ในการสื่อถึงวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ดังนั้น ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอเรียก “วิธีให้ยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วน นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เป็นจำนวนเท่ากับภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศ” ว่า “วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ” เพื่อไม่ให้เกิดความสับสนกับวิธียกเว้นภาษีจากเงินได้ที่เกิด ในต่างประเทศดังจะกล่าวในลำดับถัดไป

อนึ่ง วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมีผลทำให้การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระ ภาษีมีประสิทธิภาพมากกว่าวิธีการหักรายจ่าย เนื่องจากหมดปัญหาการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระ ภาษีบางส่วนที่ไม่ถูกขจัดอย่างแท้จริง ทำให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ซึ่งประกอบกิจการทั้งในและต่างประเทศ มีภาระภาษีรวมเท่าเทียมกับการเลือกประกอบกิจการ ภายในประเทศเพียงอย่างเดียว ก่อให้เกิดความเป็นกลางในการส่งออกทุน (Capital Export Neutrality) ซึ่งทำให้ภาระภาษีระหว่างการเลือกลงทุนในต่างประเทศกับลงทุนภายในประเทศเท่ากัน

### (1) เจตนารมณ์ในการตราพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300

พิจารณาจากหมายเหตุท้ายพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 จะอธิบายเหตุผลในการออกกฎหมายไว้ว่า บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ซึ่งมีเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ หรือมีเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วน นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ อาจต้องเสียภาษีเงินได้ที่ทั้งในต่างประเทศและในประเทศไทย ดังนั้น เพื่อเป็นการบรรเทาภาระภาษีไม่ให้เกิดการจุกจิกภาษีซ้ำซ้อน จึงจำเป็นต้องตราพระราช กฤษฎีกาฉบับนี้

อนึ่ง ในชั้นร่างกฎหมายและเสนอเข้าสู่คณะกรรมการกฤษฎีกานั้น ปรากฏหลักการและเหตุผลจากกรณีที่มีการจัดเก็บภาษีสำหรับเงินได้ที่เกิดขึ้นในหรือจากแหล่งเงินได้

<sup>20</sup> ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, “วิธีบรรเทาภาระภาษีซ้อนระหว่างประเทศตามกฎหมาย ใหม่,” สรรพากรศาสตร์, ฉบับที่ 7, น.66 (กรกฎาคม 2540).

ต่างประเทศ หากเป็นเงินได้จากแหล่งเงินได้ในประเทศที่มีการจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนซึ่งสมัยนั้นมีอยู่เพียง 27 ประเทศ ปัญหาความซ้ำซ้อนทางภาษณาจะเกิดขึ้น แต่หากกรณีแหล่งเงินได้จากประเทศที่ไม่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนแล้ว ความซ้ำซ้อนทางภาษณาจะเกิดขึ้นและเป็นอุปสรรคสำคัญต่อการลงทุน กรณีจึงมีเหตุผลสมควรที่จะกำหนดมาตรการเพื่อขจัดอุปสรรคให้หมดไป ผ่านกฎหมายภาษีอากร ทั้งนี้ จะช่วยขจัดภาษณาซ้ำซ้อนระหว่างประเทศ ซึ่งเป็น Disincentive ที่มีอยู่ในระบบออกไป ก่อให้เกิดความเป็นกลางทางภาษณา เพราะผลตอบแทนจากการลงทุนในต่างประเทศหรือภายในประเทศ จะมีภาษณาเท่าเทียมกันตามอัตราภาษีเงินได้ของประเทศไทย อีกทั้งมาตรการนี้จะทำให้รัฐบาลสูญเสียรายได้เล็กน้อยในระดับที่ไม่มีความสำคัญ<sup>21</sup>

## (2) มาตรการที่นำมาใช้

เป็นการนำมาตรการขจัดภาษณาซ้อนฝ่ายเดียวโดยวิธีเครดิตภาษณาต่างประเทศ (Credit Method) มาใช้ โดยพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 มาตรา 3 ให้สิทธิบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งได้รับเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ ได้รับยกเว้นภาษณาที่ต้องเสียให้แก่ประเทศไทยเป็นจำนวนเท่ากับภาษณาที่เสียไปในต่างประเทศ แต่ไม่เกินจำนวนภาษณาที่ต้องเสียในประเทศไทย กล่าวคือ ให้สิทธิแก่ผู้เสียภาษณา สามารถเลือกนำภาษณาที่เสียไปในต่างประเทศมาถือเป็นเครดิตเพื่อหักออกจากภาษณาที่คำนวณได้ตามหลักถิ่นที่อยู่ของประเทศไทย ทั้งนี้จะเป็นการให้เครดิตภาษณาแบบธรรมดา (Ordinary Credit Method) คือ ยอมให้นำภาษณาที่เสียไปแล้ว ในต่างประเทศ มาหักหรือเครดิตได้ไม่เกินจำนวนภาษณาที่ต้องเสียในประเทศไทยเท่านั้น หากภาษณาที่เสียไปแล้วในต่างประเทศเกินกว่าภาษณาที่ต้องเสียในประเทศไทยแล้ว ภาษณาส่วนที่เกินกว่านั้นผู้เสียภาษณา ก็ต้องแบกรับภาระไว้เอง และจะยกยอดไปใช้ประโยชน์ในปีต่อไปไม่ได้<sup>22</sup>

อนึ่ง พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าให้นำวิธีเครดิตภาษณาต่างประเทศมาใช้กับเงินได้ประเภทใดโดยเฉพาะเจาะจง หากแต่ตามนัยของมาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับดังกล่าว แบ่งวิธีการในการเครดิตออกเป็นเงินได้จากต่างประเทศออกเป็นสองลักษณะ คือ เงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ และเงินได้ที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลต่างประเทศ เท่านั้น จึงต้องถือว่า วิธีเครดิตภาษณาต่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ นำมาใช้กับเงินได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศทุกประเภท ดังนั้น ถ้าไร

<sup>21</sup> บันทึกวิเคราะห์สรุป ร่างพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ในชั้นเสนอร่างกฎหมายผ่านคณะกรรมการกฤษฎีกา, เอกสารไม่ปรากฏวันที่, สืบค้น ณ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา วันที่ 20 เม.ย. 2559.

<sup>22</sup> ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 20*, น.67.

สาขาที่ได้รับจากต่างประเทศ หรือเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ต่างอยู่ในขอบข่ายการได้รับสิทธิประโยชน์ในการเครดิตภาษีต่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้เช่นกัน

ทั้งนี้ วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 มีข้อดีในแง่การสะท้อนต่อหลักความเป็นกลางในการส่งออกทุน กล่าวคือ การนำวิธีการเครดิตภาษีต่างประเทศมาใช้ จะมีผลทำให้ภาระภาษีสุทธิเท่ากับภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย การเลือกลงทุนในประเทศกับออกไปลงทุนในต่างประเทศจึงไม่มีผลแตกต่างในสาระสำคัญ นอกจากนี้ยังบังคับใช้เป็นการทั่วไปกับทุกประเภทเงินได้โดยไม่คำนึงว่าจะต้องเป็นเงินได้ที่ได้รับหรือเกิดขึ้นในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศไทยหรือไม่ ซึ่งช่วยทำให้ภาระภาษีซ้อนถูกขจัดโดยหลักการทั่วไปไม่ให้เหลือเป็นอุปสรรคของผู้ลงทุน อย่างไรก็ตาม วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว มีข้อเสียในแง่ค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติตามกฎหมายทั้งภาครัฐและภาคเอกชน และยังเป็นต้นทุนประการหนึ่งของผู้ลงทุนต้องแบกรับ อันอาจทำให้ศักยภาพในการแข่งขันทางธุรกิจของเอกชนไทยเกิดข้อเสียเปรียบทางธุรกิจต่อเอกชนในบางประเทศที่ใช้วิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีจากเงินได้ในแหล่งเงินได้ต่างประเทศ

### (3) เงื่อนไขการได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมาย

การใช้สิทธิประโยชน์ตามกฎหมายโดยการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศดังกล่าว จะต้องเข้าเงื่อนไขตามมาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ทั้งสี่ประการ ดังนี้

ก. ต้องเสียภาษีเงินได้ในต่างประเทศ เนื่องจากการประกอบกิจการในต่างประเทศแต่ละประเทศ หรือจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศแล้ว

ข. ต้องไม่นำภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศซึ่งไม่เกินจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ไปถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ

ค. ต้องมีเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวกับการเสียภาษีในต่างประเทศที่หน่วยงานจัดเก็บภาษีเงินได้ของต่างประเทศรับรองเก็บไว้เพื่อให้เจ้าพนักงานประเมินตรวจสอบ

ง. ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรกำหนด

อนึ่ง โดยบทบัญญัติมาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ได้ให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากรออกเป็นประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ ฉบับที่ 65 กำหนดวิธีการเครดิตภาษีเงินได้ต่างประเทศไว้ ดังนี้

ก. บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย จะต้องเสียภาษีจากกำไรสุทธิ ซึ่งคำนวณจากรายได้จากกิจการหรือเนื่องจากกิจการทั้งในประเทศไทย และต่างประเทศที่เกิดขึ้นในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น หักด้วยรายจ่ายตามเงื่อนไขของมาตรา 65 ทวิ และมาตรา 65 ตรี แห่งประมวลรัษฎากร (ข้อ 1 แห่งประกาศอธิบดีฯ ฉบับที่ 65)

ข. ภาษีเงินได้ที่ได้เสียไปในต่างประเทศที่จะนำมาหักจากภาษีเงินได้ นิติบุคคลที่ต้องเสียในประเทศไทย มีได้สองลักษณะ (ข้อ 2 แห่งประกาศอธิบดีฯ ฉบับที่ 65)

ลักษณะแรก ภาษีเงินได้ที่คำนวณจากกำไรสุทธิ หรือรายได้ก่อนหักรายจ่ายใดๆ เมื่อสิ้นรอบระยะเวลาบัญชีในต่างประเทศ และมีการเสียภาษีดังกล่าวในต่างประเทศ แล้ว ตัวอย่างเช่น ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่สาขาในต่างประเทศเสียให้แก่ต่างประเทศจากฐานกำไรสุทธิ เมื่อสิ้นรอบระยะเวลาบัญชี เป็นต้น

ลักษณะที่สอง ภาษีเงินได้ที่คำนวณจากเงินได้ที่ได้รับจาก นิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศ และมีการเสียภาษีดังกล่าวในต่างประเทศแล้ว ตัวอย่างเช่น ภาษีที่ผูกต่างประเทศหักไว้จากการจ่ายเงินปันผลกลับมายังบริษัทแม่ในประเทศไทย เป็นต้น

ค. การคำนวณหาจำนวนภาษีที่ต้องเสียตามกฎหมายไทยสำหรับ เงินได้จากต่างประเทศ ให้แยกเป็นรายประเทศ (per country limitation) ดังนี้ (ข้อ 3 แห่งประกาศ อธิบดีฯ ฉบับที่ 65 )

1) กรณีเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ ให้นำ รายได้ในต่างประเทศหักด้วยรายจ่ายตามเงื่อนไขของมาตรา 65 ทวิ และมาตรา 65 ตรี แห่งประมวล รัษฎากร คูณด้วยอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลของประเทศไทย ผลลัพธ์ที่ได้ให้ถือเป็นจำนวนภาษีที่ต้อง เสียในประเทศไทยส่วนที่คำนวณได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ (ข้อ 3(1) แห่งประกาศ อธิบดีฯ ฉบับที่ 65) จากนั้นให้นำภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศมาเทียบ หากว่าภาษีที่เสียไปจริง ในต่างประเทศ น้อยกว่าภาษีที่คำนวณได้ ก็ให้นิติบุคคลตามกฎหมายไทยได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ เท่ากับที่เสียไปจริงในต่างประเทศทั้งจำนวน แต่หากภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ มากกว่าภาษี ที่คำนวณได้ ก็ให้นิติบุคคลตามกฎหมายไทยได้รับยกเว้นภาษีเงินได้เท่ากับภาษีที่คำนวณได้

### รูปภาพ ที่ 3.1

วิธีการคำนวณภาษีต่างประเทศที่นำมาใช้เครดิตออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย

กรณีเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ

**ขั้นแรก** : (รายได้สาขา – รายจ่ายสาขาตามประมวลรัษฎากร ) คูณ อัตราภาษีไทย = จำนวนภาษีที่เสียในประเทศไทย ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ หรือ เพดานภาษี

**ขั้นที่สอง** : เปรียบเทียบเพดานภาษีกับภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ โดยนำภาษีต่างประเทศมาเครดิตได้ตามที่ เสียไปจริงแต่ไม่เกินเพดานภาษี

2) กรณีเงินได้ที่ได้รับจากนิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศ ให้นำเงินได้ต่างประเทศคูณด้วยอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลของประเทศไทย ผลลัพธ์ที่ได้ให้ถือเป็นจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยส่วนที่คำนวณได้จากเงินได้ที่ได้รับจากนิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศ (ข้อ 3(2) แห่งประกาศอธิบดีฯ ฉบับที่ 65) จากนั้นให้นำภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศมาเทียบ หากว่าภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ น้อยกว่าภาษีที่คำนวณได้ ก็ให้นิติบุคคลตามกฎหมายไทยได้รับยกเว้นภาษีเงินได้เท่ากับที่เสียไปจริงในต่างประเทศทั้งจำนวน แต่หากภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ มากกว่าภาษีที่คำนวณได้ ก็ให้นิติบุคคลตามกฎหมายไทยได้รับยกเว้นภาษีเงินได้เท่ากับภาษีที่คำนวณได้

### รูปภาพ ที่ 3.2

วิธีการคำนวณภาษีต่างประเทศที่นำมาใช้เครดิตออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย

กรณีเงินได้ที่ได้รับจากนิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศ

**ขั้นแรก** : นำเงินได้ต่างประเทศ คูณ อัตราภาษีไทย = จำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ส่วนที่คำนวณได้จากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ หรือ เพดานภาษี

**ขั้นที่สอง** : เปรียบเทียบเพดานภาษีกับภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ โดยนำภาษีต่างประเทศมาเครดิตได้ตามที่เสียไปจริงแต่ไม่เกินเพดานภาษี

ง. กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย มีทั้งเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศและเงินได้ที่ได้รับจากนิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศได้รับจากประเทศเดียวกัน ให้คำนวณหาจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยตามหลักเกณฑ์ ข้อ 3(1) แห่งประกาศอธิบดีฯ ฉบับที่ 65 เว้นแต่เงินได้ที่ได้รับจากนิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศได้เสียภาษีในต่างประเทศไปแล้ว ให้นำเงินได้ดังกล่าวไปคำนวณหาจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยตามหลักเกณฑ์ ข้อ 3(2) แห่งประกาศอธิบดีฯ ฉบับที่ 65

จ. เงินตรา ทรัพย์สิน หนี้สินที่ได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ ซึ่งมีราคาเป็นเงินตราต่างประเทศ ให้คำนวณราคาเป็นเงินตราไทย ตามมาตรา 65 ทวิ (5) แห่งประมวลรัษฎากร กล่าวคือ

1) เงินตรา ทรัพย์สิน หรือหนี้สินที่เหลืออยู่ในวันสุดท้ายของรอบระยะเวลาบัญชีซึ่งมีค่าหรือราคาเป็นเงินตราต่างประเทศ ให้คำนวณค่าหรือราคาเป็นเงินตราไทยตามอัตราแลกเปลี่ยนที่ธนาคารพาณิชย์รับซื้อ

2) เงินตรา ทรัพย์สิน หรือหนี้สินที่ได้รับมาหรือจ่ายไปในรอบระยะเวลา ให้คำนวณค่าหรือราคาเป็นเงินตราไทยตามราคาตลาดในวันที่รับมาหรือจ่ายไป

ฉ. ภาษีที่เสียไปในต่างประเทศเป็นเงินตราต่างประเทศ ให้คำนวณราคาเป็นเงินตราไทยตามราคาตลาด ณ วันที่ได้มีการชำระ (ข้อ 7 แห่งประกาศอธิบดีฉบับที่ 65)

ช. กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ถูกรอระยะเวลาบัญชีไม่ตรงกับกิจการในต่างประเทศ การคำนวณหาจำนวนภาษีที่ต้องเสียตามกฎหมายไทยส่วนที่คำนวณได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ ให้ใช้รายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศในช่วงระยะเวลาที่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีในประเทศไทย

ส่วนภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศ ให้เฉลี่ยภาษีที่ได้เสียไปในต่างประเทศตามส่วนของกำไรที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาที่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีในประเทศไทย (ข้อ 8 แห่งประกาศอธิบดีฉบับที่ 65)

ซ. หากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ได้ชำระภาษีเงินได้ในต่างประเทศหลังจากยื่นแบบแสดงรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามมาตรา 68 แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว ให้ยื่นแบบแสดงรายการใหม่เพื่อปรับปรุงให้ถูกต้อง (ข้อ 9 แห่งประกาศอธิบดีฉบับที่ 65)

ณ. ต้องแสดงเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการเสียภาษีเงินได้ในต่างประเทศโดยหน่วยงานจัดเก็บภาษีในต่างประเทศรับรองเป็นภาษาอังกฤษหรือแปลเป็นภาษาไทย โดยมีชื่อผู้มีเงินได้ รายการเงินได้ และจำนวนภาษีที่เสียไปแล้วในต่างประเทศ เป็นอย่างน้อย (ข้อ 11 แห่งประกาศอธิบดีฉบับที่ 65)

ญ. ในกรณีที่กิจการในต่างประเทศ อาทิเช่น สาขา มีกำไรสุทธิและผ่านการเสียภาษีในต่างประเทศแล้ว แต่หากเมื่อนำกำไรสาขากลับมารวมคำนวณกำไรสุทธิของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทยแล้ว ปรากฏเป็นผลขาดทุนสุทธิ กรณีดังกล่าวไม่สามารถขอคืนภาษีที่เสียไปในต่างประเทศได้ เนื่องจากพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 300 มาตรา 3 ได้บัญญัติเพียงให้ยกเว้นภาษีเงินได้เท่าจำนวนภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศ แต่ไม่เกินจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศแต่ละประเทศ ดังนั้น เมื่อไม่มีจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ภาษีที่เสียไปในต่างประเทศจึงไม่อาจขอคืนเป็นเงินหรือยกไปใช้ประโยชน์ในปีถัดไป สอดคล้องกับวิธีการให้เครดิตธรรมดา (Ordinary Credit Method) ซึ่งจะอนุญาตให้เครดิตภาษีเท่าที่เสียไปจริงแต่ไม่เกินภาษีที่คำนวณได้ในรัฐถิ่นที่อยู่ ต่างจากวิธีการให้เครดิตเต็มที่ (Full Credit Method) ซึ่งจะคืนภาษีให้แก่ผู้เสียภาษี หากว่าจำนวนภาษีที่ได้เสียไว้ในต่างประเทศสูงกว่าภาษีที่รัฐถิ่นที่อยู่คำนวณได้ อีกทั้งยังเป็นกรณีที่ประเทศไทยไม่มีความจำเป็นต้องแบกรับภาระการคืนภาษีที่ประเทศไทยไม่ได้มีหน้าที่จัดเก็บอีกด้วย

ณ. กรณีได้รับเงินปันผลจากต่างประเทศ การให้เครดิตตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 300 เป็นการให้เครดิตแบบขั้นเดียวตามหลักเกณฑ์ Ordinary Tax Credit ไม่มีการ



ให้เครดิตข้ามไปถึงการเสียภาษีจากกำไรสุทธิที่เสียในประเทศดังกล่าวอันเป็นที่มาของการจ่ายเงินปันผล ซึ่งเป็นวิธีการแบบ Underlying Tax Credit

### ตัวอย่างการคำนวณการจัดความซ้ำซ้อนด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 300

#### ข้อเท็จจริง

บริษัท A เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายไทย ในรอบระยะเวลาบัญชีปี 2558 มีรายได้จากการประกอบกิจการในประเทศไทย 2,000,000 บาท มีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร 1,000,000 บาท มีรายได้จากสาขาในประเทศสหรัฐอเมริกา 1,000,000 บาท มีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร 600,000 บาท โดยถูกสหรัฐอเมริกาเก็บภาษีจากฐานกำไรสุทธิไปแล้ว 3,000 US (สมมติ 1 US = 40 บาท) หรือ 120,000 บาท

#### ขั้นตอนแรก : คำนวณหาเพดานภาษี

เพดานภาษี 1,000,000 – 600,000 คูณ 20% = 800,000 บาท

#### ขั้นที่สอง : เปรียบเทียบภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ กับเพดานภาษี

ภาษีต่างประเทศ 120,000 บาท เกินกว่าเพดานภาษี สามารถนำภาษีต่างประเทศมาถือเป็นเครดิตเพื่อหักออกจากภาษีที่คำนวณได้ตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก จำนวน 80,000 บาท

#### ขั้นที่สาม : ภาษีต่างประเทศส่วนที่เกินเพดานเครดิต

อนุญาตให้นำไปหักเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้ ตามตามข้อหารือกรมสรรพากรที่ กค 0706/10858 ลงวันที่ 28 ธันวาคม 2548

### 3.3.1.3 การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้เฉพาะด้วยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี

ประเทศไทยมีการนำบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านเดียวด้วยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของบริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยในบางลักษณะเงินได้ กล่าวคือการยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างส่วนส่วนที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 แต่อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนจะขอกล่าวเพิ่มเติมถึงการยกเว้นภาษีสำหรับรายได้ของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 และบริษัทการค้าระหว่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 ด้วย ถึงแม้ลักษณะของการเกิดเงินได้ตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวอาจจะไม่ใช่การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเสียทีเดียว แต่ก็ในรูปแบบการประกอบกิจการที่ก่อให้เกิดเงินได้ทางตรงเช่นเดียวกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ ดังจะกล่าวโดยละเอียดต่อไปนี้

### 3.3.1.3.1 การยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลโดยพระราชกฤษฎีกา

#### ฉบับที่ 10

แต่เดิม บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งเข้าไปลงทุนโดยถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ และได้รับผลตอบแทนในรูปของเงินปันผล อาจเลือกขจัดความซ้ำซ้อนทางภาวะภาษีฝ่ายเดียวได้โดยอาศัยพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ผ่านวิธีการยกเว้นภาษีที่เสียไปในต่างประเทศแต่ไม่เกินภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยหรือเรียกว่าวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ จนกระทั่งมีการออกพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 442 มาตรา 4 เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 มาตรา 5 วิสติ ซึ่งมีผลบังคับใช้ในปี พ.ศ.2548 ส่งผลให้บริษัทดังกล่าว อาจเลือกวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนของภาวะภาษีฝ่ายเดียวด้วยวิธียกเว้นภาษีจากเงินปันผลต่างประเทศดังกล่าวได้ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

#### (1) เจตนารมณ์ในการตราพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 442 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

พิจารณาจากหมายเหตุท้ายพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 442 จะอธิบายเหตุผลในการออกกฎหมายไว้ว่า เพื่อสนับสนุนการขยายขีดความสามารถในการแข่งขันของธุรกิจไทยในการไปลงทุนประกอบการในต่างประเทศ จึงสมควรให้มีการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลให้แก่บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด จากเงินได้ประเภทปันผลที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

ทั้งนี้ ในชั้นร่างกฎหมายที่เสนอผ่านคณะกรรมการกฤษฎีกา เนื่องจากกระทรวงการคลังมีเจตนารมณ์ต้องการขยายศักยภาพของธุรกิจไทยในการออกไปลงทุนแข่งขันในต่างประเทศ รวมถึงเป็นการส่งเสริมให้ผู้ลงทุนนำผลตอบแทนที่เป็นเงินตราต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทยให้มากขึ้น อีกทั้งยังก่อให้เกิดความเท่าเทียมกันกับการลงทุนในประเทศซึ่งได้รับสิทธิประโยชน์ในการยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลตามมาตรา 65 ทวิ (10) แห่งประมวลรัษฎากร โดยมาตรการดังกล่าวจะมีผลกระทบต่อรายได้ทางภาษีอากรเพียงเล็กน้อย แต่จะมีส่วนช่วยเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศได้ทางหนึ่ง<sup>23</sup>

<sup>23</sup> เอกสารร่างพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 442 เสนอสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ในชั้นเสนอร่างกฎหมายผ่านคณะกรรมการกฤษฎีกา, ลงวันที่ 17 ส.ค. 2547, สืบค้น ณ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา วันที่ 20 เม.ย. 2559.

## (2) มาตรการที่นำมาใช้

เป็นการนำมามาตรการขจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวโดยวิธียกเว้นการเก็บภาษี (Exemption Method) มาใช้ โดยพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 มาตรา 5 วิสดี ให้สิทธิบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายไทยที่ได้รับเงินได้ประเภทเงินปันผลที่จ่ายจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ได้รับยกเว้นการจกเก็บภาษีที่ต้องเสียให้แก่ประเทศไทยจากเงินปันผลดังกล่าว

นอกจากนี้ กรณีรายจ่ายที่บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายไทยได้จ่ายไป โดยมีความสัมพันธ์กับเงินปันผลที่ได้รับยกเว้นภาษี อาทิเช่น ดอกเบี้ยเงินกู้จากการกู้เงินเพื่อมาลงทุนในหุ้นของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ อันเป็นที่มาของการได้รับเงินปันผลซึ่งได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 นั้น จะไม่สามารถนำมาถือเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายไทย ซึ่งรับรู้รายได้เพื่อเสียภาษีตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก ทั้งนี้ เนื่องจากรายจ่ายที่จะนำมาถือเป็นรายจ่ายที่ใช้ในการคำนวณกำไรสุทธิได้นั้น จะต้องเป็นรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับรายได้ที่ต้องเสียภาษีทั้งจำนวน<sup>24</sup>

อนึ่ง การยกเว้นการเก็บภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 มีข้อดีในแง่เป็นการสะท้อนหลักความเป็นกลางในการนำเข้าทุน กล่าวคือ สำหรับในประเทศที่เข้าไปลงทุนนั้น เอกชนไทยกับเอกชนท้องถิ่นมีภาระภาษีเท่าเทียมกันในสาระสำคัญ เป็นการสะท้อนต่อศักยภาพการแข่งขันทางธุรกิจที่เท่าเทียมกันเนื่องจากภาระภาษีที่ผู้ลงทุนต้องเสีย นั้น ไม่มีความแตกต่างกัน นอกจากนี้ ยังเกิดความเป็นกลางทางภาษีระหว่างการเลือกลงทุนผ่านการถือหุ้นของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลภายในประเทศหรือในต่างประเทศ เนื่องจากการเลือกลงทุนในหุ้นของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลภายในประเทศ จะได้รับยกเว้นภาษีตามมาตรา 65 ทวิ(10) เช่นกัน อย่างไรก็ตาม วิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีดังกล่าว อาจขัดต่อความเป็นกลางในการเลือกรูปแบบการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านการตั้งสาขากับบริษัทลูก เนื่องจากการยกเว้นการเก็บภาษีจากเงินปันผลอันเป็นผลตอบแทนจากการลงทุนผ่านการตั้งบริษัทลูกตามพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ เกิดข้อได้เปรียบทางภาษีมากกว่าการลงทุนผ่านการตั้งสาขาในต่างประเทศ

---

<sup>24</sup> Victor Thuronyi, Tax Law Design and Drafting, International Monetary Fund, ( Washington D.C. : IMF, 1998), p.606.

### (3) เงื่อนไขการได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมาย

อนึ่ง การใช้สิทธิยกเว้นภาษีดังกล่าว จะต้องเข้าเงื่อนไขตามมาตรา 5 วรรคสอง แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ทั้งสามประการ ดังนี้

(3.1) บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ต้องถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 ของหุ้นทั้งหมดที่มีสิทธิออกเสียง

(3.2) บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ต้องถือหุ้นไม่น้อยกว่าหกเดือนนับแต่วันที่ได้หุ้นมาจนถึงวันที่ได้รับเงินปันผล

(3.3) เงินปันผล ต้องมาจากกำไรที่มีการเสียภาษีในประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้จ่ายเงินปันผล โดยอัตราภาษีต้องไม่ต่ำกว่าร้อยละ 15 ของกำไรสุทธิ ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้จ่ายเงินจะได้รับสิทธิลดหรือยกเว้นภาษีสำหรับกำไรสุทธิโดยกฎหมายของประเทศนั้นหรือไม่ก็ตาม

**ตัวอย่างการคำนวณการขจัดความซ้ำซ้อนด้วยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีตามพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 10**

#### ข้อเท็จจริง

บริษัท A เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายไทย ตั้งแต่ปี 2556 ได้ถือหุ้นในบริษัท B ซึ่งจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลในประเทศเยอรมนี โดยเป็นเจ้าของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงร้อยละ 50 สำหรับในรอบระยะเวลาบัญชี 2559 รับรู้รายได้ในประเทศไทย 100,000,000 บาท โดยมีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร 30,000,000 บาท และได้รับเงินปันผลจากบริษัท B 50,000,000 บาท ทั้งนี้ เงินปันผลถูกประเทศเยอรมนีหักภาษี ณ ที่จ่ายจัดเก็บภาษีมาแล้ว 100,000 ยูโร (สมมติ 1 ยูโร = 40 บาท ) หรือ 4,000,000 บาท

ขั้นตอนแรก : ตรวจสอบเงื่อนไขการได้รับสิทธิยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผล

เงินปันผล 50,000,000 บาท ผ่านเงื่อนไข ดังนี้

1) บริษัท A ถือหุ้นในบริษัท B ไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 ของสิทธิออกเสียงเป็นเวลาไม่น้อยกว่า 6 เดือนนับแต่วันที่ได้รับเงินปันผล

2) เงินปันผลมาจากกำไรสุทธิของบริษัท B โดยอัตราภาษีไม่ต่ำกว่าร้อยละ 15 ของกำไรสุทธิ แม้ในประเทศนั้นจะมีกฎหมายพิเศษในการลดหรือยกเว้นภาษีซึ่งทำให้ภาษีที่เสียจริงไม่ถึงร้อยละ 15 ของกำไรสุทธิก็ตาม

ผล : ได้รับยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลจากประเทศไทยทั้งจำนวนตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

ขั้นตอนที่สอง : คำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคลเฉพาะรายได้ที่เกิดขึ้นในประเทศไทย โดยไม่ต้องนำเงินปันผลมารวมคำนวณภาษีอีก

### 3.3.1.3.2 การยกเว้นภาษีสำหรับเงินได้จากการให้บริการของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศโดยพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586

ในปี พ.ศ.2558 ได้มีการออกพระราชกฤษฎีกา ฉบับที่ 586 เพื่อยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่รายได้ของบริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยที่ขึ้นทะเบียนเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ (International Headquarters : IHQ) โดยเป็นการปรับปรุงพัฒนากฎหมายเดิม คือ การลดอัตราภาษีเงินได้ให้แก่สำนักงานปฏิบัติการภูมิภาค (Regional Office Headquarters : ROH) ตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 405 ทั้งนี้ การยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่ IHQ นั้น จะต้องเป็นรายได้จากการให้บริการด้านการบริหาร การสนับสนุนหรือด้านเทคนิคแก่วิสาหกิจในเครือจากการให้บริการแก่บริษัทในเครือ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

#### (1) เจตนารมณ์ในการร่างพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586

พิจารณาจากหมายเหตุท้ายพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 จะอธิบายเหตุผลในการออกกฎหมายไว้ว่าเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ เพื่อให้สอดคล้องกับแนวนโยบายของรัฐบาลในการสนับสนุนให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางการลงทุน ผ่านการจัดตั้งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศในประเทศไทย จึงได้บัญญัติพระราชกฤษฎีกานี้เพื่อให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรในการเพิ่มแรงจูงใจสำหรับการตั้งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ

#### (2) มาตรการที่นำมาใช้

โดยผลของมาตรา 8 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 เป็นการนำมาตรการขจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวโดยวิธีการยกเว้นการเก็บภาษี (Exemption Method) มาใช้กับรายได้จากการให้บริการแก่วิสาหกิจในเครือที่อยู่ในต่างประเทศ รวมไปถึง ค่าสิทธิ เงินปันผลที่ได้รับจากวิสาหกิจในเครือฯ และส่วนเกินทุนที่ได้จากการโอนหุ้นของวิสาหกิจในเครือฯ ทั้งนี้ รายได้ที่เข้าเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 ดังกล่าว ไม่ต้องนำมารวมกับรายได้อื่นๆ ในการคำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่ประเทศไทยอีก

อนึ่ง การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีผ่านการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีด้วยวิธียกเว้นการเก็บภาษีจากผลตอบแทนในรูปเงินปันผลที่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศได้รับจากบริษัทในเครือ รวมถึงการยกเว้นการเก็บภาษีแก่รายได้จากการให้บริการแก่วิสาหกิจในเครือ ดังกล่าว มีข้อดีในแง่การมุ่งส่งเสริมให้เกิดการสร้างเครือข่ายธุรกิจภายในต่างประเทศโดยยังคงมีกิจการในประเทศไทยเป็นศูนย์กลางทางธุรกิจ แต่ก็มีข้อเสียในแง่การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีโดยขาดกระบวนการตรวจสอบอันอาจเป็นช่องโหว่ในการวางแผนหรือหลบเลี่ยงภาษีโดยเจตนาได้

### (3) เงื่อนไขการได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตามกฎหมาย

พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 วางเงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษีสำหรับรายได้จากการให้บริการแก่วิสาทักในเครื่องที่อยู่ในต่างประเทศ ดังนี้

#### (3.1) เงื่อนไขการขึ้นทะเบียนเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ

มาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 บัญญัติให้บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยที่ประสงค์จะขอขึ้นทะเบียนเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศต้องดำเนินการดังนี้

ก. ต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมสรรพากรเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ

ข. มีทุนที่ชำระแล้ว ณ วันสิ้นรอบระยะเวลาบัญชีไม่ต่ำกว่า 10 ล้านบาท

ค. มีรายจ่ายที่เกี่ยวกับกิจการของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศที่จ่ายให้แก่ผู้รับในประเทศไทยไม่น้อยกว่าสิบล้านบาทในแต่ละรอบระยะเวลาบัญชี

ง. มีการให้บริการด้านการบริหารหรือด้านเทคนิค การให้บริการสนับสนุน หรือการบริหารเงินแก่วิสาทักในเครื่องที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

จ. ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

ทั้งนี้ มาตรา 10 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 บัญญัติให้สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศได้รับการยกเว้นภาษีเป็นระยะเวลา 15 รอบระยะเวลาบัญชีนับแต่วันแรกที่อธิบดีกรมสรรพากรอนุมัติให้เป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ

อนึ่ง มาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 ได้ให้ความหมายของวิสาทักในเครื่อง หมายถึง บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วน ทั้งทางตรงหรือทางอ้อมรวมกันคิดเป็นสัดส่วนการถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของทุนทั้งหมด หรือบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศมีอำนาจควบคุมกิจการ หรือกำกับดูแลการดำเนินงานและการบริหารงาน

#### (3.2) ลักษณะของเงินได้ที่ได้รับยกเว้นภาษี

มาตรา 8 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 บัญญัติให้ยกเว้นรายได้ของสำนักงานใหญ่ระหว่างประเทศ ดังต่อไปนี้

ก. รายได้จากบริการด้านการบริหารหรือด้านเทคนิค การให้บริการสนับสนุน หรือ การบริหารเงินแก่วิสาทักในเครื่องที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

ข. รายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศ โดยสินค้าดังกล่าวมิได้ถูกนำเข้ามาในประเทศไทย หรือเข้ามาในประเทศไทยในลักษณะการผ่านแดน หรือการถ่ายลาตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และรายได้จากการให้บริการที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศแก่นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศที่ได้รับจากหรือในต่างประเทศ

ค. ค่าสิทธิ เงินปันผล ที่ได้รับจากวิสาหกิจในเครือ และ ส่วนเกินทุนจากการขายหุ้นของวิสาหกิจในเครือ

### (3.3) วิธีการคำนวณภาษี

มาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 ให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากร ออกเป็น ประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการลดอัตราภาษีเงินได้ ยกเว้นภาษีเงินได้และยกเว้นภาษีธุรกิจเฉพาะของบริษัทซึ่งประกอบกิจการสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ดังนี้

ก. การคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิของบริษัทที่ประกอบกิจการสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไข มาตรา 65 และ 65 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร

ข. กรณีบริษัทประกอบกิจการทั้งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศและกิจการอื่น ให้แยกคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิออกจากกัน กรณีไม่อาจแยกจ่ายของแต่ละกิจการได้ชัดเจน ให้เฉลี่ยจ่ายตามส่วนของรายได้ในแต่ละกิจการ

หากกิจการสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศมีผลขาดทุนสุทธิ ให้คงผลขาดทุนสุทธิดังกล่าวไว้ในกิจการสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศเท่านั้น

ค. กรณีบริษัทมีทั้งรายได้ที่ได้รับยกเว้นภาษีและรายได้ที่ลดอัตราภาษี ให้แยกคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิออกจากกัน กรณีไม่อาจแยกจ่ายของแต่ละกิจการได้ชัดเจน ให้เฉลี่ยจ่ายตามส่วนของรายได้ที่ได้รับยกเว้นภาษีและลดอัตราภาษี

หากรายได้ที่ได้รับสิทธิยกเว้นภาษีเงินได้มีผลขาดทุนสุทธิให้คงผลขาดทุนสุทธิดังกล่าวไว้ในกิจการสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศในรายได้ที่ได้รับสิทธิยกเว้นภาษีเงินได้เท่านั้น

#### 3.3.1.3.3 การยกเว้นภาษีสำหรับเงินได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศโดยพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587

ในปี พ.ศ.2558 ได้มีการออกพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 เพื่อยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่รายได้ของนิติบุคคลตามกฎหมายไทยที่ขึ้นทะเบียนเป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศ (International Trading Centers : ITC) ทั้งนี้การยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่ ITC นั้น จะต้องเป็นรายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

### (1) เจตนารมณ์ในการตราพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587

พิจารณาจากหมายเหตุท้ายพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 จะอธิบายเหตุผลในการออกกฎหมายไว้ว่าเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ เพื่อตอบสนองนโยบายของรัฐบาลที่ต้องการสนับสนุนให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางการลงทุนโดยการส่งเสริมให้มีการจัดตั้งบริษัทการค้าระหว่างประเทศในประเทศไทยเพิ่มมากขึ้น จึงตราพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้เพื่อจูงใจและสนับสนุนให้มีการจัดตั้งบริษัทการค้าระหว่างประเทศ

### (2) มาตรการที่นำมาใช้

โดยผลของมาตรา 7 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 เป็นการนำมาตรการขจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวโดยวิธีการยกเว้นการเก็บภาษี (Exemption Method) มาใช้กับรายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศ ทั้งนี้รายได้ที่เข้าเงื่อนไขตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 ดังกล่าว ไม่ต้องนำมารวมกับรายได้อื่น ๆ ในการคำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่ประเทศไทยอีก

สำหรับการทำให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีโดยการยกเว้นการเก็บภาษีแก่รายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศที่บริษัทการค้าระหว่างประเทศ มีข้อดีในการมุ่งส่งเสริมศักยภาพของของเอกชนไทยต่อการขายสินค้าในต่างประเทศ แต่อย่างไรก็ดี การส่งเสริมรูปแบบการดำเนินธุรกิจดังกล่าว เป็นการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีที่ดีกว่าการเลือกเข้าไปลงทุนตั้งสาขาเพื่อผลิตสินค้าเพื่อจำหน่ายในต่างประเทศ อันเป็นอุปสรรคหนึ่งนี้อาจขัดต่อการเลือกลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในธุรกิจผลิตและจำหน่ายสินค้าได้

### (3) เงื่อนไขการได้รับสิทธิประโยชน์ตามกฎหมาย

พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 วางเงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษีสำหรับรายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศ ดังนี้

(3.1) เงื่อนไขการขึ้นทะเบียนเป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศ

มาตรา 8 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 บัญญัติให้บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งจะขอขึ้นทะเบียนเป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศต้องดำเนินการดังนี้

ก. ต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมสรรพากรเป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศ

ข. มีทุนที่ชำระแล้ว ณ วันสิ้นรอบระยะเวลาบัญชีไม่ต่ำกว่า 10 ล้านบาท



ค. มีรายจ่ายในการดำเนินงานซึ่งเกี่ยวกับกิจการ  
ของบริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศที่จ่ายให้แก่ผู้รับในประเทศไทยไม่น้อยกว่าสิบห้าล้านบาทในแต่ละ  
รอบระยะเวลาบัญชี

ง. ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นที่  
อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

### (3.2) ลักษณะของเงินได้ที่ได้รับยกเว้นภาษี

มาตรา 7 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 บัญญัติให้  
ยกเว้นภาษีสำหรับรายได้ที่บริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศได้รับ อันได้แก่ รายได้จากการจัดซื้อและขาย  
สินค้าในต่างประเทศ โดยสินค้านี้ได้ถูกนำเข้ามาในประเทศไทย หรือเข้ามาในประเทศไทย  
ในลักษณะการผ่านแดนหรือการถ่ายโอนตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และรายได้จากการให้บริการ  
ที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศแก่นิติบุคคลในต่างประเทศที่ได้รับจากหรือในต่างประเทศ

ทั้งนี้ มาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587  
บัญญัติให้บริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศ ได้รับการยกเว้นภาษีเป็นระยะเวลา 15 รอบระยะเวลาบัญชี  
นับแต่วันแรกที่อธิบดีกรมสรรพากรอนุมัติให้เป็นบริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศ

### (3.3) วิธีการคำนวณภาษี

มาตรา 8 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 ให้อำนาจ  
อธิบดีกรมสรรพากร ออกเป็น ประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 253)  
เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข เพื่อการลดอัตราและยกเว้นภาษีเงินได้ของบริษัทซึ่ง  
ประกอบกิจการบริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศ ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ดังนี้

ก. การคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิของบริษัท  
ที่ประกอบกิจการบริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไข มาตรา 65 และ  
65 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร

ข. กรณีบริษัทประกอบกิจการทั้งบริษัทร่วมค้าระหว่าง  
ประเทศและกิจการอื่น ให้แยกคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิออกจากกัน กรณีไม่อาจแยก  
รายจ่ายของแต่ละกิจการได้ชัดเจน ให้เฉลี่ยรายจ่ายตามส่วนของรายได้ในแต่ละกิจการ

หากกิจการบริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศมีผลขาดทุน  
สุทธิ ให้คงผลขาดทุนสุทธิดังกล่าวไว้ในกิจการบริษัทร่วมค้าระหว่างประเทศเท่านั้น

### 3.3.2 การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศสองฝ่าย

สืบเนื่องจากปัญหาความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศ อันเนื่องจาก  
การบังคับจัดเก็บภาษีของรัฐสองรัฐหรือมากกว่าจากบุคคลๆเดียวกัน ก่อให้เกิดอุปสรรคสำคัญต่อการ  
แลกเปลี่ยนสินค้า บริการ และการเคลื่อนย้ายทุนหรือเทคโนโลยี จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีการ

ขจัดอุปสรรคทางภาษีระหว่างประเทศ<sup>25</sup> อย่างไรก็ตาม หากปล่อยให้แต่ละประเทศใช้มาตรการจัดภาษีซ้อนไปเพียงฝ่ายเดียว ก็อาจทำให้บางประเทศต้องสูญเสียรายได้ทางภาษีอากรเกินสมควร ดังนั้น การจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนเพื่อเป็นข้อตกลงระหว่างสองประเทศในการแบ่งสรรการจัดเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นระหว่างรัฐคู่สัญญาสองฝ่าย จึงเป็นวิธีการหนึ่งที่สามารถแก้ปัญหาการจัดเก็บภาษีซ้ำซ้อนระหว่างประเทศได้ดียิ่งกว่าการให้แต่ละประเทศแก้ปัญหาโดยการออกมาตรการจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศไปเพียงฝ่ายเดียว<sup>26</sup> นอกจากนี้ อนุสัญญาภาษีซ้อนยังเป็นการให้สิทธิประโยชน์เหนือกว่ากฎหมายภายใน หากว่าบทบัญญัติในอนุสัญญาภาษีซ้อนเป็นคุณแก่ผู้เสียภาษีมากกว่า<sup>27</sup> ทั้งยังให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ภาษีของรัฐคู่สัญญาในการตรวจสอบการเสียภาษีระหว่างประเทศผ่านบทบัญญัติในอนุสัญญาภาษีซ้อนอีกด้วย<sup>28</sup> ทำให้การจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนเป็นที่แพร่หลายในประเทศต่างๆ รวมถึงการจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนระหว่างรัฐบาลไทยกับนานาประเทศ เริ่มตั้งแต่ พ.ศ. 2505 โดยฉบับแรกได้จัดทำขึ้นกับประเทศสวีเดน และได้จัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนกับอีกหลายๆ ประเทศจนถึงปัจจุบันกว่า 60 ฉบับ

อนึ่ง อนุสัญญาภาษีซ้อนที่จัดทำขึ้นดังกล่าว มีบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้ที่นิติบุคคลตามกฎหมายไทยได้รับจากการลงทุนทางตรงในต่างประเทศ ซึ่งเป็นทางเลือกของผู้เสียภาษีในการเลือกขจัดความซ้ำซ้อนของภาษี นอกเหนือจากวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 และฉบับที่ 10 อธิบายโดยละเอียดดังนี้

### 3.3.2.1 ขอบข่ายของอนุสัญญาภาษีซ้อน

ภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อนแต่ละฉบับ จะกำหนดขอบข่ายของอนุสัญญาภาษีซ้อนอยู่สองประการ กล่าวคือ

<sup>25</sup> OECD Model Tax Convention on Income and on Capital, 2014, para.1, p.7.

<sup>26</sup> ธนภณ แก้วสถิต, คำอธิบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศ และหลักการทั่วไปของอนุสัญญาภาษีซ้อน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ชวนพิมพ์ 50, 2554), น.308.

<sup>27</sup> Richard J.Van, “International Aspects of Income Tax.” Tax Law Design and Drafting Volume 2. (June 1998) : 10.

<sup>28</sup> Roy Rohatgi, Basic International Taxation, (United Kingdom : Richmond, 2005), p.3.

(1) ขอบข่ายด้านบุคคล กล่าวคือ นิติบุคคลที่จะได้รับประโยชน์จากอนุสัญญาภาษีซ้อน จะต้องเป็นนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย ซึ่งหมายถึงนิติบุคคลที่จดทะเบียนตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอื่นๆของไทย

(2) ขอบข่ายด้านภาษี กล่าวคือ อนุสัญญาจะครอบคลุมเฉพาะภาษีเงินได้นิติบุคคลซึ่งเป็นภาษีทางตรงเท่านั้น จะไม่รวมถึงภาษีทางอ้อมและภาษีท้องถิ่นอื่นๆของนิติบุคคล

### 3.3.2.2 วิธีการจัดภาษีซ้อนสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

เงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ อาจเป็นผลตอบแทนจากการลงทุนในรูปแบบของสาขาในต่างประเทศ หรืออาจเป็นผลตอบแทนจากการลงทุนในหุ้นของบริษัทในเครือหรือบริษัทลูกในต่างประเทศ ซึ่งตามอนุสัญญาภาษีซ้อนได้บัญญัติวิธีการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับผลตอบแทนดังกล่าวได้ดังนี้

#### (1) เงินกำไรจากธุรกิจที่สำนักงานใหญ่ได้รับจากสาขาในต่างประเทศ

กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เข้าไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศโดยวิธีการตั้งสาขาในประเทศดังกล่าวนั้น กำไรที่สาขาได้รับถือเป็นเงินได้ตามข้อบทว่าด้วยกำไรจากธุรกิจ(Business Profits) แห่งอนุสัญญาภาษีซ้อน<sup>29</sup> ซึ่งมีเงื่อนไขและวิธีการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีของรัฐแหล่งเงินได้และรัฐถิ่นที่อยู่ ดังนี้

##### (1.1) เงื่อนไขการจัดเก็บภาษีของรัฐแหล่งเงินได้

อนุสัญญาภาษีซ้อน จะให้สิทธิรัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษีเงินได้จากกำไรธุรกิจได้ หากว่าเงินได้ดังกล่าวเกิดขึ้นโดยผ่านสถานประกอบการถาวร (Permanent Establishment) ที่ตั้งอยู่ในรัฐแหล่งเงินได้นั้นๆ

อนึ่ง ต้องถือว่าสาขาเป็นสถานประกอบการถาวรประเภททรัพย์สิน (Asset P.E.) ในประเทศแหล่งเงินได้ เมื่อสาขาประกอบกิจการและมีเงินได้เกิดขึ้น

<sup>29</sup> กำไรจากธุรกิจ แม้จะไม่มีคำนิยามบัญญัติไว้ในอนุสัญญาภาษีซ้อนเกือบทุกฉบับ แต่อาจสรุปได้ว่า เป็นเงินได้ที่เกิดขึ้นจากกิจกรรมที่มุ่งกระทำเป็นปกติในทางการค้าและเป็นเงินได้ทางตรงจากธุรกิจ ทั้งนี้ เมื่อไม่ใช่เงินได้ที่ถูกจัดเข้าสู่ข้อบทใดข้อบทหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น ค่าสิทธิดอกเบี้ย เงินปันผล เป็นต้น ย่อมถือเป็นเงินได้ประเภทกำไรจากธุรกิจเสียเป็นส่วนใหญ่

กำไรธุรกิจดังกล่าวถือว่าเป็นเกิดขึ้นโดยผ่านสถานประกอบการถาวรแล้ว ดังนั้นรัฐแหล่งเงินได้มีสิทธิจัดเก็บภาษีจากกำไรที่สาขาได้รับ โดยจัดเก็บภาษีได้จากฐานของกำไรสุทธิตามกฎหมายภายในของรัฐแหล่งเงินได้นั้นๆ

#### (1.2) วิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีของรัฐถิ่นที่อยู่

สำหรับสำนักงานใหญ่ที่อยู่ในประเทศไทย มีหน้าที่ต้องนำรายได้ที่เกิดขึ้นไม่ว่าจากแหล่งเงินได้ใดมารวมคำนวณเสียภาษีแก่ประเทศไทย แต่เนื่องจากกำไรสาขาผ่านการเสียภาษีจากต่างประเทศมาแล้วตามข้อบทเกี่ยวกับกำไรจากธุรกิจแห่งอนุสัญญาภาษีซ้อนโดยส่วนใหญ่แล้ว ประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่มักมีข้อตกลงกับประเทศคู่สัญญาในการขจัดความซ้ำซ้อนของภาระภาษีผ่านวิธีการเครดิตภาษีแบบธรรมดา (Ordinary Credit Method) กล่าวคือยอมให้ผู้เสียภาษีนำภาษีที่ได้เสียไปในรัฐแหล่งเงินได้มาใช้เป็นเครดิตต่อภาษีที่คำนวณได้ในรัฐถิ่นที่อยู่เท่าจำนวนที่ได้เสียไปจริงในรัฐแหล่งเงินได้ แต่ไม่เกินจำนวนภาษีที่คำนวณได้ในรัฐถิ่นที่อยู่<sup>30</sup> ดังตัวอย่างต่อไปนี้

##### ข้อเท็จจริง

บริษัท A เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย มีสาขาอยู่ในประเทศเยอรมนี ในรอบระยะเวลาบัญชี 2559 รั้รับรายได้ 200,000,000 บาท แบ่งเป็นรายได้ของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย 100,000,000 บาท โดยมีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรั้ษฎากร 30,000,000 บาท และรายได้ของสาขา 100,000,000 บาท โดยมีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรั้ษฎากร 20,000,000 บาท ทั้งนี้ สาขาถูกประเทศเยอรมนีจัดเก็บภาษีมาแล้ว 200,000 ยูโร (สมมติ 1ยูโร = 40 บาท ) หรือ 8,000,000 บาท

##### ขั้นตอนแรก : จำนวนภาษีเงินได้นิติบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่

รั้รับรายได้ทั้งจำนวน	200,000,000	บาท
รายจ่ายไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย	50,000,000	บาท
กำไรสุทธิ	150,000,000	บาท
ภาษีเงินได้นิติบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่ (20%)	30,000,000	บาท

##### ขั้นตอนที่สอง : จำนวนจำนวนเครดิต

จำนวนเครดิต = (เงินได้จากประเทศคู่สัญญา/เงินได้รวม) คูณ ภาษีเงินได้ในประเทศไทย

$$\text{จำนวนเครดิต} = (100,000,000/200,000,000) \text{ คูณ } 30,000,000$$

<sup>30</sup> ธนภณ แก้วสทิษฐ์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 26*, น.608.

จำนวนเครดิต = 15,000,000 บาท

ขั้นตอนที่สาม : คำนวณภาระภาษีที่ต้องชำระแก่ประเทศไทย

บริษัท A มีสิทธินำภาษีที่เสียไปในประเทศเยอรมนีมายกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลที่คำนวณได้ในประเทศไทย แต่ ไม่เกินจำนวนเครดิต

ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ต้องชำระแก่ประเทศไทย = 30,000,000 – 8,000,000 บาท

= 22,000,000 บาท

อย่างไรก็ดี อนุสัญญาภาษีซ้อนบางฉบับก็กำหนดให้ประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ต้องยกเว้นการเก็บภาษีจากเงินได้ประเภทกำไรธุรกิจที่ผ่านสถานประกอบการถาวร ได้แก่ อนุสัญญาภาษีซ้อนฉบับที่ประเทศไทยทำกับเยอรมนี เนเธอร์แลนด์ ฝรั่งเศส โปแลนด์ และสหรัฐอเมริกาสำหรับอเมริกา

**(2) เงินปันผลที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้รับจากบริษัทต่างประเทศ**

เงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศถือเป็นเงินได้ตามข้อบทว่าด้วยเงินปันผลแห่งอนุสัญญาภาษีซ้อน<sup>31</sup> ซึ่งให้นิยามไว้หมายถึง เงินได้ที่เกิดจากทรัพย์สินประเภททุนโดยมิได้เกิดจากน้ำพักน้ำแรงและไม่ใช่เงินได้จากการดำเนินธุรกิจโดยตรง

สำหรับกรณีที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งลงทุนในต่างประเทศโดยการตั้งบริษัทหรือการเข้าถือหุ้นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศและได้รับผลตอบแทนเป็นเงินปันผล มีเงื่อนไขและวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีของรัฐแหล่งเงินได้และรัฐถิ่นที่อยู่ ดังนี้

(2.1) เงื่อนไขการจัดเก็บภาษีของรัฐแหล่งเงินได้

อนุสัญญาภาษีซ้อน จะให้สิทธิรัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษีเงินได้จากเงินปันผลโดยไม่เกินกฎหมายภายในของรัฐแหล่งเงินได้นั้น

(2.2) วิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีของรัฐถิ่นที่อยู่

สำหรับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยผู้ได้รับเงินปันผลจากต่างประเทศ มีหน้าที่ต้องนำรายได้จากเงินปันผลมารับรู้เป็นรายได้เพื่อคำนวณกำไรสุทธิของกิจการ แต่เนื่องจากเงินปันผลดังกล่าว อาจถูกรัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษีมาก่อนแล้ว ดังนั้น ประเทศไทยย่อมต้องให้สิทธิขจัดความซ้ำซ้อนของภาระภาษีโดยอนุสัญญาภาษีซ้อนส่วน

<sup>31</sup> เพ็งอ้าง, น.416.

ใหญ่จะใช้วิธีเครดิตภาษีแบบธรรมดา (Ordinary Tax Credit) โดยจะยอมให้นำภาษีที่รัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บจากเงินปันผล มาถือเป็นเครดิตเพื่อหักออกจากภาษีที่ประเทศไทยจัดเก็บตามหลักถิ่นที่อยู่ โดยเป็นการเครดิตภาษีทางตรงเพียงชั้นเดียว

อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาภาษีซ้อนบางฉบับ อาจกำหนดเพิ่มเติมให้ใช้วิธีการเครดิตภาษีทางอ้อม (Underlying Credit)<sup>32</sup> โดยจะยอมให้นำภาษีที่เสียไปในรัฐแหล่งเงินได้ มาใช้เป็นเครดิตภาษีในประเทศไทยตามสัดส่วนที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยถือหุ้นของบริษัทผู้จ่ายเงิน<sup>33</sup> ดังตัวอย่างต่อไปนี้

#### ข้อเท็จจริง

บริษัท A เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย ถือหุ้นในบริษัท B ซึ่งจดทะเบียนนิติบุคคลในประเทศเยอรมนี โดยเป็นเจ้าของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงร้อยละ 50 ในรอบระยะเวลาบัญชี 2559 รั้รัฐรายได้ในประเทศไทย 100,000,000 บาท โดยมีรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรั้ษฎากร 30,000,000 บาท และได้รับเงินปันผลจากบริษัท B 50,000,000 บาท ทั้งนี้ เงินปันผลถูกประเทศเยอรมนีหักภาษี ณ ที่จ่ายจัดเก็บภาษีมาแล้ว 100,000 ยูโร (สมมุติ 1 ยูโร = 40 บาท) หรือ 4,000,000 บาท

ขั้นตอนแรก : คำนวณหาจำนวนเครดิตภาษีจากเงินปันผล

$$\begin{aligned}\text{เครดิตภาษีเงินปันผล} &= (\text{อัตราภาษีไทย}/100 - \text{อัตราภาษีไทย}) \text{ คูณ เงินปันผล} \\ &= 20/80 \text{ คูณ } 50,000,000 \text{ บาท} \\ &= 12,500,000 \text{ บาท}\end{aligned}$$

โดยถือเครดิตภาษีเป็นเงินได้ในกรคำนวณภาษีในประเทศไทย

ขั้นตอนที่สอง : คำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่

รั้รัฐรายได้ทั้งจำนวน	162,500,000	บาท
รายจ่ายไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย	30,000,000	บาท
กำไรสุทธิ	132,500,000	บาท

<sup>32</sup> ศึกษาเพิ่มเติมได้จากวิทยานิพนธ์ของ ศิริธร แสงจันทร์ เรื่อง ปัญหาภาษีเงินได้ระหว่างประเทศเกี่ยวกับเงินปันผล ซึ่งผู้เขียนได้รวบรวมข้อตกลงในอนุสัญญาภาษีซ้อนฉบับต่างๆที่ประเทศไทยได้จัดทำกับประเทศต่างๆไว้ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อตกลงว่าด้วยวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินปันผลโดยวิธีเครดิต ซึ่งส่วนใหญ่ให้นำวิธีเครดิตภาษีแบบธรรมดามาใช้ ขณะที่ไม่มีเพียงไม่กี่ฉบับนำวิธีเครดิตภาษีทางอ้อมมาใช้

<sup>33</sup> ธนภณ แก้วสฤติย์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 26*, น.609-610.

ภาษีเงินได้นิติบุคคลตามหลักถิ่นที่อยู่ (20%) 26,500,000 บาท

ขั้นตอนที่สาม : คำนวณจำนวนเครดิต

จำนวนเครดิต = (เงินได้จากประเทศคู่สัญญา/เงินได้รวม) คูณ ภาษีเงินได้  
ในประเทศไทย

จำนวนเครดิต = (62,500,000/162,500,000) คูณ 26,500,000

จำนวนเครดิต = 10,191,900 บาท

ขั้นตอนที่สี่ : คำนวณภาระภาษีที่ต้องชำระแก่ประเทศไทย

บริษัท A มีสิทธินำภาษีที่เสียไปในประเทศเยอรมนีและเครดิตภาษี มายกเว้น  
ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่คำนวณได้ในประเทศไทย แต่ไม่เกินจำนวนเครดิต

โดยภาษีที่เสียไปในต่างประเทศและเครดิตภาษี = 4,000,000 +  
12,500,000 บาท ซึ่งเกินจำนวนเครดิต ดังนั้นจึงได้รับยกเว้นภาษีเท่าจำนวนเครดิต

ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ต้องชำระแก่ประเทศไทย = 26,500,000 – 10,191,900  
บาท

= 16,308,100 บาท

### 3.3.2.3 การแลกเปลี่ยนข้อสนเทศ

ข้อบทว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อสนเทศ (Exchange of Information) เป็นข้อบทที่ช่วยให้การบังคับใช้อนุสัญญาภาษีซ้อน เป็นไปด้วยความราบรื่น ซึ่งอนุสัญญาภาษีซ้อนที่ประเทศไทยได้จัดทำกับประเทศคู่สัญญาอื่นๆ ต่างก็มีข้อบทว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อสนเทศปรากฏอยู่ในอนุสัญญาภาษีซ้อนเป็นการทั่วไป

#### (1) วัตถุประสงค์ของการแลกเปลี่ยนข้อสนเทศ<sup>34</sup>

การขอรับข้อมูลจากรัฐคู่สัญญา ประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ อาจทำได้เฉพาะวัตถุประสงค์ดังนี้

(1.1) ขอข้อมูลที่จำเป็นแก่การปฏิบัติตามอนุสัญญา ในกรณีรัฐถิ่นที่อยู่ยอมขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีให้แก่ผู้มีถิ่นที่อยู่ในรัฐของตน อาจต้องการทราบว่าผู้มีถิ่นที่อยู่มีเงินได้จากรัฐคู่สัญญาเท่าไร เสียภาษีไว้แล้วเท่าไร โดยอาจขอหนังสือรับรองข้อมูลดังกล่าว

<sup>34</sup> เฟิงอั้ง, น.651.

(1.2) แลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อป้องกันการทุจริตหรือหลีกเลี่ยงภาษี เช่น การหาราคาตลาดเพื่อป้องกันการตั้งราคาโอน หรือหาเบาะแสเพื่อติดตามการจัดเก็บภาษีให้ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นต้น

## (2) วิธีแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี

การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศไทยกับรัฐคู่สัญญา อาจทำได้ในสองลักษณะขึ้นอยู่กับคู่สัญญา ดังนี้<sup>35</sup>

(2.1) แลกเปลี่ยนข้อมูลต่อเมื่อมีการร้องขอโดยรัฐคู่สัญญา กล่าวคือ บางประเทศอาจมีอัตรากำลังไม่เพียงพอในการสืบหาข้อมูล ในทางปฏิบัติจึงต้องร้องขอจึงจะจัดหาข้อมูลให้เท่านั้น

(2.2) แลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติ กล่าวคือ บางประเทศมีระบบจัดส่งข้อมูลโดยไม่ต้องร้องขอ โดยที่ผ่านมา กรมสรรพากรเคยได้รับข้อมูลจากประเทศที่มีระบบข้อมูลดี โดยจัดส่งเป็นกระดาษหรือเป็น diskette

### 3.3.3 บทวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวตามกฎหมายไทย

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีของประเทศไทย อาจแบ่งได้สองลักษณะใหญ่ๆ กล่าวคือ การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวผ่านกฎหมายภายในระดับพระราชกฤษฎีกา และการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสองฝ่ายผ่านอนุสัญญาภาษีซ้อน ซึ่งนำวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ อันได้แก่ กำไรสาขาและเงินปันผล ด้วยวิธีการที่แตกต่างกันออกไป ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงความแตกต่างของมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวและสองฝ่ายที่ประเทศไทยใช้อยู่ในปัจจุบัน ดังนี้

#### 3.3.3.1 ความแตกต่างในวิธีการขจัดภาษีซ้อนระหว่างกฎหมายภายในกับอนุสัญญาภาษีซ้อน

บทบัญญัติสำหรับการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีแก่เงินได้จาก การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในรูปแบบของการตั้งสาขา หรือการตั้งบริษัทลูกนั้น บริษัทหรือ ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งมีสถานะเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการรักษากรในการเสีย ภาษีเงินได้นิติบุคคล อาจเลือกใช้สิทธิประโยชน์ทางกฎหมายในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี ผ่านช่องทางของกฎหมายภายในที่ประเทศไทยมีอยู่ หรือในกรณีที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนก็อาจใช้สิทธิ

<sup>35</sup> เฟิงอ้วง, น.652.



ประโยชน์ทางกฎหมายผ่านช่องทางดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเลือกขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านช่องทางใด ต่างก็มีความแตกต่างในวิธีการและรายละเอียดของการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี สำหรับกรณีเงินได้ประเภทกำไรสาขาและเงินปันผลที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้รับจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ สรุปได้ดังต่อไปนี้

### ตารางที่ 3.1

เปรียบเทียบวิธีการขจัดภาษีซ้อนผ่านกฎหมายภายในและอนุสัญญาภาษีซ้อนของประเทศไทย

วิธีการขจัดภาษีซ้อน ประเภทเงินได้	กฎหมายภายใน	อนุสัญญาภาษีซ้อน
กำไรสาขา	<ul style="list-style-type: none"> <li>• พรฎ.ฉบับที่ 300 โดยใช้วิธีเครดิตธรรมดา</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ข้อบทเงินได้ประเภทกำไรธุรกิจที่ผ่านสถานประกอบการถาวรในประเทศแหล่งเงินได้ ซึ่งประเทศแหล่งเงินได้เก็บภาษีได้เต็มจำนวน โดยประเทศไทยมีหน้าที่ขจัดภาษีซ้อนด้วยวิธีเครดิตภาษีแบบธรรมดา หรือในอนุสัญญาภาษีซ้อนบางฉบับ เพิกถอนสิทธิจัดเก็บภาษีของประเทศไทย<sup>36</sup></li> </ul>
เงินปันผล	<ul style="list-style-type: none"> <li>• หลักเกณฑ์ทั่วไป พรฎ.ฉบับที่ 300 ใช้วิธีเครดิตธรรมดา (เครดิตได้เฉพาะภาษีทางตรง) หรือ</li> <li>• ข้อยกเว้น พรฎ. ฉบับที่ 10 ใช้วิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี ตามเงื่อนไขกฎหมาย</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ข้อบทเงินได้ประเภทเงินปันผล ส่วนใหญ่ให้เครดิตภาษีแบบธรรมดา เว้นแต่บางฉบับให้เครดิตภาษีทางอ้อม (Underlying Tax Credit) หรือเครดิตภาษีสมมุติ (Tax Sparing Credit)</li> </ul>

<sup>36</sup> อนุสัญญาภาษีซ้อนที่กำหนดให้ประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ต้องยกเว้นการเก็บภาษีจากเงินได้ประเภทกำไรธุรกิจที่ผ่านสถานประกอบการถาวร ได้แก่ เยอรมนี เนเธอร์แลนด์ ฝรั่งเศส โปแลนด์ สหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ ส่วนอนุสัญญาภาษีซ้อนฉบับอื่นๆ ให้ใช้วิธีเครดิตภาษีแบบธรรมดา หรือบางฉบับอาจตกลงให้ใช้เครดิตสมมุติ – รวบรวมจาก สรุปข้อบทที่ว่าด้วยการขจัดภาษีซ้อนในอนุสัญญาที่ไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ จากหนังสือ คำอธิบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศ และหลักการทั่วไปของอนุสัญญาภาษีซ้อน โดยผู้เขียนชนกณ แก้วสกลิตย์

### 3.3.3.2 ความแตกต่างในวิธีการขจัดภาษีซ้อนโดยกฎหมายภายในระหว่างกำไรสาขา กับเงินปันผล

สำหรับกรณีของการเลือกขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวผ่านกฎหมายภายในของประเทศไทยนั้น บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย อาจใช้สิทธิประโยชน์ทางกฎหมายที่แตกต่างกันออกไปในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินได้จากรูปแบบการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศทั้งกรณีตั้งสาขาและการตั้งบริษัทลูก ซึ่งวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีที่แตกต่างกัน ย่อมส่งผลต่อรายละเอียดในการปฏิบัติทางกฎหมายเพื่อการใช้สิทธิประโยชน์ที่แตกต่างกันออกไป รายละเอียดดังกล่าวนี้ อาจสรุปได้พอสังเขปดังนี้

#### ตารางที่ 3.2

เปรียบเทียบรายละเอียด เงื่อนไขและวิธีปฏิบัติผ่านการขจัดภาษีซ้อนโดยกฎหมายภายใน สำหรับเงินได้จากกิจการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

กฎหมาย รายละเอียด	พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300	พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10
วิธีการขจัดภาษีซ้อน	เครดิตภาษีต่างประเทศ	ยกเว้นภาษี
ผลในทางกฎหมาย	ต้องนำรายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ กลับมารวมคำนวณกำไรสุทธิตามหลักถิ่นที่อยู่ สะท้อนหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก โดยมีสิทธินำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาถือเป็นเครดิตภาษีเพื่อหักออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย	ไม่ต้องนำรายได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศมารวมคำนวณภาษีกับรายได้ภายในประเทศอีก หรือเท่ากับยกเว้นรายได้ออกจากฐานภาษี
หลักความเป็นกลางในการเคลื่อนย้ายทุน	สะท้อนความเป็นกลางในการส่งออกทุน เนื่องจากภาระภาษีของการลงทุนในประเทศไทยกับการออกไปลงทุนในต่างประเทศ เท่าเทียมกันในสาระสำคัญ	สะท้อนความเป็นกลางในการนำเข้าทุน เนื่องจากภาระภาษีของผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย เท่าเทียมกับนักลงทุนท้องถิ่นในประเทศที่เข้าไปลงทุน
วิธีการคำนวณกำไรสุทธิและการขจัดภาษีซ้อน	<p>กระบวนการคำนวณภาษีที่นำมาใช้เครดิต</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>นำภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศมาหักออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย แต่ไม่เกินส่วนที่คำนวณได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศแต่ละประเทศ</li> <li>เป็นเครดิตภาษีแบบแยกราชประเทศ โดยแบ่งประเภทเงินได้เป็นเงินได้ที่ผ่านการเสียภาษีในต่างประเทศจากฐานกำไรสุทธิ และจากฐานรายรับ</li> </ul>	<p>เพียงพิสูจน์เงื่อนไขกฎหมายว่า ถิ่นหุ้นในบริษัทต่างประเทศไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 ของสิทธิออกเสียง ไม่น้อยกว่า 6 เดือนก่อนจ่ายเงินปันผล โดยจ่ายจากกำไรสุทธิที่อัตราภาษีไม่ต่ำกว่าร้อยละ 15 ของกำไรสุทธิ ก็ได้รับสิทธิประโยชน์ยกเว้นภาษี โดยไม่มี</p>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• คำนวณค่าของภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ เป็นเงินตราไทย ตามราคาตลาดในวันที่ได้มีการชำระภาษีในต่างประเทศ</li> <li>• กรณีสาขาถือรอบระยะเวลาบัญชีแตกต่างจากสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย การคำนวณเพดานเครดิตภาษี ให้คำนวณจากรายได้และรายจ่ายของสาขาที่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีของสำนักงานใหญ่ และเฉลี่ยภาษีที่สาขาเสียไปตามสัดส่วนกำไรที่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีของสำนักงานใหญ่</li> </ul> <p><b>กระบวนการคำนวณกำไรสุทธิตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>ด้านรายได้</b> หากได้รับทรัพย์สินมา มีหน้าที่ต้องแสดงตามมูลค่าที่แท้จริง สรรพากรมีอำนาจประเมินตามมาตรา 39 แห่งประมวลรัษฎากร</li> <li>• <b>ด้านรายจ่าย</b> ที่เสียไปในต่างประเทศ ต้องนำมา รวมกับรายจ่ายภายในประเทศเพื่อคำนวณรายจ่ายสุทธิ มีภาระต้องพิสูจน์ว่าไม่เป็นรายจ่ายต้องห้าม ตามมาตรา 65 ตรี แห่งประมวลรัษฎากร</li> </ul>	ผลกระทบต่อกรคำนวณกำไรสุทธิใดๆ
การใช้ประโยชน์จากผลขาดทุน	ต้องนำรายได้และรายจ่ายที่เกิดขาดทุนสุทธมารวมคำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคล หากผลรวมเป็นขาดทุนสุทธิ สามารถยกมาใช้ได้ไม่เกิน 5 ปี ตามมาตรา 65 ตรี (12)	ไม่มีผลต่อการรวมคำนวณภาษีตามหลักถิ่นที่อยู่ เพราะยกเว้นเงินได้จากฐานภาษี
เอกสารที่ใช้ประกอบการขจัดภาษีซ้อน	<p>ต้องมีหลักฐานการเสียภาษีโดยหน่วยงานจัดเก็บภาษีในต่างประเทศออกให้ เพื่อนำมาใช้ประโยชน์ในการเครดิตภาษี กล่าวคือ</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• หลักฐานการจ่ายภาษีในต่างประเทศที่หน่วยงานจัดเก็บภาษีในต่างประเทศรับรอง จะต้องมีชื่อผู้มีเงินได้ รายการเงินได้ และจำนวนภาษีที่เสียไปแล้ว เป็นอย่างน้อย</li> <li>• หากเอกสารไม่ได้จัดทำเป็นภาษาอังกฤษ ต้องแปลเป็นภาษาไทยหรือภาษาอังกฤษ โดยให้สถานกงสุลไทยหรือสถานทูต และโนตารีพับลิกของประเทศนั้นรับรอง (ขั้นตอนการ legalisation)</li> </ul>	เพียงพิสูจน์ด้วยหลักฐานว่าผู้เสียภาษีปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ก็ได้รับสิทธิยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผล

### 3.3.3.3 วิธีจัดภาษีซ้อนโดยกฎหมายภายในสำหรับผลตอบแทนจากการประกอบกิจการระหว่างประเทศในรูปแบบต่างๆ

สำหรับเงินได้จากการประกอบกิจการระหว่างประเทศนั้น ซึ่งอาจมีได้หลากหลายรูปแบบในการประกอบกิจการ ทั้งกรณีการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศโดยการตั้งสาขาบริษัทลูก หรือลงทุนในหุ้นของบริษัทในเครือ และการประกอบธุรกิจข้ามประเทศในลักษณะธุรกิจเครือข่าย (IHQ) หรือการขายสินค้าระหว่างประเทศ (ITC) ทั้งนี้ มีความจำเป็นต้องกล่าวเปรียบเทียบกับถึงมาตรการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษี เพราะมีความเกี่ยวพันกันในแง่ของการเลือกรูปแบบการประกอบกิจการโดยมีภาระภาษีเป็นปัจจัยต่อการตัดสินใจ และการใช้ช่องโหว่ทางกฎหมายภาษีในบางประการ สรุปพอสังเขปได้ดังนี้

ตารางที่ 3.3

เปรียบเทียบวิธีการจัดภาษีซ้อนสำหรับเงินได้ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบกิจการระหว่างประเทศ

รายละเอียด กฎหมาย	ลักษณะของการประกอบธุรกิจ	วิธีการจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศ
พ.ร.ฎ.300	ตั้งสาขาในต่างประเทศ	เครดิตภาษีสำหรับกำไรสาขา
พ.ร.ฎ.10	ตั้งบริษัทลูกหรือถือหุ้นของบริษัทในเครือที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ	ยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผล
พ.ร.ฎ.586	ถือหุ้นในวิสาหกิจในเครือที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ	1.ยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากวิสาหกิจในเครือ 2.ยกเว้นภาษีสำหรับเงินได้จากการให้บริการแก่วิสาหกิจในเครือ
พ.ร.ฎ.587	จัดซื้อและขายสินค้าข้ามประเทศจากประเทศไทย โดยไม่ต้องเข้าไปประกอบกิจการหรือมีสำนักงานในต่างประเทศ	ยกเว้นภาษีสำหรับเงินได้จากการจัดซื้อและจำหน่ายสินค้า และบริการอื่นที่เกี่ยวข้อง

## บทที่ 4

### โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามกฎหมายต่างประเทศ สำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

ด้วยปัจจัยที่แตกต่างกันของแต่ละประเทศ อาทิ ปุ่มหลังทางประวัติศาสตร์ บริบททางเศรษฐกิจ ลักษณะทางภูมิศาสตร์ของประเทศ หรือการกำหนดยุทธศาสตร์หรือนโยบายของประเทศนั้นๆ เป็นต้น นำไปสู่การบัญญัติมาตรการทางกฎหมายภาษีเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลระหว่างประเทศสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่แตกต่างกันออกไป บางประเทศให้ความสำคัญกับการดึงดูดให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุนในประเทศของตน ในขณะที่บางประเทศก็ให้ความสำคัญกับการออกไปลงทุนในต่างประเทศ โดยการกำหนดมาตรการทางกฎหมายภาษีผ่านวิธีการทางกฎหมายที่แตกต่างกันไป อาทิ มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี โดยรัฐถิ่นที่อยู่ มาตรการลดหรือยกเว้นภาษีโดยรัฐแหล่งเงินได้ เป็นต้น จากการศึกษาของผู้เขียนถึงโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้จากการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศนั้น อาจจัดแบ่งกลุ่มประเทศได้สามกลุ่มใหญ่ๆตามลักษณะของการเลือกใช้มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี ฝ่ายเดียวสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ กล่าวคือ กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบเครดิตเต็มรูปแบบ กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นบางส่วน และกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นเต็มรูปแบบ อธิบายโดยละเอียดได้ดังนี้

#### 4.1 ประเทศที่ใช้ระบบเครดิตภาษีเต็มรูปแบบในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี (Worldwide Taxation) : กรณีศึกษาประเทศสหรัฐอเมริกา

หลายประเทศถือระบบการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ โดยจัดเก็บภาษีเงินได้ตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide income basis) เป็นหลัก ทั้งนี้ ประเทศดังกล่าวในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่จะอาศัยวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศเป็นประการสำคัญ<sup>1</sup> อนึ่ง สหรัฐอเมริกาก็เป็น

<sup>1</sup> ประเทศในกลุ่ม OECD ที่ยังคงใช้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศสำหรับขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้ต่างประเทศ ได้แก่ ซิสี ไอร์แลนด์ อิสราเอล เกาหลีใต้ เม็กซิโก และสหรัฐอเมริกา ส่วนโปแลนด์และกรีซ นำวิธียกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลต่างประเทศที่ได้รับจากบริษัท

ประเทศหนึ่งที่เกิดเก็บภาษีเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในลักษณะดังกล่าวอย่างเข้มงวด สงวนอำนาจการเก็บภาษีอย่างเต็มที่ภายใต้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศสำหรับเงินได้แทบทุกประเภท โดยเฉพาะอย่างยิ่งบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา นั้น อาจอยู่ภายใต้มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิซึ่งนำมาใช้กับเงินได้ของบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุมด้วย กล่าวได้ว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาถือถือหลักความเป็นกลางในการส่งออกทุนเป็นหลักสำคัญในการออกแบบกฎหมายเพื่อการบังคับจัดเก็บภาษีจากเงินได้ต่างประเทศอย่างเต็มที่ อนึ่ง โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกาสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ อธิบายได้ดังนี้

#### 4.1.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล

ประเทศสหรัฐอเมริกาถือหลักการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในทางภาษีเงินได้นิติบุคคล (federal tax law) โดยคำนึงถึงการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาเป็นสำคัญ โดยไม่คำนึงว่าจะมีการบริหารจัดการกิจการดังกล่าว ณ ที่ใด ทั้งนี้ บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา (USCo) มีหน้าที่เสียภาษีตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide income Basis)<sup>2</sup>

#### 4.1.2 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคลฝ่ายเดียว

สำหรับเงินได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาได้รับ อันได้แก่ กำไรจากสาขาที่อยู่ในต่างประเทศแม้ไม่ได้ส่งกลับมายังประเทศสหรัฐอเมริกา ต่างต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่สหรัฐอเมริกาตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก นอกจากนี้ กำไรของบริษัทลูกในต่างประเทศได้รับ จะยังไม่ต้องเสียภาษีจนกว่าจะมีการจ่ายเงินปันผลแก่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา<sup>3</sup> โดยบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาอาจมีสิทธิเลือกนำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาหักกรายจ่ายแทนที่วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ซึ่งการเลือก

---

ลูกที่ตั้งอยู่ในกลุ่มสมาชิกสหภาพยุโรป (EU) ที่มา Reform of U.S. International Taxation : Alternatives

<sup>2</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, Taxation of Foreign Source Income in Selected Countries, (Canada: PricewaterhouseCoopers, 2008), p.72.

<sup>3</sup> Deloitte, “International tax United States Highlights 2016,” Retrieved on May 30, 2016, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-unitedstateshighlights-2016.pdf>.

วิธีการใดๆ อาจเปลี่ยนได้ในแต่ละปี<sup>4</sup> แต่อย่างไรก็ดี จะขอกกล่าวถึงวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศเป็นสำคัญ เนื่องจากเป็นวิธีที่เกิดประโยชน์และเป็นที่แพร่หลายมากกว่าวิธีอื่น

ทั้งนี้วิธีการเครดิตภาษีต่างประเทศของประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>5</sup> มีการจำแนกประเภทเงินได้ (basket-by-basket) เพื่อหลีกเลี่ยงการเครดิตข้ามประเภท (cross-crediting) โดยแบ่งออกเป็นสองกลุ่มเพื่อแยกการคำนวณเครดิตภาษีต่างประเทศออกจากกัน ได้แก่ เงินได้ทั่วไป ซึ่งได้แก่เงินได้จากการประกอบธุรกิจทางตรง (general limitation basket) และเงินได้ทางอ้อม (passive income basket) อันได้แก่ เงินปันผล ดอกเบี้ย ค่าสิทธิ และผลได้จากทุน เป็นต้น ทั้งนี้ จะไม่มีการจำแนกเป็นรายประเทศ เพื่อเป็นการอนุญาตให้ผู้เสียภาษีสามารถลงทุนในประเทศใดๆ ในโลกได้ โดยจงใจให้มีการบริหารจัดการแหล่งที่มาของเงินได้ต่างประเทศต่างๆ<sup>5</sup> อย่างไรก็ตาม ภาษีต่างประเทศที่นำมาเครดิตจะต้องไม่เกินกว่าภาษีที่ประเทศสหรัฐอเมริกาอาจจัดเก็บในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ หากเกินจะไม่สามารถนำภาษีที่เครดิตไม่ได้มาหักลบกับรายได้สุทธิอื่น แต่มีสิทธิยกเครดิตไปใช้ในรอบระยะเวลาบัญชีข้างหน้าไม่เกิน 10 ปี หรือย้อนไปไม่เกิน 1 ปี<sup>6</sup>

ในกรณีที่มีผลขาดทุนจากกิจการในต่างประเทศสำหรับเงินได้ประเภทใดประเภทหนึ่ง จะต้องนำผลขาดทุนจากเงินได้ประเภทดังกล่าวไปหักออกจากเงินได้ต่างประเทศประเภทอื่นก่อน หากว่าในปีถัดไปมีกำไรเกิดขึ้นให้นำผลขาดทุนที่เคยนำไปหักมาถือเป็นเงินได้ประเภทที่ถูกนำไปหัก นอกจากนี้ หากยังมีผลขาดทุนสุทธิจากเงินได้ต่างประเทศ (overall losses) เหลืออยู่ สามารถนำผลขาดทุนดังกล่าวไปหักออกจากเงินได้ที่เกิดขึ้นภายในประเทศ และหากปีถัดไปมีเงินได้จากต่างประเทศให้นำเงินได้ดังกล่าวไปถือเป็นเงินได้จากแหล่งเงินได้ในประเทศ ทั้งนี้ การนำขาดทุนสุทธิจากเงินได้ต่างประเทศมาหักออกจากเงินได้ที่เกิดขึ้นภายในประเทศนั้น สามารถยกไปหักย้อนหลังได้ไม่เกินสองปีและยกไปข้างหน้าได้ไม่เกิน 20 ปี<sup>7</sup>

อนึ่ง ในประเทศสหรัฐอเมริกามีแนวคิดที่เสนอเพื่อปรับเปลี่ยนการใช้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมาเป็นวิธียกเว้นภาษีโดยภาคเอกชนและองค์กรวิจัยต่างๆ เช่นกัน เนื่องจากมองว่าการที่สหรัฐอเมริกาจัดเก็บภาษีโดยใช้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาอาจมีทางเลือกสองประการ คือ นำผลตอบแทนกลับมายังประเทศซึ่งต้องเสียภาษีจากการได้รับเงินปันผล หรือนำเงินได้ไปลงทุนต่อในต่างประเทศซึ่งจะเลื่อนการเสียภาษีออกไป

<sup>4</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra* note 2, p.74.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p.74.

<sup>6</sup> *Ibid.*, p.74.

<sup>7</sup> *Ibid.*, p.75.

จนกว่าส่งกลับมายังประเทศ อันก่อให้เกิดการกักเก็บกำไรไว้ในต่างประเทศเพื่อเลี่ยงการเสียภาษี ทั้งนี้ การใช้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ เกิดปัญหาในแง่ความไม่สอดคล้องกับประเทศอื่นๆที่ปรับเปลี่ยนมาใช้วิธียกเว้นภาษี ซึ่งทำให้บริษัทข้ามชาติของสหรัฐอเมริกา มีศักยภาพการแข่งขันที่ต่ำกว่าในระดับสากล นอกจากนี้ยังมองว่า ในสถานการณ์ที่บริษัทลูกในต่างประเทศสามารถดำเนินกิจการได้ด้วยเงินทุนของตนเอง หลักความเป็นกลางในการส่งออกทุนจะขัดขวางการส่งเงินทุนกลับสู่ประเทศแม่ ทั้งยังมีต้นทุนในการปฏิบัติตามกฎหมายที่สูงเกินสมควร อีกทั้งปรากฏข้อเท็จจริงว่า บริษัทข้ามชาติบางส่วนต่างย้ายไปจดทะเบียนในประเทศที่ใช้วิธียกเว้นภาษี<sup>8</sup> อย่างไรก็ตาม ในหลายๆข้อเสนอเพื่อปรับเปลี่ยนวิธีการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวนั้น ยังไม่ได้รับการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายดังที่ได้เสนอแต่อย่างใด

#### 4.1.3 มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules)

ประเทศสหรัฐอเมริกานำมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules) มาใช้กับบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาผ่าน Subpart F rules โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 951-965 แห่งประมวลกฎหมายภาษีเงินได้ (US Internal Revenue Code)

ทั้งนี้ บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ จะถือเป็นบริษัทที่ถูกควบคุม (CFC) หากว่ามากกว่าร้อยละ 50 ของสิทธิในการออกเสียงหรือมูลค่าหุ้นนั้น ถูกถือหรือควบคุมไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมโดยบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามสหรัฐอเมริกา ไม่น้อยกว่าร้อยละ 10 ของสิทธิในการออกเสียง โดย Subpart F rules จะนำมาใช้ในกรณีบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา ควบคุมบริษัทต่างประเทศอย่างต่อเนื่องเป็นเวลาอย่างน้อย 30 วัน

อนึ่ง มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิจะนำมาใช้กับเงินได้จากการประกันภัย เงินได้จากบริษัทต่างประเทศที่เป็นฐานการลงทุน (foreign base company income) ได้แก่ ดอกเบี้ย เงินปันผล ค่าเช่า ค่าสิทธิ ผลได้จากทุน การขายทรัพย์สินระหว่างคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องกัน เป็นต้น<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Scott A. Hodge, “Ten Reasons the U.S. Should Move to a Territorial System of Taxing Foreign Earnings,” Tax Foundation 191, pp.2-6 (May 2011).

<sup>9</sup> Deloitte, “Guide to Controlled Foreign Company Regimes,” Retrieved on September 12, 2015, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-guide-to-cfc-regimes-210214.pdf>.



## 4.2 ประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นบางส่วนในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษาระภาษี (Partial Participation Exemption) : กรณีศึกษาประเทศแคนาดา

สำหรับบางประเทศ ได้ออกแบบระบบการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลโดยนำวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมาใช้ขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษาระภาษีฝ่ายเดียว สำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงที่ถูกประเทศแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษีมาแล้วเป็นหลัก แต่มีข้อยกเว้นในการนำวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในบางลักษณะ ประเทศที่จัดเก็บภาษีในลักษณะนี้ ได้แก่ ญี่ปุ่น แคนาดา รวมถึงประเทศไทย เป็นต้น อนึ่ง สำหรับประเทศแคนาดานั้น จัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลภายใต้พระราชบัญญัติภาษีเงินได้ (Income Tax Act) โดยมีภาพรวมการนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษาระภาษีฝ่ายเดียวสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่คล้ายคลึงกับประเทศไทย กล่าวคือ มีการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับเงินปันผลที่ได้รับในกรณีที่ถือหุ้นในบริษัทผู้จ่ายอย่างมีนัยสำคัญ ขณะที่เงินได้อื่นที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์การยกเว้นภาษี จะต้องขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษาระภาษีด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ แต่อาจมีความแตกต่างที่รายละเอียดบางประการ อีกทั้งมีมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาบังคับใช้กับเงินได้ของบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายแคนาดาด้วย ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของแคนาดา ซึ่งมีรายละเอียดที่น่าสนใจต่อการศึกษา ดังนี้

### 4.2.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล

โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายของแคนาดา บุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่สำหรับการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลนั้น จะคำนึงถึงสถานที่จดทะเบียนในแคนาดาเป็นสำคัญ โดยบริษัทที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายแคนาดาก่อน 27 เมษายน ค.ศ.1965 จะถือเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ก็ต่อเมื่อดำเนินกิจการในประเทศแคนาดาหลังจาก 26 เมษายน ค.ศ.1965 ด้วย แต่หากจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายแคนาดาหลังจาก 27 เมษายน ค.ศ.1965 แล้ว จะคำนึงแค่สถานที่จดทะเบียนจัดตั้งเท่านั้น<sup>10</sup>

นอกจากนี้การมีถิ่นที่อยู่ในประเทศแคนาดายังขยายไปถึงการมีศูนย์กลางในการบริหารและควบคุมกิจการเกิดขึ้นในประเทศแคนาดาอีกประการด้วย<sup>11</sup> ทั้งนี้ บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตาม

<sup>10</sup> Wolters Kluwer business, International Master Tax Guide 6th Edition 2009/10, (Sydney : CCH, 2009), p.369.

<sup>11</sup> Deloitte, “International tax Canada Highlights 2016,” Retrieved on

กฎหมายแคนาดาจะต้องเสียภาษีภายใต้หลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก เว้นแต่มีข้อยกเว้นไม่ต้องนำเงินได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศมาเสียภาษี ดังจะกล่าวในลำดับถัดไป

#### 4.2.2 หลักเกณฑ์การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคลฝ่ายเดียว

ประเทศแคนาดานำมาตรการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในสองลักษณะ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

##### 4.2.2.1 หลักเฉพาะสำหรับการยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลต่างประเทศ

ประเทศแคนาดามีการนำวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีจากเงินปันผลมาใช้โดยผลแห่ง มาตรา 113(1)(a) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ (Income Tax Act) โดยให้ยกเว้นการจัดเก็บภาษีจากเงินปันผลที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายแคนาดาได้รับจากบริษัทในเครือ (foreign affiliate) ที่อยู่ในต่างประเทศ ทั้งนี้ บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศแคนาดา จะต้องถือหุ้นอยู่ในบริษัทผู้จ่ายเงินปันผลอย่างมีนัยสำคัญ (non-portfolio incorporate dividend) กล่าวคือ ต้องเป็นกรณีที่ผู้รับเงินปันผลถือหุ้นอยู่ในบริษัทผู้จ่ายเงินปันผลอย่างน้อยร้อยละ 10 จึงจะได้รับสิทธิยกเว้นภาษีทั้งจำนวน (exempt surplus) โดยการยกเว้นภาษีจะจำกัดเฉพาะกรณีผู้จ่ายเงินปันผลเป็นบริษัทที่ตั้งอยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อน หรือมีข้อตกลงแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี (TIEA) กับประเทศแคนาดาเท่านั้น<sup>12</sup>

นอกจากนี้ ยังมีการยกเว้นบางส่วน (hybrid surplus) สำหรับส่วนเกินทุนจากการขายหุ้นของบริษัทในเครือ โดยกึ่งหนึ่งของเงินได้จะได้รับการยกเว้นภาษี ส่วนอีกกึ่งหนึ่งจะต้องนำมาเสียภาษีในระบบเครดิตภาษีต่างประเทศ<sup>13</sup>

อย่างไรก็ตาม มีข้อเสนอต่อกระทรวงการคลังโดยคณะกรรมการที่ปรึกษาเกี่ยวกับระบบภาษีระหว่างประเทศแห่งแคนาดา (Advisory Panel on Canada's System of International Taxation) ให้รัฐบาลกลางคงวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีแก่เงินได้จากต่างประเทศของบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศแคนาดาที่ใช้อยู่ในปัจจุบันต่อไป โดยเพิ่มเติมข้อเสนอให้ขยายขอบเขตการยกเว้นการจัดเก็บภาษีให้ครอบคลุมถึงเงินได้ทางตรงจากการประกอบธุรกิจของกิจการ

29 May, 2016, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-canadahighlights-2016.pdf>.

<sup>12</sup> GAO, Study Countries That's Exempt Foreign Source Income Face Compliance Risks and Burdens Similar to Those in the United States, (USA : United States Government Accountability, 2009), p.13.

<sup>13</sup> Deloitte, *supra note 11*, p.1.

ที่เกี่ยวข้องกันซึ่งอยู่ในต่างประเทศได้รับด้วย<sup>14</sup> แต่ข้อเสนอดังกล่าวยังไม่ได้รับการพิจารณาเพื่อปรับปรุงแก้ไขกฎหมายปัจจุบันแต่อย่างใด

อนึ่ง ประเทศแคนาดา มีมาตรการยกเว้นหลักการจับคู่รายได้-รายจ่าย โดยอนุญาตให้นำรายจ่ายเกี่ยวกับดอกเบี้ยที่ก่อให้เกิดรายได้จากเงินปันผลต่างประเทศซึ่งได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล ดังนั้นดอกเบี้ยที่เกิดจากการกู้เงินเพื่อนำไปลงทุนในรูปแบบของหุ้นในบริษัทต่างประเทศ สามารถนำมาลดรายจ่ายเพื่อการคำนวณภาษีได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ Foreign Affiliates Dumpings Rules มาตรา 212-3 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้<sup>15</sup>

#### 4.2.2.2 หลักทั่วไปสำหรับการเครดิตภาษีต่างประเทศ

สำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงอื่นๆ นอกเหนือจากเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศผ่านการถือหุ้นอย่างมีนัยสำคัญ อันได้แก่ กำไรสาขาในต่างประเทศของบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายแคนาดา หรือ เงินปันผลที่ไม่เข้าเงื่อนไขการได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตาม มาตรา 113(1)(a) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ เช่น เงินปันผลที่ได้จากการถือหุ้นต่ำกว่าร้อยละ 10 (Portfolio income) หรือได้รับจากการถือหุ้นอย่างมีนัยสำคัญเกินกว่าร้อยละ 10 แต่ไม่ได้จ่ายจากบริษัทที่ตั้งอยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อน หรือมีข้อตกลงแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี (TIEA) กับประเทศแคนาดา เป็นต้น รวมถึงเงินได้จากอ้อมอื่นๆ อาทิ ดอกเบี้ย ค่าสิทธิ ส่วนเกินทุน เป็นต้น จะต้องนำเข้าสู่หลักเกณฑ์การจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ

ทั้งนี้ ประเทศแคนาดา มีระบบเครดิตแบบแยกเป็นรายประเทศ (per country limitation) โดยมีการจำแนกประเภทเงินได้ (basket) เป็นเงินได้จากการประกอบธุรกิจ และเงินได้ที่ไม่ได้จากการประกอบธุรกิจ (non-business income) หากการคำนวณเครดิตสำหรับเงินได้จากการประกอบธุรกิจมีเครดิตส่วนเหลือที่ใช้ไม่หมดนั้น อนุญาตให้ยกยอดเครดิตไปหักในปีข้างหน้าได้ไม่เกิน 10 ปี หรือหักย้อนหลังได้ไม่เกิน 3 ปี แต่หากเป็นกรณีเงินได้ที่ไม่ได้มาจากการ

<sup>14</sup> Advisory Panel on Canada's System of International Taxation, Enhancing Canada's International Tax Advantage, (Advisory Panel on Canada's System of International Taxation, 2008), p.5.

<sup>15</sup> Natural Resources Canada, "Canada International Income Tax Rules," Retrieved on May 31, 2016, from <http://www.nrcan.gc.ca/mining-materials/taxation/8880>.

ประกอบธุรกิจ ไม่อนุญาตให้ยกยอดไปหักได้แต่ให้นำมาหักเป็นรายจ่ายในปีที่เกิดเงินได้ดังกล่าวทันที<sup>16</sup>

นอกจากนี้ การคำนวณเงินได้สุทธิหรือขาดทุนสุทธิซึ่งต้องแยกคำนวณเป็นรายประเทศแล้ว หากยังมีผลขาดทุนเกิดขึ้นจากการคำนวณแยกเป็นรายประเทศอีก สามารถนำผลขาดทุนดังกล่าวมาใช้หักออกจากเงินได้ในประเทศได้ โดยหากเป็นผลขาดทุนจากการค้า สามารถยกไปหักในปีข้างหน้าได้ไม่เกิน 20 ปี หรือหักย้อนหลังได้ไม่เกิน 3 ปี แต่หากเป็นผลขาดทุนจากทรัพย์สิน สามารถยกไปหักในปีข้างหน้าได้ไม่จำกัดปี หรือหักย้อนหลังได้ไม่เกิน 3 ปี<sup>17</sup>

#### 4.2.3 มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules)

เนื่องจากกรณีการลงทุนในบริษัทต่างประเทศผ่านการถือหุ้นนั้น หากบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายแคนาดา มีอำนาจในการควบคุมบริษัทต่างประเทศ อาจจะไม่ให้มีการจ่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศแคนาดาซึ่งจะส่งผลทำให้ประเทศแคนาดาไม่มีสิทธิจัดเก็บภาษี ดังนั้น จึงต้องนำมาตราการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาใช้ โดยนำมาตราการที่เรียกว่า foreign accrual property income rules (FAPI) มาใช้โดยบัญญัติในมาตรา 90-95 และ 112-113 แห่ง Income Tax Regulations

อนึ่ง FAPI จะนำมาใช้กับเงินได้ทางอ้อม (passive income) และเงินได้เสมือนทางอ้อม (deemed passive income) ของบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุมโดยบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายแคนาดา ทั้งนี้มีเงื่อนไขการพิจารณาว่าบริษัทในเครือที่อยู่ในต่างประเทศใดเป็นบริษัทที่ถูกควบคุมนั้น พิจารณาจาก<sup>18</sup>

1. บริษัทในเครือที่อยู่ในต่างประเทศต้องไม่ใช่ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายแคนาดา
2. บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายแคนาดาถือหุ้นอยู่ในบริษัทต่างประเทศไม่น้อยกว่าร้อยละ 10

3. อย่างน้อยร้อยละ 1 ถูกถือโดยแคนาดาเอง

ข้อยกเว้นของ FAPI จะไม่นำมาปรับใช้ หากว่าเงินได้ของบริษัทในเครือในต่างประเทศเป็นเงินได้จากการประกอบธุรกิจทางตรง (active business) เงินได้จากทรัพย์สิน หรือเงินได้จากเสมือนการประกอบธุรกิจทางตรง<sup>19</sup>

<sup>16</sup> Deloitte, *supra note 11*, p.1.

<sup>17</sup> *Ibid.*, p.1.

<sup>18</sup> Deloitte, *supra note 9*, p.9.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p.9.

### 4.3 กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นเต็มรูปแบบในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี (Full Participation Exemption)

บางประเทศอาจเลือกใช้วิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่แตกต่างออกไปจากอีกสองกลุ่มประเทศดังที่กล่าวมา โดยอาจมีพัฒนาการมาจากการยกเว้นบางส่วนสำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศอย่างมีนัยสำคัญก่อน แล้วขยายขอบเขตของการยกเว้นภาษีครอบคลุมไปถึงกำไรสาขาที่ได้รับจากสาขาในต่างประเทศด้วย เช่น กลุ่มประเทศสหราชอาณาจักร หรืออาจจะเริ่มใช้วิธีการยกเว้นครอบคลุมเงินได้ในสองลักษณะพร้อมๆกัน เช่นประเทศออสเตรเลีย ในขณะที่บางประเทศ อาจอาศัยหลักการจัดเก็บภาษีเฉพาะเงินได้ที่เกิดขึ้นในดินแดนของตนเท่านั้น เช่น ประเทศฝรั่งเศส หรือฮ่องกง ซึ่งมีความหมายในลักษณะการยกเว้นการจัดเก็บภาษีสำหรับเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศ ผู้เขียนขออธิบายจากโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศดังกล่าวพอสังเขป ดังนี้

#### 4.3.1 โครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศตามกฎหมายออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียมีโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลีย สำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ โดยนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้กับเงินปันผลระหว่างประเทศที่ได้รับในกรณีถือหุ้นในบริษัทผู้จ่ายอย่างมีนัยสำคัญและจากกำไรสาขาในต่างประเทศ ทั้งนี้ ยังรวมไปถึงการยกเว้นการจัดเก็บภาษีให้แก่ส่วนเกินทุนจากทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอีกด้วย อีกทั้งยังมีมาตรการต่อการการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิในการนำเงินได้ของบริษัทอยู่ในต่างประเทศซึ่งถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลียมาเสียภาษี สำหรับโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับเงินได้ลักษณะดังกล่าว บัญญัติไว้โดยบทบัญญัติกฎหมายสองฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 (Income Tax Assessment Act 1936: ITAA 1936) และพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1997 (Income Tax Assessment 1997: ITAA 1997) ดังรายละเอียดต่อไปนี้

#### 4.3.1.1 หลักในการพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล

ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 ได้ให้นิยามของผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายภาษีออสเตรเลียที่เป็นหน่วยภาษีนิติบุคคลไว้สองกรณี ได้แก่<sup>20</sup>

กรณีแรก บริษัทที่จัดตั้งขึ้นในประเทศออสเตรเลีย

กรณีที่สอง บริษัทที่ไม่ได้ตั้งขึ้นในประเทศออสเตรเลีย แต่เข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศออสเตรเลีย โดยมีศูนย์กลางในการบริหารจัดการกิจการเกิดขึ้นภายในประเทศออสเตรเลียหรือถูกควบคุมผ่านการผู้ถือหุ้นที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลีย ทั้งนี้ ในกรณีที่เกิดปัญหาการมีถิ่นที่อยู่สองแห่ง อนุสัญญาภาษีซ้อนจะมีบทบัญญัติเพื่อระบุว่าประเทศถิ่นที่อยู่ใดมีสิทธิจัดเก็บภาษี

สำหรับบริษัทที่มีถิ่นที่อยู่ตามพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1936 ดังกล่าว ต้องนำรายได้ที่เกิดขึ้นทั้งในและนอกประเทศออสเตรเลีย มารับรู้เป็นรายได้ในทางภาษี เว้นแต่จะเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี (Non-Assessable Non-Exemption Income) ซึ่งจะกล่าวในถัดไป

#### 4.3.1.2 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคลฝ่ายเดียว

ประเทศออสเตรเลียนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว ด้วยวิธียกเว้นและวิธีเครดิต มาใช้กับเงินได้ในลักษณะต่างๆ ของบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลีย ดังนี้

##### 4.3.1.2.1 หลักเกณฑ์เฉพาะสำหรับการยกเว้นภาษี

เงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศอันได้แก่ เงินปันผลที่ได้รับจากนิติบุคคลต่างประเทศ และกำไรสาขาในต่างประเทศ จะถูกจัดให้เป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี ( Non-Assessable Non-Exemption Income ) ซึ่งจะถูกยกไม่ต้องนำมารวมเป็นเงินได้เพื่อคำนวณเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่ประเทศออสเตรเลีย

โดยการยกเว้นภาษีเป็นผลมาจากการแก้ไขกฎหมายในปี ค.ศ.2004 จากเดิมที่ให้เครดิตภาษีต่างประเทศ โดยมีวัตถุประสงค์ในการขจัดอุปสรรคขัดขวางการขยายธุรกิจทางตรงในต่างประเทศ โดยทำให้กฎหมายมีความเรียบง่ายต่อการปฏิบัติและลดต้นทุนของผู้เสียภาษีจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศลง ทั้งยังต้องการดึงดูดให้ประเทศออสเตรเลีย

<sup>20</sup> Wolters Kluwer business, *supra note 10*, p.124.

เป็นศูนย์กลางของการตั้งบริษัทที่ลงทุนถือหุ้นในบริษัทอื่น (Holding company) เพื่อลงทุนต่อในต่างประเทศอีกด้วย นอกจากนี้การยกเว้นภาษีแล้ว ยังมีช่องโหว่โดยการมุ่งจัดการกับเงินได้ทางอ้อมหรือเงินได้ที่โยกไปเกิดในต่างประเทศให้กลับมาเสียภาษีแก่ประเทศออสเตรเลียภายใต้มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิอีกด้วย<sup>21</sup> รายละเอียดเกี่ยวกับการยกเว้นภาษีสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศให้แก่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลีย ดังนี้

### (1) การยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับเงินปันผลที่ได้รับจาก

#### นิติบุคคลต่างประเทศ

ประเทศออสเตรเลียมีการยกเว้นการจัดเก็บภาษีจากเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศมาตั้งแต่ปี ค.ศ.2004 โดยมีความมุ่งหมายเพื่อ และมีการปรับปรุงแก้ไขสาระสำคัญของการยกเว้นการจัดเก็บภาษีใหม่ในปี ค.ศ.2014 โดยมุ่งเน้นให้หลักเกณฑ์การยกเว้นภาษี ครอบคลุมไปถึงผลประโยชน์ตอบแทนอื่นๆที่ไม่ได้ทำตามรูปแบบกฎหมายอย่างเช่น กรณีเงินปันผล อาทิเช่น ผลตอบแทนจากการถือหุ้นกู้หรือสิทธิทางหนี้ในบริษัทในต่างประเทศ เป็นต้น

เงินปันผลซึ่งบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามกฎหมายออสเตรเลียได้รับจากบริษัทต่างประเทศ ถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี ( Non-Assessable Non-Exemption Income ) ตามมาตรา 768 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1997 ดังนี้

#### (1.1) ขอบเขตของการยกเว้นการจัดเก็บภาษีจากเงินปัน

##### ผลต่างประเทศ

มาตรา 768-10 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1997 ได้ให้นิยามของเงินปันผลที่อยู่ในขอบเขตการยกเว้นการจัดเก็บภาษีจากเงินปันผลต่างประเทศ (foreign equity distribution) ได้แก่ ผลประโยชน์ตอบแทน (distribution) และเงินปันผลที่จ่ายตอบแทนการลงทุนในบริษัทต่างประเทศโดยไม่ได้เป็นการนำทุนมาลงตามรูปแบบของกฎหมาย (non-share dividend) เช่น ผลตอบแทนจากหุ้นสามัญ (equity interest) เป็นต้น

---

<sup>21</sup> The Paliament of Commonwealth of Australia, New International Tax Arrangements (Participation Exemption and other Measures) Bill 2004, Explanatory Memorandum, pp.63-64.

## (1.2) เงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผล

## ต่างประเทศ

การยกเว้นการจัดเก็บภาษีสำหรับเงินปันผลต่างประเศนั้น มีเงื่อนไขการยกเว้นภาษีดังต่อไปนี้

## ก. เงื่อนไขการมีส่วนได้เสียในบริษัทผู้จ่ายเงิน

มาตรา 768-1 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้

ค.ศ. 1997 กำหนดเงื่อนไขหลัก คือ เงินปันผลหรือผลประโยชน์ตอบแทนใดๆที่ได้รับ จะถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีก็ต่อเมื่อ

a) เป็นเงินปันผลหรือการแบ่งผลประโยชน์ตอบแทน (foreign equity distribution) ใดๆที่บริษัทมีถิ่นที่อยู่ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามกฎหมายออสเตรเลียได้รับ ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมผ่านบุคคลใด และ

b) ผู้มีถิ่นที่อยู่ดังกล่าวต้องมีส่วนได้เสียไม่น้อยกว่าร้อยละ 10 ในบริษัทต่างประเทศผู้จ่ายเงินปันผลหรือผลประโยชน์ตอบแทนใดๆ

อนึ่ง ส่วนได้เสียไม่น้อยกว่าร้อยละ 10 นั้น พิจารณาจากสิทธิในการออกเสียง ซึ่งอาจจะเป็นการลงคะแนน หรืออำนาจในการตัดสินใจผ่านการประชุมสามัญ โดยสิทธิในการออกเสียงต้องมีอยู่ในระหว่างที่มีการจ่ายเงินปันผล และไม่มีบุคคลอื่นที่มีอำนาจในการบริหารจัดการหรือควบคุมการออกเสียงได้<sup>22</sup>

## ข. เงื่อนไขการได้รับผลตอบแทน

กรณีการได้รับผลประโยชน์ตอบแทนทางตรง มาตรา 768-5 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1997 บัญญัติให้กรณีเงินปันผลหรือผลประโยชน์ตอบแทน (foreign equity distribution) จะได้รับยกเว้นภาษี ก็ต่อเมื่อ

a) บริษัทเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลีย และมีหน้าที่เสียภาษีเงินได้นิติบุคคล และ

<sup>22</sup> Australia Taxation Office, "Part1 Taxation of foreign dividends," Retrieved on July 19, 2015 , from <https://www.ato.gov.au/Forms/Foreign-income-return-form-guide-2013-14/?page=10>.



b) ในขณะที่ได้รับเงินปันผลหรือผลประโยชน์ตอบแทน ผู้เสียภาษีจะต้องพิสูจน์ว่าเงินได้ดังกล่าวผ่านการพิสูจน์การมีส่วนร่วม (the participation test) ตาม มาตรา 768-15<sup>23</sup> และ

c) ผู้เสียภาษี

(i) ไม่ได้รับผลตอบแทนจากจากเป็นทรัสต์

(ii) ได้รับผลตอบแทนจากการเป็นทรัสต์

สำหรับทรัสต์ในรูปบริษัท (corporate trust) หรือทรัสต์ทางการค้าสาธารณะ (public trading trust)<sup>24</sup>

นอกจากนี้ ประเทศออสเตรเลียได้ออกมาตรการพิเศษเพื่อสนับสนุนการได้รับเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี ( Non-Assessable Non-Exemption Income ) โดยบทบัญญัติมาตรา 25-90 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1997 กล่าวคือ

อนุญาตให้ผู้เสียภาษีสามารถลงรายจ่ายบางประการเพื่อการคำนวณภาษีประจำปีได้ ถ้า

ก. รายจ่ายที่เกิดขึ้นสำหรับผู้เสียภาษีเกี่ยวกับเงินได้ที่เกิดจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ และ

ข. เงินได้จากต่างประเทศถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี ตามมาตรา 768-5 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1936 และ

ค. เป็นรายจ่ายเกี่ยวกับดอกเบี้ยจากการกู้ยืม

ดังนั้น หากบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลียถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศ และมีสิทธิได้รับเงินปันผลซึ่งได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ในประเทศออสเตรเลียตามมาตรา 768-5 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1936 โดยนำเงินมาซื้อหุ้นด้วยวิธีการกู้ยืมแล้วนั้น ดอกเบี้ยจากการกู้ยืมที่ก่อให้เกิดเงินได้ที่ได้รับยกเว้นภาษี แม้โดยหลักการจับคู่รายได้กับรายจ่าย จะทำให้ไม่สามารถนำรายจ่ายจากการกู้ยืมมาลงเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณภาษีเงินได้บุคคลจากฐานกำไรสุทธิในประเทศออสเตรเลียได้ แต่โดยผลแห่งมาตรา 25-90 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1997 ให้สิทธิในการนำดอกเบี้ยจากการกู้ยืมมาลงเป็นรายจ่ายเพื่อ

<sup>23</sup> มาตรา 768-15 แห่ง ITTA1997 บัญญัติให้ การพิสูจน์การมีส่วนร่วม ได้แก่ เงินปันผลหรือผลตอบแทนจะไม่คำนึงถึงการจ่ายจากเงินได้ที่เป็นการแบ่งคืนทุนตอนเล็กกิจการ

คำนวณกำไรสุทธิได้ อันเป็นการส่งเสริมการออกไปลงทุนในรูปแบบของการลงทุนในหุ้นของบริษัทต่างประเทศอีกทางหนึ่ง

### (1.3) การยกเว้นภาษีเงินได้แก่ส่วนเกินทุนจากการขายหุ้น<sup>25</sup>

นอกจากการยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลที่ได้รับจากการถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศ ประเทศออสเตรเลียยังยกเว้นภาษีแก่ส่วนเกินทุนที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลียได้รับจากการขายหุ้นที่ถือในบริษัทต่างประเทศ โดยถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีจากส่วนเกินทุน (Capital Gains Tax) ตามมาตรา 768-500 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1997 โดยมีเงื่อนไขการยกเว้นภาษีตามมาตรา 768-505 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1997 ดังนี้

ก. มีเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งใน 11 เหตุการณ์ (capital gain tax event) เกิดขึ้นเกี่ยวกับหุ้นดังกล่าว ได้แก่ A1, B1, C2, E1, E2, G3, J1, K4, K6, K10 or K11 เช่น การทำลายทรัพย์สิน การโอนทรัพย์สินเข้าสู่กองทรัสต์ การขายหุ้น เป็นต้น

ข. บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลีย หรือบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุม มีสิทธิในการออกเสียงทางตรงในบริษัทต่างประเทศที่ถือหุ้นไม่ต่ำกว่าร้อยละ 10

ค. บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลีย หรือบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุม ถือส่วนที่เป็นผลประโยชน์ไม่ต่ำกว่า 12 เดือนภายในช่วงสองปีก่อนที่เหตุการณ์ส่วนเกินทุนเกิดขึ้น

ทั้งนี้ หากว่าการยกเว้นภาษีจากส่วนเกินทุน จะยกเว้นตามสัดส่วนของเงินได้ทางตรงต่อเงินได้รวม เว้นแต่กรณีคำนวณได้ตั้งแต่ร้อยละ 90 ขึ้นไป ให้ได้รับยกเว้นภาษีจากส่วนเกินทุนทั้งจำนวน หรือหากคำนวณได้ไม่เกินร้อยละ 10 ให้ไม่ได้รับยกเว้นภาษีจากส่วนเกินทุนทั้งจำนวน

### (2) การยกเว้นภาษีเงินได้จากกำไรของสาขาในต่างประเทศ

กำไรสาขาที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลียได้รับจากสาขาในต่างประเทศ ถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี (Non-

---

<sup>25</sup> Woellner et al., *Australian Taxation Law 2013*, (Sydney, CCH, 2013), pp.1284-1285.

Assessable Non-Exemption Income ) ตามมาตรา 23AH แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1936 ดังต่อไปนี้

## (2.1) เงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษีสำหรับกำไรสาขาใน

### ต่างประเทศ

การยกเว้นการจัดเก็บภาษีสำหรับกำไรสาขาในต่างประเทศ ประกอบด้วยเงื่อนไขสองประการ ได้แก่

ก. กำไรสาขาจะต้องเกิดขึ้นผ่านสถานประกอบการถาวรในต่างประเทศ

มาตรา 23AH (2) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 บัญญัติให้กำไรสาขาที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลียได้รับ จะถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีก็ต่อเมื่อ กำไรสาขาดังกล่าวได้รับผ่านสถานประกอบการถาวรในประเทศที่ถูกขึ้นบัญชี หรือประเทศที่ไม่ได้ถูกขึ้นบัญชีไว้

อนึ่ง ประเทศที่ถูกขึ้นบัญชีไว้ หมายถึง ประเทศที่มีระบบภาษีเงินได้ใกล้เคียงกับประเทศออสเตรเลีย ได้แก่ แคนาดา ฝรั่งเศส เยอรมนี ญี่ปุ่น นิวซีแลนด์ สหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา

ข. กำไรสาขาจะต้องผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง (active income test)

มาตรา 23AH (12) บัญญัติให้สถานประกอบการถาวรในต่างประเทศต้องผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง โดยมี 4 เงื่อนไข คือ

- สถานประกอบการถาวรในต่างประเทศต้องตั้งอยู่ตลอดระยะเวลาบัญชีนั้นๆ

- สถานประกอบการถาวรในต่างประเทศต้องเก็บรักษาสมุดบัญชีที่ได้ทำตามหลักการบัญชีที่รับรองทั่วไป

- สถานประกอบการถาวรในต่างประเทศสามารถแสดงหลักฐานทางบัญชีเพื่อสนับสนุนว่า สถานประกอบการถาวรผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง

- อัตราส่วนเงินได้มัวหมองน้อยกว่า 5%<sup>26</sup>

อนึ่ง เงินได้มัวหมอง หมายถึง เงินได้ทางอ้อม เงินที่ได้จากการขายสินค้าให้แก่ผู้ซื้อที่มีความเกี่ยวพันกัน และเงินได้จากการให้บริการกับผู้ที่เกี่ยวข้องกัน<sup>27</sup>

<sup>26</sup> อัตราส่วนเงินได้มัวหมอง = เงินได้มัวหมองรวม / เงินได้รวม

เงินได้ที่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง จะได้รับยกเว้น ไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี ส่วนเงินได้ที่ไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง จะถือเป็น เงินได้มั่วหมองที่ต้องมีการปรับปรุงเพื่อนำมาเสียภาษีแก่ประเทศออสเตรเลียในระบบเครดิตภาษีต่างประเทศต่อไป โดยหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรงนี้มีแนวคิดที่สอดคล้องกับมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิซึ่งจะกล่าวในลำดับถัดไป<sup>28</sup>

## (2.2) วิธีการปรับปรุงเงินได้มั่วหมองเพื่อเสียภาษี

กำไรของสาขาที่ไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง จะถูกนำมาปรับปรุงเพื่อเสียภาษีตามพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 ดังกระบวนการต่อไปนี้

ก. สาขาตั้งอยู่ในประเทศที่ถูกขึ้นบัญชีไว้ตามมาตรา 23AH (5)

(a) หากกำไรสาขาไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรงตามมาตรา 23AH (12)

(b) เป็นเงินได้มั่วหมองที่ถูกปรับปรุงแล้วตามมาตรา 23AH (13) และเงินได้ได้รับสิทธิพิเศษทางภาษี

ข. สาขาไม่ได้ตั้งอยู่ในประเทศที่ถูกขึ้นบัญชีไว้ตามมาตรา 23AH (7)

(a) หากกำไรสาขาไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรงตามมาตรา 23AH (12)

(b) เป็นเงินได้มั่วหมองที่ถูกปรับปรุงแล้วตามมาตรา 23AH (13)

## (2.3) การยกเว้นภาษีเงินได้จากส่วนเกินทุนที่ได้จากการขายทรัพย์สินของสาขาในต่างประเทศ

ในปี 2004 นอกจากการแก้ไขกฎหมายเพื่อยกเว้นภาษีสำหรับกำไรสาขาในต่างประเทศแล้ว ยังแก้ไขกฎหมายให้ส่วนเกินทุนที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลียได้รับการจำหน่ายทรัพย์สินของสาขาในต่างประเทศ ถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี( Non-Assessable Non-Exemption Income ) ตาม

<sup>27</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra* note 2. p.2.

<sup>28</sup> Woellner et al., *supra* note 25, p.1279.

มาตรา 23AH แห่ง พระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 อีกด้วย โดยมาตรา 23 AH (3) ได้กำหนดเงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษี ดังนี้

ก. ส่วนเกินทุนต้องเป็นของบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลีย

ข. ทรัพย์สินทั้งหมดที่ก่อให้เกิดส่วนเกินทุน ต้องใช้ประโยชน์เพื่อการแสวงหารายได้ในต่างประเทศผ่านสถานประกอบการถาวรในประเทศที่ถูกขึ้นบัญชีหรือในประเทศที่ไม่ถูกขึ้นบัญชี และ

ค. ทรัพย์สินดังกล่าว ต้องไม่เกี่ยวข้องกับกิจการหากำไรของกิจการในประเทศออสเตรเลีย

อนึ่ง มาตรา 23 AH (6) บัญญัติให้กรณีสถานประกอบการถาวรตั้งอยู่ในประเทศที่ถูกขึ้นบัญชีไว้ จะไม่ได้รับยกเว้นส่วนเกินทุนก็ต่อเมื่อนำเงินได้มัวหมองมาซื้อทรัพย์สิน และเป็นเงินได้ที่ได้รับสิทธิพิเศษทางภาษี แต่หากสถานประกอบการถาวรตั้งอยู่ในประเทศที่ไม่ได้ถูกขึ้นบัญชีไว้ จะไม่ได้รับยกเว้นส่วนเกินทุนก็ต่อเมื่อนำเงินได้มัวหมองมาซื้อทรัพย์สินตามมาตรา 23 AH (8)

#### 4.3.1.2.2 หลักเกณฑ์ทั่วไปสำหรับการเครดิตภาษีต่างประเทศ

ประเทศออสเตรเลีย เริ่มนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศมาใช้เป็นครั้งแรกตั้งแต่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1987<sup>29</sup> โดยนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่ไม่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี (Non-Assessable Non-Exemption Income) ซึ่งหมายถึงเงินได้ที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์การได้รับยกเว้นภาษี รวมถึงเงินได้ที่ถูกแบ่งสรรมาให้ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายออสเตรเลียตามหลักเกณฑ์บริษัทที่ถูกควบคุม (CFC rules) และตามหลักเกณฑ์กองทุนเพื่อการลงทุนในต่างประเทศ (FIF rules) รวมไปถึงเงินได้ทางอ้อมจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศอื่นๆ จะถูกนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีแก่ประเทศออสเตรเลียตามหลักถิ่นที่อยู่<sup>30</sup> โดยผ่านกระบวนการขจัดภาวะภาษีซ้อนฝ่ายเดียวด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ

<sup>29</sup> *Ibid.*, p.1269.

<sup>30</sup> สรายุทธ์ วุฒยาภรณ์, “การขจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศฝ่ายเดียวโดยวิธีการให้เครดิตภาษีต่างประเทศ,” ใน *ครูผู้ “วิริยะ”*, รวบรวมโดย คณะกรรมการจัดทำหนังสือครบรอบการเกษียณอายุราชการ 60 ปี (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556) น.212.

อนึ่ง ประเทศออสเตรเลียได้นำระบบเครดิตภาษีทั่วโลก (overall limitation) มาใช้ โดยรวมประเภทเงินได้และไม่แยกเป็นรายประเทศ โดยอนุญาตให้นำเครดิตภาษีต่างประเทศมาหักได้ไม่เกินจำนวนจำกัดเครดิตภาษีเงินได้ต่างประเทศ ซึ่งคำนวณจาก

1. จำนวนภาษีเงินได้ที่ต้องเสียสำหรับเงินได้ทั้งในและต่างประเทศ
2. จำนวนภาษีเงินได้ที่ต้องเสียโดยไม่นำเงินได้ต่างประเทศมารวมคำนวณ และไม่อนุญาตให้นำรายจ่ายเกี่ยวกับหนี้หรือเกี่ยวกับสถานประกอบการถาวรในต่างประเทศ ผลขาดทุนจากต่างประเทศมาหัก
3. นำผลจากข้อ 2 ไปหักออกจากข้อ 1 ผลลัพธ์ที่ได้คือจำนวนจำกัดเครดิตภาษีเงินได้ต่างประเทศ

ทั้งนี้การนำเครดิตภาษีต่างประเทศมาใช้ในรอบระยะเวลาบัญชีใดนั้น หากมีเครดิตส่วนที่ถูกลดลงมาไม่เกินจำนวนที่จำกัด ถือเป็นเครดิตภาษีที่ไม่สามารถขอคืนได้<sup>31</sup> และไม่สามารถยกไปข้างหน้าเพื่อหักกับเงินได้ที่เกิดขึ้นในปีถัดไปได้<sup>32</sup>

อนึ่ง หากมีผลขาดทุนจากเงินได้ต่างประเทศเกิดขึ้น สามารถนำผลขาดทุนดังกล่าวไปหักออกจากเงินได้ต่างประเทศและเงินได้ในประเทศ และหากว่ายังมีผลขาดทุนสุทธิเหลืออยู่ สามารถยกยอดผลขาดทุนสุทธิดังกล่าวไปหักในปีต่อๆไปได้อีกโดยไม่จำกัดปี<sup>33</sup>

#### 4.3.1.3 มาตรการต่อต้านการเลี่ยงเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules)

ประเทศออสเตรเลีย เริ่มนำมาตรการต่อต้านการเลี่ยงเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาใช้เป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1990 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อต่อต้านการควบคุมบริษัทที่ส่วนใหญ่แล้วไปตั้งการลงทุนในดินแดนเลี่ยงภาษี<sup>34</sup>

อนึ่ง ปัจจุบันมาตรการต่อต้านการเลี่ยงเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ ถูกนำมาใช้ผ่านบทบัญญัติมาตรา 316 ถึง 468 แห่ง ITAA 1936 โดยมีสาระสำคัญของมาตรการ กล่าวคือ ขั้นตอนแรก พิจารณาว่าบริษัทต่างประเทศเป็นบริษัทที่ถูกควบคุมหรือไม่

<sup>31</sup> เฟิงอั้ง, น.214.

<sup>32</sup> Deloitte, “International tax Australia Highlights 2016,” Retrieved on 30 May, 2016, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-australiahighlights-2016.pdf>.

<sup>33</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*. p.3.

<sup>34</sup> Woellner et al., *supra note 25*, p.1286.

ขั้นตอนที่สอง ผู้มีถิ่นที่อยู่ออสเตรเลียเป็นผู้เสียภาษีที่พึงถูกแบ่งสรรหรือไม่  
 ขั้นตอนที่สาม มีเงินได้ที่พึงถูกแบ่งสรรหรือไม่  
 ขั้นตอนที่สี่ ร้อยละที่พึงแบ่งสรรสำหรับเงินได้ที่พึงแบ่งสรรคือเท่าไร  
 อธิบายได้โดยละเอียด ดังนี้<sup>35</sup>

### (1) การทดสอบการถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลียของ นิติบุคคลต่างประเทศ (CFC)

มาตรา 340 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1936 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าบริษัทต่างประเทศถูกควบคุมโดยบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลียหรือไม่ ผ่านหลักพิจารณา 3 ประการ ดังนี้

ก. หลักควบคุมอย่างเคร่งครัด (strict control test) โดยพิจารณาว่า ถ้าองค์กรออสเตรเลีย 1% 5 องค์กรหรือน้อยกว่านั้น มีส่วนได้เสียในการควบคุมบริษัทต่างประเทศไม่ต่ำกว่า 50% บริษัทต่างประเทศถือว่าถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลีย

ข. หลักควบคุมตามความเป็นจริงเชิงวัตถุประสงค์ (Objective de facto control test) โดยพิจารณาว่า ถ้าองค์กรออสเตรเลีย 1% เพียง 1 องค์กร มีส่วนได้เสียในการควบคุมบริษัทต่างประเทศไม่ต่ำกว่า 40% โดยที่บริษัทต่างประเทศดังกล่าวไม่ถูกควบคุมโดยองค์กรอื่น บริษัทต่างประเทศถือว่าถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลีย

ค. หลักควบคุมตามความเป็นจริงเชิงบุคคล (Subjective de facto control test) โดยพิจารณาว่า 5 องค์กรออสเตรเลียหรือน้อยกว่า มีการควบคุมตามความเป็นจริงบริษัทต่างประเทศถือว่าถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลีย

อนึ่ง มาตรา 317 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1936 บัญญัติให้องค์กรออสเตรเลีย 1% หมายถึง ห้างหุ้นส่วน ทรัสต์และองค์กรอื่นๆ ที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลีย โดยถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศถึง 1%

### (2) การทดสอบการเป็นผู้เสียภาษีที่พึงถูกแบ่งสรรของผู้มีถิ่นที่อยู่ใน ออสเตรเลีย

เมื่อบริษัทต่างประเทศถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลียตามมาตรา 340 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ. 1936 แล้ว ต้องพิจารณาต่อว่าองค์กรออสเตรเลียดังกล่าวตกเป็นผู้เสียภาษีที่พึงถูกแบ่งสรรหรือไม่ ดังนี้

<sup>35</sup> *ibid.*, pp.1286-1295.

ก. กรณีบริษัทต่างประเทศถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศ ออสเตรเลียโดยหลักควบคุมอย่างเคร่งครัด หรือหลักควบคุมตามความเป็นจริงเชิงวัตถุประสงค์ องค์กรออสเตรเลียมจะถือเป็นผู้เสียภาษีที่พึงถูกแบ่งสรร หากว่ามีส่วนได้เสียในบริษัทต่างประเทศ อย่างน้อยร้อยละ 10 ทั้งนี้ตามมาตรา 361(1)(a) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936

ข. กรณีบริษัทต่างประเทศถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศ ออสเตรเลียโดยหลักควบคุมตามความเป็นจริงเชิงบุคคล องค์กรออสเตรเลียมจะถือเป็นผู้เสียภาษีที่พึงถูกแบ่งสรร หากพิจารณาได้ว่าเป็นองค์กรออสเตรเลียม 1% ทั้งนี้ตามมาตรา 361(1)(b) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936

### (3) เงินได้ที่พึงแบ่งสรรจากบริษัทที่ถูกควบคุม

เมื่อองค์กรออสเตรเลียมตกเป็นผู้เสียภาษีที่พึงถูกแบ่งสรรแล้ว ต้องพิจารณาต่อว่า เงินได้ที่พึงแบ่งสรรเป็นจำนวนเท่าไร โดยคำนวณได้จาก

(3.1) บริษัทที่ถูกควบคุมเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่ถูกขึ้นบัญชีไว้ ตามมาตรา 385 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 อันได้แก่ แคนาดา ฝรั่งเศส เยอรมนี ญี่ปุ่น นิวซีแลนด์ สหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา โดย

ก. หากบริษัทที่ถูกควบคุมไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง เงินได้ที่พึงถูกแบ่งสรร คือ

- เงินได้มัวหมองที่ถูกปรับปรุงแล้วซึ่งได้รับสิทธิพิเศษทางภาษี
- เงินได้ที่ไม่ได้รับสิทธิพิเศษทางภาษีจากประเทศที่จากประเทศที่ขึ้นบัญชีไว้และผ่านการปรับปรุงเงินได้มัวหมองแล้ว
- เงินได้ที่ได้รับจากผู้ได้รับประโยชน์จากทรัสต์ซึ่งไม่ผ่านการเสียภาษีในประเทศที่ถูกขึ้นบัญชีไว้หรือในออสเตรเลีย หรือผ่านการเสียภาษีแต่ได้รับสิทธิพิเศษทางภาษี
- เงินได้ที่ถูกแบ่งให้บริษัทที่ถูกควบคุมตามมาตรการทรัสต์ที่มีผู้โอนทรัพย์สิน หรือมาตรการกองทุนเพื่อการลงทุนในต่างประเทศ

ข. หากบริษัทที่ถูกควบคุม ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง เงินได้ที่พึงถูกแบ่งสรร คือ เงินได้เช่นเดียวกับกรณีไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง แต่ไม่รวมถึงเงินได้ที่ได้รับสิทธิพิเศษทางภาษี

(3.2) บริษัทที่ถูกควบคุมเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่ไม่ได้ถูกขึ้นบัญชีไว้ ตามมาตรา 384 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 โดย

ก. หากบริษัทที่ถูกควบคุมไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง เงินได้ที่พึงถูกแบ่งสรร คือ เงินได้มัวหมองที่ถูกปรับปรุงแล้วตามมาตรา 386 แห่งพระราชบัญญัติภาษี



เงินได้ ค.ศ.1936 อันได้แก่ เงินได้ทางอ้อม เงินได้จากการขายทรัพย์สินที่มีหมอง เงินได้จากการบริการที่มีหมอง และเงินได้จากทรัพย์สิน

ข. หากบริษัทที่ถูกควบคุมผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง เงินได้ที่พึงถูกแบ่งสรร คือ เงินได้เช่นเดียวกับกรณีไม่ผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง แต่ไม่รวมถึงเงินได้ที่มีหมองที่ถูกปรับปรุงแล้ว

ทั้งนี้ หลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง มีขึ้นเพื่อพิสูจน์ว่าบริษัทที่ถูกควบคุม ประกอบธุรกิจแล้วก่อให้เกิดเงินได้ทางตรงเป็นส่วนใหญ่หรือไม่ โดยมีองค์ประกอบดังนี้

ประการแรก บริษัทที่ถูกควบคุมต้องมีถิ่นที่อยู่ในประเทศใดประเทศหนึ่ง ตลอดระยะเวลาบัญชีตามพระราชบัญญัติ

ประการที่สอง บริษัทที่ถูกควบคุมต้องประกอบธุรกิจผ่านสถานประกอบการถาวรในประเทศที่มีถิ่นที่อยู่ตลอดระยะเวลาบัญชีตามพระราชบัญญัติ

ประการที่สาม บริษัทที่ถูกควบคุมต้องเก็บรักษาสมุดบัญชีที่ได้ทำตามหลักการบัญชีที่รับรองโดยทั่วไป และสามารถแสดงหลักฐานทางบัญชีเพื่อสนับสนุนข้ออ้างว่าบริษัทที่ถูกควบคุมผ่านหลักการพิสูจน์เงินได้ทางตรง

ประการที่สี่ อัตราส่วนเงินได้ที่มีหมองต่อเงินได้ทั้งหมดน้อยกว่า 5%

#### (4) ร้อยละที่พึงแบ่งสรร

มาตรา 362 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1936 บัญญัติให้ผู้เสียภาษีที่พึงถูกแบ่งสรร นำผลรวมของเงินได้ทางตรงและเงินได้ทางอ้อมที่พึงถูกแบ่งสรรจากบริษัทที่ถูกควบคุม ตัวอย่างเช่น AusCo เป็นบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศออสเตรเลีย ถือหุ้นใน ACo บริษัทต่างประเทศ 50% ACo ถือหุ้น ใน BCo 10% โดย ACo เป็น CFC ดังนั้น ร้อยละที่พึงแบ่งสรรมาเสียภาษีคือ 50% คูณ 10% เท่ากับ 5

ดังนั้น กรณี AusCo ควบคุมบริษัทต่างประเทศตามความเป็นจริงเชิงบุคคลโดยไม่ได้มีการถือหุ้น ก็อาจจะไม่มีร้อยละที่พึงแบ่งสรรที่ต้องนำเงินได้มาเสียภาษีแก่ประเทศออสเตรเลียก็ได้

#### 4.3.2 โครงสร้างการจัดเก็บภาษีนิติบุคคลสำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศตามกฎหมายสหราชอาณาจักร

กลุ่มประเทศสหราชอาณาจักร อันได้แก่ อังกฤษ สกอตแลนด์ ไอร์แลนด์เหนือ และเวลส์ จัดเก็บภาษีนิติบุคคลภายใต้พระราชบัญญัติการคลัง ค.ศ.1988 (Finance Act 1988) โดยจัดเก็บภาษีนิติบุคคลจากรายได้ของบริษัท (Company) ซึ่งหมายถึง บริษัทจัดที่ได้มีการจัด

ทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทจำกัด (Company Act) หรือการรวมตัวโดยไม่มีจดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคล รวมถึงองค์กรการเมืองซึ่งมีหน้าที่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล แต่ไม่รวมถึงห้างหุ้นส่วน (Partnership)<sup>36</sup> โดยจัดเก็บจากรายได้ดังต่อไปนี้<sup>37</sup>

ก. รายได้ที่เกิดขึ้นในสหราชอาณาจักร ไม่ว่าจะผู้มีเงินได้จะมีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักรหรือไม่

ข. รายได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้นอกสหราชอาณาจักรของผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักร

ค. ผลได้จากทุนที่เกิดจากทรัพย์สินทั่วโลกของผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักร

อนึ่ง สำหรับนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ในตามกฎหมายสหราชอาณาจักร จะจัดเก็บภาษีเงินได้นิติ บุคคลจากรายได้ทั้งหมดที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ตาม มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติภาษีนิติบุคคล ค.ศ.2009 (Corporate Tax Act 2009) ซึ่งสะท้อนหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide income basis) หรือหลักถิ่นที่อยู่ (Resident rule) นั่นเอง

สำหรับโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศนั้น สหราชอาณาจักรมีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธียกเว้นสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศสำหรับกำไรสาขาและเงินปันผลต่างประเทศ และมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิที่นำมาใช้กับบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ โดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 4.3.2.1 หลักในการพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล

มาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติการเงิน ค.ศ. 1988 ได้บัญญัติให้บุคคลดังต่อไปนี้ ถือเป็นบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่สหราชอาณาจักร<sup>38</sup>

(1) บริษัทที่ได้จดทะเบียนจัดตั้งในสหราชอาณาจักร โดยไม่คำนึงว่าจะมีศูนย์กลางการบริหารและควบคุมเกิดขึ้นที่ใด

(2) บริษัทที่ไม่ได้จดทะเบียนจัดตั้งในสหราชอาณาจักร แต่มีศูนย์กลางการบริหารและควบคุมเกิดขึ้นในสหราชอาณาจักร ทั้งนี้จะคำนึงถึงการตัดสินใจที่สำคัญๆในทาง

<sup>36</sup> อารียา อนันต์วรรักษ์, “อำนาจการจัดเก็บภาษีอากรของรัฐ: ศึกษาหลักถิ่นที่อยู่เพื่อการรัษฎากรเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายอังกฤษ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น.41-42.

<sup>37</sup> เติ้งอ๋าง, น.43.

<sup>38</sup> Wolters Kluwer business, *supra* note 10, p.1731.

บริหารของกรมการบริหรเป็นสาระสำคัญ โดยหน่วยงานจัดเก็บภาษี (Her Majesty's Revenue and Custom: HMRC) จะไม่ยอมรับข้อเท็จจริงเพียงว่ากรมการบริหรมีการควบคุมจากภายนอก สหราชอาณาจักรเท่านั้น

#### 4.3.2.2 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีเงินได้นิติบุคคล ฝ่ายเดียว

สหราชอาณาจักร นำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียว โดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศและวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี มาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรง ระหว่างประเทศที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรได้รับ ดังนี้

##### 4.3.2.2.1 หลักเฉพาะสำหรับการยกเว้นภาษีแก่เงินได้ต่างประเทศ

สหราชอาณาจักรเป็นประเทศหนึ่งที่เพิ่งมีการแก้ไขมาตรการ ขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีจากเดิมที่เคยใช้ระบบเครดิตอย่างเต็มรูปแบบ กลายมาเป็นการใช้ ระบบยกเว้นเต็มรูปแบบในช่วงเวลาที่ผ่านไม่นานมานี้ โดยมีการนำวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้ ขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีแก่เงินปันผลและกำไรสาขาในต่างประเทศ กล่าวคือ

##### (1) การยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากนิติ

##### บุคคลต่างประเทศ

ในปี ค.ศ. 2009 ได้มีการเปลี่ยนแปลงวิธีการขจัดความ ซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวสำหรับเงินปันผลจากวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมาสู่วิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี โดยผลของพระราชบัญญัติการเงิน ค.ศ.2009 (Finance Act 2009) ด้วยเหตุผลหลักที่ต้องการให้บริษัทข้ามชาติที่มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักร มีเงินเหลือหลังจากการเสียภาษี มากขึ้น เพื่อเพิ่มโอกาสในการแข่งขันอย่างเท่าเทียมกันกับบริษัทข้ามชาติอื่นๆในประเทศที่ใช้ระบบ ยกเว้นภาษี โดยต้องการให้ภาษีมีผลต่อการตัดสินใจในการลงทุนน้อยที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ อีกทั้งเพื่อให้ เป็นการสอดคล้องกับกฎหมายแห่งสหภาพยุโรป (EU law) ซึ่งระบบยกเว้นจะไม่ซับซ้อนและมี ค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติตามกฎหมายที่ถูกกว่าระบบเครดิต ทั้งนี้ การนำระบบยกเว้นมาใช้ จะไม่มีความ แตกต่างระหว่างผู้มีถิ่นที่อยู่ที่เป็นบริษัทขนาดเล็ก ขนาดกลางและขนาดใหญ่<sup>39</sup> โดยรายละเอียดและ หลักเกณฑ์ของการยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากนิติบุคคลต่างประเทศ ดังต่อไปนี้

<sup>39</sup> IFS Tax Law Review Committee, "Taxation of companies' foreign profits," Retrieved on August 23, 2015, from <http://www.ifs.org.uk/budgets/gb2008/08chap12.pdf>.

### (1.1) ขอบข่ายของเงินได้ที่ได้รับยกเว้น

มาตรา 931A หมวด 14 แห่งพระราชบัญญัติการเงิน ค.ศ.2009 (Finance Act 2009: FA 2009) ได้กำหนดให้เงินได้ที่ได้รับยกเว้นภาษี ได้แก่ ผลประโยชน์ตอบแทน (distributions) ที่บริษัทต่างประเทศจ่ายให้แก่บริษัทผู้รับในสหราชอาณาจักร ซึ่งมีความหมายครอบคลุมไปถึงเงินปันผลแต่มีขอบเขตที่กว้างกว่า อันได้แก่<sup>40</sup>

ก. เงินปันผลไม่ว่าจะจ่ายเป็นเงินสดหรือทรัพย์สินอื่นจ่ายในรูปแบบอื่นนอกเหนือจากรูปของเงินได้หรือกำไรจากทรัพย์สิน เช่น กำไรจากการขายสินทรัพย์ถาวร (fixed asset) เป็นต้น

ข. ผลตอบแทนอื่นๆที่ไม่ได้จ่ายจากการถือหุ้นของบริษัท แต่เป็นการชำระคืนเนื่องจากการนำทุนมาลงทุนในรูปแบบอื่นๆของผู้ถือหุ้น

ค. การให้หุ้นที่ผู้ออกมีสิทธิซื้อคืนหรือหลักทรัพย์โดยไม่มีค่าตอบแทน

ง. ดอกเบี้ยจ่ายที่เกินกว่าอัตราปกติทางการค้า

จ. ดอกเบี้ยจ่ายจากหลักทรัพย์พิเศษ

ฉ. การโอนทรัพย์สินให้แก่บริษัทแม่ต่ำกว่าราคาตลาด

ช. โบนัสที่ชำระคืนหุ้นทุน (share capital)

ซ. ผลประโยชน์ตอบแทนที่จ่ายให้ผู้ถือหุ้นจากบริษัทปิด ได้แก่ ผลประโยชน์ที่จ่ายให้แก่ผู้ถือหุ้นที่ไม่ใช่ลูกจ้างในบริษัทครอบครัว (family companies)

ทั้งนี้ หากบริษัทผู้ได้รับเงินปันผลเป็นธนาคาร บริษัทประกันภัย หรือบริษัททางการเงิน เงินปันผลจะไม่อยู่ในขอบข่ายที่ได้รับการยกเว้นภาษี<sup>41</sup>

### (1.2) เงื่อนไขการยกเว้นภาษี

ก. กรณีผู้ได้รับเงินปันผลเป็นบริษัทขนาดเล็ก

<sup>40</sup> Angharad Miler and Lynne Oats, Principles of International Taxation Edition 3, (West Sussex, Tottel Publishing, 2012), p.104.

<sup>41</sup> Deloitte, “International tax United Kingdom Highlights 2016,” Retrieved on May 29, 2016, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-unitedkingdomhighlights-2016.pdf>.

บริษัทขนาดเล็ก ซึ่งหมายถึงบริษัทที่มีพนักงานน้อยกว่า 50 คน และมีกำไรสะสมในงบดุล (balance sheet total) หรือมีรายได้จากการประกอบธุรกิจ (turnover) ไม่เกิน 10 ล้านยูโร<sup>42</sup> จะได้รับยกเว้นภาษีจากเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศ ก็ต่อเมื่อผ่านเงื่อนไข 4 ประการ ตามมาตรา 931B หมวด 14 แห่งพระราชบัญญัติการเงิน ค.ศ. 2009 คือ

(a) บริษัทผู้จ่ายเงินปันผลเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักร หรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนกับสหราชอาณาจักรในขณะที่มีการจ่ายเงินปันผลดังกล่าว

(b) เงินปันผลที่ได้รับ ต้องไม่ใช่กรณีตามมาตรา 209 (2) (d) หรือ (e) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้และบริษัท ค.ศ. 1988 (Income and Corporate Taxes Act 1988)<sup>43</sup>

(c) เงินปันผลไม่ผ่านการลดหย่อนภาษีในประเทศผู้จ่ายเงินปันผล

(d) เงินปันผลไม่ได้ถูกนำมาใช้เพื่อเป็นส่วนหนึ่งของการวางแผนเพื่อได้รับประโยชน์ทางภาษี

ข. กรณีผู้ได้รับเงินปันผลเป็นบริษัทขนาดกลางและขนาดใหญ่

บริษัทขนาดกลางและขนาดใหญ่ จะได้รับยกเว้นภาษีจากเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศ ก็ต่อเมื่อผ่านเงื่อนไข 3 ประการ ตามมาตรา 931D Schedule 14 แห่งพระราชบัญญัติการเงิน ค.ศ. 2009 คือ

<sup>42</sup> มาตรา 931 แห่งพระราชบัญญัติภาษีนิติบุคคล ค.ศ. 2009 ให้ถือนิยามของบริษัทขนาดเล็กตาม 2003/361/EC Commission Recommendation 6 May 2003

<sup>43</sup> ผลตอบแทนตาม มาตรา 209 (d) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้และบริษัท ค.ศ. 1988 ได้แก่ ผลประโยชน์ตอบแทนที่ไม่ได้มาจากทรัพย์สินของบริษัท แต่มาจากหลักทรัพย์ที่บริษัทใช้เพื่อค้ำประกันกิจการของบริษัทซึ่งไม่ใช่เหตุทั่วไปทางการค้า

ส่วนผลตอบแทนตาม มาตรา 209(e) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้และบริษัท ค.ศ. 1988 ได้แก่ ผลประโยชน์ตอบแทนที่จ่ายจากการให้ยืมเงินแก่บริษัทอื่นๆ

(a) เงินปันผลจะต้องผ่านเงื่อนไขหนึ่งในห้าของ Exempt Classes ตามบทบัญญัติมาตรา 931 E ถึง I แห่งพระราชบัญญัติการเงิน ค.ศ. 2009 จะได้รับยกเว้นภาษี<sup>44</sup> ได้แก่

1) กรณี 931 E : หากผลประโยชน์ตอบแทนดังกล่าว จ่ายจากบริษัทต่างประเทศที่ถูกบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรควบคุมเกินกว่าร้อยละ 50 จะได้รับยกเว้นภาษี

2) กรณี 931 F : หากผลประโยชน์ตอบแทนดังกล่าว จ่ายตอบแทนจากการถือหุ้นสามัญที่ไม่มีการกำหนดเงื่อนไขวันและราคาที่สามารถซื้อกลับคืนได้ จะได้รับยกเว้นภาษี

3) กรณี 931 G : หากผลประโยชน์ตอบแทนดังกล่าว เป็นการจ่ายตอบแทนจากการลงทุนทางอ้อมที่มีส่วนได้เสียไม่เกินร้อยละ 10 จะได้รับยกเว้นภาษีจากสหราชอาณาจักร ทั้งนี้ ไม่คำนึงว่ารูปแบบการลงทุนจะเป็นการถือหุ้นสามัญ (ordinary share) หุ้นบุริมสิทธิ (preference share) หุ้นที่มีสิทธิซื้อกลับคืนได้ หรือหุ้นในลักษณะอื่นๆ เป็นต้น

4) กรณี 931 H : หากเงินปันผลที่ได้รับ หากว่าจ่ายจากผลกำไร ของบริษัทต่างประเทศที่ไม่ได้เกิดจากรูกระงับที่มีวัตถุประสงค์เพื่อลดการเสียภาษี จะได้รับยกเว้นภาษีจากสหราชอาณาจักร ทั้งนี้ กรณีนี้ให้สิทธิเฉพาะเงินปันผลเท่านั้น ไม่รวมถึงผลประโยชน์ตอบแทนอื่น

5) กรณี 931 I : หากเงินปันผลที่ได้รับ หากว่าจ่ายตอบแทนจากหุ้นที่มีลักษณะเหมือนการกู้ยืม โดยไม่มีวัตถุประสงค์ต้องห้ามภายใต้ loan relationship rules จะได้รับยกเว้นภาษีจากสหราชอาณาจักร โดยจะนำมาปรับใช้กับเงินปันผลที่ได้รับจากการถือหุ้นที่มีสิทธิซื้อกลับคืน (redeemable preference share) ทั้งนี้ ในทางปฏิบัติ จะพิจารณาว่ามีการปฏิบัติทางบัญชีไปตามมาตรฐานการบัญชี (GAAP) ในลักษณะการกู้ยืมหรือไม่

ทั้งนี้ นอกจากเงินปันผลจะผ่านเงื่อนไข Exempt classes ตามมาตรา 931E-I ข้อใดข้อหนึ่งมาแล้ว อาจต้องพิจารณาเงื่อนไข Exempt classes : anti-avoidance ข้อใดข้อหนึ่งตามมาตรา J ถึง M ตามแต่กรณี

(b) เงินปันผลที่ได้รับ ต้องไม่ใช่กรณี s 209 (2) (d) หรือ (e) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้และบริษัท ค.ศ.1988

<sup>44</sup> Angharad Miler and Lynne Oats, *supra note 40*, pp.105-108.

(c) เงินปันผลไม่ผ่านการลดหย่อนภาษีในประเทศ

ผู้จ่ายเงินปันผล

ทั้งนี้ กรณีผู้ได้รับเงินปันผลเป็นบริษัทขนาดกลาง และขนาดใหญ่ จะไม่มีเงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษีว่าผู้จ่ายเงินปันผลจะต้องเป็นบริษัทที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนกับสหราชอาณาจักร ดังนั้น ขอบเขตการยกเว้นภาษีจึงกว้างกว่า อย่างไรก็ตาม เงื่อนไขการได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษีซึ่งค่อนข้างซับซ้อนดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น ทำให้มีข้อสังเกตว่า การวางเงื่อนไขที่ยังยากซับซ้อนดังกล่าว อาจจะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ในการส่งเสริมด้านความสามารถในการแข่งขันระดับสากล<sup>45</sup>

นอกจากนี้ บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักร ยังได้รับการยกเว้นภาษีสำหรับส่วนเกินทุนจากการขายหุ้นในบริษัทต่างประเทศ<sup>46</sup> โดยมีเงื่อนไขว่า ต้องถือหุ้นในสัดส่วนไม่ต่ำกว่าร้อยละ 10 ของสิทธิในการออกเสียงในบริษัทต่างประเทศ เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 12 เดือนในช่วงระยะเวลา 2 ปีก่อนที่จะมีการขายหุ้นเกิดขึ้น

## (2) การยกเว้นภาษีเงินได้จากกำไรของสาขาในต่างประเทศ

ในปี ค.ศ. 2011 สหราชอาณาจักรได้มีการเปลี่ยนแปลงวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับกำไรสาขาในต่างประเทศจากวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ เป็นวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี โดยผลของพระราชบัญญัติการคลัง ค.ศ.2011 (Finance Act 2011: FA 2011) ด้วยเหตุผลหลัก คือ ต้องการให้เกิดความเท่าเทียมกันทางด้านภาษีสำหรับการเลือกออกไปประกอบกิจการยังต่างประเทศในรูปแบบของการตั้งบริษัทลูกกับการตั้งสาขา และต้องการส่งเสริมศักยภาพในการแข่งขันกับบริษัทต่างประเทศภายใต้วิสัยทัศน์การจัดเก็บภาษี<sup>47</sup> ทั้งนี้ ในกรณีของการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันทางภาษีเป็นเหตุผลสำคัญเนื่องจาก ปี 2009 ได้มีการยกเว้นภาษีจากเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศซึ่งไม่สามารถนำขาดทุนที่เกิดขึ้นมาใช้ประโยชน์ได้ ขณะที่การประกอบกิจการในรูปแบบสาขาซึ่งต้องนำรายได้มารู้ที่สำนักงานใหญ่ในสหราชอาณาจักร หากมีขาดทุนจะสามารถนำมาใช้ได้หรือหากมีกำไรก็ต้องนำกลับมาเสียภาษี ทำให้เกิดความแตกต่างในการ

<sup>45</sup> *Ibid.*, p.113.

<sup>46</sup> S H Landes LLP, “UK International Holding Companies,” Retrieved on August 26, 2015, from <http://www.shlandes.com/sectors/ihc.html>.

<sup>47</sup> HM Treasury, *Foreign branch taxation : a discussion document*, (London: HM Treasury, 2010), p.9.

เสียภาษีระหว่างการเรื่องประกอบกิจการในสองรูปแบบ<sup>48</sup> โดยสาระสำคัญของหลักเกณฑ์การยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับกำไรของสาขา ดังต่อไปนี้

### (2.1) ขอบข่ายของเงินได้ที่ได้รับยกเว้น

กำไรสาขาที่จะได้รับยกเว้นภาษีนั้น หมายถึงกำไรที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรได้รับจากสาขาในต่างประเทศ โดยสาขาในต่างประเทศ หมายถึง สถานประกอบการถาวร(permanent establishment) ในต่างประเทศ แต่ไม่รวมถึงกำไรสาขาของบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรที่เป็นบริษัทลงทุน (investment companies)<sup>49</sup> นอกจากนี้ ยังยกเว้นภาษีรวมไปถึงส่วนเกินทุนจากการจำหน่ายทรัพย์สินของสาขาในต่างประเทศด้วย<sup>50</sup> ตามมาตรา 18B (chargeable gains etc)

### (2.2) เงื่อนไขการยกเว้นภาษี

ก. เงื่อนไขเกี่ยวกับขนาดกิจการ

1) การยกเว้นภาษีสำหรับกำไรสาขาให้แก่บริษัทขนาดเล็ก<sup>51</sup> จะยกเว้นภาษีเฉพาะสาขาที่ตั้งอยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนเท่านั้น<sup>52</sup>

<sup>48</sup> Angharad Miler and Lynne Oats, *supra note 40*, p.113.

<sup>49</sup> Buzzacott, “The UK Tax exemption for the profits and losses of foreign branches,” Retrieved on August 28, 2015, from <http://www.buzzacott.co.uk/getattachment/f41a571b-e437-4757-aa1a-21f7f19e8725/the-uk-tax-exemption-for-the-profits-and-losses-of>.

<sup>50</sup> International Company Legal guides, “Overseas Profits,” Retrieved on May 31, 2016, from <http://www.iclg.co.uk/practice-areas/corporate-tax/corporate-tax-2016/united-kingdom#chaptercontent7>.

<sup>51</sup> บริษัทขนาดเล็ก หมายถึง บริษัทที่มีพนักงานน้อยกว่า 50 คน และมีเงินสะสมในงบดุลหรือรายได้ต่อปีไม่เกิน 10 ล้านยูโร ทั้งนี้ ถ้อยนิยามตาม 2003/361/EC Commission Recommendation 6 May 2003 เช่นเดียวกับหลักเกณฑ์การพิจารณาของบริษัทขนาดเล็กการยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลต่างประเทศ

<sup>52</sup> Saffery Champness, “Taxation of foreign branches of UK companies,” Retrieved on August 31, 2015, from <http://www.saffery.com/~media/Files/S/Saffery-Champness/documents/publications/Tax-factsheet-taxation-of-foreign-branches-of-UK-companies.pdf>.



2) การยกเว้นภาษีสำหรับกำไรสาขาให้แก่บริษัท ขนาดกลางและขนาดใหญ่ ยกเว้นกำไรสาขาไม่คำนึงว่าสาขาต้องตั้งอยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนหรือไม่

ข. เงื่อนไขการเสียภาษีในรัฐแหล่งเงินได้

เพื่อป้องกันการใช้ประโยชน์จากการลงทุน ในดินแดนเสียภาษีในอัตราต่ำ (low-tax jurisdiction) ควบคู่กับการยกเว้นภาษีจากกำไรสาขาตาม กฎหมายสหราชอาณาจักร ดังนั้น กำไรสาขาจะได้รับยกเว้นก็ต่อเมื่อผ่านการเสียภาษีมาแล้วไม่ต่ำกว่า ร้อยละ 75 ของภาษีที่ต้องเสียแก่สหราชอาณาจักร และหากกำไรสาขาเกินกว่า 200,000 ปอนด์ จะต้องชี้แจงให้ได้ว่าไม่ได้มีเจตนาในการหลีกเลี่ยงภาษีต่อสหราชอาณาจักร<sup>53</sup>

### (2.3) วิธีการใช้สิทธิ<sup>54</sup>

การเลือกใช้วิธียกเว้นภาษีสำหรับกำไรสาขาใน ต่างประเทศนั้น จะต้องเลือกใช้สำหรับรอบระยะเวลาบัญชีใดๆ หากว่ายังไม่มีทางเลือกหรือเลือก แล้วแต่ยังไม่มียกเว้นบังคับใช้ตามเงื่อนไขกฎหมาย สำนักงานใหญ่ยังคงต้องเสียภาษีจากกำไรสาขาใน ต่างประเทศโดยวิธีเครดิตต่อไป

ทั้งนี้ วิธียกเว้นภาษีแก่กำไรสาขาในต่างประเทศ จะใช้ กับทุกสาขาที่มีอยู่หรือตั้งขึ้นใหม่ภายหลังจากการเลือกใช้วิธีนี้มีผลบังคับใช้ โดยเมื่อเลือกใช้วิธียกเว้น ภาษีแล้ว ภายหลังจากว่ากลับมามีขาดทุนจากสาขาอีก จะกลับมาใช้วิธีเครดิตอีกไม่ได้

อนึ่ง การเลือกใช้วิธียกเว้นภาษีไม่สามารถเริ่มได้ทันที หากว่านับไปไม่เกิน 6 ปีก่อนเลือกใช้วิธียกเว้นภาษียังมีขาดทุนสุทธิจากสาขาในต่างประเทศอยู่ การเริ่มใช้วิธียกเว้นภาษีจะมีผลในรอบระยะเวลาบัญชีที่สาขาในต่างประเทศมีกำไรตลอดคล่องกับ ขาดทุนดังกล่าวก่อน เว้นแต่การขาดทุนสุทธิใน 6 ปีดังกล่าวเป็นการขาดทุนเกินกว่า 50 ล้านปอนด์ สเตอริง ซึ่งหากว่ามีแนวโน้มจะขาดทุนเพิ่มขึ้นต่อไป จะอนุญาตให้การยกเว้นภาษีเริ่มมีผลได้ทันที

#### 4.3.2.2.2 หลักทั่วไปสำหรับการเครดิตภาษีต่างประเทศ

สำหรับเงินได้จากต่างประเทศที่นิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตาม กฎหมายสหราชอาณาจักรได้รับ โดยไม่เข้าเงื่อนไขการยกเว้นภาษีดังกล่าวมา รวมถึงเงินได้ที่ถูกแบ่ง

<sup>53</sup> Withersworldwide, “2011 branch profits exemption,” Retrieved on May 31, 2016, from <http://www.withersworldwide.com/news-publications/2011-branch-profits-exemption>.

<sup>54</sup> Angharad Miler and Lynne Oats, *supra note 40*, p.114.

สรรมาให้ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรโดยหลักเกณฑ์บริษัทที่ถูกควบคุม (CFC) จะถูกนำมาจัดการภาษีซ้อนฝ่ายวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศในลำดับถัดไป

สหราชอาณาจักรอนุญาตให้นำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาถือเป็นเครดิตได้ไม่เกินภาษีที่ต้องเสียแก่สหราชอาณาจักร โดยให้เครดิตภาษีแบบแยกรายการเงินได้ (source-by-source and item-by-item basis)<sup>55</sup> โดยเครดิตส่วนเหลือที่ใช้ไม่หมด จะไม่อนุญาตให้ยกไปหักในปีถัดไปหรือยกย้อนไปข้างหลัง แต่หากเป็นเครดิตส่วนเหลือจากเงินได้ของสถานประกอบการถาวรในต่างประเทศ สามารถยกมาหักกับเงินได้ประเภทเดียวกันในปีถัดไปได้ไม่จำกัดจำนวนปี หรือยกย้อนหลังได้ไม่เกินสามปีตามมาตรา 73 แห่ง TIOPA 2010<sup>56</sup> นอกจากนี้ บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรอาจเลือกวิธีหักจ่ายสำหรับภาษีที่เสียไปในต่างประเทศแทนวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศได้ ซึ่งเป็นประโยชน์ในกรณีที่กิจการมีผลขาดทุนเกิดขึ้น<sup>57</sup>

#### 4.3.2.3 มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules)

เพื่อป้องกันการเลื่อนการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ โดยการเก็บกักกำไรไว้ไม่จ่ายเงินปันผล ซึ่งทำให้สหราชอาณาจักรยังไม่สามารถจัดเก็บภาษีได้ จึงต้องมีมาตรการต่อต้านการเลื่อนการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules) เพื่อป้องกันการเลี่ยงการเสียภาษีแก่สหราชอาณาจักร โดยจะจัดเก็บภาษีเฉพาะจากรายได้ของบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักร (CFC) ที่อาจได้รับมาจากดินแดนเสียภาษีอัตราต่ำ (low-tax jurisdiction) หรือประเทศอื่นๆ เพื่อเบี่ยงเบนการเสียภาษีแก่สหราชอาณาจักร โดยจะบัญญัติกฎหมายใน TIOPA 2010 เป็นหลัก ดังนี้

##### (1) หลักการพิจารณาการเป็นบริษัทที่ถูกควบคุมของนิติบุคคลต่างประเทศ

การเป็นบริษัทที่ถูกควบคุม พิจารณาได้จากการควบคุมในลักษณะต่อไปนี้<sup>58</sup>

<sup>55</sup> Deloitte, “Taxation and Investment in United Kingdom 2015,” Retrieved on May 29, 2016, from <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-unitedkingdomguide-2015.pdf>.

<sup>56</sup> Peter Harris and David Oliver, International Commercial Tax, (Cambridge, Cambridge University Press, 2010), p.274.

<sup>57</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*, p.65.

<sup>58</sup> Practical Law, “The UK’s new CFC regime,” Retrieved on September 1, 2015, from <http://uk.practicallaw.com/0-519-8741?service=crossborder#>.

(1.1) การถูกควบคุมทางกฎหมาย (legal control) ผ่านการถือหุ้นหรือการสิทธิในการออกเสียงบริหารจัดการ (มาตรา 371RB(1))

(1.2) การถูกควบคุมทางเศรษฐกิจ (economic control) โดยรายได้ของบริษัทต่างประเทศ ผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักรมีสิทธิได้รับไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมเป็นจำนวนไม่ต่ำกว่า 50% (มาตรา 371RB(2))

(1.3) การถูกควบคุมตามกฎหมาย 40% โดยมี 2 บุคคลควบคุมบริษัทต่างประเทศอยู่ ภายใต้ให้การควบคุมทางกฎหมาย หรือหลักการควบคุมทางเศรษฐกิจ หนึ่งในนั้นเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักร โดยมีอำนาจควบคุมกว่า 40% ขณะที่บุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักร มีอำนาจควบคุมกว่า 40% แต่ไม่เกิน 55% (มาตรา 371RC)

(1.4) การถูกควบคุมทางบัญชี (accounting test) โดยผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหราชอาณาจักรเป็นบริษัทแม่ของบริษัทต่างประเทศ ( ความหมายตาม Financial Reporting Standard 2 (FRS 2) ) และ มากกว่า 50% ของ chargeable profit ถูกแบ่งสรรมาให้ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักร

## (2) ข้อยกเว้นไม่ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ CFC<sup>59</sup>

หาก CFC เข้ากรณีดังต่อไปนี้ จะได้รับยกเว้นไม่ต้องนำรายได้ของบริษัทที่ถูกควบคุมมาเสียในสหราชอาณาจักร

(2.1) กรณีผ่านการเสียภาษีในประเทศที่บริษัทที่ถูกควบคุมตั้งอยู่ โดยเสียภาษีไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของภาษีที่ต้องเสียที่สหราชอาณาจักร

(2.2) กรณีกำไรทางบัญชีของบริษัทที่ถูกควบคุมไม่เกินกว่า 50,000 ปอนด์สเตอร์ลิงในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น หรือ กำไรทางบัญชีไม่เกิน 500,000 ปอนด์สเตอร์ลิงและรายได้ที่ไม่ได้มาจากการค้า(non-trading) ไม่เกิน 50,000 ปอนด์สเตอร์ลิง (มาตรา 371LB)

(2.3) กรณีกำไรทางบัญชีของบริษัทที่ถูกควบคุมสูงกว่ารายจ่ายในการดำเนินการที่ไม่รวมต้นทุนขาย ไม่เกิน 10%

## (3) หลักเกณฑ์การคัดกรองเงินได้ที่ต้องเสียภาษี (gateway test)

เพื่อนำไปสู่การแบ่งสรรเงินได้ที่เกิดขึ้นของบริษัทที่ถูกควบคุมโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรมาเสียภาษี จะต้องมีการคำนวณการคัดกรองเงินได้ดังกล่าวว่าอยู่

---

<sup>59</sup> Blick Rothenburg, “New UK CFC rules,” Retrieved on September 12, 2015, from <http://www.blickrothenberg.com/getmedia/7051b915-1db7-40d1-8d12-fb1199ad3220/New-UK-CFC-rules.pdf.aspx>.

ในเงื่อนไขที่ต้องนำมาเสียภาษีตามกฎหมายสหราชอาณาจักรหรือไม่ เรียกมาตรการดังกล่าวว่า gateway test

อนึ่ง มาตรการ gateway test ดังกล่าว แบ่งกระบวนการคัดกรอง สำหรับเงินได้ที่แตกต่างกันตามลักษณะของเงินได้ โดยเฉพาะเงินได้ที่สำคัญๆ กล่าวคือ

(3.1) กำไรจากการประกอบธุรกิจ (business profits)<sup>60</sup>

ขั้นตอนแรก จะพิจารณาก่อนว่า กำไรจากการประกอบธุรกิจ ผ่านเงื่อนไขประการใดประการหนึ่งหรือไม่ (pre-gateway)

ก. ต้องไม่มีเหตุจูงใจหลักในการลดภาษี

ข. ทรัพย์สินของบริษัทต่างประเทศ จะต้องไม่ถูกควบคุมและบริหารจัดการโดยผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักร

ค. แม้จะมีความเกี่ยวข้องกับสหราชอาณาจักร แต่หากบริษัท ต่างประเทศมีความสามารถในการดำเนินธุรกิจได้เอง แม้ว่าจะไม่ได้รับการบริหารจัดการจากใน สหราชอาณาจักร (Independence)

หากไม่ผ่านประการใดประการหนึ่ง ให้นำกำไรดังกล่าวเข้าสู่ ขั้นตอนที่สอง แต่หากผ่านประการใดประการหนึ่ง กำไรดังกล่าวไม่ต้องนำมาเสียภาษีตามมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ

ขั้นตอนที่สอง กำไรที่ไม่ผ่านขั้นตอนแรก จะนำเข้าสู่กระบวนการ คัดกรองกำไรที่ไม่ต้องเสียภาษีออกไป (main gateway test)

ก. กำไรจะได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมาเสียภาษี หากว่า

- การดำเนินกิจกรรมในสหราชอาณาจักรเป็นเพียงส่วนน้อย ของการดำเนินกิจกรรมทั้งหมดของบริษัทต่างประเทศ

- การถือทรัพย์สินของบริษัทต่างประเทศ ไม่มีส่วนทำให้เกิด ความเปลี่ยนแปลงในทางภาษีใดๆ หรือ

- การบริหารกิจการในบริษัทต่างประเทศจะยังเหมือนเดิม หากมีการเปลี่ยนเป็นบริษัทอื่นแทนที่บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสหราชอาณาจักรดังกล่าว

ข. กำไรจากการขายสินค้าจะได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมาเสียภาษี หากว่าผ่านเงื่อนไขห้าประการ

<sup>60</sup> Ibid., p.2.

- บริษัทต่างประเทศต้องมีหลักฐานการมีถิ่นที่อยู่ในขณะที่ดำเนินธุรกิจ
- รายได้จากการค้าขายที่ได้รับจากสหราชอาณาจักร ไม่เกินกว่าร้อยละ 20 ของรายได้จากการขายสินค้าทั้งหมด
- รายจ่ายเกี่ยวกับการบริหารจัดการที่เกี่ยวข้องกับสหราชอาณาจักร ไม่เกินกว่าร้อยละ 20 ของรายจ่ายทั้งหมด
- การถ่ายโอนทรัพย์สินทางปัญญาจากบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ในตามกฎหมายสหราชอาณาจักรที่มีความเกี่ยวพันกันไปสู่บริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุม ภายในช่วงเวลาไม่เกิน 6 ปี ไม่มีสาระสำคัญในการลดมูลค่าของบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ในตามกฎหมายสหราชอาณาจักร
- รายได้จากการขายสินค้าไม่เกินร้อยละ 20 ไม่ได้มาจากสินค้าที่ส่งออกมาจากสหราชอาณาจักร

### (3.2) กำไรจากการเงินหรือกองทุน (trading finance profits)<sup>61</sup>

ขั้นตอนแรก จะพิจารณาก่อนว่า กำไรจากการเงิน ผ่านเงื่อนไขประการใดประการหนึ่งหรือไม่ (pre-gateway)

ก. กำไรดังกล่าวไม่เกินกว่าร้อยละ 5 ของกำไรทั้งหมดของบริษัทต่างประเทศที่ถูกควบคุม

ข. กำไรดังกล่าวเกิดขึ้นจากการลงทุนในกองทุนเพื่อวัตถุประสงค์ในการยกเว้นการประกอบธุรกิจการค้าหรือธุรกิจทรัพย์สิน

ขั้นตอนที่สอง กำไรดังกล่าวที่ผ่านขั้นตอนแรก จะต้องนำมาเสียภาษีหากว่าเข้าเงื่อนไขต่างๆ อาทิ กำไรเกิดขึ้นจากสัญญาเช่าทางการเงิน (finance lease) ที่ได้รับจากสหราชอาณาจักร การทำธุรกรรมกู้ยืมแทนที่การลงทุนในรูปแบบของเงินปันผลในสหราชอาณาจักร หรือบริษัทต่างประเทศลงทุนในกองทุนที่อยู่ในสหราชอาณาจักร เป็นต้น

#### 4.3.3 โครงสร้างการจัดเก็บภาษีนิติบุคคลสำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศตามกฎหมายฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสใช้วิธีการยกเว้นในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีมาเป็นเวลานาน อีกทั้งกระบวนการยกเว้นภาษีสำหรับเงินได้จากแหล่งต่างประเทศที่น่าสนใจเนื่องจากมีเงื่อนไขที่ไม่ยุ่งยากซับซ้อนมากนัก นอกจากนี้ยังมีมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ

<sup>61</sup> Deloitte, *supra* note 9, pp.62-63.

มาใช้กับทั้งเงินได้ของบริษัทในเครือที่อยู่ในต่างประเทศและประยุกต์ใช้กับสาขาในต่างประเทศอีกด้วย รายละเอียดเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีดังกล่าว อธิบายได้ดังนี้

#### 4.3.3.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล

การเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศส ถือหลักสถาน จดทะเบียนนิติบุคคลตามกฎหมายฝรั่งเศสเป็นสำคัญ นอกจากนี้นิติบุคคลต่างประเทศอาจตกเป็นผู้มี ถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศสได้ หากว่ามีศูนย์กลางในการบริหารจัดการกิจการเกิดขึ้นในประเทศ ฝรั่งเศสสำหรับรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งๆ<sup>62</sup>

#### 4.3.3.2 หลักเกณฑ์การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคล ฝ่ายเดียว

เงินได้ที่เกิดขึ้นจะแหล่งเงินได้ในต่างประเทศ หากเป็นเงินได้อันเกิดจาก การลงทุนทางอ้อม (passive investment income) ที่ไม่ได้เกิดขึ้นผ่านสถานประกอบการถาวร ในต่างประเทศ อันได้แก่ ดอกเบี้ย ค่าสิทธิ และเงินปันผลที่ไม่เข้าเงื่อนไขการยกเว้นภาษี เป็นต้น จะต้องนำมาเสียภาษีที่ฝรั่งเศสตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide Income Basis) โดยผ่าน การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ<sup>63</sup> อย่างไรก็ตาม เงินได้อันเกิดจาก การลงทุนทางตรงอื่นๆในต่างประเทศ อาจได้รับสิทธิในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีด้วยวิธี ยกเว้นการจัดเก็บภาษี ดังนี้

##### 4.3.3.2.1 หลักเฉพาะสำหรับการยกเว้นภาษีแก่เงินได้ต่างประเทศ

ประเทศฝรั่งเศสนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีสำหรับเงินได้ที่ได้รับจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศในบางลักษณะ โดยเฉพาะเงินได้ที่ได้รับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอันได้แก่ เงินปันผลจากบริษัทในเครือ หรือกำไรสาขา ดังรายละเอียดต่อไปนี้

##### (1) การยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลต่างประเทศ

ประเทศฝรั่งเศสนำวิธีการยกเว้นภาษีมาใช้กับเงินปันผลที่ ได้รับจากบริษัทต่างประเทศสำหรับเงินปันผลที่จ่ายจากการถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศไม่ต่ำกว่า ร้อยละ 5 ของสิทธิออกเสียงและสิทธิทางการเงิน โดยจะต้องถือหุ้นไม่ต่ำกว่า 24 เดือนก่อนจ่าย

<sup>62</sup> Deloitte, “International tax France Highlights 2016,” Retrieve on 24 May, 2016, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-francehighlights-2016.pdf>.

<sup>63</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra* note 2, p.10.

เงินปันผล โดยไม่มีการคำนึงที่มาของเงินปันผลว่าจ่ายจากกำไรสุทธิของบริษัทต่างประเทศที่อยู่ในดินแดนปลอดภาษีหรือไม่ เนื่องจากมีกระบวนการคัดกรองก่อนหน้าผ่านมาตรการต่อการเคลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาแล้ว<sup>64</sup>

อย่างไรก็ตาม การยกเว้นภาษีนั้นจะยกเว้นไม่เต็มทั้งจำนวน โดยยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลในสัดส่วนร้อยละ 95 ส่วนอีกร้อยละ 5 จะต้องปันส่วนมาเสียภาษี โดยผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศตามปกติ โดยถือเป็นส่วนที่ต้องแบ่งสรรให้แก่รัฐเป็นต้นทุนในการบริหารจัดการเก็บภาษีจากบริษัทแม่ในฝรั่งเศส<sup>65</sup> ในขณะที่รายจ่ายซึ่งก่อให้เกิดเงินปันผลที่ได้รับยกเว้นภาษี ไม่สามารถนำมาหักเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิได้<sup>66</sup>

ส่วนเกินทุนอันเกิดขึ้นจากการขายหุ้นของบริษัทในต่างประเทศ จะได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลด้วยหากว่าเข้าเงื่อนไขอย่างน้อยหนึ่งข้อ ดังนี้<sup>67</sup>

(1) ส่วนเกินทุนจ่ายจากหุ้นที่การจ่ายเงินปันผลได้รับสิทธิยกเว้นภาษีในสัดส่วนร้อยละ 95

(2) ส่วนเกินทุนจ่ายจากหุ้นที่การจ่ายเงินปันผลไม่ได้รับสิทธิยกเว้นภาษีในสัดส่วนร้อยละ 95 แต่เข้าเงื่อนไข ดังนี้

ก. มูลค่าจากการขายหุ้นน้อยกว่า 22.8 ล้านยูโร

ข. หุ้นดังกล่าวถือไว้เป็นเวลานาน ซึ่งดุลพินิจของเจ้าหน้าที่จัดเก็บภาษี

ค. การขายหุ้นเกิดขึ้นโดยบริษัทผู้ขายหุ้นมีอิทธิพลในการควบคุมบริษัทต่างประเทศ

(3) หุ้นที่ขายเคยได้มาในบริบทของการควบไอนสาธารณะ (public takeover) และถูกจัดเป็นหุ้นที่มีส่วนในวัตถุประสงค์ทางบัญชี (participation shares for accounting purposes)

อนึ่ง รายจ่ายเกี่ยวกับส่วนเกินทุนที่ได้รับยกเว้นภาษี จะไม่สามารถนำมาหักเป็นรายจ่ายเพื่อคำนวณกำไรสุทธิได้ และหากเป็นส่วนขาดทุนจากการขายหุ้นซึ่งเข้าเงื่อนไขได้รับยกเว้นภาษี จะไม่สามารถนำมาหักจากเงินได้ในประเทศฝรั่งเศสเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิได้

<sup>64</sup> Deloitte, *supra note 62*, p.1.

<sup>65</sup> Wolters Kluwer business, *supra note 10*, p.592.

<sup>66</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*, p.12.

<sup>67</sup> *Ibid.*, p.13.

## (2) การยกเว้นภาษีสำหรับกำไรจากสาขาในต่างประเทศ

มาตรา 209 แห่งประมวลกฎหมายภาษีฝรั่งเศส (The French General Tax Code) ได้บัญญัติหลักการจัดเก็บภาษีจากเงินได้สำหรับกำไรที่เกิดขึ้นผ่านสถานประกอบการที่อยู่ในประเทศฝรั่งเศส กล่าวคือจัดเก็บภาษีเฉพาะที่ได้รับจากแหล่งเงินได้ภายในฝรั่งเศสเท่านั้น หากว่ากำไรเกิดขึ้นผ่านสถานประกอบการในต่างประเทศ อาทิเช่น สถานประกอบการถาวร ตัวแทนไม่อิสระ เป็นต้น จะไม่มีภาระภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศฝรั่งเศส ดังนั้น กำไรจากสาขาในต่างประเทศจึงได้รับยกเว้นการจัดเก็บภาษีโดยผลแห่งกฎหมายดังกล่าว<sup>68</sup>

อย่างไรก็ตาม หากมีขาดทุนสุทธิเกิดขึ้นจากการประกอบกิจการในต่างประเทศ โดยหลักไม่สามารถนำขาดทุนสุทธิดังกล่าวมาหักจากเงินได้ในรอบระยะเวลาบัญชีดังกล่าวได้เช่นกัน<sup>69</sup> แต่ทั้งนี้ อาจเป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานประเมินภาษีในการอนุญาตให้นำผลขาดทุนมาหักได้<sup>70</sup> นอกจากนี้ หากเป็นผลขาดทุนของสาขาในต่างประเทศของบริษัทขนาดกลางหรือขนาดเล็ก อาจนำมาหักออกจากเงินได้ในรอบระยะเวลาบัญชีนั้นได้ก่อนเป็นการชั่วคราว หากว่ารอบระยะเวลาบัญชีถัดไปมีกำไรสุทธิเกิดขึ้น ค่อยนำผลกำไรสุทธิดังกล่าวมารวมเป็นรายได้เพื่อเสียภาษี หรือเมื่อพ้นรอบระยะเวลาบัญชีที่หักแล้วยังมีผลขาดทุนของสาขาก็ให้นำผลขาดทุนที่นำมาใช้ประโยชน์ชั่วคราว บันทึกลับเป็นรายได้เพื่อเสียภาษี

อนึ่ง ส่วนเกินทุนที่เกิดจากทรัพย์สินของสถานประกอบการถาวรในต่างประเทศ จะไม่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในฝรั่งเศสภายใต้หลักการเดียวกัน

### 4.3.3.2 หลักทั่วไปสำหรับการเครดิตภาษีต่างประเทศ

เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสนำวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอย่างกว้างขวางโดยมีข้อยกเว้นไม่มากนัก เงินได้จึงได้รับยกเว้นการจัดเก็บภาษีเป็นส่วนใหญ่ เว้นแต่จะไม่เข้าเงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษี อันได้แก่ เงินปันผลต่างประเทศที่ไม่เข้าเกณฑ์การยกเว้นภาษี รวมไปถึงเงินได้ทางอ้อม อันได้แก่ ดอกเบี้ย ค่าสิทธิ ที่ไม่ได้เกิดขึ้นผ่านสถานประกอบการถาวรในต่างประเทศของผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศส จะต้องนำมา

<sup>68</sup> *Ibid.*, p.10.

<sup>69</sup> Deloitte, *supra note 62*, p.1.

<sup>70</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*, p.11.



เสียภาษีตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลกตามปกติ โดยผ่านการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ<sup>71</sup>

อนึ่ง สำหรับเงินได้ที่ได้รับจากประเทศที่จัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศฝรั่งเศส จะนำวิธีเครดิตภาษีแบบแยกรายประเทศมาใช้ โดยที่เครดิตส่วนที่ใช้ไม่หมดไม่สามารถยกไปข้างหน้าได้ แต่หากเงินที่ได้รับจากประเทศที่ไม่ได้จัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศฝรั่งเศส จะไม่อนุญาตให้นำมาเครดิตภาษี แต่สามารถนำมาหักเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิของกิจการในประเทศได้<sup>72</sup>

นอกจากนี้ รายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับเงินได้ทางอ้อมซึ่งโดยปกติสามารถนำมาหักเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้ แต่หากเป็นรายจ่ายที่จ่ายให้กับผู้รับซึ่งอยู่ในดินแดนปลอดภาษี โดยมีประเด็นให้พิจารณาว่าไม่ได้เป็นรายจ่ายที่เกิดขึ้นจริงและไม่เป็นไปตามราคาตลาดแล้ว รายจ่ายดังกล่าวจะไม่สามารถนำมาหักเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้ เว้นแต่จะสามารถพิสูจน์ได้ว่าเป็นการจ่ายจริงและรายจ่ายดังกล่าวเป็นไปตามราคาตลาดแล้ว<sup>73</sup>

#### 4.3.3.3 มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules)

ประเทศฝรั่งเศสนำมาตราการต่อต้านการเลื่อนการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาใช้กับบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศสตั้งแต่ทศวรรษ 1980 โดยมีลักษณะพิเศษในการนำมาใช้ทั้งกับรายได้ของบริษัทในต่างประเทศและสถานประกอบการถาวรในต่างประเทศด้วย อนึ่ง บทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการต่อต้านการเลื่อนการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 209-B แห่งประมวลกฎหมายภาษีฝรั่งเศส (The French General Tax Code) ซึ่งมีเงื่อนไข ดังนี้<sup>74</sup>

(1) บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศส (FrenchCO) จะต้องมีส่วนได้เสียผ่านการถือหุ้นหุ้น หุ้นกู้ สิทธิในการออกเสียงหรือสิทธิทางการเงิน ในบริษัทต่างประเทศหรือในสถานประกอบการถาวรที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อม ในสัดส่วนไม่ต่ำกว่าร้อยละ 50 ขึ้นไป

<sup>71</sup> Daniel Gutmann and François Meziane, “The French CFC Regime,” Retrieved on 2 September, 2015, from <https://www.americantaxpolicyinstitute.org/s/pdf/Arnold%20paper.pdf>.

<sup>72</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*, p.11.

<sup>73</sup> *Ibid.*, p.13.

<sup>74</sup> Deloitte, *supra note 9*, p.20.

(2) บริษัทต่างประเทศหรือสาขาในต่างประเทศ ได้รับสิทธิพิเศษในทางภาษี เช่น เสียภาษีในสัดส่วนน้อยกว่าร้อยละ 50 ของอัตราภาษีในประเทศฝรั่งเศส

(3) บริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศสได้รับผลตอบแทนจากบริษัทต่างประเทศในเวลาต่อมา

ทั้งนี้ กรณีที่บริษัทต่างประเทศตั้งอยู่ในสหภาพยุโรป จะนำเฉพาะเงื่อนไขประการแรก คือการมีส่วนได้เสียไม่ต่ำกว่าร้อยละ 50 มาปรับใช้เท่านั้น เพื่อป้องกันการตั้งบริษัทขึ้นมาโดยไม่มีเจตนาประกอบกิจการจริงๆ

อนึ่ง การมีส่วนได้เสียในบริษัทต่างประเทศไม่ต่ำกว่าร้อยละ 50 อาจปรับลดลงร้อยละ 5 หากว่า มากกว่าร้อยละ 50 ของส่วนได้เสียในหุ้น สิทธิทางการเงินหรือสิทธิออกเสียงในบริษัทต่างประเทศ ถูกถือโดยบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศส และผู้มีถิ่นที่อยู่อื่นในประเทศฝรั่งเศสไม่ว่าจะเกี่ยวพันหรือไม่เกี่ยวพันกับบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศสหรือไม่ หรือถูกถือทางอ้อมโดยบริษัทผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศส ผ่านผู้มีถิ่นที่อยู่อื่นในประเทศฝรั่งเศส โดยบริษัท ผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฝรั่งเศสเป็นผู้มีอำนาจในการควบคุมบริษัทต่างประเทศ<sup>75</sup>

นอกจากนี้ มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ จะไม่นำมาบังคับใช้หากว่า บริษัทต่างประเทศหรือสถานประกอบการถาวรตั้งอยู่ในประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป จนกว่าเจ้าพนักงานประเมินภาษีจะสามารถพิสูจน์ได้ว่าบริษัทต่างประเทศหรือสถานประกอบการถาวรดังกล่าว มีขึ้นเพื่อเลี่ยงภาษีตามกฎหมายฝรั่งเศส<sup>76</sup>

#### 4.3.4 โครงสร้างการจัดเก็บภาษีนิติบุคคลสำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศตามกฎหมายฮ่องกง

ฮ่องกงเป็นประเทศที่จัดเก็บภาษีเงินได้จากต่างประเทศโดยใช้วิธีการยกเว้นการจัดเก็บภาษีเป็นหลักและมีวิธีการที่ไม่ยุ่งยากซับซ้อนมากนัก มีกฎหมายภายในที่ปกป้องการเปิดเผยข้อมูลทางการเงินของนักลงทุนต่างชาติ อีกทั้งไม่มีการนำมาตรการต่อต้านการเลื่อนการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาใช้ จึงได้รับความนิยมนจากบริษัทต่างชาติในการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นในฮ่องกง เพื่อวัตถุประสงค์ในการลงทุนต่อในต่างประเทศ รายละเอียดเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีดังกล่าว อธิบายได้ดังนี้

<sup>75</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra* note 2, p.15.

<sup>76</sup> *Ibid.*, p.16.

#### 4.3.4.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาการมีถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคล

ฮ่องกงถือหลักการจดทะเบียนนิติบุคคลตามกฎหมายฮ่องกง รวมถึงการมีศูนย์กลางในการบริหารจัดการและควบคุมองค์กรเกิดขึ้นในประเทศฮ่องกงสำหรับรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งๆในการพิจารณาถึงการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศฮ่องกง<sup>77</sup> ดังนั้น ไม่ว่านิติบุคคลจะจดทะเบียนจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายฮ่องกงหรือไม่ ย่อมไม่ใช่ประเด็นในการพิจารณาในกรณีของภาษีเงินได้ระหว่างประเทศแต่อย่างใด

#### 4.3.4.2 หลักเกณฑ์การจัดเก็บภาษีสำหรับเงินได้ที่เกิดจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ

ฮ่องกงมีการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากบริษัทในรูปแบบของภาษีจากกำไร (profits tax) ทั้งจากผู้มีถิ่นที่อยู่ในฮ่องกงหรือจากบุคคลอื่นๆที่เข้ามามีเงินได้ขึ้นในฮ่องกง โดยจัดเก็บเฉพาะจากกำไรที่เกิดจากการประกอบธุรกิจ การค้าหรือวิชาชีพที่เกิดขึ้นภายในฮ่องกงในรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งๆเท่านั้น โดยไม่รวมถึงกำไรที่เกิดขึ้นจากการขายทรัพย์สิน ทั้งนี้ตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ (The Inland Revenue Ordinance) อย่างไรก็ตาม ความรับผิดชอบในการเสียภาษีจากกำไรนั้น จะถูกจำกัดเฉพาะกำไรที่เกิดขึ้นภายในหรือได้รับจากฮ่องกงเท่านั้น หากว่านิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฮ่องกงได้รับกำไรที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศ จะไม่มีภาระภาษีที่ต้องเสียที่ฮ่องกงอีก เรียกหลักนี้ว่า territoriality basis of taxation ผลส่งให้นิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายฮ่องกงไม่ได้รับผลกระทบจากภาระภาษีซ้อนสำหรับการลงทุนระหว่างประเทศ<sup>78</sup> ทั้งนี้ การได้รับสิทธิยกเว้นภาษีดังกล่าวนั้น ผู้เสียภาษีจะเป็นฝ่ายที่ต้องมีการพิสูจน์เพื่อนำสืบให้สรรพากรฮ่องกง เชื่อได้ว่า กำไรดังกล่าวเกิดขึ้นในต่างประเทศจริง<sup>79</sup> อย่างไรก็ตาม การพิจารณาหลักการจัดเก็บภาษีภายใต้เงื่อนไขแหล่งที่เกิดเงินได้นั้น ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องและสถานการณ์แวดล้อม บ่อยครั้งที่การพิจารณาแหล่งที่เกิดเงินได้มักจะเป็นประเด็นขึ้นสู่ศาล<sup>80</sup> ดังจะกล่าวโดยละเอียดในลำดับถัดไป

<sup>77</sup> Deloitte, “International tax Hong Kong Highlights 2016,” Retrieved on 24 May, 2016, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-hongkonghighlights-2016.pdf>.

<sup>78</sup> Inland Revenue Department, “Double Taxation Relief,” Retrieved on 24 May, 2016, from <http://www.ird.gov.hk/eng/pol/dta.htm>.

<sup>79</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*, p.26.

<sup>80</sup> *Ibid.*, 25.

ส่วนกรณีเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศ จะได้รับยกเว้นการ จัดเก็บภาษีจากกำไร เนื่องจากถือเป็นกำไรที่เกิดขึ้นในหรือได้รับจากต่างประเทศเช่นกัน<sup>81</sup>

นอกจากนี้ ช่องก่งยังไม่มีการจัดเก็บภาษีจากส่วนเกินทุนที่เกิดขึ้นจาก แหล่งเงินได้ในต่างประเทศอีกด้วย ดังนั้น การขายหุ้นของบริษัทในต่างประเทศหรือการขายทรัพย์สิน ของสาขาในต่างประเทศ จึงไม่มีภาระภาษีจากส่วนเกินทุนมาเกี่ยวข้องแต่อย่างใด ผลขาดทุนจากการ ขายหุ้นหรือขายทรัพย์สินของสาขาในต่างประเทศ ก็ไม่สามารถนำมาหักลบกับเงินได้ที่เกิดขึ้น ภายในประเทศเช่นกัน<sup>82</sup>

สำหรับรายจ่ายที่ก่อให้เกิดรายได้ที่ได้รับยกเว้นภาษี อาทิ รายจ่าย เกี่ยวกับสาขาในต่างประเทศ รายจ่ายเกี่ยวกับเงินปันผลที่ได้รับจากต่างประเทศ เป็นต้น จะไม่ สามารถนำมาหักลบกับรายจ่ายที่เกิดขึ้นในประเทศไทยเพื่อการคำนวณเสียภาษีจากกำไร (profits tax) หากรายจ่ายดังกล่าวเกี่ยวข้องกับทั้งกับรายได้ในประเทศและต่างประเทศ ต้องมีการเฉลี่ยสัดส่วนนำมาใช้ คำนวณเสียภาษีเฉพาะรายจ่ายที่ก่อให้เกิดรายได้ในประเทศ<sup>83</sup>

ส่วนผลขาดทุนสุทธิที่เกิดขึ้นจากการประกอบกิจการในต่างประเทศนั้น ไม่สามารถนำมาหักกับเงินได้ที่ต้องเสียภาษีจากกำไรแก่ช่องก่งได้ ซึ่งจะสอดคล้องกับเงินได้ที่ไม่ต้อง นำมาเสียภาษีแก่ช่องก่งเช่นกัน<sup>84</sup>

#### 4.3.4.3 แนวปฏิบัติของหน่วยงานจัดเก็บภาษีผ่านคู่มือ DIPN 21

การจัดเก็บภาษีโดยคำนึงถึงแหล่งที่เกิดเงินได้เป็นสำคัญนั้น อาจจะมี ปัญหาในการตีความว่ากำไรเกิดขึ้นในช่องก่งหรือในต่างประเทศ เนื่องจากบทบัญญัติกฎหมายภาษี ไม่ได้เขียนนิยามของแหล่งเงินได้ไว้ ทำให้มีข้อโต้แย้งระหว่างผู้เสียภาษีกับสรรพากรช่องก่งขึ้นสู่ คณะกรรมการพิจารณาและศาลเป็นจำนวนมาก นำไปสู่การวางแนววินิจฉัยและการรวบรวมแนวคำ พิพากษาของศาล (Departmental Interpretation and Practice Note Number 21 (DIPN 21)) เพื่อเป็นคู่มือแก่หน่วยงานจัดเก็บภาษีและผู้เสียภาษีในการถือปฏิบัติ ดังนี้

##### (1) หลักพิจารณาความรับผิดชอบทางภาษีจากกำไรที่เกิดขึ้น

หากพิจารณามาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ (The Inland Revenue Ordinance) ซึ่งเป็นหลักในการจัดเก็บภาษีจากกำไรเฉพาะที่เกิดขึ้นหรือได้รับจากช่องก่ง

<sup>81</sup> Deloitte, *supra note 77*, p.1.

<sup>82</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*, p.29.

<sup>83</sup> Deloitte, *supra note 77*, p.1.

<sup>84</sup> Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers, *supra note 2*, p.29.

นั้น DIPN 21 ได้ขยายความเพื่อวางหลักในการพิจารณาความรับผิดในทางภาษีจากกำไร โดย Lord Bridge ได้นำคดีตัวอย่าง The Hang Seng Bank v. The Privy Council (1991) มาอธิบายเงื่อนไขสามประการในการพิจารณาว่ากำไรที่เกิดขึ้น ต้องเสียภาษีแก่ฮ่องกงหรือไม่ โดยเงื่อนไขทั้งสามประการที่ทำให้ต้องเสียภาษีที่ฮ่องกง ดังนี้<sup>85</sup>

(1.1) บุคคลจะต้องประกอบกิจการค้าขาย วิชาชีพ หรือธุรกิจที่ในฮ่องกง

(1.2) กำไรที่เกิดขึ้น จะต้องมาจากการค้า วิชาชีพหรือธุรกิจที่ดำเนินการ

โดยบุคคลในฮ่องกง และ

(1.3) กำไรดังกล่าวจะต้องเกิดขึ้นในหรือได้รับจากฮ่องกง

## (2) หลักพิจารณาแหล่งที่เกิดเงินได้

เนื่องจากไม่มีนิยามถึงแหล่งที่เกิดเงินได้ ดังนั้น จึงต้องอาศัยแนวการวินิจฉัยของศาลประกอบกับความเห็นของ The Broad Guiding Principle ดังนี้

Lord Bridge ได้ให้ความเห็นประกอบคดี Hang Seng Bank ได้อธิบายถึงแหล่งที่เกิดเงินได้ว่า<sup>86</sup>

“หากเป็นการให้บริการเกิดขึ้น หรือกิจกรรมการผลิตสินค้า กำไรจะเกิดขึ้นจากสถานที่ๆการบริการเกิดขึ้นหรือการผลิตเกิดขึ้น ถ้าเป็นการให้เช่าทรัพย์สิน กำไรจะเกิดขึ้นจากสถานที่ๆทรัพย์สินให้เช่า ถ้าเป็นการให้ยืมเงิน กำไรจะเกิดขึ้นจากสถานที่ๆให้ยืมเงิน หรือถ้าเป็นการซื้อขายหลักทรัพย์ กำไรจะเกิดขึ้นจากสถานที่ๆสัญญาซื้อขายเกิดขึ้น”

อนึ่ง DIPN 21 ได้รวบรวมแนวคำพิพากษาของศาลในการให้เหตุผลแก่การพิจารณาแหล่งที่เกิดเงินได้ในลักษณะต่างๆ ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว ศาลจะพิจารณาว่าผู้เสียภาษีดำเนินกิจกรรมอย่างไรเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินได้และสถานที่ใดที่การดำเนินกิจกรรมดังกล่าวเกิดขึ้น ทั้งนี้ ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องและพฤติการณ์แวดล้อมต่างๆที่เกิดขึ้นจะเป็นส่วนหนึ่งในการนำมาพิจารณาซึ่งอาจจะวางแนวทางได้ ดังนี้

ก. เงินได้จากการค้า ส่วนใหญ่แล้วจะพิจารณาถึงสถานที่ที่สัญญาซื้อและสัญญาขายมีผลบังคับตามกฎหมาย ทั้งนี้เจ้าหน้าที่ภาษีของฮ่องกงจะพิจารณาว่าทั้งสองสัญญาว่าต้องมีผลบังคับตามกฎหมายนอกฮ่องกง

ข. เงินได้จากการผลิต ส่วนใหญ่แล้วจะพิจารณาถึงสถานที่ที่สินค้าถูกผลิตขึ้น ตัวอย่างเช่น คดี Lord Jauncey in HK-TVBI at 410F ได้อธิบายเกี่ยวกับกำไรจากการผลิต

<sup>85</sup> Departmental Interpretation and Practice Note Number 21, p.2.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p.4.

สินค้าในฮ่องกงเพื่อขายไปยังมะนิลา กรณีนี้ ให้พิจารณาจากกระบวนการผลิต วัตถุประสงค์ แรงงาน การออกแบบ เครื่องจักร ที่ตั้งโรงงาน เป็นสำคัญ เมื่อการผลิตเกิดขึ้นในฮ่องกง กำไรที่เกิดขึ้นย่อมต้อง เสียภาษีแก่ฮ่องกง<sup>87</sup>

ค. เงินได้จากการให้บริการ ส่วนใหญ่แล้วพิจารณาถึงสถานที่ที่มีการ ให้บริการเกิดขึ้น ทั้งนี้ กรณีกิจการที่ตั้งอยู่เฉพาะในฮ่องกง แต่ลงทุนด้านการให้คำปรึกษาแก่ ผู้รับบริการที่อยู่ในต่างประเทศ จะถือว่าเป็นเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ภายในฮ่องกง<sup>88</sup>

ง. เงินได้จากดอกเบี้ย ส่วนใหญ่แล้วพิจารณาเงื่อนไขทางการเงิน (provision of credit) ในบางกรณีพิจารณาจากการประกอบกิจการ(operations test) ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับ การใช้ของสถาบันการเงิน

ทั้งนี้ กฎหมายภาษีของฮ่องกงไม่ได้เสนอหลักเกณฑ์ทั่วไปในการ พิจารณาแหล่งที่เกิดเงินได้แต่ได้รวบรวมข้อบังคับพิเศษที่เสมือนเป็นเงื่อนไขพิจารณาแหล่งที่เกิดเงิน ได้ไว้ โดยเจ้าหน้าที่ภาษีของฮ่องกงจะนำ DIPN 21 มาใช้พิจารณาในบ่อยครั้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในระบบพิจารณาคดีของศาลก็นำ DIPN 21 มาเป็นแนวทางในการพิจารณาเช่นกัน อย่างไรก็ตาม ผู้เสีย ภาษีอาจขอให้เจ้าหน้าที่ภาษีออกคำวินิจฉัย (rulings) เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติได้<sup>89</sup>

### (3) การแบ่งสรรกำไรที่เกิดระหว่างสองประเทศ<sup>90</sup>

ในกรณีที่กำลังเกิดขึ้นคาบเกี่ยวในฮ่องกงและประเทศอื่น สรรพากรจะ แบ่งสรรกำไรที่เกิดขึ้นระหว่างสองประเทศในสัดส่วน 50:50 หรือสัดส่วนๆที่เหมาะสม โดยขึ้นอยู่กับ ข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี ทั้งนี้การแบ่งสัดส่วน อาจพิจารณาจากรายจ่ายทั่วไปที่เกิดขึ้นว่าถูกใช้ไปเพื่อ การดำเนินธุรกรรมในหรือนอกฮ่องกงอย่างไรบ้าง

ตัวอย่างเช่น แม้ว่าสินค้าจะมีการโฆษณาผ่านหนังสือพิมพ์และนิตยสาร ในต่างประเทศ แต่การดำเนินการเกิดขึ้นในฮ่องกงทั้งสิ้น ดังนั้น กำไรที่บริษัทได้รับทั้งหมด ควรจะเสีย ภาษีทั้งจำนวนที่ฮ่องกง หากใช้กรณีที่ต้องแบ่งส่วนเป็นเงินได้จากต่างประเทศไม่

<sup>87</sup> *Ibid.*, p.14.

<sup>88</sup> *Ibid.*, p.19.

<sup>89</sup> *Ibid.*, p.26.

<sup>90</sup> *Ibid.*, pp.20-21.

## บทที่ 5

### วิเคราะห์ปัญหาที่เกี่ยวกับมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวสำหรับการลงทุนทางตรง ระหว่างประเทศของนิติบุคคลตามกฎหมายไทย

ในบทนี้ ผู้เขียนจะขอวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาที่เกี่ยวกับมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวที่ประเทศไทยนำมาใช้เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล สำหรับกรณีเงินได้ที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามประมวลรัษฎากร ทั้งนี้ปริิณผลของมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวนั้น ครอบคลุมถึงมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี มาตรการอันเกี่ยวกับการคำนวณกำไรสุทธิ หลักเกณฑ์การพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการรัษฎากร รวมถึงมาตรการเสริมอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการหลบเลี่ยงภาษี โดยผู้เขียนจะคำนึงถึงบริบทของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในสถานการณ์ปัจจุบันของประเทศเป็นสำคัญ

สำหรับบริบทการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศไทยนั้น แม้ในอดีตที่ผ่านมา ประเทศไทยในฐานะประเทศกำลังพัฒนา (developing countries) โดยมีโครงสร้างทางเศรษฐกิจแบบดึงดูดการลงทุนจากประเทศพัฒนาแล้ว (developed countries) ให้เข้ามาลงทุนภายในประเทศไทยเสียเป็นส่วนใหญ่ ภายใต้พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520 แต่ภายหลังจากที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเริ่มมีการเปิดเสรีในการนำเงินออกไปลงทุนยังต่างประเทศขึ้นในเดือนตุลาคม พ.ศ.2553 ส่งผลให้การออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศเริ่มเปลี่ยนแปลงไปอย่างมีนัยสำคัญ กล่าวคือ ในปี พ.ศ. 2554 เป็นปีแรกที่ประเทศไทยมีการลงทุนทางตรงในต่างประเทศมากกว่าที่ต่างชาติเข้ามาลงทุนในประเทศไทย<sup>1</sup> ทั้งนี้ จากข้อมูลของธนาคารแห่งประเทศไทยในปี พ.ศ.2558 เอกชนไทยนำเงินไปลงทุนในธุรกิจทำเหมืองแร่และเหมืองหินมากที่สุด 76,371.66 ล้านดอลลาร์สหรัฐ รองลงมาคือธุรกิจการเงินและประกันภัย 41,227.81 ล้านดอลลาร์สหรัฐ กิจกรรมค้าปลีกค้าส่ง ซ่อมยานยนต์และจักรยายนต์ 34,848.81 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ตามด้วยธุรกิจผลิตอาหาร ผลิตเครื่องดื่ม ผลิตเคมีภัณฑ์ ผลิตคอมพิวเตอร์ อิเล็กทรอนิกส์และอุปกรณ์ทางทัศนศาสตร์ ผลิตยางและพลาสติก ตามลำดับ<sup>2</sup> ประกอบกับข้อมูลเชิงสถิติพบว่า การส่งออกการลงทุนทางตรงระหว่าง

<sup>1</sup> นันทพร พงศ์พัฒนานนท์ และ ชิตชนก อันโนนจารย์, “การลงทุนโดยตรงในต่างประเทศของไทย : อุปสรรคที่รอการแก้ไข,” *Focused and Quick*, ISSUE 70, น.1 (มิถุนายน 2555).

<sup>2</sup> สำหรับประเทศไทยที่เอกชนไทยนำเงินเข้าไปลงทุนในปี พ.ศ.2558 จากข้อมูลที่ธนาคารแห่งประเทศไทยได้รวบรวมไว้ เรียงตามลำดับ ได้แก่ เคย์แมนไอร์แลนด์ สิงคโปร์

ประเทศโดยประเทศกำลังพัฒนาและกลุ่มประเทศ transition economies<sup>3</sup> มีสัดส่วนการส่งออกการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเพิ่มขึ้นจากร้อยละ 6.2 ในปีค.ศ.1980 เป็นร้อยละ 26.9 ในปีค.ศ.2011 เมื่อเทียบกับสัดส่วนการส่งออกการลงทุนทางตรงทั่วโลก<sup>4</sup> ซึ่งแสดงให้เห็นว่า ประเทศกำลังพัฒนาเริ่มปรับตัวต่อการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศโดยมีการแย่งสัดส่วนการลงทุนที่ประเทศพัฒนาแล้วเคยมีอยู่เดิมในอดีตที่ผ่านมา

สอดคล้องกับกรณีศึกษาของประเทศญี่ปุ่นถึงประวัติศาสตร์การเคลื่อนย้ายเงินทุนภายในประเทศไปสู่ประเทศอุตสาหกรรมใหม่อันได้แก่ สิงคโปร์ ฮองกง เกาหลีใต้ และไต้หวัน โดยจะทำให้ประเทศเหล่านี้พัฒนาขึ้นมาเป็นประเทศอุตสาหกรรม หลังจากนั้นประเทศดังกล่าวได้สูญเสียความได้เปรียบในการผลิตสินค้าในประเทศจากต้นทุนการผลิตที่สูงขึ้น ทำให้เงินทุนทางตรงระหว่างประเทศทั้งจากญี่ปุ่นและประเทศเหล่านั้น ได้เคลื่อนย้ายออกไปยังฐานการผลิตใหม่ที่มีต้นทุนต่ำกว่าอันได้แก่ มาเลเซีย ไทย และอินโดนีเซีย<sup>5</sup> ซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีการสังเคราะห์ปัจจัยต่างๆที่กำหนดการลงทุนทางตรงในต่างประเทศ (OLI Paradigm) ของ John Dunning ซึ่งมองว่า กิจการจะออกไปลงทุนโดยตรงในต่างประเทศด้วยตนเองต่อเมื่อมีความได้เปรียบในสามประการ คือ มีความได้เปรียบในแง่สินทรัพย์เฉพาะที่กิจการไม่มี มีความได้เปรียบในแง่การลดต้นทุนจากการเข้าไปดำเนินการการในต่างประเทศเอง และมีความได้เปรียบในแง่การลงทุนในต่างประเทศจะสร้างศักยภาพได้มากกว่าการลงทุนภายในประเทศ สะท้อนให้เห็นว่า ภาคเอกชนไทยบางรายที่มีความพร้อมทั้งทางด้านธุรกิจ เทคโนโลยี หรือเงินทุน เป็นต้น ย่อมมีโอกาสออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศเพื่อความได้เปรียบ

---

ฮองกง มอริเชียส สหรัฐอเมริกา จีน เมียนมาร์ บริติชเวอร์จิน ไอร์สแลนด์ ญี่ปุ่น และมาเลเซีย ส่วนประเทศในแถบอาเซียนนอกจากเมียนมาร์ ได้แก่ อินโดนีเซีย (อันดับที่ 11) เวียดนาม (อันดับ 13) ลาว (อันดับ 15) และกัมพูชา (อันดับ 19)

<sup>3</sup> Transition economies หมายถึง กลุ่มประเทศที่เปลี่ยนผ่านจากสังคมนิยมคอมมิวนิสต์เป็นระบอบทุนนิยม อันได้แก่กลุ่มประเทศทางยุโรปตะวันออก และประเทศที่แยกตัวออกจากสหภาพโซเวียต

<sup>4</sup> Ali J. Al-Sadig, Outward Foreign Direct Investment and Domestic Investment: Case of Developing Countries, (International Monetary Fund, 2013) p.4.

<sup>5</sup> กรกรัณย์ ชีวะตระกูลพงษ์ และ จันท์ทิพย์ บุญประกายแก้ว, “ปัจจัยที่กำหนดเงินทุนทางตรงระหว่างประเทศขาออก: กรณีศึกษาเปรียบเทียบประเทศไทยกับประเทศสิงคโปร์และมาเลเซีย,” จดหมายข่าว การศึกษาเงินลงทุนทางตรงระหว่างประเทศขาออกของประเทศไทย, ฉบับที่ 1, น.8 (มิถุนายน 2556).



ทางธุรกิจที่มากกว่าการลงทุนอยู่ภายในประเทศ ซึ่งในความเป็นจริง เอกชนไทยก็เริ่มมีแนวโน้มการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศเพิ่มขึ้นตามบริบทการค้าการลงทุน และกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่เปลี่ยนแปลงไปอย่างมีนัยสำคัญ อันจะกล่าวได้ว่าประเทศไทยเป็นประเทศรับการลงทุนอย่างในสมัยก่อนคงไม่ถูกต้องทั้งหมดนัก หากแต่เริ่มมีความเปลี่ยนแปลงไปสู่การเป็นผู้ส่งออกทุนเพิ่มมากขึ้น

อย่างไรก็ดี แม้บริบทการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศไทยจะมีแนวโน้มในทิศทางที่เพิ่มมากขึ้นดังที่กล่าวมาข้างต้น แต่หากพิจารณาแล้วพบว่ายังมีอุปสรรคที่เกี่ยวข้องอีกหลายประการ โดยเฉพาะหากพิจารณาจำกัดวงแคบไปที่ภาษีเงินได้ระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนทั้งในระดับเชิงนโยบายและเชิงการปฏิบัติตามบทบัญญัติกฎหมาย หากจะกล่าวโดยเฉพาะถึงมุมมองของประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยนั้น ปรากฏสภาพปัญหาที่เกี่ยวข้องหลายประการ ดังนี้

## 5.1 ปัญหาความเหมาะสมและประสิทธิภาพเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ้ายเดียว

สืบเนื่องจากการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลตามหลักแหล่งเงินได้ซึ่งบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย จะต้องนำเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ใดๆ ในโลกมารวมคำนวณกำไรสุทธิตามบทบัญญัติมาตรา 66 วรรคแรกแห่งประมวลรัษฎากร โดยได้รับสิทธิขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ้ายเดียวด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 สำหรับเงินกำไรสาขาจากต่างประเทศ หรือวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 สำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทต่างประเทศนั้น ในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวกลับพบว่ามีปัญหาในเชิงรูปแบบการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีที่ไม่เหมาะสมและปัญหาในเชิงกระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีที่ขาดประสิทธิภาพ ดังนี้

### 5.1.1 การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับกำไรสาขาตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300

การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ้ายเดียวสำหรับกำไรสาขาตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 พบว่ามีปัญหาในเชิงรูปแบบและเชิงกระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีในบางประการ กล่าวคือ

### 5.1.1.1 ปัญหาในเชิงความเหมาะสมของรูปแบบการจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษี

สืบเนื่องจากพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 บัญญัติให้นำวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมาใช้กับเงินได้ที่ผ่านการเสียภาษีในรัฐแหล่งเงินได้จากฐานกำไรสุทธิ อันได้แก่ กำไรสาขาในต่างประเทศของสำนักงานใหญ่ที่ตั้งอยู่ในประเทศไทย ซึ่งการนำวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมาใช้กับกำไรสาขา ก่อให้เกิดปัญหาตามมาหลายประการ ดังนี้

(1) ความไม่เป็นกลางทางภาษี (tax neutrality) เมื่อเปรียบเทียบระหว่างการเลือกลงทุนทางตรงระหว่างประเทศด้วยการตั้งสาขากับการตั้งบริษัทลูก เนื่องจากการลงทุนด้วยรูปแบบของการจัดตั้งบริษัทลูกนั้น พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ให้สิทธิประโยชน์ในการจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวด้วยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีเงินได้จากเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ต่างจากกำไรสาขาที่ได้รับการจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 แต่เนื่องจากการลงทุนทั้งสองรูปแบบมีสาระสำคัญของการลงทุนเหมือนกัน กล่าวคือ เป็นการเข้าไปลงทุนตั้งกิจการในประเทศผู้รับทุนโดยมีอำนาจในการบริหารจัดการกิจการเบ็ดเสร็จผู้เดียว อีกทั้งยังมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินของกิจการและผลกำไรหรือขาดทุนของกิจการ แตกต่างเพียงแค่รูปแบบการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นใหม่ในประเทศผู้รับทุนหรือไม่เท่านั้น แต่กลับได้รับการปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธีการที่แตกต่างกัน ดังนั้นการนำทุนไปลงทุนตั้งบริษัทลูกในต่างประเทศกับการตั้งเป็นสาขาโดยไม่ต้องจดทะเบียนนิติบุคคลขึ้นใหม่ในประเทศที่เข้าไปลงทุน ที่เกิดความแตกต่างกันในวิธีการจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษี ส่งผลให้มีภาระภาษีสำหรับเงินได้ที่เกิดขึ้นแตกต่างกันออกไป ซึ่งจะก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างการเลือกลงทุนในสองรูปแบบ อันขัดต่อหลักความเป็นกลางทางภาษีต่อการเลือกรูปแบบองค์กรธุรกิจที่ลงทุน ทั้งนี้ เหตุผลทางด้านภาษีกลายเป็นปัจจัยประการหนึ่งต่อการตัดสินใจเลือกรูปแบบการลงทุนในต่างประเทศ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

**ตัวอย่างแรก** การเข้าลงทุนทางตรงในประเทศที่อัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลต่ำกว่าประเทศไทย

บริษัท A เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย บริษัท A กำลังตัดสินใจว่าในรอบระยะเวลาบัญชี 2559 จะไปลงทุนทางตรงในประเทศสิงคโปร์ซึ่งอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 17 ของกำไรสุทธิ ประมาณการรายได้สุทธิจากการลงทุนในประเทศสิงคโปร์ 100 ล้านบาท โดยจัดทำประมาณการรายได้หลังหักภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับการเลือกประกอบกิจการในรูปแบบการตั้งสาขาในสิงคโปร์ หรือการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทลูกขึ้นใหม่ในสิงคโปร์ ดังนี้

ก. กรณีการตั้งสาขา รายได้ 100 ล้านบาท ถูกสิงคโปร์จัดเก็บภาษี 17 ล้านบาท หากจำหน่ายเงินกำไรสาขากลับมายังประเทศไทย สามารถนำภาษีที่เสียให้สิงคโปร์

17 ล้านบาทมาถือเป็นเครดิตภาษีต่างประเทศเพื่อยกเว้นภาษีในประเทศไทย ดังนั้น ต้องเสียภาษีเพิ่มที่ประเทศไทยอีก 3 ล้านบาท รวมภาษีที่เสียสุทธิคือ 20 ล้านบาท

ข. กรณีการตั้งบริษัทลูก รายได้ 100 ล้านบาท ถูกสิงคโปร์จัดเก็บภาษี 17 ล้านบาท หากจำหน่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศไทย เงินปันผลต่างประเทศได้รับยกเว้นภาษีที่ประเทศไทยตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 442 โดยไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีรวมภาษีที่เสียสุทธิคือ 17 ล้านบาท

### ตารางที่ 5.1

เปรียบเทียบภาระภาษีจากการลงทุนผ่านสาขาและบริษัทลูก  
ในประเทศที่อัตราภาษีต่ำกว่าประเทศไทย

รูปแบบการลงทุน	ตั้งสาขา	ตั้งบริษัทลูก
ภาษีที่เสีย		
เงินได้ในต่างประเทศ	100	100
ภาษีที่เสียแก่สิงคโปร์	17	17
ภาษีที่เสียแก่ประเทศไทย	3	-
ภาษีสุทธิ	20	17
เงินได้หลังเสียภาษี	80	83

จากตัวอย่างที่สมมุติขึ้น แสดงให้เห็นว่า การเข้าไปลงทุนในประเทศที่เสียภาษีในอัตรากว่าประเทศไทย การตั้งบริษัทลูกจะเกิดประโยชน์ในทางภาษีมากกว่าการตั้งสาขา

**ตัวอย่างที่สอง** การเข้าลงทุนทางตรงในประเทศที่อัตรากำไรเงินได้นิติบุคคลสูงกว่าประเทศไทย

บริษัท B เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย บริษัท B กำลังตัดสินใจว่าในรอบระยะเวลาบัญชี 2559 จะไปลงทุนทางตรงในประเทศมาเลเซียซึ่งอัตรากำไรเงินได้นิติบุคคลร้อยละ 25 ของกำไรสุทธิ ประมาณการรายได้สุทธิจากการลงทุนในประเทศมาเลเซีย 100 ล้านบาท โดยจัดทำประมาณการรายได้หลังหักภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับการเลือกประกอบกิจการในรูปแบบการตั้งสาขาในมาเลเซีย หรือการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทลูกขึ้นใหม่ในมาเลเซีย ดังนี้

ก. กรณีการตั้งสาขา รายได้ 100 ล้านบาท ถูกมาเลเซียจัดเก็บภาษี 25 ล้านบาท หากจำหน่ายเงินกำไรสาขากลับมายังประเทศไทย สามารถนำภาษีที่เสียให้มาเลเซีย 20 ล้านบาทมาถือเป็นเครดิตภาษีต่างประเทศเพื่อยกออกจากภาษีในประเทศไทย ส่วนภาษีอีก

5 ล้านบาท ที่นำมาเครดิตไม่ได้ นำมาหักเป็นรายจ่ายเพื่อคำนวณกำไรสุทธิได้<sup>6</sup> (รายจ่าย 5 ล้านบาท มีผลเป็นการลดกำไรสุทธิลง 5 ล้านบาท ทำให้ภาวะภาษีลง 1 ล้านบาท) รวมภาษีที่เสียสุทธิคือ 24 ล้านบาท

ข. กรณีการตั้งบริษัทลูก รายได้ 100 ล้านบาท ถูกมาเลเซียจัดเก็บภาษี 25 ล้านบาท หากจำหน่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศไทย เงินปันผลต่างประเทศได้รับยกเว้นภาษีที่ประเทศไทยตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 โดยไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี รวมภาษีที่เสียสุทธิคือ 25 ล้านบาท

### ตารางที่ 5.2

เปรียบเทียบภาวะภาษีจากการลงทุนผ่านสาขาและบริษัทลูก  
ในประเทศที่อัตราภาษีสูงกว่าประเทศไทย

รูปแบบการลงทุน	ตั้งสาขา	ตั้งบริษัท
ภาษีที่เสีย		
เงินได้ในต่างประเทศ	100	100
ภาษีที่เสียแก่มมาเลเซีย	25	25
ภาษีที่เสียแก่ประเทศไทย	หักเป็นรายจ่ายได้ 5 ล้านบาท กรณีรวมกับรายได้ในประเทศจะทำให้กำไรสุทธิลดลง ซึ่งภาษีจะลดลง 1 ล้านบาท	-
ภาษีสุทธิ	24	25
เงินได้หลังเสียภาษี	76	75

จากตัวอย่างที่สมมุติขึ้น แสดงให้เห็นว่า การเข้าไปลงทุนในประเทศที่เสียภาษีในอัตราสูงกว่าประเทศไทย การตั้งสาขาจะเกิดประโยชน์ในทางภาษีมากกว่าการตั้งบริษัทลูก

(2) ปัญหาการไม่สะท้อนการอำนวยความสะดวกสำหรับการจัดเก็บภาษีจากกำไรสาขาในต่างประเทศ สืบเนื่องจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยที่ลงทุนด้วยการตั้งสาขาขึ้นในประเทศที่เข้าไปลงทุน จะต้องนำรายได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศกลับมารวมคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่ประเทศไทยอีกครั้งหนึ่ง โดยสามารถเลือก

<sup>6</sup> ตามข้อหารือที่ 0706/10858 ลงวันที่ 28 ธันวาคม 2548 ซึ่งอนุญาตให้นำภาษีต่างประเทศที่ไม่สามารถเครดิตได้มาถือเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิ

ขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ซึ่งให้นำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาถือเป็นเครดิตหักออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย

แต่หากคำนึงถึงสภาพความเป็นจริงแล้ว ในประการแรก การนำกำไรสาขามาขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศนั้น กำไรสาขาดังกล่าวล้วนถูกจัดเก็บภาษีในรัฐแหล่งเงินได้จากฐานกำไรสุทธิในอัตราที่สูงมาแล้วทั้งสิ้น ในขณะที่ประเทศไทยในฐานะรัฐถิ่นที่อยู่จัดเก็บภาษีจากฐานกำไรสุทธิโดยอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลในปัจจุบัน (พ.ศ. 2559) อยู่ที่ร้อยละ 20 ของกำไรสุทธิ ดังนั้น เมื่อนำกำไรสาขามารวมคำนวณกำไรสุทธิกับสำนักงานใหญ่ในประเทศไทยตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลกอีก โดยขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ จะทำให้ประเทศไทยเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลเพิ่มเติมได้อีกไม่มากนัก

ในประการที่สอง หากว่ารัฐแหล่งเงินได้จัดเก็บภาษีในอัตราที่สูงกว่าอัตราที่ประเทศไทยจัดเก็บ มีโอกาสที่ภาษีที่เสียไปแล้วในต่างประเทศจะนำมาถือเป็นเครดิตเพื่อหักออกแล้วยังมีเครดิตส่วนเหลือที่ยังใช้ไม่หมด ซึ่งแนวปฏิบัติของประเทศไทยตามข้อหารือกรมสรรพากรที่ กค 0706/10858 ลงวันที่ 28 ธันวาคม 2548 ยอมให้ภาษีต่างประเทศที่เครดิตไม่หมดมาลงเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิเสียภาษีแก่ประเทศไทยได้อีก ทำให้ประเทศไทยยังสูญเสียรายได้จากการจัดเก็บภาษีที่อาจคำนวณได้จากกำไรสุทธิรวมได้ด้วย

จากเหตุผลทั้งสองประการ หากพิจารณาประกอบกับต้นทุนการบริหารจัดเก็บภาษีที่ภาครัฐต้องเสียไปแล้ว การมุ่งจัดเก็บภาษีจากกำไรสาขาดังกล่าวนั้น อาจไม่คุ้มค่าต่อการบริหารจัดการเก็บภาษีอันไม่สะท้อนต่อหลักการอำนวยรายได้แก่รัฐ (Canon of Productivity) อันเป็นหนึ่งในหลักภาษีอากรที่ดี

(3) ปัญหาการเลือกใช้วิธีการเครดิตภาษีต่างประเทศสำหรับขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีแก่กำไรสาขา ไม่สะท้อนต่อศักยภาพการแข่งขันในระดับสากล ด้วยเหตุผลสองประการ กล่าวคือ

เหตุผลประการแรก การออกไปลงทุนในรูปแบบของการตั้งสาขาในต่างประเทศ ผู้ลงทุนต้องแบกรับต้นทุนทางภาษีเงินได้ที่เท่ากับการลงทุนในประเทศไทย แต่ในความเป็นจริง การออกไปลงทุนในต่างประเทศ จำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายหลายประการที่ผู้ลงทุนต้องแบกรับเพิ่มเติม อาทิ ค่าใช้จ่ายในการสำรวจและการทำงานตลาดใหม่ ค่าธรรมเนียมการขอรับคำปรึกษาทางกฎหมายและการจัดตั้งองค์กรธุรกิจในประเทศผู้ลงทุน ค่าใช้จ่ายอื่นๆในการบริหารจัดการ เป็นต้น แสดงให้เห็นว่า ต้นทุนอื่นๆทางธุรกิจค่อนข้างสูงและแตกต่างจากการลงทุนภายในประเทศ ผลกำไรที่ได้รับอาจจะน้อยลง แต่ภาระภาษีที่ไม่แตกต่างกันรวมไปถึงต้นทุนอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการเสียภาษีที่แตกต่างกัน ย่อมไม่สร้างแรงจูงใจต่อการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

เหตุผลประการที่สอง พิจารณาถึงแนวโน้มของโลกในปัจจุบันที่หลายๆ ประเทศหันมาใช้มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวสำหรับกำไรสาขาที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศด้วยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีแทนที่วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ทำให้ต้นทุนทางด้านภาษีของเอกชนจากประเทศดังกล่าวลดลง ย่อมสร้างความได้เปรียบด้านประสิทธิภาพในการแข่งขันสำหรับการลงทุนในต่างประเทศมากกว่าเอกชนจากประเทศอื่นๆ ทั้งยังเป็น การส่งเสริมให้เอกชนในประเทศของตนออกไปลงทุนยังต่างประเทศในรูปแบบของการตั้งสาขาโดยใช้ ประเทศของตนเป็นศูนย์กลางในการลงทุนต่อในประเทศอื่นๆ แต่สำหรับประเทศไทย มาตรการขจัด ความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ทำให้นิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย มีภาระภาษีที่ต้องแบกรับสูงกว่าเอกชนจากบางประเทศ ทั้งยังต้องเผชิญขั้นตอนการนำเงินได้จาก ต่างประเทศมาเสียภาษีในวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศที่สร้างความยุ่งยากซับซ้อนมากกว่าเอกชนในบาง ประเทศที่มีโครงสร้างการยกเว้นภาษีจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่มีขั้นตอนไม่ยุ่งยาก ซับซ้อน อันจะเป็นอุปสรรคประการหนึ่งต่อศักยภาพในการแข่งขันอย่างเสรี

อนึ่ง การเลือกประเทศใดประเทศหนึ่งเป็นฐานในการลงทุน ทางตรงต่อในต่างประเทศนั้น ผู้ลงทุนอาจคำนึงถึงประเทศที่มีความพร้อมทางธุรกิจ การเงิน รวมถึง กฎหมายภาษีที่มีความเหมาะสมในการเป็นฐานการลงทุน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การลงทุนในภูมิภาค เอเชีย นั้น ผู้ลงทุนจากประเทศต่างๆ รวมถึงบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ต่างก็นิยมจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลขึ้นในประเทศฮ่องกงหรือสิงคโปร์เพื่อเป็นศูนย์กลางในการลงทุน ต่อในประเทศอื่นๆ ด้วยเหตุผลที่ประเทศดังกล่าวนี้ ใช้มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่าย เดียวสำหรับเงินได้ที่เกิดในแหล่งเงินได้นอกประเทศด้วยวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี การขยายตัวของ โครงข่ายธุรกิจข้ามชาติจึงเกิดขึ้นเพราะเหตุผลของการแสวงหาสิทธิประโยชน์ทางภาษีผ่านระบบ กฎหมายภาษีอากรของประเทศต่างๆ

จากเหตุผลสองประการที่ได้กล่าวมา แสดงให้เห็นถึงปัญหา ด้านศักยภาพการแข่งขันและต้นทุนที่ต้องแบกรับ ซึ่งจะทำให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้น ตามกฎหมายไทย อาจวางแผนภาษีใหม่โดยย้ายฐานการเป็นศูนย์กลางการลงทุนเพื่อลงทุนต่อ ในประเทศอื่นๆ ไปยังประเทศที่มีมาตรการทางภาษีที่ให้สิทธิประโยชน์ได้มากกว่า ขณะเดียวกัน บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยที่เงินทุนไม่สูงมาก ไม่มีศักยภาพพอจะย้าย ฐานการลงทุนต่อไปยังต่างประเทศ หากจะออกไปตั้งสาขาในต่างประเทศย่อมต้องแบกรับต้นทุนที่สูง และแข่งขันกับเอกชนอื่นๆ ได้ยาก การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านการตั้งสาขาจึงกลายเป็น ข้อจำกัดที่ไม่สามารถกระทำการได้ ทั้งนี้ ผู้เขียนให้ความสำคัญกับผลกระทบที่อาจตามมาจากการ ย้ายฐานการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ทางภาษีเงินได้นิติบุคคลไปยังต่างประเทศนั้น โดยปกติของการประกอบ ธุรกิจมักไม่มีกิจการใดที่ประกอบธุรกิจเบ็ดเสร็จทุกประการโดยตนเอง เนื่องจากข้อจำกัดในแง่ของ

ความชำนาญเฉพาะด้านในธุรกิจของตนเอง จำเป็นจะต้องมีธุรกิจในท้องถิ่นที่เข้ามาตั้งฐานการเป็นศูนย์กลางการลงทุนต่อ ในการเข้ามาประสานงานหรือทำธุรกิจเกี่ยวข้องกัน หากว่าไม่ให้ความสำคัญกับการรักษากิจการดังกล่าวไม่ให้อ้ายฐานการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ทางภาษีเงินได้นิติบุคคลไปสู่อื่นๆที่มีความได้เปรียบจากการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีที่ดีกว่า หากการย้ายฐานการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ทางภาษีเงินได้นิติบุคคลไปยังต่างประเทศแล้ว ประเทศไทยอาจสูญเสียทั้งรายได้ที่เป็นเม็ดเงินหมุนเวียนภายในระบบเศรษฐกิจ และรายได้ทางภาษีเงินได้นิติบุคคลและภาษีมูลค่าเพิ่มของธุรกิจท้องถิ่นที่เกิดจากกิจกรรมทางเศรษฐกิจภายในประเทศ

(4) ด้วยเหตุที่กำไรสาขาถูกประเทศไทยจัดเก็บภาษีโดยผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ส่งผลให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย อาจใช้ช่องโหว่ของกฎหมายภายในของประเทศไทย กฎหมายภายในของต่างประเทศและข้อจำกัดในการจัดเก็บภาษีของภาครัฐ เป็นต้น เพื่อบรรเทาภาระจากการจัดเก็บภาษีของประเทศไทย โดยการวางแผนภาษีหรือหลบเลี่ยงภาษีผ่านวิธีการต่างๆ ได้แก่

วิธีแรก การบิดเบือนรูปแบบลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ โดยใช้บุคคลธรรมดาเป็นผู้ลงทุนแทนนิติบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กิจการขนาดเล็กที่ไม่มีศักยภาพในการระดมทุนมากนักหรือเป็นนิติบุคคลที่มีเจ้าของคนเดียว อาจเลือกประกอบธุรกิจในรูปของหน่วยภาษีนิติบุคคลขนาดเล็กๆหรือบุคคลธรรมดาก็ได้ ดังนั้นหากการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศผ่านรูปแบบของการตั้งสาขา ซึ่งต้องเสียภาษีเงินได้แก่ประเทศไทยผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ก็อาจใช้ช่องโหว่ทางกฎหมายโดยการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านหน่วยภาษีบุคคลธรรมดาแทน ด้วยเหตุผลเพราะเงินได้ของหน่วยภาษีบุคคลธรรมดาที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศและไม่ได้นำเข้ามายังประเทศไทยในปีภาษีเดียวกันกับที่เกิดเงินได้ จะได้รับยกเว้นภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ตามมติของคณะกรรมการพิจารณาปัญหากฎหมายและอุทธรณ์หรือคำร้องครั้งที่ 2/2528<sup>7</sup> ดังนั้น การจัดเก็บภาษีที่แตกต่างกันในหน่วยธุรกิจที่มีความใกล้เคียงกัน อาจเกิด

<sup>7</sup> มติของคณะกรรมการพิจารณาปัญหากฎหมายและอุทธรณ์หรือคำร้อง ครั้งที่ 2/2528 ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2528 ปราบกฏคำวินิจฉัย ให้บุคคลธรรมดาผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย และมีเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40 แห่งประมวลรัษฎากร เนื่องจากหน้าที่หรือกิจการที่ทำในต่างประเทศหรือเนื่องจากทรัพย์สินที่อยู่ในต่างประเทศ จะต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามมาตรา 41 วรรคสอง ก็ต่อเมื่อได้นำเงินได้พึงประเมินดังกล่าวที่เกิดขึ้นในปีที่มีเงินได้เป็นผู้อยู่ในประเทศไทยเข้ามาในประเทศไทยในปีเดียวกัน ฉะนั้น กรณีผู้มีเงินได้ซึ่งเป็นผู้อยู่ในประเทศไทยนำเงินได้พึงประเมินที่

ปัญหาการบิดเบือนรูปแบบธุรกิจในการออกไปลงทุนเพื่อให้เกิดประโยชน์ทางภาษีสูงสุด แสดงถึงช่องโหว่ในการวางแผนภาษีที่ทำให้ระบบเครดิตภาษีต่างประเทศที่ใช้อยู่ไร้ประสิทธิภาพต่อการบังคับใช้

วิธีที่สอง การเลือกลงทุนทั้งแบบสาขาในประเทศที่ปกปิดข้อมูลทางการเงินอันเป็นดินแดนปลอดภาษี (Tax Haven Countries) หรือประเทศที่ไม่จัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศไทย เพื่อเลี่ยงข้อบทการแลกเปลี่ยนข้อสนทระหว่างรัฐ เนื่องจากความซับซ้อนและยุ่งยากในการติดตามการเกิดเงินได้ในต่างประเทศนำไปสู่การไม่นำเงินได้กลับมาเสียภาษีที่ประเทศไทย ด้วยเหตุที่ประเทศต่างๆอาจมีนโยบายการลงทุนที่โปร่งใสมากน้อยแตกต่างกันออกไป บางประเทศเป็นดินแดนปลอดภาษีซึ่งมีนโยบายปกปิดข้อมูลทางการเงินและธุรกรรมให้แก่ผู้ลงทุน ขณะที่บางประเทศก็มีนโยบายที่โปร่งต่อการให้ความร่วมมือแก่ประเทศอื่นในการเปิดเผยข้อมูลทางการเงินและธุรกรรม ถึงแม้ว่าอนุสัญญาภาษีซ้อนที่ประเทศไทยได้จัดทำกับประเทศต่างๆจะมีข้อบทว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อสนท แต่ก็ยังเป็นข้อบทที่ขึ้นอยู่กับแต่ละประเทศในการให้ความร่วมมือที่มากน้อยแตกต่างกันไปตามอัตรากำลังและเทคโนโลยีการจัดเก็บข้อมูลของแต่ละประเทศ ซึ่งบางประเทศอาจจัดเก็บข้อมูลให้เลยโดยไม่ต้องร้องขอ ในขณะที่บางประเทศอาจจะต้องร้องขอเพื่อการจัดส่งข้อมูลให้ และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ประเทศที่ไม่ได้จัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศไทยเลยนั้น ยิ่งเป็นการยากที่สรรพากรไทยจะทราบข้อมูลทางการเงินและธุรกรรมต่างๆ เพราะไม่มีข้อมูลมัดให้มีความร่วมมือใดๆต่อกัน ดังนั้นกรณีดังกล่าวจึงเป็นปัจจัยภายนอกที่อยู่ นอกเหนือจากขีดความสามารถในการควบคุมตรวจสอบของสรรพากรไทย เป็นการยากที่ทราบข้อมูลดังกล่าว ทำให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยอาจไม่เกรงกลัวต่อการไม่สำแดงกำไรสาขาเพื่อนำมาเสียภาษีแก่ประเทศไทยในระบบเครดิตภาษีต่างประเทศ

อนึ่ง การใช้ช่องโหว่ทางกฎหมายดังกล่าว อาจก่อให้เกิดปัญหาในแง่ผู้ลงทุนออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอย่างไม่ตรงไปตรงมาตามเจตนารมณ์ที่แท้จริง หรือใช้วิธีปฏิบัติต่างๆที่ไม่เป็นไปอย่างที่ควรจะเป็น อันเป็นการสร้างภาระแก่ภาครัฐในการตรวจสอบการทำธุรกรรมระหว่างประเทศดังกล่าว ในขณะที่ปัจจุบันระบบตรวจสอบของภาครัฐเองยังไม่มีศักยภาพเพียงพอ

---

เก็บสะสมไว้ซึ่งเป็นเงินได้ของปีก่อนๆเข้ามาในประเทศไทย เงินได้พึงประเมินดังกล่าวไม่อยู่ในข่ายต้องเสียภาษีตามมาตรา 41 วรรคสองแห่งประมวลรัษฎากร



### 5.1.1.2 ปัญหาในเชิงประสิทธิภาพของกระบวนการจัดการความซ้ำซ้อนทางภาระภาษี

สำหรับการเสียภาษีแก่ประเทศไทยจากลงทุนในต่างประเทศในรูปแบบสาขานั้น เนื่องจากประเทศไทยจัดเก็บภาษีจากแหล่งเงินได้ทั่วโลกตามหลักถิ่นที่อยู่ ซึ่งบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ต่างมีหน้าที่ต้องนำรายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศมารวมคำนวณกำไรสุทธิ โดยมีสิทธิจัดการความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีโดยผลแห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ซึ่งอนุญาตให้ยกเว้นภาษีเงินได้เท่าที่เสียไปจริงในต่างประเทศแต่ไม่เกินภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย หรือเรียกว่าวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศนั้น อย่างไรก็ตาม กลับพบว่าบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการจัดเก็บภาษีภายใต้วิธีเครดิตดังกล่าวนี้ มีปัญหาอันเป็นอุปสรรคในทางปฏิบัติหลายประการ กล่าวคือ

(1) ปัญหาในขั้นการคำนวณภาษีต่างประเทศที่นำมาเครดิต ซึ่งจะต้องคำนวณเปรียบเทียบระหว่างภาษีที่เสียไปจริงในต่างประเทศ กับจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ

ประการแรก ปัญหาการเลือกแสวงหาประโยชน์จากอัตราแลกเปลี่ยนในการคำนวณภาษีที่เสียไปในประเทศ โดยข้อ 7 แห่งประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 65) ให้คำนวณภาษีซึ่งสาขาในต่างประเทศได้ชำระเป็นเงินตราต่างประเทศ ตามราคาตลาดในวันที่ได้มีการชำระภาษีดังกล่าว ดังนั้นสาขาในต่างประเทศอาจเลือกชำระภาษีในช่วงเวลาที่ค่าเงินบาทอ่อนตัว เพื่อประโยชน์ในการแปลงจำนวนภาษีที่เสียไปในประเทศเป็นเงินบาทโดยที่ได้จำนวนภาษีมากขึ้น ซึ่งหากจำนวนภาษีที่เสียไปจริงเกินกว่าจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยส่วนที่คำนวณได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ อาจจะทำให้เครดิตภาษีส่วนที่ใช้ไม่หมด สามารถนำมาหักเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิของสำนักงานใหญ่ได้อีก อันเป็นช่องโหว่จากการใช้สิทธิเครดิตภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300

ประการที่สอง ปัญหาความยุ่งยากซับซ้อนในการปฏิบัติตามกฎหมายในกรณีที่สาขาถือรอบระยะเวลาบัญชีไม่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีที่สำนักงานใหญ่ในประเทศไทยใช้ ซึ่งข้อ 8 แห่งประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 65) ให้คำนวณจำนวนภาษีต้องเสียตามกฎหมายไทย ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ โดยใช้รายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศในช่วงระยะเวลาที่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย ส่วนภาษีที่เสียไปในประเทศที่จะนำมาใช้เป็นเครดิตภาษี จะต้องเฉลี่ยภาษีที่เสียไปในประเทศตามส่วนของกำไรที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาที่ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชีของสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเพื่อการคำนวณหารายได้ รายจ่ายและสัดส่วนของภาษีที่เสียไปให้ตรงกับรอบระยะเวลาบัญชี

ของสำนักงานใหญ่ อันอาจก่อให้เกิดความคลาดเคลื่อนในการคำนวณ และต้นทุนในการปฏิบัติตามกฎหมายภาษี

นอกจากนี้ หากกรณีที่วันสิ้นสุดรอบระยะเวลาบัญชีของสาขาเกิดขึ้น ภายหลังจากวันสิ้นสุดรอบระยะเวลาบัญชีของสำนักงานใหญ่ จะต้องมีการยื่นปรับปรุงแบบแสดงรายการใหม่ให้ถูกต้อง ตามข้อ 9 แห่งประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 65) อันก่อให้เกิดสิทธิหรือหน้าที่ในการขอคืนภาษีหรือต้องชำระภาษีเพิ่มเติมในภายหลัง ซึ่งเป็นการเพิ่มขึ้นตอนให้เกิดความยุ่งยากล่าช้าในการปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อการเสียภาษี ส่งผลต่อการทำลาຍบรรยาการการลงทุนในต่างประเทศ

ประการที่สาม ปัญหาความซ้ำซ้อนยุ่งยากโดยไม่จำเป็นในการนำเงินได้จาก การลงทุนทางตรงในต่างประเทศมาจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวด้วยวิธีเครดิตภาษี ต่างประเทศ แม้ข้อ 3 แห่งประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 65) จะให้คำนวณ ภาษีในส่วนที่ต้องเสียแก่ประเทศไทยแบบแยกรายประเทศ (per country limitation) หรือการ เครดิตภาษีต่างประเทศแบบแยกรายประเทศ แต่ขั้นตอนการปฏิบัติจะแยกเงินได้ที่เสียภาษีใน ต่างประเทศจากฐานกำไรสุทธิหรือจากฐานรายรับ ทำให้เงินได้จากการลงทุนทางตรงและการลงทุน ทางอ้อมไม่ถูกนำมาเครดิตปะปนกันจนทำให้เพดานเครดิตถูกขยายออก แต่เนื่องจากเงินได้ดังกล่าว ถูกต่างประเทศจัดเก็บภาษีจากฐานกำไรสุทธิมาแล้วในอัตราค่อนข้างสูง โดยเฉพาะการลงทุนใน ประเทศที่อัตราภาษีใกล้เคียงกับประเทศไทย จะทำให้ขั้นตอนการเครดิตภาษีเกิดความซับซ้อนขึ้นโดย ไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด นอกจากนี้ กรณีการอนุญาตให้นำภาษีในต่างประเทศส่วนที่เครดิตไม่หมด มาถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณภาษีเงินได้นิติบุคคลตามข้อหารือกรมสรรพากรที่ กค 0706/10858 ลงวันที่ 28 ธันวาคม 2548 อาจทำให้รายจ่ายจากการเครดิตเงินได้จากการลงทุนทางตรงดังกล่าว ปะปนกับเงินได้ทางอื่นของนิติบุคคลเพื่อคำนวณกำไรสุทธิอยู่ที่ ทำให้กลไกการแยกประเภทเงินได้และ แยกรายประเทศเพื่อไม่ให้การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีของเงินได้แต่ละแหล่งเกิดความปะปน กัน ย่อมไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่วางไว้

(2) ปัญหาในขั้นการคำนวณกำไรสุทธิที่ต้องเสียตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก ซึ่งสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย ต้องนำรายได้ของสาขาในต่างประเทศมารับรู้เป็นรายได้ของ สำนักงานใหญ่ และรายจ่ายของสาขาในต่างประเทศซึ่งไม่ต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร มาหักเพื่อ คำนวณกำไรสุทธิของสำนักงานใหญ่ในรอบระยะเวลาบัญชีดังกล่าว

ประการแรก ปัญหาการใช้ดุลพินิจของสรรพากรในการพิจารณาปรับ ฟัง เชื่อถือมูลค่าทรัพย์สินที่สาขาได้รับมา เนื่องจากการได้รับทรัพย์สินมานั้น สาขาจะต้องนำมูลค่า ทรัพย์สินที่ได้รับมารู้เป็นรายได้เพื่อเสียภาษีแก่รัฐแหล่งเงินได้ และสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย จะต้องนำมูลค่าของทรัพย์สินดังกล่าวมารู้เป็นรายได้ในการคำนวณกำไรสุทธิแก่ประเทศไทยโดย

ขจัดความซ้ำซ้อนผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ อย่างไรก็ตาม ทรัพย์สินเป็นสิ่งที่ต้องแปลงมูลค่าเป็นเงินตรามิฉะนั้นจะคำนวณกำไรสุทธิไม่ได้ หากว่าสรรพากรไทยเห็นว่ามูลค่าที่แปลงเป็นเงินตราไม่ถูกต้องโดยไม่เชื่อการพิสูจน์จากผู้เสียภาษี ย่อมใช้อำนาจประเมินรายได้ตามมาตรา 39 ประกอบมาตรา 65 ทวิ (4) แห่งประมวลรัษฎากรได้ แต่หากพิจารณาตามความเป็นจริงแล้ว ย่อมเป็นการยากที่สรรพากรไทยจะทราบราคาตลาดของทรัพย์สินที่อยู่ในต่างประเทศ ซึ่งแตกต่างจากการใช้อำนาจประเมินทรัพย์สินตามราคาตลาดของทรัพย์สินที่อยู่ในประเทศไทย ดังนั้นกรณีจึงเป็นสถานการณ์ที่ยากในทางปฏิบัติจริงสำหรับสรรพากรไทยและอาจเกิดการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบในการรับฟังเชื่อถือราคาตลาดที่คลาดเคลื่อนจากความเป็นจริง อันเป็นโทษแก่ผู้เสียภาษีให้ต้องรับภาระภาษีหนักขึ้นได้

ประการที่สอง ในการพิจารณารายจ่ายของสาขาในต่างประเทศ เนื่องจากในขั้นตอนการคำนวณภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทย ต้องนำรายจ่ายที่ก่อให้เกิดรายได้ของสาขาในต่างประเทศมารวมคำนวณกำไรสุทธิด้วย เจ้าพนักงานประเมินภาษีจำเป็นต้องพิจารณาว่ารายจ่ายใดในต่างประเทศเป็นรายจ่ายต้องห้ามตามประมวลรัษฎากรหรือไม่ ซึ่งโดยบริบทของสภาพการลงทุนในต่างประเทศอาจจะไม่เหมือนกับการลงทุนในประเทศไทย เป็นการยากที่รายจ่ายที่เกิดขึ้นจะมีลักษณะทำนองเดียวกับรายจ่ายที่เกิดขึ้นในประเทศไทย เจ้าพนักงานประเมินภาษีจะต้องปรับข้อเท็จจริงเกี่ยวกับรายจ่ายต่างประเทศที่เกิดขึ้นเข้ากับบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 65 ตีแห่งประมวลรัษฎากร อีกทั้งการพิสูจน์ต่อเจ้าพนักงานประเมินภาษียังเป็นการพิสูจน์รายจ่ายผ่านเอกสารหลักฐานต่างประเทศ หากเจ้าพนักงานประเมินภาษีไม่มีความเข้าใจเพียงพอหรือเกิดการใช้ดุลพินิจรับผิดข้อเท็จจริงที่ไม่เป็นธรรม ก็อาจเกิดประเด็นโต้แย้งกับผู้เสียภาษีในการอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้รายจ่ายใดเป็นรายจ่ายที่ไม่ต้องห้ามตามประมวลรัษฎากรได้ ทำให้รายจ่ายที่เกิดขึ้นจริงในต่างประเทศแต่ไม่สามารถพิสูจน์ให้เจ้าพนักงานประเมินภาษีเชื่อถือได้ต้องตกเป็นรายจ่ายต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร ส่งผลให้เพดานภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทยสูงขึ้นอันเป็นโทษแก่ผู้เสียภาษีให้ต้องรับภาระภาษีหนักขึ้น

(3) ปัญหาความยุ่งยากในการปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อการใช้สิทธิประโยชน์ในการเครดิตภาษีต่างประเทศ เนื่องจากต้นทุนที่สูงในการปฏิบัติตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ซึ่งบัญญัติให้มีเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการเสียภาษีในต่างประเทศที่หน่วยงานจัดเก็บภาษีในต่างประเทศรับรองเก็บไว้เพื่อให้เจ้าพนักงานประเมินตรวจสอบ โดยข้อ 11 แห่งประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ ฉบับที่ 65 ได้กำหนดรายละเอียดเพิ่มเติมว่า เอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการเสียภาษีเงินได้ในต่างประเทศ จะต้องมีการอย่างน้อยสามรายการ คือ ชื่อผู้มีเงินได้ รายการเงินได้ จำนวนภาษีที่ได้เสียไปแล้วในต่างประเทศ นอกจากนี้ ข้อหาหรือสรรพากรที่ กค 0802/6614 ยังวางแนววินิจฉัยเพิ่มเติมว่า ต้องนำหลักฐานต่างๆ อันได้แก่ ใบเสร็จรับเงินแสดงการเสียภาษีในต่างประเทศ หนังสือรับรองการเสียภาษีที่ออกโดยทางราชการต่างประเทศโดยระบุจำนวน

และประเภทเงินได้ ภาษีที่ชำระไว้ วันเดือนปีที่ได้รับเงินได้และเสียภาษี เป็นต้น มาแสดงต่อสรรพากรไทย เพื่อนำภาษีดังกล่าวไปใช้คำนวณภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยผ่านการเครดิตภาษีต่างประเทศ และหากเอกสารหนังสือรับรองการเสียภาษีดังกล่าวไม่ได้จัดทำเป็นภาษาอังกฤษ จะต้องมีการจัดแปลเป็นภาษาอังกฤษแล้วให้โนตารีพับลิกรับรองคำแปล และให้สถานกงสุลหรือสถานทูตไทยในประเทศนั้นๆ รับรองความแท้จริงของเอกสารอีกชั้นหนึ่ง จากกระบวนการขั้นตอนที่ได้กล่าวมาข้างต้น อาจทำให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เกิดความยุ่งยากในการปฏิบัติตามกฎหมายเกินความจำเป็น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากไม่สามารถพิสูจน์ด้วยเอกสารหลักฐานต่างๆ ที่กล่าวมาได้แล้ว อาจจะต้องเสียภาษีในต่างประเทศและต้องเสียภาษีเต็มอัตราอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นภาระที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยจะต้องแบกรับความเสี่ยงไว้เกินสมควร เป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติตามกฎหมายให้ถูกต้องและเป็นการทำลายบรรยากาศการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

(4) ปัญหาการใช้เครดิตภาษีต่างประเทศไม่หมด โดยอนุญาตให้นำมาลงเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิแก่ประเทศไทยแทน ทำให้ภาระภาษีซ้อนบางส่วนยังไม่ถูกขจัดไปอย่างสิ้นเชิง ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการเลือกลงทุนทางตรงระหว่างประเทศโดยการตั้งสาขาในประเทศที่อัตราภาษีสูงกว่าประเทศไทย

### 5.1.2 การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวสำหรับเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 พบว่ามีปัญหาในเชิงรูปแบบและเชิงกระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีในบางประการ กล่าวคือ

#### 5.1.2.1 ปัญหาในเชิงความเหมาะสมของรูปแบบการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษี

สำหรับผลตอบแทนจากการถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศในรูปของเงินปันผลนั้น เนื่องจากพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 บัญญัติให้นำวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้กับเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามต่างประเทศ ซึ่งดูเหมือนการให้สิทธิยกเว้นการจัดเก็บภาษีจะเป็นวิธีการที่ช่วยส่งเสริมให้เกิดการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในรูปแบบดังกล่าว แต่เนื่องจากมีปัญหาความไม่เหมาะสมในเชิงรูปแบบของการนำวิธียกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้ในบางประการ ดังนี้

(1) ปัญหาความไม่สอดคล้องสำหรับการยกเว้นภาษีแก่การเลือกลงทุนในรูปแบบของบริษัทในเครือกับนิยามการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศตามหลักสากล สืบเนื่องจากมาตรา 5 วิสตี (1) แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ได้วางเงื่อนไขการยกเว้นการจัดเก็บภาษีเงินได้

นิติบุคคลจากเงินปันผลที่บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ก็ต่อเมื่อบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดได้ถือหุ้นอยู่ในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 ของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียง ทั้งนี้ เมื่อได้รับยกเว้นภาษีแล้ว เงินปันผลที่ได้รับไม่ต้องนำไปรวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่ประเทศไทยอีก ในทางกลับกัน หากบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดดังกล่าวถือหุ้นต่ำกว่าร้อยละ 25 ของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงแล้ว จะไม่ได้รับสิทธิประโยชน์ในการยกเว้นภาษีจากเงินปันผลดังกล่าว โดยจะต้องนำเงินปันผลที่ได้รับมารวมคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษีแก่ประเทศไทยและใช้วิธีขจัดความซ้ำซ้อนทางภาวะภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ด้วยวิธีเครดิตภาษีแบบธรรมดา (Ordinary Tax Credit) เว้นแต่อนุสัญญาภาษีซ้อนบางฉบับให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีเป็นการเฉพาะในการใช้วิธีเครดิตภาษีทางอ้อม (Underlying Tax Credit) หรือวิธีเครดิตภาษีสมมติ (Tax Sparing Credit)

อย่างไรก็ตาม การวางเงื่อนไขสัดส่วนการถือหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 มีปัญหาว่าอาจเป็นการวางสัดส่วนการถือหุ้นที่ไม่สอดคล้องกับอำนาจในการบริหารกิจการที่เข้าถือหุ้นหรือไม่ กรณีดังกล่าวอาจเกิดปัญหาได้หากบริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยเข้าถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ซึ่งเป็นกิจการขนาดใหญ่ ระดมเงินลงทุนสูง การถือหุ้นในสัดส่วนถึงร้อยละ 25 ของสิทธิออกเสียง อาจเป็นสัดส่วนที่สูงซึ่งต้องใช้เงินลงทุนในการซื้อหุ้นมหาศาลถึงจะมีสิทธิในหุ้นที่สามารถออกเสียงได้ถึงร้อยละ 25 อีกทั้งการบริหารจัดการกิจการผ่านสิทธิในการออกเสียงนั้น การถือหุ้นสัดส่วนร้อยละ 25 ในบริษัทขนาดใหญ่ซึ่งมีผู้ถือหุ้นรายย่อยจำนวนมากจนยากที่จะมีผู้ใดอยู่ฐานะผู้ถือหุ้นรายใหญ่ที่ควบคุมทิศทางของกิจการแบบผูกขาด ดังนั้น สัดส่วนการถือหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 อาจจะไม่สอดคล้องกับหลักคิดเรื่องการลงทุนทางตรงที่ผู้ลงทุนมีส่วนได้เสียกับกิจการที่ลงทุนอย่างถาวรซึ่งมีความแตกต่างจากการลงทุนในกลุ่มหลักทรัพย์หรือพันธบัตรที่ไม่มีส่วนได้เสียในการบริหารกิจการและเป็นการแสวงหาผลประโยชน์อย่างฉาบฉวย

นอกจากนี้ หากพิจารณาเทียบเคียงถึงเกณฑ์การถือหุ้นขั้นต่ำที่ผู้ถือหุ้นอาจบริหารจัดการกิจการในลักษณะทั่วไปตามกฎหมายไทยนั้น สำหรับกรณีการถือหุ้นในบริษัทจำกัด พบว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1178 ได้กำหนดให้องค์ประชุมของการ

ประชุมวิสามัญผู้ถือหุ้น จะต้องไม่น้อยกว่า 1 ใน 4 ของทุนบริษัท<sup>8</sup> และการลงคะแนนแบบลับเพื่อออกเสียงในที่ประชุมตามมาตรา 1193 ให้ใช้เสียงข้างมาก เว้นแต่กรณีพิเศษบางประการซึ่งต้องใช้มติพิเศษ 3 ใน 4<sup>9</sup> แสดงให้เห็นว่า สัดส่วนของผู้ถือหุ้นอย่างน้อยที่สุดซึ่งจะทำให้ครบองค์ประชุมและออกเสียงบริหารจัดการกิจการได้ อยู่ที่ร้อยละ 12.5 และสำหรับกรณีการถือหุ้นในบริษัทมหาชนจำกัดพบว่า พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 103 กำหนดให้องค์ประชุมในการประชุมวิสามัญผู้ถือหุ้น จะต้องมิผู้ถือหุ้นไม่ต่ำกว่า 25 คน หรือกึ่งหนึ่งของผู้ถือหุ้นทั้งหมด และจะต้องมีหุ้นนับรวมกันได้ไม่ต่ำกว่า 1 ใน 3<sup>10</sup> และมติของที่ประชุมวิสามัญผู้ถือหุ้น จะต้องเป็นไปตามเสียงข้างมาก ตามมาตรา 107 เว้นแต่กรณีพิเศษบางประการซึ่งต้องใช้มติพิเศษ 3 ใน 4<sup>11</sup> แสดงให้เห็นว่า สัดส่วนของผู้ถือหุ้นอย่างน้อยที่สุดซึ่งจะทำให้ครบองค์ประชุมและออกเสียงบริหารจัดการกิจการได้ อยู่ที่ร้อยละ 16.67 กรณีดังกล่าว ย่อมสะท้อนว่า การที่พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 วางเงื่อนไขการยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลต่อเมื่อถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 นั้น ไม่สอดคล้องกับอำนาจบริหารจัดการกิจการของผู้ถือหุ้นตามข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติของกฎหมาย

<sup>8</sup> มาตรา 1178 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ในการประชุมใหญ่ ถ้าไม่มีผู้ถือหุ้นมาเข้าประชุมรวม กันแทนหุ้นได้ถึงจำนวนหนึ่งในสี่แห่งทุนของบริษัทเป็นอย่างน้อยแล้ว ท่านว่าที่ประชุมอันนั้นจะปรึกษากิจการอันใดหาได้ไม่

<sup>9</sup> มาตรา 1193 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ถ้าคะแนนเสียงเท่ากัน จะเป็นการชুমือก็ดี หรือในการลงคะแนนลับก็ดี ให้ผู้เป็นประธานในที่ประชุมมีคะแนนอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

<sup>10</sup> มาตรา 103 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 บัญญัติว่า เว้นแต่พระราชบัญญัตินี้จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ในการประชุมผู้ถือหุ้น ต้องมิผู้ถือหุ้นและผู้รับมอบฉันทะจากผู้ถือหุ้น (ถ้ามี) มาประชุมไม่น้อยกว่ายี่สิบห้าคนหรือไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้ถือหุ้นทั้งหมดและต้องมีหุ้นนับรวมกันได้ไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้ทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม

<sup>11</sup> มาตรา 107 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 บัญญัติว่า เว้นแต่พระราชบัญญัตินี้จะบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น มติของที่ประชุมผู้ถือหุ้นในกรณีปกตินั้น ให้ประกอบด้วยคะแนนเสียงดังต่อไปนี้

(1) ให้ถือคะแนนเสียงข้างมากของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและออกเสียงลงคะแนน ถ้ามีคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

ปัญหาความไม่เหมาะสมของสัดส่วนการถือหุ้นต่อการได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษีดังที่กล่าวมา ย่อมสะท้อนให้เห็นถึงความไม่เป็นสากลและขัดต่ออำนาจในการบริหารจัดการกิจการตามข้อเท็จจริงดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น อันเป็นอุปสรรคต่อการเข้าถึงสิทธิประโยชน์ทางภาษีต่อการเลือกลงทุนในบริษัทต่างประเทศประการหนึ่ง

(2) ปัญหาการใช้ช่องโหว่ในการวางแผนภาษีเพื่อบรรเทาภาระภาษีสำหรับเงินปันผลที่ไม่ได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ดังนี้

วิธีแรก ปัญหาการกักเก็บกำไรสะสมไว้ในต่างประเทศโดยไม่จ่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศไทย เนื่องจากผลของพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ที่ให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีในการยกเว้นภาษีจากเงินปันผลต่างประเทศในกรณีที่บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 แต่หากการถือหุ้นไม่เข้าเงื่อนไขดังกล่าวแล้ว การเสียภาษีจากเงินปันผลต่างประเทศจะทำให้ผู้ลงทุนต้องแบกรับภาระภาษีที่แตกต่างจากกรณีการได้รับยกเว้นภาษีข้างต้น ส่งผลให้ผู้ลงทุนอาจเลื่อนการเสียภาษีออกไปผ่านวิธีการกักเก็บเงินกำไรสะสมไว้ในต่างประเทศโดยไม่มีมติการจ่ายเงินปันผล อีกทั้งประเทศไทยไม่มาตรการต่อต้านการเลื่อนการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules) มาใช้กับกรณีการกักเก็บกำไรไว้ในต่างประเทศ จึงไม่มีวิธีใดที่ประเทศไทยจะเก็บภาษีเงินได้ดังกล่าวหากไม่มีการจ่ายเงินปันผลหลังจากนั้นจึงหาวิธีการนำกำไรสะสมกลับมายังประเทศไทยผ่านวิธีการวางแผนภาษีหรือใช้ช่องโหว่อื่นๆในภายหลังได้

วิธีที่สอง ปัญหาการบิดเบือนรูปแบบลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ โดยใช้บุคคลธรรมดาเป็นผู้ลงทุนแทนนิติบุคคล เนื่องจากกิจการขนาดเล็กที่ไม่มีศักยภาพในการระดมทุนมากนักหรือเป็นนิติบุคคลที่มีเจ้าของคนเดียว อาจเลือกประกอบธุรกิจในรูปของหน่วยภาษีนิติบุคคลขนาดเล็กๆหรือบุคคลธรรมดาก็ได้ ดังนั้นหากการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศผ่านรูปแบบของการเข้าถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศโดยที่ไม่ได้รับสิทธิในการยกเว้นภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ซึ่งต่างต้องเสียภาษีเงินได้แก่ประเทศไทยผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศก็อาจใช้ช่องโหว่ทางกฎหมายโดยการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศผ่านหน่วยภาษีบุคคลธรรมดาแทน ด้วยเหตุผลเพราะเงินได้ของหน่วยภาษีบุคคลธรรมดาที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศและไม่ได้นำเข้ามายังประเทศไทยในปีภาษีเดียวกันกับที่เกิดเงินได้ จะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ดังนั้น การจัดเก็บภาษีที่แตกต่างกันในหน่วยธุรกิจที่มีความใกล้เคียงกัน อาจเกิดปัญหาการบิดเบือนรูปแบบธุรกิจในการออกไปลงทุนเพื่อให้เกิดประโยชน์ทางภาษีสูงสุดแสดงถึงช่องโหว่ในการจัดเก็บภาษีจากการลงทุนทางตรงในต่างประเทศที่ยังมีอยู่ในปัจจุบัน

วิธีที่สาม ปัญหาความซับซ้อนและยุ่งยากในการติดตามการเกิดเงินได้ในต่างประเทศที่ปกปิดข้อมูลทางการเงิน ภาษีอากร หรือมีมีข้อตกลงแลกเปลี่ยนข้อสนทนากับประเทศไทย แม้จะเป็นการลงทุนในประเทศที่อัตราภาษีซึ่งเก็บจากกำไรสุทธิเกินกว่าร้อยละ 15

อันเป็นการกีดกันการลงทุนในกลุ่มประเทศอัตราภาษีต่ำ หรือดินแดนปลอดภาษีบางประเทศ แต่ก็มีหลายประเทศที่อัตราภาษีสูงกว่าร้อยละ 15 แต่ต่ำกว่าอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลของประเทศไทย อาทิเช่น สิงคโปร์ ฮองกง เป็นต้น ซึ่งให้การปกปิดข้อมูลทางการเงินแก่นักลงทุนต่างชาติพอสมควร กรณีดังกล่าวทำให้ภาครัฐมีข้อจำกัดในการตรวจสอบความถูกต้องของการเกิดเงินได้ของผู้เสียภาษี และเป็นการยากที่จะบังคับจัดเก็บภาษีในระบบเครดิตภาษีต่างประเทศตามความเป็นจริง ส่งผลให้ผู้ลงทุนเข้าไปตั้งบริษัทลูกหรือบริษัทในเครือในประเทศดังกล่าวโดยไม่เกรงกลัวต่อการตรวจสอบของภาครัฐแต่อย่างใด

วิธีที่สี่ ปัญหาการบิดเบือนรูปแบบการเคลื่อนย้ายเงินทุนโดยการให้กู้เงินแทนทุนจดทะเบียน เนื่องจากการลงทุนผ่านทุนจดทะเบียนโดยได้รับหุ้นมีสิทธิออกเสียงไม่เกินร้อยละ 25 อาจจะไม่ได้รับยกเว้นภาษีจากเงินปันผล นำไปสู่การเปลี่ยนรูปแบบการลงทุนเป็นการให้กู้ยืมเพื่อจ่ายค่าตอบแทนเป็นดอกเบี้ยแทน ถึงแม้บริษัทแม่จะไม่ได้รับยกเว้นภาษี แต่บริษัทลูกสามารถนำดอกเบี้ยมาลงเป็นรายจ่ายได้ซึ่งเป็นประโยชน์มากกว่าการจ่ายเงินปันผล ทั้งนี้ ในมุมมองของบริษัทผู้รับการลงทุนนั้น การลงทุนด้วยหนี้ (Debt) จะทำให้มีภาระภาษีน้อยกว่าการลงทุนด้วยทุน (Equity) เนื่องจากดอกเบี้ยจ่าย สามารถนำมาหักเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้ ขณะที่การจ่ายเงินปันผลจะไม่สามารถนำมาถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ<sup>12</sup>

(3) ปัญหาความไม่เป็นกลางทางภาษีที่เกิดขึ้นจากรูปแบบการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 นั้น ให้สิทธิเฉพาะเงินปันผลจากกรณีการถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศซึ่งผู้ถือหุ้นเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยเท่านั้น ดังนั้นการออกไปลงทุนถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศโดยห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดตามกฎหมายไทยเป็นผู้ถือหุ้น ซึ่งโดยผลของประมวลรัษฎากรแล้ว ต่างถือว่าถูกจำแนกเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยเช่นเดียวกับบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย หน้าที่ความรับผิดชอบในการเสียภาษีตามมาตรา 65 แห่งประมวลรัษฎากรในฐานะเป็นนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามประมวลรัษฎากรเช่นกัน แต่กลับไม่ได้รับการปฏิบัติโดยบทบัญญัติกฎหมายภาษีในการให้สิทธิยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลต่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวอย่างเท่าเทียมกัน ดังนั้นจึงก่อให้เกิดความไม่เป็นกลางทางภาษีในการเลือกองค์กรธุรกิจที่จะออกไปลงทุนในหุ้นของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ทำให้

<sup>12</sup> ศิริธร แสงจันทร์, “ปัญหาภาษีเงินได้ระหว่างประเทศเกี่ยวกับเงินปันผล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น.98.



เอกชนไทยที่ประกอบกิจการในรูปแบบห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัด เกิดอุปสรรคในการเคลื่อนย้ายทุนไปลงทุนในต่างประเทศ

(4) ปัญหาการยกเว้นภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ให้สิทธิยกเว้นภาษีเฉพาะเงินปันผลที่ได้รับจากการลงทุนในหุ้นของบริษัหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศเท่านั้น ไม่รวมไปถึงผลตอบแทนอื่นจากการลงทุนในหุ้นกู้หรือสิทธิทางการเงินของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศด้วย ซึ่งในความเป็นจริงนั้น สิทธิในการออกเสียงบริหารจัดการกิจการ อาจไม่จำเป็นจะต้องคำนึงเฉพาะการออกเสียงผ่านสิทธิในการถือหุ้นของกิจการเท่านั้น เนื่องจากการมีส่วนร่วมได้เสียในการลงทุนเพื่อหวังผลประโยชน์ตอบแทนอาจจะทำได้ในหลายรูปแบบ ดังนั้นการให้สิทธิประโยชน์ในการยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลซึ่งมาจากการลงทุนผ่านหุ้นอย่างเดียว อาจไม่เป็นธรรมหรือสอดคล้องกับหลักสากลของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในบางประการ

#### 5.1.2.2 ปัญหาในเชิงประสิทธิภาพของกระบวนการจัดการความซ้ำซ้อนทางภาษี

สำหรับเงินปันผลต่างประเทศที่บริษัทตามกฎหมายไทยได้รับเป็นการตอบแทนจากการเข้าถือหุ้นในนิติบุคคลต่างประเทศนั้น นอกจากจะเลือกขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 หรือหากการจ่ายเงินปันผลดังกล่าวเข้าเงื่อนไขตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 แล้ว ก็สามารถเลือกขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านวิธียกเว้นได้ อย่างไรก็ตาม การยกเว้นการจ้ดเก็บภาษีสำหรับเงินปันผลต่างประเทศตามกฎหมายฉบับดังกล่าว มีปัญหาอยู่สองประการที่ทำให้กระบวนการยกเว้นภาษีขาดประสิทธิภาพ กล่าวคือ

(1) ปัญหาการยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลโดยไม่มีกระบวนการคัดกรองเงินได้ทางอ้อมที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศได้รับออกมาเสียภาษีในระบบเครดิตภาษีต่างประเทศ หากแต่เป็นการยกเว้นภาษีให้แก่เงินปันผลทั้งจำนวน ก่อให้เกิดปัญหาในกรณีบริษัทที่ตั้งตามกฎหมายไทยการลงทุนทางตรงผ่านการถือหุ้นในนิติบุคคลต่างประเทศซึ่งประกอบกิจการลงทุนต่อทางอ้อมซึ่งอาจผ่านการเสียภาษีมาในอัตราต่ำ เช่น กิจการให้กู้ยืมเงินต่อหรือกิจการถือหุ้นในบริษัทอื่นๆต่อ เป็นต้น ดังนั้น การจ่ายเงินปันผลให้แก่บริษัทที่ตั้งตามกฎหมายไทยจะได้รับยกเว้นภาษีทั้งจำนวนโดยไม่คำนึงที่มาของเงินปันผลเลย โดยเฉพาะหากกฎหมายภาษีต่างประเทศมีการยกเว้นการจ้ดเก็บภาษีในประเทศของตน อาจทำให้ผู้ลงทุนได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตลอดสายอันเป็นการแสวงหาประโยชน์ผ่านช่องโหว่ในกฎหมายภาษีระหว่างประเทศและกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ไม่มีประสิทธิภาพได้ ตัวอย่างเช่น

บริษัท A เป็นผู้ถือหุ้นที่อยู่ตามกฎหมายไทย ถือหุ้นร้อยละ 100 ในบริษัท B ในประเทศฮ่องกงซึ่งมีระบบกฎหมายภาษีเงินได้นิติบุคคลจัดเก็บเฉพาะเงินได้ภายในประเทศจาก

การค้า ประกอบวิชาชีพและประกอบธุรกิจ บริษัท B ประกอบธุรกิจหลายลักษณะทั้งการลงทุนทางตรงในประเทศฮ่องกงซึ่งรายได้ผ่านการเสียภาษีจากฐานกำไรสุทธิในฮ่องกง และการลงทุนในหลักทรัพย์ในฮ่องกงซึ่งได้รับยกเว้นภาษี เมื่อบริษัท B จ่ายเงินปันผลให้แก่บริษัท A จะได้รับยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลทั้งจำนวนโดยผลแห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

(2) ปัญหาการกำหนดเงื่อนไขการยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 โดยไม่คำนึงว่าเงินปันผลจะต้องจ่ายจากกำไรสุทธิที่ผ่านการเสียภาษีมาแล้วตามข้อเท็จจริงหรือไม่ ทำให้เกิดช่องโหว่ของกฎหมายในกรณีที่ได้รับเงินปันผลจากบริษัทลูกที่ตั้งอยู่ในประเทศที่มีกฎหมายยกเว้นภาษีแก่รายได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ โดยใช้บริษัทลูกดังกล่าวเป็นเพียงตัวกลางในการลงทุนในประเทศปลายทางโดยไม่ต้องเสียภาษีในประเทศที่บริษัทลูกตั้งอยู่รวมถึงได้รับยกเว้นภาษีจากประเทศไทยสำหรับเงินปันผล ซึ่งอาจทำให้ผู้ลงทุนได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตลอดสายหากประเทศปลายทางเป็นดินแดนปลอดภาษี อันเป็นการแสวงหาประโยชน์อย่างเกินสมควรผ่านช่องโหว่ผ่านกฎหมายภาษีของประเทศแหล่งเงินได้และกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ไม่มีประสิทธิภาพ ตัวอย่างเช่น

บริษัท A เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย ถือหุ้นร้อยละ 100 ในบริษัท B ในประเทศฮ่องกงซึ่งมีระบบกฎหมายยกเว้นการจัดเก็บภาษีสำหรับเงินได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ<sup>13</sup> บริษัท B ประกอบกิจการลงทุนในต่างประเทศ โดยได้รับยกเว้นการเสียภาษีที่ฮ่องกง ต่อมาบริษัท B จ่ายเงินปันผลให้บริษัท A ได้รับยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผล ตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ทำให้การลงทุนในรูปแบบนี้ ได้รับยกเว้นภาษีทั้งจำนวน

อนึ่ง ถึงแม้จะมีคำชี้แจงกรมสรรพากร เรื่อง การยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย สำหรับเงินได้พึงประเมินที่เป็นเงินปันผลซึ่งได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ลงวันที่ 22 ธันวาคม 2548 ซึ่งได้ชี้แจงเกี่ยวกับกรณีของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศซึ่งเป็นผู้จ่ายเงินปันผลในสองกรณี

กรณีแรก หากผู้จ่ายเงินปันผลมีสิทธินำภาษีที่ถูกหักไปในต่างประเทศมาถือเป็นเครดิตในประเทศผู้จ่ายเงินปันผล ให้ถือว่าบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งเป็นผู้ได้รับเงินปันผล ยังคงได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

<sup>13</sup> มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ (The Inland Revenue Ordinance) ให้เสียภาษีจากกำไร เฉพาะกรณีที่เงินได้เกิดขึ้นหรือได้รับจากประเทศฮ่องกง

กรณีที่สอง หากประเทศของผู้จ่ายเงินปันผล มีกฎหมายยกเว้นภาษีเงินได้ สำหรับเงินปันผลไว้ไม่ต้องนำไปรวมคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษี ให้ถือว่าบริษัทจำกัดหรือบริษัท มหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยซึ่งเป็นผู้ได้รับเงินปันผล ไม่ได้รับสิทธิยกเว้นภาษีตาม พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

แต่เนื่องจากคำชี้แจงดังกล่าว ไม่มีสถานะเป็นกฎหมายที่ผู้เสียภาษีจะต้อง ถือปฏิบัติตาม อีกทั้งยังไม่มีแนวคำพิพากษาของศาลที่ได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ ดังนั้นการที่บริษัท จำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย จะเลือกลงทุนในบริษัทลูกที่ตั้งอยู่ในประเทศ ที่มีกฎหมายภายในให้สิทธิยกเว้นการจัดเก็บภาษีเงินได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ อาทิเช่น สิงคโปร์ มาเลเซีย ฮองกง เป็นต้น หรือในประเทศที่บริษัทลูกตั้งอยู่มีกฎหมายยกเว้นภาษีเงินได้จากเงินปันผล ที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลในประเทศดังกล่าวทำนองเดียวกับมาตรา 65 ทวิ (10) แห่งประมวลรัษฎากร กรณีดังกล่าวจึงยังไม่มีข้อยุติที่แน่นอน ซึ่งสะท้อนปัญหาความเสี่ยงต่อการ ใช้สิทธิประโยชน์ทางภาษีของผู้เสียภาษีให้ถูกต้องตามกฎหมาย อันส่งผลต่อความยุ่งยากและต้นทุนใน การปฏิบัติตามกฎหมายได้ ซึ่งขัดกับหลักความชัดเจนแน่นอน (Canon of Certainty) อันเป็นหลัก ประการหนึ่งของหลักภาษีอากรที่ดี

## 5.2 ปัญหาการบังคับใช้มาตรการภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุนทางตรงต่อ ภาคอุตสาหกรรมหลัก

สืบเนื่องจากสถานการณ์เกี่ยวกับการลงทุนของประเทศไทยในช่วงเวลาที่ผ่านมา นั้น ได้ดำรงสถานะเป็นประเทศรับการลงทุนจากต่างประเทศมาโดยตลอด โดยมีนโยบายส่งเสริมการ ลงทุนภายในประเทศผ่านพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520 มาเป็นเวลาช้านาน อันส่งผล ให้ทุนจากต่างชาติและทุนจากเอกชนไทยหลังไหลมาลงทุนในภาคอุตสาหกรรมภายในประเทศ จนถือ เป็นกิจกรรมการเศรษฐกิจขนาดใหญ่อันมีผลผลิตกว่าร้อยละ 39 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศ (GDP) ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการทำอุตสาหกรรมเพื่อการส่งออก โดยสินค้าที่ผลิตต้องใช้เทคโนโลยี ระดับกลางและระดับสูง และต้องพึ่งพาการนำเข้าชิ้นส่วน เครื่องจักร เทคโนโลยี และทุนจาก ต่างประเทศค่อนข้างสูง<sup>14</sup> โดยปรากฏข้อเท็จจริงตามแผนแม่บทการพัฒนาอุตสาหกรรมไทย พ.ศ.2555-2574 ว่า ในอนาคตภาคอุตสาหกรรมของประเทศไทยก็ยังคงมีบทบาทต่อการพัฒนา

<sup>14</sup> กระทรวงอุตสาหกรรม, แผนแม่บทการพัฒนาอุตสาหกรรมไทย พ.ศ.2555-2574, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเศรษฐกิจอุตสาหกรรม, 2554), ส่วนคำนำ.

เศรษฐกิจไทย เนื่องจากมีความสำคัญต่อการสร้างรายได้ให้กับประเทศ<sup>15</sup> โดยแผนแม่บทการพัฒนาอุตสาหกรรมไทย พ.ศ.2555-2574 ในส่วนของแผนการพัฒนาอุตสาหกรรมรายสาขานั้น อุตสาหกรรมนำร่องที่สำคัญของประเทศไทยซึ่งควรได้รับการพัฒนาเพื่อการวางยุทธศาสตร์ อุตสาหกรรมหลักของไทยในอนาคตอย่างยิ่งย่นนั้น อาจจัดแบ่งได้ 6 กลุ่ม ได้แก่<sup>16</sup>

ก. กลุ่มอุตสาหกรรมที่มีความสำคัญต่อประเทศสูงสุด เนื่องจากสร้างผลประโยชน์ ในด้านมูลค่าการส่งออก การสร้างงาน การสร้างผู้ประกอบการ และการใช้วัตถุดิบในประเทศ ได้แก่ อุตสาหกรรมอาหารและเครื่องดื่ม อุตสาหกรรมยาง และอุตสาหกรรมสิ่งทอ

ข. กลุ่มอุตสาหกรรมฝีมือแรงงาน เนื่องจากเป็นอุตสาหกรรมที่ประเทศไทยมีศักยภาพ แรงงานฝีมือในระดับสากล ได้แก่ อุตสาหกรรมยานยนต์และชิ้นส่วน และอุตสาหกรรมอัญมณี

ค. กลุ่มอุตสาหกรรมที่พัฒนาสังคม เนื่องจากเป็นอุตสาหกรรมที่ใช้จำนวนแรงงานมาก ซึ่งจะช่วยลดช่องว่างการกระจายรายได้ให้แก่แรงงานในพื้นที่ ได้แก่ อุตสาหกรรมเครื่องนุ่งห่ม

ง. กลุ่มอุตสาหกรรมเทคโนโลยี เนื่องจากเป็นอุตสาหกรรมที่สร้างมูลค่าเพิ่ม ตอบสนอง นโยบายประเทศ มีศักยภาพต่อการยกระดับการดำเนินธุรกิจจากการรับจ้างผลิตไปสู่การสร้าง ตรายี่ห้อของตนเองได้ ได้แก่ อุตสาหกรรมเครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์

จ. กลุ่มอุตสาหกรรมพื้นฐานและโครงสร้างสนับสนุน เนื่องจากเป็นอุตสาหกรรม ที่สนับสนุนและยกระดับการพัฒนาอุตสาหกรรมต่างๆในประเทศ ได้แก่ อุตสาหกรรมเครื่องจักรและ แม่พิมพ์

ฉ. กลุ่มอุตสาหกรรมที่รักษาสิ่งแวดล้อม เนื่องจากช่วยยกระดับคุณภาพสิ่งแวดล้อม ของประเทศได้ และสอดคล้องกับแนวโน้มการขาดแคลนพลังงานหรือสภาวะโลกร้อนในปัจจุบัน ได้แก่ อุตสาหกรรมพลังงานหมุนเวียนและพลังงานทดแทน

อย่างไรก็ดี แม้สถานการณ์ของการลงทุนในปัจจุบันของประเทศไทย จะเริ่ม เปลี่ยนแปลงไปในบางประการ กล่าวคือ ในปีพ.ศ. 2554 เป็นปีแรกที่การลงทุนขาออกสูงกว่า การลงทุนขาเข้า ด้วยสาเหตุจากแรงผลักดันภายในประเทศ ได้แก่ การเพิ่มค่าจ้างแรงงาน การขาด แคลนแรงงานและทรัพยากรการผลิต และแรงผลักดันจากต่างประเทศ ได้แก่ ข้อตกลงด้านการค้า และการลงทุนระหว่างประเทศ การเกิดเครือข่ายการผลิตระหว่างประเทศภายในภูมิภาคอาเซียน<sup>17</sup>

<sup>15</sup> กระทรวงอุตสาหกรรม, *เพ็งอ้าง เชิงอรรถที่ 14*, น.2.

<sup>16</sup> *เพ็งอ้าง*, น.ก.1-ก.7.

<sup>17</sup> กรกรณ์ย์ ชีวะตระกูลพงษ์ และ จันทร์ทิพย์ บุญประกายแก้ว, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 5*, น.12.

การเปิดเสรีในการนำเงินไปลงทุนยังต่างประเทศได้ไม่จำกัดจำนวนของธนาคารแห่งประเทศไทย ในช่วงเดือนตุลาคม 2553 นอกจากนี้การให้การส่งเสริมการลงทุนโดยสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) เริ่มเข้ามากำกับดูแลด้านการออกไปลงทุนยังต่างประเทศโดยตรง ผ่านการตั้งศูนย์พัฒนาการลงทุนไทยในต่างประเทศก็ตาม<sup>18</sup> ทำให้ในขณะนี้ เริ่มมีอุตสาหกรรมที่ใช้แรงงานเป็นหลัก เช่น อุตสาหกรรมสิ่งทอ เริ่มมีการย้ายฐานการผลิตไปยังประเทศเพื่อนบ้านซึ่งมีค่าแรงขั้นต่ำถูกกว่าและให้สิทธิพิเศษต่างๆในการลงทุน<sup>19</sup> โดยอุตสาหกรรมอื่นๆก็อาจมีความเป็นไปได้ที่จะออกไปลงทุนตั้งโรงงานในต่างประเทศ ด้วยเหตุผลการผลิตต้นทุนการผลิต การขยายตลาดใหม่ การเข้าถึงทรัพยากรที่อุดมสมบูรณ์ และการเข้าถึงแรงงานระดับปฏิบัติการ เป็นต้น โดยเฉพาะประเทศปลายทางที่เปิดรับการเข้ามาลงทุนและมีคุณสมบัติต่อการดึงดูดการเข้ามาลงทุนด้านอุตสาหกรรมซึ่งมีหลายประเทศ อาทิ เมียนมาร์ ลาว กัมพูชา เวียดนาม จีน หรืออินโดนีเซีย เป็นต้น

แต่หากจะกล่าวถึงการเปิดโอกาสให้อุตสาหกรรมที่ลงทุนภายในประเทศไทยย้ายไปลงทุนในต่างประเทศโดยเสรีนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากอุตสาหกรรมนาร่องต่างๆที่ประเทศไทยให้ความสำคัญเป็นอุตสาหกรรมหลักอันต้องมุ่งพัฒนาให้มีความความยั่งยืนต่อไปนั้น มีการย้ายฐานการผลิตออกไปยังต่างประเทศ อาจกระทบต่อการสร้างรายได้ของประเทศจากการผลิตเพื่อส่งออก รวมถึงการเสียประโยชน์ในการสร้างงาน การกระจายรายได้ การสร้างมูลค่าเพิ่ม การยกระดับอุตสาหกรรมอื่นๆในประเทศ เป็นต้น ดังนั้น จึงเกิดปัญหาว่า สำหรับเอกชนผู้ประกอบการภายในประเทศไทย ซึ่งส่วนใหญ่แล้ว มีการเข้ามาจดทะเบียนจัดตั้งเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยนั้น ในกรณีที่กิจการดังกล่าวย้ายฐานการผลิตไปตั้งโรงงานยังต่างประเทศซึ่งมีสถานะเป็นสาขาในทางกฎหมายภาษีระหว่างประเทศ หรือการไปตั้งบริษัทลูกเพื่อดำเนินกิจกรรมการผลิตในต่างประเทศนั้น การนำมาตราการทางภาษีในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีระหว่างประเทศอย่างไร โดยเฉพาะในภายภาคหน้าหากมีการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีในการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีโดยการยกเว้นภาษีแก่เงินได้จากแหล่งเงินได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ อาจส่งผลต่อการจูงใจให้อุตสาหกรรมหลักออกไปลงทุนในต่างประเทศโดยปัจจัยทางด้านภาษีที่ให้ประโยชน์แก่ผู้ประกอบการมากขึ้น กรณีดังกล่าว จึงเป็นเรื่องที่น่าพิจารณาว่า หากปล่อยให้อุตสาหกรรมหลักย้ายฐานออกไปลงทุนยังต่างประเทศด้วยปัจจัยผลจากการยกเว้นภาษีย่อมเกิดผลกระทบต่อโครงสร้างทางเศรษฐกิจไทยหลายประการ ครั้นหากจะมีการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรโดยวิธีการยกเว้นภาษีแก่รายได้จากสาขาในต่างประเทศหรือเงินปันผลจากบริษัทลูก

<sup>18</sup> เท็งอ้วง, น.54.

<sup>19</sup> นันทพร พงศ์พัฒนานนท์ และ ชิตชนก อันโนนจารย์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น.4.

และบริษัทในเครื่องต่างประเทศบางประเภทอุตสาหกรรมที่ไปผลิตในต่างประเทศ โดยไม่นำมาตรการยกเว้นภาษีมาใช้กับอุตสาหกรรมหลักของประเทศไทยบางประเภท กรณีดังกล่าวแม้เกิดผลดีในแง่การรักษาอุตสาหกรรมหลักดังกล่าวไม่ให้เกิดคู่แข่งต่อการย้ายออกไปลงทุนยังต่างประเทศ แต่ย่อมส่งผลกระทบต่อหลักความเป็นกลางทางภาษี อันเนื่องจากการปฏิบัติต่อผู้ลงทุนที่เป็นหน่วยภาษีเงินได้นิติบุคคลเหมือนกันด้วยวิธีการทางภาษีที่แตกต่างกัน ทำให้ภาษีกลายเป็นปัจจัยบิดเบือนการตัดสินใจทางธุรกิจได้ ดังนั้น ควรจะนำมาตรการยกเว้นภาษีมาใช้ต่อภาคอุตสาหกรรมหลักอย่างไรให้เหมาะสมต่อบริบทของการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศไทยในปัจจุบัน

### 5.3 ปัญหาการขาดมาตรการทางภาษีเชื่อมโยงการเลือกเข้าลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประเทศสมาชิกประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ภายใต้กลุ่มภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ มีการทำความตกลงด้านการลงทุนของอาเซียน (ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA)) ขึ้นในปี ค.ศ. 2009 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างกฎระเบียบการลงทุนที่เปิดกว้างและเสรีขึ้นภายใต้ภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ อีกทั้งยังส่งเสริมการบูรณาการทางการลงทุนระหว่างประเทศสมาชิกอาเซียน<sup>20</sup> ซึ่งความตกลง ACIA ดังกล่าว เป็นส่วนสำคัญที่ผลักดันการเข้าสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน หรือ ASEAN Economic Community (AEC) อันมีวัตถุประสงค์ในการเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกัน มีศักยภาพในการแข่งขันที่สูง มีความเท่าเทียมกันในระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และการบูรณาการเศรษฐกิจอาเซียนเข้ากับเศรษฐกิจโลก ทั้งนี้ได้มีการวางมาตรการเพื่อเป็นการร่วมมือกันของประเทศสมาชิกประชาคมในการเคลื่อนย้ายทุนและแรงงานอย่างเสรีภายในกลุ่มสมาชิก การยกเลิกอากรขาเข้าให้แก่สินค้าภายในกลุ่มประเทศสมาชิก การสนับสนุนให้ 12 อุตสาหกรรมหลัก อันได้แก่ เกษตร ประมง ผลิตภัณฑ์ยาง ผลิตภัณฑ์ไม้ สิ่งทอและเครื่องนุ่งห่ม อิเล็กทรอนิกส์ ยานยนต์ การขนส่งทางอากาศ สุขภาพ e-ASEAN ท่องเที่ยว และโลจิสติกส์ รวมทั้งความร่วมมือในสาขาอาหาร เกษตรและป่าไม้ เป็นอุตสาหกรรมที่อยู่ภายใต้ตลาดและฐานการผลิตเดียวกัน<sup>21</sup> รวมถึงการเพิ่มสัดส่วนขั้นสูงของการถือ

<sup>20</sup> สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการการค้าและการพัฒนา, โอกาสและอุปสรรคการลงทุนภายใต้ความตกลงด้านการลงทุนอาเซียน, (กรุงเทพมหานคร : สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการการค้าและการพัฒนา, 2557) น.85.

<sup>21</sup> ศูนย์ข้อมูลความรู้ ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน, “AEC BLUEPRINT,” สืบค้นเมื่อวันที่ 28 เมษายน 2559, <http://www.thai-aec.com/aec-blueprint>

หุ้นนักลงทุนอาเซียนต่อเอกชนท้องถิ่นที่ 70 ต่อ 30 ในธุรกิจบริการทุกสาขา<sup>22</sup> สะท้อนให้เห็นว่าการเคลื่อนย้ายทุนของเอกชนไทยมีความเสรีมากขึ้นโดยเปรียบเสมือนกับการลงทุนภายในประเทศ โอกาสในการออกไปลงทุนทั้งในธุรกิจการให้บริการและอุตสาหกรรมการผลิตภายในกลุ่มประเทศสมาชิกเพิ่มมากขึ้น ขณะเดียวกันเอกชนจากประเทศสมาชิกอื่นๆ ก็มีโอกาสในลักษณะเดียวกัน ทำให้เกิดการแข่งขันอย่างเสรีภายในกลุ่มประเทศสมาชิกมากขึ้นตามไปด้วย

หากมองบริบทการแข่งขันการลงทุนของประเทศสมาชิกอาเซียน พบว่า สิงคโปร์ และมาเลเซีย เป็นสองประเทศที่ให้ความสำคัญกับการส่งเสริมการลงทุนของตนต่อการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศมาเป็นเวลานานแล้ว โดยสิงคโปร์นั้น เริ่มต้นจากในปี ค.ศ. 1960 การมีโครงสร้างดึงดูดการลงทุนจากนักลงทุนสัญชาติสหรัฐอเมริกาและยุโรป เพื่อใช้เป็นฐานในการผลิตเพื่อส่งออก และทำให้เศรษฐกิจมีการเติบโตในระดับสูง ก่อนจะปรับตัวให้สอดคล้องกับปัญหาด้านทุนค่าแรงในปี ค.ศ. 1970 โดยการผลักดันให้อุตสาหกรรมที่ใช้แรงงานเข้มข้นย้ายฐานการผลิตไปยังประเทศอื่นๆ ในภูมิภาคอาเซียน อาทิเช่น ไทย มาเลเซีย เป็นต้น และนำไปสู่การให้ความสำคัญต่อการรักษาอุตสาหกรรมที่เน้นใช้เทคโนโลยีขั้นสูง หรือแรงงานระดับสูงไว้ภายในประเทศเท่านั้น โดยมีการเพิ่มบทบาทการเป็นศูนย์กลางการบริการและการตั้งสำนักงานใหญ่เพื่อการลงทุนภายในภูมิภาคดังที่ปรากฏในปัจจุบัน<sup>23</sup> ส่วนมาเลเซียนั้น นับตั้งแต่การถดถอยทางเศรษฐกิจในปี ค.ศ. 1985 รัฐบาลเริ่มให้ความสำคัญกับการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศ เพื่อแก้ปัญหาเชิงโครงสร้างและการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ โดยเริ่มมีนโยบายส่งเสริมการลงทุนอย่างเข้มข้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1991 และช่วงหลังวิกฤติเศรษฐกิจในปี 1997-1998 เป็นต้นไป ทั้งนี้ ในปี ค.ศ. 1995 รัฐบาลมาเลเซียได้ยกเว้นภาษีจากเงินได้ของบริษัทที่ได้รับจากการลงทุนในต่างประเทศทั้งหมด ยกเว้นธุรกิจการเงิน ประกันภัย และธุรกิจการบิน<sup>24</sup> ขณะที่อินโดนีเซียซึ่งเป็นประเทศที่มีเศรษฐกิจขนาดใหญ่กว่าบรรดาประเทศต่างๆ ในประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน หากพิจารณาถึงมาตรการทางด้านภาษีในแง่การออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ มีความคล้ายคลึงกับประเทศไทย เนื่องจากให้เครดิตภาษีต่างประเทศแก่เงินได้จากการลงทุนในต่างประเทศเป็นหลัก แต่ก็มีกรยกเว้นภาษีให้แก่เงินปันผลที่ได้รับจาก

<sup>22</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน โอกาสและผลกระทบต่อภาคอุตสาหกรรมไทย,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 ตุลาคม 2558, [http://www.med.cmu.ac.th/library/asean-web/asean-pillars/Thai\\_Industry\\_and\\_AEC.pdf](http://www.med.cmu.ac.th/library/asean-web/asean-pillars/Thai_Industry_and_AEC.pdf)

<sup>23</sup> กรรณีย์ ชีวะตระกูลพงษ์ และ จันทร์ทิพย์ บุญประกายแก้ว, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถ* ที่ 5, น.43-44.

<sup>24</sup> *เพ็ญอ้าว*, น.51-53.

ต่างประเทศหากว่านิติบุคคลอินโดนีเซียถือหุ้นในนิติบุคคลต่างประเทศไม่ต่ำกว่าร้อยละ 25<sup>25</sup> ส่วนฟิลิปปินส์ ก็มีการให้เครดิตภาษีต่างประเทศเป็นหลักโดยไม่มีกรยกเว้นภาษีแก่เงินได้ใดๆจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศเลยแม้กระทั่งเงินได้ประเภทเงินปันผล<sup>26</sup> อันเป็นการเสียเปรียบด้านศักยภาพต่อประเทศไทยอยู่บ้างในบางประการ

สำหรับประเทศไทยนั้น เพิ่งจะเริ่มให้ความสำคัญกับการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเมื่อไม่นานมานี้ โดยในปี ค.ศ.2012 ได้จัดตั้งศูนย์พัฒนาการลงทุนไทยในต่างประเทศ ภายใต้กำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน เพื่อให้ข้อมูลและคำปรึกษาเป็นหลัก ดังจะเห็นได้ว่า ประเทศไทยเริ่มต้นให้ความสำคัญกับการลงทุนที่ช้ากว่าสิงคโปร์หรือมาเลเซียเป็นอย่างมาก อีกทั้งไม่มีมาตรการทางด้านภาษีเงินได้นิติบุคคลใดๆที่ภาครัฐหยาบยกออกมาบังคับใช้กับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เพื่อเป็นการเชื่อมโยงการออกไปลงทุนทางตรงไม่ว่าในรูปแบบของการตั้งสาขาหรือตั้งบริษัทลูกในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนก็ตาม อาจส่งผลกระทบต่อการขาดแรงจูงใจการการลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนประเทศ เพราะการออกไปลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนหรือภายนอกกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ต่างก็ได้รับสิทธิประโยชน์ในทางภาษีที่ไม่แตกต่างกัน อีกทั้งระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจและโครงสร้างพื้นฐานของประเทศสมาชิกต่างๆยังมีความแตกต่างกัน บางประเทศ ได้แก่ กัมพูชา ลาว เมียนมาร์ และเวียดนาม ยังมีความจำเป็นต้องพึ่งพาการลงทุนจากประเทศอื่นๆ หากบริษัทหรือนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยไม่สามารถใช้โอกาสที่มีอยู่เพื่อผูกขาดการลงทุนในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนได้แล้ว โอกาสที่จะถูกเอกชนจากประเทศสมาชิกอื่นๆที่มีความพร้อมในระดับเดียวกันหรืออาจมีความพร้อมที่ดีกว่า ชวงชิงส่วนแบ่งการลงทุนทางตรงไปเช่นกัน สถานการณ์ดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบอันมีปัจจัยทางภาษีมาเกี่ยวข้อง กล่าวคือ

บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย อาจจะต้องเผชิญกับอุปสรรคในแง่ต้นทุนทางภาษีที่สูงกว่าเอกชนจากประเทศอื่นๆที่มีระบบภาษีในทำนองการยกเว้นภาษี และมีวิธีการปฏิบัติตามกฎหมายในส่วนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีที่เรียบง่ายกว่าประเทศไทย เช่น

---

<sup>25</sup> Deloitte, “International Tax Indonesia Highlights 2016,” Retrieved on July 18, 2016, from <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-indonesiahighlights-2016.pdf>.

<sup>26</sup> Deloitte, “International Tax Philippines Highlights 2016,” Retrieved on July 18, 2016, from [http://www.iberglobal.com/files/2016/filipinas\\_deloitte\\_ficha.pdf](http://www.iberglobal.com/files/2016/filipinas_deloitte_ficha.pdf).



กรณีนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสิงคโปร์ หรือมาเลเซีย เป็นต้น<sup>27</sup> ดังนั้น ในสถานการณ์ที่เอกชนในแต่ละประเทศ ต่างฝ่ายต่างเข้าไปลงทุนในประเทศสมาชิกซึ่งอาจจะมีตลาดขนาดใหญ่ มีกำลังซื้อและความต้องการค่อนข้างสูง แต่เอกชนภายในประเทศยังไม่มีศักยภาพเพียงพอที่จะลงทุนด้วยตนเอง หรือในสถานการณ์ที่ต่างฝ่ายต่างแสวงหาโอกาสทางธุรกิจในกลุ่มประเทศสมาชิกจากปัจจัยที่เอื้อให้การเคลื่อนย้ายเงินทุนและแรงงานโดยอิสระตามกรอบของข้อตกลงประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ทำให้อยู่ในภาวะที่ต้องแข่งขันกันเพื่อช่วงชิงความได้เปรียบทางธุรกิจ กรณีดังกล่าว เมื่อภาวะภาษีเป็นอุปสรรคต่อการสร้างความได้เปรียบในศักยภาพการแข่งขันของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ย่อมส่งผลกระทบต่อให้การตัดสินใจออกไปลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน หรือหากมีความจำเป็นต้องออกไปลงทุนก็ตาม ศักยภาพในการแข่งขันทางธุรกิจย่อมด้อยกว่าเอกชนจากประเทศดังกล่าว

นอกจากนี้ บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยที่มีขนาดใหญ่ อาจมีศักยภาพเพียงพอที่จะตั้งนิติบุคคลอันเป็นเครือข่ายธุรกิจในต่างประเทศ อาจย้ายไปตั้งบริษัทลูกขึ้นในประเทศสิงคโปร์ หรือมาเลเซีย เพื่อใช้เป็นฐานในการลงทุนต่อภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และยิ่งไปกว่านั้น อาจวางแผนภาษีโดยการย้ายไปตั้งบริษัทลูกในประเทศอื่นนอกภูมิภาคอาเซียน เช่น ฮองกง เพื่อให้บริษัทลูกในต่างประเทศเป็นผู้กลับมาลงทุนต่อในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน โดยใช้ประโยชน์จากกฎหมายภาษีในของประเทศดังกล่าวซึ่งจะไม่จัดเก็บภาษีจากกำไรที่เกิดขึ้นนอกประเทศเป็นประการแรก ประกอบกับอาศัยช่องโหว่ของพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ที่มีความไม่ชัดเจนในเรื่องข้อจำกัดสิทธิกรณีในประเทศของผู้จ่ายเงินปันผลมีกฎหมายลดหรือยกเว้นภาษีในการส่งกำไรผ่านรูปของเงินปันผลกลับมายังบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมาย

---

<sup>27</sup> ตามกฎหมายภาษีสิงคโปร์ มาตรา 13 (8) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ให้ยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผล กำไรสาขา และเงินได้อื่นที่ได้รับเป็นค่าวิชาชีพ ค่าบริการให้คำปรึกษา หรือค่าบริการอื่นๆ ที่ได้รับจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ โดยมาตรา 13 (9) วางเงื่อนไขการยกเว้นภาษีดังกล่าวว่าต้องเป็นบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายสิงคโปร์ โดยเงินได้ดังกล่าวต้องผ่านการเสียภาษีมาแล้วไม่ต่ำกว่าร้อยละ 15 ของภาษีที่จัดเก็บตามกฎหมายภาษีสิงคโปร์

ส่วนกฎหมายภาษีมาเลเซีย มาตรา 127 ประกอบ หมวด 6 ย่อหน้า 28(1) แห่งพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ ค.ศ.1967 ให้ยกเว้นภาษีให้กับนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศมาเลเซีย สำหรับเงินได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้นอกประเทศมาเลเซียในรอบระยะเวลาบัญชีหนึ่งๆ ทั้งนี้ไม่ได้คำนึงว่าเงินได้ดังกล่าว จะได้รับในหรือนอกประเทศมาเลเซีย โดยยกเว้นภาษีให้กับเงินได้ทุกประเภท โดยไม่มีข้อจำกัดสำหรับเงินได้ประเภทใดๆ

ไทยเป็นประการที่สอง อันจะทำให้ภาวะภาษีสุทธิน้อยกว่าการใช้ประเทศไทยเป็นฐานโดยตรงในการลงทุนในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเสียอีก

#### 5.4 ปัญหาการวางมาตรการทางภาษีอื่นๆที่ลดทอนแรงจูงใจในการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

สืบเนื่องจากการนำมาตรการลดหรือยกเว้นทางภาษีสำหรับรายได้จากการให้บริการแก่วิสาหกิจในเครือหรือการขายสินค้าในต่างประเทศของกิจการที่ขึ้นทะเบียนเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ (IHQ) และบริษัทการค้าระหว่างประเทศ (ITC) มาใช้ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหากระทบต่อการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศโดยชอบ ดังนี้

5.4.1 การยกเว้นภาษีให้แก่เงินปันผลที่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศได้รับจากวิสาหกิจในเครือที่อยู่ในต่างประเทศ โดยผลของบัญญัติมาตรา 8(3) แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 386 ส่งผลให้การเลือกลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ผ่านการขึ้นทะเบียนเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศนั้น เป็นช่องทางในการวางแผนภาษีเพื่อการได้รับยกเว้นภาษีจากเงินปันผลต่างประเทศโดยไม่ต้องผ่านเงื่อนไขแห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ซึ่งเป็นกรณีที่น่ามาบังคับใช้เป็นการทั่วไปและอย่างน้อยก็ยังมีเงื่อนไขในการยกเว้นภาษี อาทิเช่น ระยะเวลาในการถือหุ้น สัดส่วนการเสียภาษีจากกำไรสุทธิก่อนจ่ายเงินปันผล เป็นต้น แต่กลับสามารถใช้สิทธิยกเว้นภาษีเลยโดยไม่มีเงื่อนไขกลับกรองการยกเว้นภาษีใดๆตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 386 อันจะถือเป็นช่องโหว่ทางกฎหมายประการหนึ่ง ที่จะทำให้ระบบการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวให้แก่เงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศประเภทเงินปันผลขาดประสิทธิภาพและมีจุดรั่วไหลได้

5.4.2 การยกเว้นภาษีให้แก่เงินได้จากการให้บริการด้านการบริหาร ด้านเทคนิค บริการสนับสนุนหรือบริหารการเงินแก่วิสาหกิจในเครือที่อยู่ในต่างประเทศ โดยผลของบทบัญญัติมาตรา 8 (1) แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 386 ส่งผลกระทบต่อการสร้างเครือข่ายของกิจการในต่างประเทศที่สำนักงานใหญ่เข้าไปถือหุ้นหรือมีอำนาจควบคุมโดยใช้เป็นช่องทางหลบเลี่ยงภาษีโดยมิชอบ เนื่องจากการยกเว้นการจัดเก็บภาษีให้แก่รายได้ดังกล่าวนั้น ก่อให้เกิดปัญหาการตั้งราคาโอนระหว่างกันโดยไม่เป็นไปตามราคาตลาดที่แท้จริงได้ เนื่องจากสำนักงานใหญ่ในประเทศไทยได้รับยกเว้นภาษีจากค่าบริการดังกล่าว ขณะที่วิสาหกิจในต่างประเทศสามารถหักรายจ่ายจากค่าบริการได้เป็นการถ่ายโอนกำไรไปอยู่ในประเทศไทยและทำให้กิจการต่างประเทศมีกำไรสุทธิลดลง ตัวอย่างเช่น

บริษัท C ขึ้นทะเบียนเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ เพื่อให้บริการด้านการบริหารแก่บริษัท D ซึ่งอยู่ในประเทศญี่ปุ่นโดยบริษัท C ถือหุ้นอยู่ 100% บริษัท C ตั้งค่าบริการด้าน

การบริหารโดยเรียกเก็บจากบริษัท D 15 ล้านบาทโดยที่มูลค่าของค่าบริการที่แท้จริงตามราคาตลาดเพียงแค่ 5 ล้านบาท ทำให้บริษัท D สามารถหักรายจ่ายได้เพิ่มขึ้นจาก 5 ล้านบาทเป็น 15 ล้านบาท ขณะที่รายได้จากการให้บริการของบริษัท C ไม่ต้องเสียภาษีแก่ประเทศไทย กำไรถูกถ่ายโอนมายังประเทศไทยที่ไม่จัดเก็บภาษี ส่วนกิจการที่ญี่ปุ่นมีกำไรสุทธิลดลง

5.4.3 การยกเว้นภาษีแก่บริษัทการค้าระหว่างประเทศ สำหรับรายได้ที่เกิดจากการขายสินค้าในต่างประเทศ ตามมาตรา 7 แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 587 นั้น ก่อให้เกิดความไม่เป็นกลางทางภาษีในการเลือกรูปแบบในการประกอบกิจการระหว่างบริษัทที่ขึ้นทะเบียนเป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศเพื่อดำเนินกิจกรรมการขายสินค้าในต่างประเทศ กับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยที่ตั้งสาขาในต่างประเทศเพื่อดำเนินธุรกิจขายสินค้าในต่างประเทศอันเป็นการเข้าไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ ทั้งนี้ เนื่องจากรายได้จากการขายสินค้าของบริษัทการค้าระหว่างประเทศได้รับยกเว้นภาษี ขณะที่กำไรสาขาของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยกลับต้องนำมาเสียภาษีโดยขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ทำให้รูปแบบการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านการตั้งสาขาในต่างประเทศต้องแบกรับภาระภาษีที่สูงกว่าการขึ้นทะเบียนเป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศ เกิดความไม่เป็นกลางทางภาษีขึ้นระหว่างลักษณะของการประกอบกิจการทั้งสองแบบ เนื่องจากวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษี กลายเป็นเหตุผลทำให้ผู้ลงทุนเลือกรูปแบบการลงทุนผ่านการขึ้นทะเบียนเป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งได้รับประโยชน์ทางด้านภาษีมากกว่าการตั้งสาขาในต่างประเทศเพื่อการขายสินค้า

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ในบทนี้ ผู้เขียนจะสรุปภาพรวมของมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวที่เกี่ยวข้องของกับเงินได้ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ โดยมุ่งเน้นถึงบทบัญญัติกฎหมายที่นำมาใช้บังคับในแง่มุมต่างๆ อันได้แก่ มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว หลักในการพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ทางภาษีของนิติบุคคล การคำนวณกำไรสุทธิจากรายได้ต่างประเทศ และมาตรการเสริมอื่นๆที่นำมาใช้ควบคู่กัน เป็นต้น รวมทั้งมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวที่ประเทศต่าง ๆ นำมาใช้ในรายละเอียดที่แตกต่างกันออกไป ตลอดจนปัญหาของมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวของประเทศไทย โดยผู้เขียนจะได้รับการนำเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวไว้ในท้ายที่สุด

#### 6.1 บทสรุป

หากจะกล่าวถึงการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในระดับองค์กรธุรกิจตามหลักคิดสากล ซึ่งมีสาระสำคัญในการเคลื่อนย้ายทุนของผู้ลงทุนไปสู่กิจการที่ผู้ลงทุนมีส่วนได้เสียต่อการบริหารจัดการอย่างมีนัยสำคัญและมีความผูกพันต่อองค์กรธุรกิจในต่างประเทศอย่างถาวรนั้น โดยหลักอาจกระทำได้สองรูปแบบ รูปแบบแรกคือ การจัดตั้งองค์กรธุรกิจขึ้นใหม่ในประเทศผู้รับทุน หรือการเข้าลงทุนในกิจการที่มีอยู่เดิมในประเทศผู้รับลงทุน และรูปแบบที่สองคือ การเข้าลงทุนในรูปแบบของการตั้งสาขาซึ่งไม่ต้องมีการจดทะเบียนจัดตั้งองค์กรธุรกิจขึ้นใหม่ ทั้งนี้ การจัดเก็บภาษีจากกำไรสาขาหรือเงินปันผลที่เกิดขึ้นจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ อาจถูกรัฐแหล่งเงินได้อ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวเชิงเศรษฐศาสตร์ผ่านหลักแหล่งเงินได้ ในขณะที่รัฐถิ่นที่อยู่อ้างสิทธิจัดเก็บภาษีโดยอาศัยจุดเกาะเกี่ยวเชิงดินแดนผ่านหลักถิ่นที่อยู่ ทำให้เกิดภาษีซ้อนเชิงอำนาจรัฐขึ้น อันนำไปสู่การมุ่งขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยกฎหมายภายในของรัฐใดรัฐหนึ่ง หรือรัฐทั้งสองตกลงร่วมกันผ่านอนุสัญญาภาษีซ้อน

อนึ่ง หากพิจารณาที่การขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยรัฐถิ่นที่อยู่นั้น ตามหลักสากลอาจกระทำได้สามวิธี กล่าวคือ

วิธีแรก วิธีหักรายจ่าย โดยรัฐถิ่นที่อยู่อนุญาตให้นำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ ซึ่งจะสะท้อนหลัก National Neutrality ที่ไม่สนับสนุนการออกไปลงทุนยังต่างประเทศ

วิธีที่สอง วิธียกเว้น โดยรัฐถิ่นที่อยู่จะยกเว้นการจัดเก็บภาษี ไม่ต้องนำเงินได้จากแหล่งต่างประเทศมาคำนวณเสียภาษีอีก ซึ่งสะท้อนหลักความเป็นกลางในการนำเข้าทุน (Capital Import Neutrality) ที่มุ่งส่งเสริมความเท่าเทียมกันทางภาวะภาษีระหว่างนักลงทุนในรัฐถิ่นที่อยู่กับนักลงทุนท้องถิ่นในรัฐแหล่งเงินได้

วิธีที่สาม วิธีเครดิต โดยรัฐถิ่นที่อยู่จะอนุญาตให้นำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาหักออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่รัฐถิ่นที่อยู่ แต่นำมาหักได้ไม่เกินภาษีที่ต้องเสียแก่รัฐถิ่นที่อยู่ ซึ่งสะท้อนหลักความเป็นกลางในการส่งออกทุน (Capital Export Neutrality) ที่มุ่งส่งเสริมความเท่าเทียมกันทางภาวะภาษีระหว่างการออกไปลงทุนยังต่างประเทศกับการลงทุนภายในประเทศ

จากการศึกษาถึงโครงสร้างการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศต่างๆ ผู้เขียนพบว่า สามารถจำแนกกลุ่มประเทศที่วางมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาวะภาษีฝ่ายเดียวสำหรับผลตอบแทนจากการลงทุนผ่านสาขาในต่างประเทศและลงทุนผ่านการถือหุ้นในบริษัทลูกหรือบริษัทในเครือต่างประเทศในลักษณะที่แตกต่างกันออกไปได้เป็นสามกลุ่ม กล่าวคือ

กลุ่มที่หนึ่ง กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบเครดิตภาษีต่างประเทศอย่างกว้างขวาง โดยนำวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมาใช้กับกำไรสาขาและเงินปันผลจากต่างประเทศอย่างไม่มีข้อยกเว้นในการให้สิทธิยกเว้นการจัดเก็บภาษี ประเทศในกลุ่มนี้ได้แก่ สหรัฐอเมริกา เป็นต้น

กลุ่มที่สอง กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นบางส่วน โดยนำวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศมาใช้กับกำไรสาขาและเงินปันผลจากต่างประเทศด้วย แต่มีข้อยกเว้นในการให้สิทธิยกเว้นการจัดเก็บภาษีแก่เงินปันผลที่มาจากถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศอย่างมีนัยสำคัญ ประเทศในกลุ่มนี้ได้แก่ แคนาดา ประเทศไทย เป็นต้น

กลุ่มที่สาม กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นอย่างเต็มรูปแบบ โดยมีข้อยกเว้นในการให้สิทธิยกเว้นการจัดเก็บภาษีทั้งกำไรสาขาและเงินปันผลที่มาจากถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศอย่างมีนัยสำคัญ เว้นแต่เงินได้ดังกล่าวไม่เข้าเงื่อนไขการยกเว้นการจัดเก็บภาษี ก็จะนำมาเสียภาษีโดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศในลำดับถัดไป ประเทศในกลุ่มนี้ได้แก่ ออสเตรเลีย กลุ่มสหราชอาณาจักร ฝรั่งเศส และฮ่องกง เป็นต้น

ทั้งนี้ แต่ละประเทศที่ผู้เขียนได้หยิบยกขึ้นมากล่าวถึงในงานเขียนนั้น ต่างก็มีข้อแตกต่างในรายละเอียดของการปฏิบัติเกี่ยวกับการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาวะภาษีฝ่ายเดียวและการใช้มาตรการเสริมในการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กลุ่มประเทศที่ใช้ระบบยกเว้นอย่างเต็มรูปแบบที่วางมาตรการควบคุมการยกเว้นการจัดเก็บภาษีผ่านเงื่อนไขที่มากขึ้น

แตกต่างกันออกไป อันได้แก่ ประเทศออสเตรเลีย สหราชอาณาจักร ฝรั่งเศส และฮ่องกง อีกทั้งกรณีประเทศออสเตรเลียและแคนาดา ต่างก็มีมาตรการภาษีทางด้านการหักรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับเงินได้ที่ได้รับยกเว้นภาษี ซึ่งเป็นมาตรการส่งเสริมการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศที่น่าสนใจ นอกจากนี้ หลักในการพิจารณาการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามกฎหมายภาษีก็แตกต่างกันออกไปด้วย

สำหรับประเทศไทยนั้น เนื่องจากมีการจัดเก็บภาษีเงินได้จากนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทยตามมาตรา 66 วรรคแรกแห่งประมวลรัษฎากรเป็นสำคัญ โดยจัดเก็บภาษีตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (Worldwide income basis) ทำให้เกิดสถานการณ์ที่มีการจัดเก็บภาษีซ้อนเชิงอำนาจรัฐขึ้น จึงได้นำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในสามรูปแบบสามรูปแบบ รูปแบบแรกคือ การนำภาษีต่างประเทศมาถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ กล่าวคือการนำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศมาหักเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ รูปแบบที่สองคือ การให้เครดิตภาษีต่างประเทศแก่กำไรสาขาที่สำนักงานใหญ่ในประเทศไทยได้รับ ตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 โดยนำภาษีที่เสียไปในต่างประเทศ มาหักออกจากภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทยตามหลักถิ่นที่อยู่ ทั้งนี้เพื่อให้ภาระที่ซ้อนที่ยังคงมีอยู่ ถูกขจัดให้หมดสิ้นไป และรูปแบบที่สาม การยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลต่างประเทศที่มาจากการถือหุ้นไม่ต่ำกว่าร้อยละ 25 ของสิทธิออกเสียง ตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 เป็นสำคัญ โดยไม่ต้องนำเงินปันผลไปรวมคำนวณเป็นฐานภาษีเงินได้นิติบุคคลอีก ทั้งนี้เพื่อส่งเสริมศักยภาพการแข่งขันระหว่างประเทศให้มากขึ้น

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนพบว่า มาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวที่ประเทศไทยนำมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของผู้มีถิ่นที่อยู่เพื่อการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามกฎหมายไทยนั้น มีปัญหาหลายประการ กล่าวคือ

ประการแรก ปัญหาเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวที่ไม่เหมาะสม โดยสามารถแบ่งได้เป็นสองกรณีใหญ่ๆ คือ

- 1) กรณีปัญหาเกี่ยวกับการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีแก่กำไรสาขาตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ที่ไม่เหมาะสม ทั้งปัญหาเชิงรูปแบบ เนื่องจากการนำกำไรสาขาในต่างประเทศกลับมาเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแก่ประเทศไทยโดยให้เครดิตภาษีต่างประเทศ ก่อให้เกิดความไม่เป็นกลางทางภาษีต่อการเลือกลงทุนทางตรงแบบการตั้งบริษัทลูกในต่างประเทศ ลักษณะเงินได้ที่ไม่สะท้อนต่อการอำนวยความสะดวกในการจัดเก็บภาษี การลดทอนแรงจูงใจในการออกไปลงทุนหรือการแข่งขันกับประเทศอื่นๆ รวมถึงการใช้ช่องโหว่ของกฎหมายที่มีอยู่ในการเลี่ยงภาษี ขณะเดียวกัน ปัญหาความยุ่งยากซับซ้อนและการขาดประสิทธิภาพในกระบวนการปฏิบัติตามกฎหมาย ทั้งในส่วนของการคำนวณเพดานภาษีเพื่อการใช้สิทธิเครดิตภาษีต่างประเทศ อันได้แก่

ช่องโหว่ทางกฎหมายต่อการแปลงเงินตราในกรณีการชำระภาษีของสาขาเพื่อนำภาษีมาใช้เป็นเครดิตภาษีของสำนักงานใหญ่ ความยุ่งยากซับซ้อนเกี่ยวกับวิธีการคำนวณภาษีและการปฏิบัติตามกฎหมายเพื่อเสียภาษีแก่ประเทศไทยให้ถูกต้อง อันเป็นต้นทุนต่อการปฏิบัติตามกฎหมายของผู้เสียภาษี ความซ้ำซ้อนในการนำเงินได้ทางตรงมาเข้าสู่ระบบเครดิตภาษีต่างประเทศโดยไม่จำเป็น เป็นต้น ในส่วนของการคำนวณกำไรสุทธิตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก อันได้แก่ การใช้ดุลพินิจโดยมิชอบในการประเมินราคาตลาดของทรัพย์สินทางสาขาในต่างประเทศได้รับมาหรือการปรับข้อเท็จจริงเกี่ยวกับรายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศให้เข้ากับข้อกำหนดเกี่ยวกับรายจ่ายต้องห้ามตามประมวลรัษฎากร เป็นต้น ในส่วนของต้นทุนการปฏิบัติตามกฎหมายของผู้เสียภาษีที่สูงจากการพิสูจน์เอกสารด้านการเสียภาษีในต่างประเทศที่จะนำมาใช้เครดิตภาษีต่างประเทศแก่ประเทศไทย และในส่วนของภาษีต่างประเทศที่เกินกว่าเพดานเครดิตอันจะทำให้ภาษีซ้อนไม่ถูกขจัดหมดสิ้นไปอย่างสิ้นเชิง

2) กรณีปัญหาเกี่ยวกับการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีแก่เงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ที่ไม่เหมาะสม ทั้งปัญหาในเชิงรูปแบบการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีแก่เงินปันผลต่างประเทศที่ยังไม่สอดคล้องต่อหลักสากลในการยกเว้นภาษีแก่การลงทุนทางตรง การใช้ช่องโหว่ของกฎหมายที่มีอยู่เพื่อเลี่ยงภาษี การให้สิทธิยกเว้นภาษีโดยขัดกับรูปแบบการนำเงินไปลงทุนโดยที่ผู้ลงทุนมีส่วนได้เสียต่อการบริหารอย่างมีนัยสำคัญ และขอบเขตของนิติบุคคลได้รับสิทธิยกเว้นภาษีที่แคบเกินไป เป็นต้น และปัญหาการขาดประสิทธิภาพในบทบัญญัติกฎหมายจากเหตุผลหลายประการ ได้แก่ การขาดกระบวนการคัดกรองที่มาของเงินปันผลโดยการสกัดเงินได้ทางอ้อมออกมาเสียภาษีในระบบเครดิตภาษีต่างประเทศ และการไม่กำหนดเงื่อนไขให้กำไรสุทธิที่นำไปสู่การจ่ายเงินปันผลที่ได้รับยกเว้นภาษี ต้องผ่านการเสียภาษีตามข้อเท็จจริงมาแล้วเท่านั้น โดยไม่คำนึงว่าได้รับการลดหย่อนโดยกฎหมายประเทศนั้นหรือไม่ เป็นต้น

ประการที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับความเหมาะสมในการนำมาตราการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีที่ให้สิทธิประโยชน์ต่อการยกเว้นภาษีมาใช้อย่างเป็นทางการทั่วไปในภาคหน้า โดยไม่ได้คำนึงถึงอุตสาหกรรมหลักบางประเภทที่ประเทศไทยมีความจำเป็นต้องรักษาไว้ไม่ให้ย้ายฐานการลงทุนออกไปยังต่างประเทศ

ประการที่สาม ปัญหาการขาดมาตรการทางภาษีเพื่อเชื่อมโยงโครงข่ายการลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน เมื่อพิจารณาจากบริบทของการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจเพื่อเกิดความเสรีในการเคลื่อนย้ายทุนระหว่างกัน พบว่ามาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีของบางประเทศสมาชิกอาเซียนมีความได้เปรียบกว่าประเทศไทยที่ยังด้อยประสิทธิภาพกว่า ซึ่งทำให้ศักยภาพในการแข่งขันการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เกิดความเสียเปรียบต่อศักยภาพในการแข่งขันอย่างเสรี การย้ายฐานการลงทุนจดทะเบียน และการ

เป็นศูนย์กลางการเป็นผู้ลงทุนภายในภูมิภาค ทั้งยังไม่สอดคล้องกับกรอบวัตถุประสงค์ของการรวมกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ประการที่สี่ ปัญหาการวางมาตรการลดหรือยกเว้นภาษีให้แก่ผลตอบแทนซึ่งกิจการที่ได้ขึ้นทะเบียนเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ (IHQ) หรือบริษัทการค้าระหว่างประเทศ (ITC) ได้รับจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ กระทบต่อการตัดสินใจเลือกรูปแบบการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ อันขัดต่อหลักความเป็นกลางทางภาษีในการเลือกวิธีประกอบกิจการ ทั้งยังเป็นช่องทางในการเลี่ยงภาษีผ่านมาตรการที่มีช่องโหว่ของบทบัญญัติกฎหมายอีกด้วย

จากการศึกษาวิเคราะห์หลักสากลในทางภาษีอากรระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีจากเงินได้สำหรับการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวที่น่าสนใจของประเทศต่างๆที่ผู้เขียนได้หยิบยกมากล่าวถึง โดยวิเคราะห์เปรียบเทียบกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวของประเทศไทยที่มีปัญหาหลายประการดังที่ได้กล่าวมาในข้างต้นนั้น ผู้เขียนจะได้เสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาในหัวข้อถัดไป

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

จากสภาพของปัญหาที่ผู้เขียนได้หยิบยกมาวิเคราะห์ในข้างต้นนั้น ผู้เขียนมีความเห็นเสนอแนะเพื่อการแก้ไขปัญหาดังกล่าวทั้งในระดับนโยบายหรือหลักการพื้นฐาน และระดับการปฏิบัติตามบทบัญญัติกฎหมาย เพื่อให้มีความสอดคล้องกับบริบทของการส่งออกการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศของประเทศไทย ณ ปัจจุบัน ดังนี้

### 6.2.1 ข้อเสนอแนะปัญหาความเหมาะสมและประสิทธิภาพเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียว

กรณีปัญหาเกี่ยวกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวที่ไม่เหมาะสม สำหรับเงินได้ประเภทกำไรสาขาที่สำนักงานใหญ่ได้รับจากต่างประเทศ และเงินปันผลที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลต่างประเทศนั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะต่อปัญหาดังกล่าว ดังต่อไปนี้

#### 6.2.1.1 การปรับปรุงแก้ไขมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับกำไรสาขาตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300

กรณีปัญหาเกี่ยวกับการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับกำไรสาขาตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ซึ่งมีด้วยกันสองปัญหาหลักๆ คือปัญหาในเชิงความเหมาะสมของรูปแบบการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับกำไรสาขา และปัญหาในเชิงประสิทธิภาพของ



กระบวนการจัดการความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 นั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

(1) สำหรับประเด็นปัญหาในเชิงความเหมาะสมเกี่ยวกับรูปแบบของการจัดการความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับกำไรสาขาในต่างประเทศ อันสืบเนื่องจากการเลือกใช้วิธีการจัดการความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวที่ไม่เหมาะสมต่อการส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านการตั้งสาขา อีกทั้งวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศที่ไม่เหมาะสมกับลักษณะของเงินได้ โดยผู้เขียนมีความเห็นว่าควรแก้ปัญหาดังกล่าว ดังนี้

ประการแรก ควรนำวิธีการจัดการความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธียกเว้นการเก็บภาษีมาใช้กับเงินกำไรสาขาในต่างประเทศ ซึ่งจะช่วยให้เกิดความเป็นกลางในทางภาษีสำหรับการเลือกรูปแบบการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศระหว่างการตั้งสาขากับการตั้งบริษัทลูกหรือบริษัทในเครือในต่างประเทศ นอกจากนี้ยังช่วยแก้ปัญหาการบิดเบือนรูปแบบการลงทุนและการหลบเลี่ยงภาษีจากการที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยอาจต้องรับภาระภาษีที่สูงกว่าการเลือกลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านรูปแบบอื่นๆด้วย อีกทั้งยังช่วยสร้างศักยภาพในการแข่งขันให้ผู้ลงทุนสามารถแข่งขันกับผู้ลงทุนจากประเทศอื่นๆที่ได้รับการปฏิบัติทางด้านภาษีด้วยมาตรการที่ได้เปรียบกว่าประเทศไทยด้วย เป็นเหตุผลหนึ่งที่จะช่วยชะลอการตัดสินใจย้ายฐานการลงทุนต่อไปในต่างประเทศของเอกชนไทยไปจดทะเบียนจัดตั้งในประเทศอื่นๆ อีกทั้งการเลือกใช้วิธียกเว้นภาษีกับเงินได้ทางตรงยังช่วยลดภาระต้นทุนการจัดเก็บภาษีที่ไม่สะท้อนกับรายรับทางภาษีที่จัดเก็บได้ เนื่องจากรัฐจะมีภาระในการบริหารจัดการที่ลดลงผ่านกระบวนการที่ลดความยุ่งยากลงได้

ประการที่สอง เมื่อพิจารณานำวิธีการจัดการความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธียกเว้นการเก็บภาษีมาใช้แล้ว ต้องพิจารณาต่อไปว่า จะนำวิธียกเว้นการเก็บภาษีมาใช้อย่างไร ผู้เขียนเห็นว่า มีข้อควรพิจารณาถึงเงื่อนไขการยกเว้นการเก็บภาษีอยู่สองข้อ เพื่อชั่งน้ำหนักผลดีและผลเสียระหว่างประสิทธิภาพของการใช้มาตรการที่ภาคเอกชนจะได้รับ กับประสิทธิภาพในการบังคับจัดเก็บภาษีของภาครัฐและช่องโหว่ต่อการหลบเลี่ยงภาษี คือ

ข้อแรก การยกเว้นภาษีแก่กำไรสาขาในต่างประเทศ ควรจะมีความเรียบง่ายหรือมีเงื่อนไขจำกัดสิทธิเพียงใด

ข้อที่สอง หากจำเป็นต้องมีเงื่อนไขจำกัดสิทธิในการยกเว้นภาษีแล้ว จะใช้ข้อพิจารณาอย่างไรเป็นเกณฑ์ในการวางเงื่อนไขจำกัดสิทธิดังกล่าว

สำหรับข้อพิจารณาข้อแรก ผู้เขียนเห็นว่าประเทศไทยไม่ควรจะยกเว้นการเก็บภาษีให้กับกำไรสาขาให้เลยโดยค้ำประกันเฉพาะเพียงแค่งเงินได้นั้นเกิดขึ้นผ่านสถานประกอบการตามแนวกฎหมายฝรั่งเศสหรือฮ่องกง ซึ่งแม้จะมีความโดดเด่นในแง่ที่เป็นวิธีการยกเว้นที่เรียบง่ายและแทบจะยกเว้นภาษีให้แก่เงินได้ทั้งจำนวน ก่อให้เกิดศักยภาพในการแข่งขันและการจูงใจให้ออกไป

ลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในรูปสาขาอย่างมาก แต่ก็มีข้อบกพร่องต่อการคัดกรองที่มาของกำไรสาขาว่ามีที่มาจากดินแดนปลอดภาษี หรือผ่านการจัดเก็บภาษีมาแล้วในรัฐแหล่งเงินได้บางส่วนหรือไม่ อีกทั้งอาจนำไปสู่การตั้งสาขาในต่างประเทศเพื่อให้สาขาประกอบกิจการที่ก่อให้เกิดเงินได้ทางอ้อม อันเป็นการสวมสิทธิใช้ประโยชน์ทางภาษีแบบกิจการลงทุนทางตรงโดยมิชอบ อันจะทำให้วิธีการยกเว้นภาษีแก่กำไรสาขาขาดประสิทธิภาพและไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของการยกเว้นภาษีให้แก่งเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเท่านั้น ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ควรวางเงื่อนไขการยกเว้นการจัดเก็บภาษีไม่ให้เรียบง่ายจนเกินไป แต่ขณะเดียวกันก็ไม่ยุ่งยากซับซ้อนจนเกินไป โดยนำวิธีการแบบกฎหมายสหราชอาณาจักรมาใช้ด้วยการดูที่มาของกำไรสาขาว่ามาจากประเทศที่มิอนุสัญญาภาษีซ้อนหรือไม่เพื่อมุ่งจัดแหล่งที่มาของกำไรสาขาในดินแดนเสียภาษีอัตราต่ำ (low tax jurisdiction) หากว่าเป็นกำไรสาขาที่ถ่ายจากประเทศที่สาขาตั้งอยู่โดยมิอนุสัญญาภาษีซ้อน กำไรสาขาก็จะไม่ได้รับการยกเว้นภาษีโดยต้องนำเข้าสู่วิธียุติการต่างประเทศต่อไป แต่หากกำไรสาขาถ่ายจากประเทศที่สาขาตั้งอยู่โดยมิอนุสัญญาภาษีซ้อนก็อาจได้รับสิทธิยกเว้นการจัดเก็บภาษี ทั้งนี้การยกเว้นการจัดเก็บภาษีต้องพิจารณาถึงเกณฑ์การเสียภาษีขั้นต่ำดังจะกล่าวในข้อพิจารณาข้อที่สอง

สำหรับข้อพิจารณาข้อที่สอง เนื่องจากบางประเทศที่ประเทศไทยจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนมีสถานะเป็นดินแดนปลอดภาษี หรือมีกฎหมายภายในต่อการยกเว้นการจัดเก็บภาษีสำหรับรายได้ที่เกิดขึ้นจากต่างประเทศอย่างเรียบง่าย เช่น เซเชลส์ ลักเซมเบิร์ก ไอร์แลนด์ สิงคโปร์ ฮองกง มาเลเซีย เป็นต้น อีกทั้งที่มาของกำไรสาขาอาจมีเงินได้ทางอ้อมที่ยังไม่ผ่านการเสียภาษีมาแล้วในจำนวนที่พึงพอใจปะปนมากับเงินได้ทางตรงด้วย ดังนั้น ควรจะต้องวางเงื่อนไขจำกัดสิทธิการให้ประโยชน์ทางภาษี โดยนำเกณฑ์การเสียภาษีขั้นต่ำตามกฎหมายสหราชอาณาจักรมาใช้ประกอบกับการยกเว้นการเก็บภาษี โดยจะยกเว้นภาษีให้แก่กำไรสาขาที่ต่อเมื่อกำไรสาขาดังกล่าว ผ่านการเสียภาษีในรัฐแหล่งเงินได้มาแล้วไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของภาษีที่ต้องเสียแก่ประเทศไทยตามหลักถิ่นที่อยู่ ซึ่งคล้ายคลึงกับกฎหมายสหราชอาณาจักร ทั้งนี้ จะทำให้มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวให้แก่กำไรสาขาในต่างประเทศด้วยวิธียกเว้นการเก็บภาษีมีประสิทธิภาพในกระบวนการยกเว้นให้แก่งเงินได้จากการลงทุนทางตรงโดยไม่เกิดความยุ่งยากในกระบวนการวิธีกรจนเกินไป ขณะเดียวกันก็ไม่เกิดช่องโหว่ทางภาษีจนเกินไปเช่นกัน อันจะเป็นประโยชน์ทั้งต่อภาครัฐและภาคเอกชน

นอกจากนี้ อาจเพิ่มเติมเงื่อนไขการยกเว้นภาษีที่มีความซับซ้อนมากขึ้น มาใช้กับบริษัทขนาดใหญ่ซึ่งมีศักยภาพในการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านการสร้างเครือข่ายการตั้งสาขาในประเทศต่างๆและมีความสามารถในการวางแผนภาษีระหว่างประเทศผ่านการสร้างเครือข่ายกิจการในต่างประเทศ โดยนำวิธีการคัดกรองประเภทของเงินได้ทางอ้อมตามแบบของกฎหมายออสเตรเลียซึ่งมีข้อดีในเชิงประสิทธิภาพในการคัดกรองที่มาของกำไรสาขามาใช้ โดยการพิจารณาว่า

กำไรสาขาดังกล่าว มีเงินได้มัวหมองอันได้แก่ เงินได้ทางอ้อม เงินได้จากการขายสินค้าหรือให้บริการแก่ผู้ที่มีความเกี่ยวพันกันหรือไม่ หากมีเกินกว่าร้อยละ 5 ของเงินได้รวมทั้งหมด ให้แยกเงินได้มัวหมองดังกล่าวออกมาเสียภาษีผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ส่วนเงินได้อื่นๆ ให้ได้รับยกเว้นภาษีไปตามกระบวนการ ก็จะทำให้ระบบของการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเงินได้นิติบุคคลจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศผ่านรูปแบบของการตั้งสาขาในต่างประเทศ เกิดความสมบูรณ์และเหมาะสมต่อการนำมาบังคับใช้มากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ บริษัทขนาดใหญ่ในประเทศไทยอาจมีไม่มากนัก อาจนำหลักเกณฑ์การเป็นบริษัทที่อยู่ในการค้ากับดูแลของสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่ เพื่อเป็นเกณฑ์การพิจารณาให้บริษัทดังกล่าวสมควรต้องเข้าเงื่อนไขการคัดกรองที่มาเงินได้ทางอ้อมจากกำไรสาขา

(2) สำหรับประเด็นปัญหาในเชิงประสิทธิภาพของกระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 ซึ่งมีความยุ่งยากและซับซ้อน ผู้เขียนมีความเห็นว่า เพื่อเป็นการขจัดปัญหาความยุ่งยากซับซ้อน ช่องโหว่ต่างๆ ทางกฎหมาย และต้นทุนในการปฏิบัติตามกฎหมายซึ่งไม่สะท้อนต่อรายได้ทางภาษีที่จัดเก็บจากกำไรสาขาในวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ ควรออกพระราชกฤษฎีกาฉบับใหม่เพิ่มเติมวิธีการยกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้กับเงินได้ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลได้รับจากเงินได้ที่ถูกต่างประเทศจัดเก็บภาษีมาแล้ว จากฐานกำไรสุทธิ อันได้แก่ กำไรสาขา หรือเงินได้จากกำไรธุรกิจที่เกิดขึ้นผ่านสถานประกอบการถาวรตามนิยามแห่งอนุสัญญาภาษีซ้อน ส่วนเงินได้อื่นๆ ยังคงจัดเก็บภาษีโดยผ่านวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศโดยพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 300 เช่นเดิม ซึ่งจะทำให้เงินได้อันเกิดจากการลงทุนทางตรงที่ผ่านการเสียภาษีมาแล้วอย่างเต็มที่ ถูกแยกออกมายกเว้นภาษีโดยไม่ต้องนำไปปะปนกับระบบเครดิตภาษีต่างประเทศอีก ทั้งยังทำให้ไม่เกิดปัญหาการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานประเมินและการปรับปรุงแบบแสดงรายการภาษีในกรณีที่ยื่นชำระภาษีในต่างประเทศหลังจากชำระภาษีในประเทศไทยแล้วอีกด้วย อย่างไรก็ตาม การใช้วิธียกเว้นการจัดเก็บภาษี ภาครัฐยังคงมีอำนาจในการตรวจสอบเอกสารหลักฐานการเสียภาษีในต่างประเทศเพื่อพิสูจน์ว่า เงินได้ดังกล่าวผ่านการเสียภาษีมาแล้วจริงในรัฐแหล่งเงินได้

อย่างไรก็ดี สำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงที่ไม่ผ่านเงื่อนไขการได้รับยกเว้นภาษีตามข้อ 6.2.1 ข้างต้น ซึ่งต้องนำมาเข้าสู่วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศนั้น บทบัญญัติแห่งประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ฉบับที่ 65 มีกระบวนการแยกประเภทเงินได้ทางตรงออกจากเงินได้ทางอ้อมในการเครดิตภาษีต่างประเทศอยู่แล้ว ซึ่งมีผลให้ไม่เกิดการเครดิตข้ามประเภท (cross-crediting) อันทำให้เขตแดนเครดิตภาษีไม่ถูกขยายออกแต่อย่างใด จึงไม่จำเป็นต้องแก้ไขบทบัญญัตินี้ดังกล่าวแต่อย่างใด แต่ผู้เขียนมีความเห็นว่า ประเทศไทยควรจะนำระบบเครดิตแบบแยกประเภทเงินได้จากการประกอบธุรกิจทางตรงกับเงินได้ทางอ้อม โดยไม่จำแนกเป็นรายประเทศแบบกฎหมายสหรัฐอเมริกามาใช้ เพื่อเป็นการส่งเสริมจูงใจให้ผู้ลงทุนเลือกลงทุนโดยเน้นลักษณะของ

การลงทุนทางตรงในประเทศใดก็ได้โดยไม่ต้องกังวลว่าจะมีเขตแดนเครดิตส่วนเหลือที่ใช้ไม่หมด อันเป็นการช่วยลดภาระภาษีซ้อนที่อาจเกิดขึ้นได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในหลายๆประเทศลง

อนึ่ง เพื่อเป็นการแก้ปัญหากรณีความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีที่อาจถูกขจัดไม่หมดสิ้นไป หากว่าบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยมีเครดิตส่วนเหลือที่ยังใช้ไม่หมด ผู้เขียนเสนอให้สามารถยกยอดเครดิตส่วนเหลือไปหักกับเครดิตที่ใช้ไม่หมดในปีถัดไปสำหรับเงินได้ประเภทเดียวกันได้ แทนที่การนำภาษีต่างประเทศไปลงเป็นรายจ่ายเพื่อการคำนวณกำไรสุทธิ แต่ควรจำกัดจำนวนปีที่สามารถยกไปข้างหน้าสั้นๆเพียง 3-5 ปี เท่านั้น ไม่ควรให้ยกไปโดยไม่จำกัดจำนวนปี เนื่องจากเป็นต้นทุนแก่ภาครัฐต่อการบริหารจัดการเก็บภาษีในระยะยาว ทั้งนี้ไม่ควรอนุญาตให้ยกไปใช้ประโยชน์ย้อนหลัง เพราะการปรับปรุงแบบภาษีจะก่อให้เกิดต้นทุนในการปฏิบัติ ตามกฎหมายทั้งต่อภาคเอกชนและภาครัฐตามมาอีกประการหนึ่งด้วย

#### 6.2.1.2 การปรับปรุงแก้ไขมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

สำหรับปัญหาเกี่ยวกับการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ซึ่งมีด้วยกันสองปัญหาหลักๆ คือปัญหาในเชิงความเหมาะสมของรูปแบบการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินปันผล และปัญหาในเชิงประสิทธิภาพของกระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 นั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะต่อการแก้ไขปัญหาดังนี้

(1) สำหรับประเด็นปัญหาในเชิงความเหมาะสมของรูปแบบการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีสำหรับเงินปันผล ผู้เขียนมีความเห็นว่า การนำวิธีการยกเว้นการจัดเก็บภาษีมาใช้กับเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศเป็นรูปแบบวิธีการที่เหมาะสมต่อการส่งเสริมให้เกิดการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในรูปแบบของการถือหุ้นของบริษัทลูกหรือบริษัทในเครือแล้ว แต่ยังมีข้อบกพร่องและไม่เหมาะสมเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลต่างประเทศบางประการ จึงควรมีการปรับปรุงแก้ไขดังนี้

ประการแรก ปัญหากรณีสัดส่วนการถือหุ้นเพื่อได้รับสิทธิยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 สูงเกินสมควร ผู้เขียนเห็นว่า ควรพิจารณาจากทฤษฎีการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเป็นหลักเกณฑ์ ซึ่งแนวคิดของ OECD มองว่าการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ คือ การเคลื่อนย้ายทุนไปสู่ประเทศผู้รับทุนโดยเป็นการมุ่งแสวงหาผลประโยชน์ตอบแทนอย่างยั่งยืน มีความสัมพันธ์อย่างถาวรกิจการการที่ลงทุนและมีส่วนได้เสียในการบริหารกิจการอย่างมีนัยสำคัญ ซึ่งได้แก่ การเป็นเจ้าของทุนที่ก่อให้เกิดสิทธิออกเสียงตั้งแต่ร้อยละ 10 ขึ้นไป ขณะที่ IMF มีแนวคิดสอดคล้องกันว่า กิจการที่เข้าไปลงทุนอาจจดทะเบียนนิติบุคคลขึ้นใหม่หรือไม่ก็ได้ แต่ต้องเป็นเจ้าของหุ้นสามัญหรือสิทธิออกเสียงตั้งแต่ร้อยละ 10 ขึ้นไป ผู้เขียน

วิเคราะห์ได้ว่า ในแนวคิดทฤษฎีสากลนั้น ให้ความสำคัญกับการนำทุนไปลงทุนในต่างประเทศโดยไม่ได้ถึงขนาดต้องเป็นการบริหารกิจการอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาด เพียงแต่ในระดับการมีส่วนร่วมต่อการบริหารกิจการเท่านั้น ทั้งนี้เงินลงทุนนั้นต้องไม่ใช่ในลักษณะการลงทุนอย่างฉาบฉวยเพื่อเก็งกำไรจากการซื้อขายหุ้น เนื่องจากต้องมีความผูกพันต่อกิจการที่เข้าลงทุนในลักษณะถาวร ดังนั้น การลงทุนในหุ้นของนิติบุคคลต่างประเทศที่ระดับร้อยละ 10 ย่อมถือเป็นสัดส่วนที่มีนัยสำคัญอันจะกล่าวได้ว่ามีความสอดคล้องต่อการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศแล้ว นอกจากนี้ผู้เขียนเห็นว่า เงินปันผลที่บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศนั้น ล้วนแต่ผ่านการเสียภาษีมาแล้วจากฐานกำไรสุทธิในประเทศถิ่นที่อยู่ของนิติบุคคลต่างประเทศมาแล้วทั้งสิ้น นอกจากนี้ ด้วยเหตุที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศตั้งอยู่ยังมีสถานะเป็นรัฐถิ่นที่อยู่ของหน่วยภาษีนิติบุคคลดังกล่าว ทำให้ต้องถูกจัดเก็บภาษีจากเงินได้ของสาขาทั่วโลกตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลกอีกด้วย<sup>1</sup> แสดงถึงการถูกจัดเก็บภาษีมาแล้วอย่างเต็มจำนวนก่อนที่จะจ่ายกลับมายังบริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยในรูปเงินปันผล หากประเทศไทยจัดเก็บภาษีจากเงินปันผลเนื่องจากการถือความเป็นนิติบุคคลในทางภาษีแยกเป็นสองหน่วยภาษีภายใต้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศอีก ต้องไม่ลืมที่จะคำนึงถึงปัญหาภาษีซ้อนเชิงเศรษฐศาสตร์ที่เกิดขึ้นจากการจัดเก็บภาษีจากเงินปันผลที่เคยผ่านการเสียภาษีจากฐานกำไรสุทธิมาแล้ว ด้วยเป็นประการสำคัญด้วย<sup>2</sup> จากเหตุผลทั้งสองกรณีดังกล่าวมานั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรแก้ไขอนุสัญญาพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ลง โดยปรับลดสัดส่วนการถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศจากเดิมร้อยละ 25 ขึ้นไปให้ลดลงมาในสัดส่วนขั้นต่ำที่สอดคล้องต่ออำนาจในการบริหารจัดการกิจการของผู้ถือหุ้น หรืออาจจะลดลงมาเหลือร้อยละ 10 ขึ้นไป โดยพิจารณาจากกฎหมายภาษีของประเทศต่างๆที่ใช้สัดส่วนการมีส่วนได้เสียผ่านการถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศไม่ต่ำกว่าร้อยละ 10 เป็นเกณฑ์ ทั้งนี้ ก็จะช่วยแก้ปัญหากรณีของบริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยอาจบิดเบือนรูปแบบการลงทุนในต่างประเทศเกินกว่าร้อยละ 10 แต่ไม่ถึงร้อยละ 25 ไม่ให้นำบุคคลธรรมดาไปเป็นผู้ลงทุนถือหุ้นในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศแทนกิจการได้ หรือการเลื่อนการเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิออกไปโดยไม่นำผลตอบแทนกลับมายังประเทศไทย และการบิดเบือนการลงทุนโดยผ่านการกู้แทนทุนจดทะเบียน

---

<sup>1</sup> พนิต ธีรภาพวงศ์, ภาษีบริษัทข้ามชาติ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), น.37.

<sup>2</sup> เฟิงอ้วง, น.36.

ประการที่สอง จากกรณีที่กำหนดเงื่อนไขเฉพาะบริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยเท่านั้นที่จะได้รับสิทธิยกเว้นภาษี ดังนั้นเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาความไม่เป็นกลางทางภาษี จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในรูปแบบการถือหุ้นของบริษัทต่างประเทศ ผู้เขียนเห็นว่าควรแก้ไขเงื่อนไขของพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ให้สิทธิยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลครอบคลุมไปถึงผู้ลงทุนที่เป็นห้างหุ้นส่วนสามัญและห้างหุ้นส่วนจำกัดที่จดทะเบียนจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยด้วย

ประการที่สาม เพื่อแก้ปัญหาการยกเว้นภาษีเฉพาะการจ่ายผลตอบแทนผ่านการถือหุ้นสามัญเท่านั้น ซึ่งจะทำให้รูปแบบการยกเว้นภาษีถูกจำกัดแคบไป ผู้เขียนเห็นว่า ควรเพิ่มเติมเงื่อนไขการยกเว้นภาษีให้ครอบคลุมไปถึงผลตอบแทนจากการถือหุ้นใดๆ หรือสิทธิใดๆ ที่มีลักษณะโดยสาระสำคัญเป็นทุนด้วย ซึ่งสะท้อนสิทธิในการบริหารกิจการผ่านสิทธิทางการเงินที่ทำอย่างเป็นรูปแบบผ่านการถือหุ้น

ประการที่สี่ เพื่อแก้ปัญหาการไม่จ่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศไทย เนื่องจากอาจถูกจัดเก็บภาษีนั้น เบื้องต้น การที่ผู้เขียนเสนอปรับลดสัดส่วนการถือหุ้นเพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ในการยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลลงเหลือร้อยละ 10 ย่อมทำให้ปัญหาดังกล่าวลดลง อย่างไรก็ตาม จำเป็นต้องนำเสนอมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาใช้ควบคู่กันด้วย ทั้งนี้เพื่อสร้างประสิทธิภาพต่อการป้องกันการหลบเลี่ยงภาษีจากการควบคุมทิศทางของกิจการในต่างประเทศ โดยไม่จำหน่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศไทย

(2) สำหรับประเด็นปัญหาในเชิงประสิทธิภาพของกระบวนการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 นั้น ผู้เขียนมีข้อเสนอต่อการแก้ไขปัญหาดังนี้

ประการแรก ผู้เขียนมีความเห็นว่า เพื่อประสิทธิภาพในการคัดกรองเงินได้ทางอ้อมออกจากกำไรสุทธิก่อนจะยกเว้นภาษีให้แก่เงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ควรนำเงื่อนไขการพิสูจน์เงินได้ทางตรงตามมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิของกฎหมายออสเตรเลีย มาใช้กับกำไรสุทธิของบริษัทในต่างประเทศที่ถูกบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลตามกฎหมายไทยควบคุม ทั้งนี้จะช่วยทำให้กำไรสุทธิของบริษัทต่างประเทศซึ่งมาจากเงินได้ทางอ้อมเงินได้จากการขายสินค้าหรือให้บริการที่มีความเกี่ยวพันกัน ซึ่งเป็นที่มาของการจ่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศไทยนั้น ถูกดึงกลับมาเสียภาษีโดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศเป็นลำดับแรก และเมื่อจ่ายเงินปันผลกลับมายังประเทศไทย เงินปันผลจะสามารถยกเว้นภาษีได้ตามหลักเกณฑ์แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ต่อไป

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่าไม่ควรนำมาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาใช้อย่างซับซ้อนมากเกินไป เพราะจะทำให้ผู้เสียภาษีมียุทธศาสตร์การปฏิบัติเพื่อเสียภาษีอันเป็นการเพิ่มภาระเกินสมควร ดังนั้น จึงควรนำข้อยกเว้นในกรณีที่ไม่ต้องเข้าสู่มาตรการต่อต้านการเลื่อนเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิมาใช้ในกรณีที่เงินได้ของบริษัทต่างประเทศ ผ่านการเสียภาษีมาแล้ว

ไม่น้อยกว่าร้อยละ 75 ของภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย หรือมีเกณฑ์ขั้นต่ำว่าเงินได้ไม่เกินจำนวนเท่าไรที่ประเทศไทยจะยกเว้นไม่ต้องเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวตามแบบอย่างของกฎหมายสหราชอาณาจักรซึ่งมีเงื่อนไขกรณีที่ไม่ต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์มาตรการต่อต้านการเลี่ยงเสียภาษีตามเกณฑ์สิทธิ (CFC rules) หากว่าเงินได้ของบริษัทต่างประเทศผ่านการเสียภาษีมาแล้วไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของภาษีที่คำนวณได้ตามกฎหมายไทย ดังนั้น แม้กรณีดังกล่าวจะไม่สอดคล้องกับความเป็นธรรมและประสิทธิภาพในการเสียภาษี แต่จะช่วยให้ระบบการจัดเก็บภาษีมีความสะดวกและง่ายต่อการปฏิบัติตามกฎหมาย แต่กรณีดังกล่าวควรใช้อย่างข้อยกเว้นโดยตีความอย่างเคร่งครัด

ประการที่สอง ควรแก้ไขเงื่อนไขในมาตรา 5 วิสดี (1) แห่งพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 โดยเพิ่มเติมเงื่อนไขในสองขั้นตอน เพื่อให้การยกเว้นภาษีแก่เงินปันผลได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับกรณีการยกเว้นภาษีแก่กำไรสาขาดังที่ได้เสนอไปก่อนหน้านี้ ทั้งนี้ตามกฎหมายสหราชอาณาจักร ดังนี้

ขั้นตอนแรก ควรจะกรองที่มาของเงินปันผลว่ามาจากดินแดนปลอดภาษีหรือไม่ โดยยกเว้นภาษีเฉพาะกรณีที่ย้ายจากบริษัทที่ตั้งอยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศไทยเท่านั้นตามกฎหมายสหราชอาณาจักรที่กำหนดเงื่อนไขการยกเว้นภาษีแก่บริษัทขนาดกลางหรือขนาดเล็กก็ต่อเมื่อจ่ายจากบริษัทต่างประเทศที่ตั้งอยู่ในประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อนเท่านั้น ทั้งนี้อาจเพิ่มเติมเงื่อนไขดังกล่าวเข้าไปในพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10

ขั้นตอนที่สอง ควรแก้ไขพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 ที่ให้ยกเว้นภาษีสำหรับเงินปันผลที่ผ่านการเสียภาษีแล้วไม่ต่ำกว่าร้อยละ 15 ของกำไรสุทธิ โดยไม่คำนึงว่าประเทศผู้จ่ายเงินปันผลจะมีกฎหมายลดหรือยกเว้นภาษีสำหรับกำไรสุทธิดังกล่าวหรือไม่ โดยแก้ไขให้ยกเว้นเฉพาะเงินปันผลที่จ่ายจากกำไรสุทธิซึ่งผ่านการเสียภาษีจากฐานกำไรสุทธิมาแล้วจริงๆ เท่านั้น หากที่มาของกำไรสุทธิดังกล่าวผ่านการเสียภาษีจากกำไรสุทธิต่ำกว่าร้อยละ 75 ของภาษีที่ต้องเสียให้แก่ประเทศไทย จะไม่ได้รับยกเว้นภาษีตามกฎหมายไทย เพื่อป้องกันการแสวงประโยชน์จากการตั้งบริษัทลูกในประเทศที่มีกฎหมายภายในยกเว้นการเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ แล้วได้รับเงินปันผลโดยปราศจากภาระภาษีทั้งปวง ทั้งทำให้กฎหมายเกิดความชัดเจนในการปฏิบัติของผู้เสียภาษีโดยไม่ขัดต่อหลักความชัดเจนแน่นอน (Canon of Certainty) อันเป็นหลักประการหนึ่งของหลักภาษีอากรที่ดี แต่ควรต้องกำหนดว่าเงื่อนไขดังกล่าว จะไม่นำมาใช้กับกรณีที่เงินปันผลดังกล่าวจ่ายจากกิจการที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุนในประเทศ ซึ่งไม่ได้ผ่านการเสียภาษีมาแล้วตามความเป็นจริงแต่ได้รับการลดหรือยกเว้นภาษีตามกฎหมายส่งเสริมการลงทุนของรัฐนั้น ทั้งนี้เพื่อให้กรณีดังกล่าวเป็นไปตามหลักเกณฑ์เรื่อง เครดิตภาษีสมมุติ (Tax Sparing Credit) ที่ประเทศไทยได้ตกลงไว้กับประเทศคู่สัญญาซึ่งให้ถือเสมือนว่า เงินปันผลดังกล่าวได้ผ่านการเสียภาษีมาแล้ว

จากข้อเสนอของผู้เขียนข้างต้นนั้น ผู้เขียนให้ความสำคัญอยู่สามประการ กล่าวคือ

ประการแรก ความเหมาะสมและประสิทธิภาพของมาตรการที่เอามาใช้นั้น ผู้เขียนเห็นว่า จำเป็นต้องนำเสนอในมุมมองที่เกิดประโยชน์ทั้งต่อภาครัฐสำหรับความเป็นธรรมในการบริหารจัดการเก็บภาษีรวมถึงประโยชน์ที่เกิดขึ้นทางเศรษฐกิจ และต่อภาคเอกชนในการสร้างประสิทธิภาพต่อการแข่งขันรวมถึงความไม่ยุ่งยากต่อการปฏิบัติตามกฎหมาย ดังนั้น ผู้เขียนจึงนำเสนอแนวทางแก้ปัญหาดังกล่าวโดยคำนึงถึงหลักภาษีอากรที่ดีและหลักความเป็นกลางทางภาษีประกอบกัน โดยจำเป็นต้องอาศัยหลายหลักเกณฑ์เพื่อให้ระบบการจัดเก็บภาษีที่นำมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ ตอบสนองความเป็นธรรมและเกิดประสิทธิภาพแก่ทั้งสองฝ่าย โดยผู้เขียนพยายามให้เกิดความเป็นกลางทางภาษีในการเลือกรูปแบบหน่วยธุรกิจ ระหว่างการตั้งสาขาในต่างประเทศและการตั้งบริษัทลูกในต่างประเทศ ผ่านการนำเสนอวิธีการและเงื่อนไขในการยกเว้นการจัดเก็บภาษีที่คล้ายคลึงกันเป็นลำดับแรก ทั้งนี้ เงื่อนไขการยกเว้นภาษีดังกล่าวจะคำนึงหลักความสะดวกในการปฏิบัติตามกฎหมายของผู้เสียภาษี เพื่อให้เกิดความไม่ยุ่งยากและสร้างภาระแก่ผู้เสียภาษีในการปฏิบัติตามกฎหมาย ทั้งยังทำให้เกิดประสิทธิภาพแก่ภาครัฐต่อการจัดเก็บภาษี แต่จะต้องขอสงวนหลักความสะดวกไว้ในกรณีที่ผู้เสียภาษีเป็นนิติบุคคลขนาดใหญ่ ซึ่งมีศักยภาพในการวางแผนภาษีและการสร้างโครงข่ายในต่างประเทศ โดยนำเงื่อนไขที่ซับซ้อนขึ้นมาใช้ ทั้งนี้เพื่อให้สะท้อนประสิทธิภาพในการจัดเก็บภาษีของภาครัฐเป็นสำคัญด้วย

อนึ่ง ในมุมมองของผู้เขียนต่อข้อเสนอในการนำวิธีการยกเว้นภาษีมาใช้แทนวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศนั้น นอกจากการสร้างศักยภาพในการแข่งขันในการลงทุนระหว่างประเทศ และการแก้ปัญหาความไม่สอดคล้องกับหลักการทางภาษีสากลในหลายๆ ประการแล้ว สิ่งสำคัญที่ผู้เขียนต้องการนำเสนอประการหนึ่งคือ การทำให้วิธีการเข้าถึงสิทธิประโยชน์ทางภาษีมีความเรียบง่าย ไม่ยุ่งยากซับซ้อน และการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอย่างพอเหมาะพอควรกับผู้เสียภาษีเองนั้น จะสร้างความสมัครใจต่อการเสียภาษีของผู้เสียภาษีให้เกิดขึ้น ขณะเดียวกัน ก็จะเป็นการลดความพยายามในการหลบเลี่ยงภาษีโดยการใช้องค์โครงสร้างกฎหมายภาษีในวิธีการต่างๆ เท่าที่จะทำได้ นอกจากผลดีจะตกอยู่แก่ภาคเอกชนในการเข้าถึงสิทธิประโยชน์ทางภาษีโดยง่ายแล้ว ยังก่อให้เกิดประโยชน์แก่รัฐต่อการบริหารจัดการเก็บภาษีเป็นสำคัญอีกประการด้วย นอกจากนี้ หากมองในเชิงการมีระบบภาษีที่มีประสิทธิภาพแล้ว ย่อมส่งผลต่อการรักษาไม่ให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ต้องย้ายฐานการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในทางภาษีเงินได้นิติบุคคลไปสู่ประเทศอื่นที่มีระบบภาษีที่มีประสิทธิภาพและดึงดูดการเข้าไปตั้งฐานการเป็นนิติบุคคลเพื่อการลงทุนต่อในประเทศอื่นๆ ดังเช่นข้อเสนอในประเทศออสเตรเลียที่พยายามปรับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศให้มีความเหมาะสม ด้วยเหตุผล



ประการหนึ่งที่สำคัญคือ ต้องการดึงดูดให้มีการตั้งนิติบุคคลในประเทศของตนเพื่อเป็นฐานในการลงทุนต่อในต่างประเทศ หรือในกรณีของกลุ่มสหราชอาณาจักรและออสเตรเลียที่มีจุดร่วมในแง่การเปลี่ยนวิธีการจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีสำหรับเงินได้จากการลงทุนทางตรงเพื่อการสร้างศักยภาพการแข่งขันของนิติบุคคลภายในประเทศของตนในขณะที่ออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ สะท้อนว่าหากรัฐถิ่นที่อยู่ให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีที่สร้างศักยภาพในการแข่งขันต่อการส่งออกทุนระหว่างประเทศอย่างมีประสิทธิภาพแล้ว ผู้ลงทุนก็ไม่จำเป็นต้องย้ายฐานการเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ไปยังประเทศอื่น

ประการที่สอง การนำวิธียกเว้นภาษีมาใช้แทนที่วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศ จะทำให้ประเทศไทยสูญเสียรายได้เกินสมควรหรือไม่ สำหรับกรณีดังกล่าวนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ในมุมมองของการยกเว้นภาษีที่ผู้เขียนเสนอนั้น เป็นการเสนอแบบมีเงื่อนไขการได้รับสิทธิประโยชน์ กล่าวคือ ส่วนใหญ่แล้วจะค้ำประกันว่าเงินได้จากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศดังกล่าวนี้ ผ่านการเสียภาษีมาแล้วในรัฐแหล่งเงินได้ตามเกณฑ์ที่พอเหมาะซึ่งหากประเทศไทยจะจัดเก็บภาษีอีกก็อาจจะสิ้นเปลืองงบประมาณในการบริหารจัดการเก็บภาษีภายใต้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศอีก จึงจะให้สิทธิยกเว้นภาษี ในทางกลับกัน หากยังเสียภาษีในรัฐแหล่งเงินได้ไม่สูงมากนัก ประเทศไทยก็ยังสงวนสิทธิจัดเก็บภาษีโดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศอยู่เช่นเดิม นอกจากนี้ ต้องคำนึงว่าปัจจุบันการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศยังไม่มากนัก แต่เดิมก็ไม่มีรายได้ภาษีจากกิจกรรมการลงทุนดังกล่าวอยู่แล้ว หากมีการยกเว้นภาษีให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย ย่อมก่อให้เกิดการลงทุนใหม่ๆ ในภาคหน้าซึ่งไม่กระทบกับภาษีที่จัดเก็บได้ลดลงอย่างมีนัยสำคัญแต่อย่างไร

ประการที่สาม จะมีมาตรการการป้องกันไม่ให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย แสวงสิทธิประโยชน์ทางภาษีที่ต่างประเทศให้ไว้ตามแต่ประเทศที่เข้าไปลงทุนอย่างไร อาทิเช่น การลงทุนตั้งบริษัทลูกในประเทศฮ่องกงเพื่อประกอบธุรกิจนอกประเทศฮ่องกง อันได้รับยกเว้นภาษีตามกฎหมายภายใน เป็นต้น กรณีดังกล่าว ผู้เขียนได้เสนอให้การยกเว้นภาษีมีเงื่อนไขการได้รับสิทธิประโยชน์อย่างมีขอบเขต หากให้การยกเว้นภาษีให้โดยปราศจากเงื่อนไข ดังนั้นหากผลตอบแทนที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทยได้รับ ยังไม่ผ่านการเสียภาษีมาแล้วเป็นที่พอใจ ประเทศไทยย่อมมีสิทธิจัดเก็บภาษีดังกล่าวภายใต้วิธีเครดิตภาษีต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ทั่วไปเช่นเดิม ทั้งการแก้ไขเงื่อนไขต่างๆที่ยังคลุมเครือให้ชัดเจนว่า เงินปันผลที่จ่ายจากกำไรสุทธิที่ไม่ผ่านการเสียภาษีก่อน จะไม่ได้รับยกเว้นภาษี ก็เป็นอีกประการหนึ่งที่ช่วยป้องกันการแสวงสิทธิประโยชน์ทางภาษีจากกฎหมายภายในต่างประเทศอย่างเกินขอบเขต

นอกจากนี้ การวางนโยบายทางด้านภาษีของภาครัฐต่อการส่งเสริมให้เอกชนออกไปการลงทุนในต่างประเทศ ก็มีความสำคัญควบคู่กันไปกับการมุ่งแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติ

กฎหมายด้วย ทั้งนี้เพื่อเป็นกรอบทิศทางในการผลักดันมาตรการทางด้านภาษีต่างๆออกมาตามแผนยุทธศาสตร์ที่วางไว้ แม้ปัจจุบันในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 11 จะให้ความสำคัญต่อปัญหาที่ผู้ประกอบการไทยยังขาดศักยภาพในการลงทุนในประเทศเพื่อนบ้าน เนื่องจากขาดทักษะในการประกอบกิจการร่วมกับประเทศเพื่อนบ้าน ขาดกรอบยุทธศาสตร์ในการลงทุนในประเทศเพื่อนบ้าน รวมถึงขาดการรวมกลุ่มทางสาธาณกิจ ดังนั้น จึงต้องให้ความสำคัญกับการสร้างความเป็นหุ้นส่วนทางเศรษฐกิจในภูมิภาคด้านการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ การเคลื่อนย้ายแรงงาน และการส่งเสริมแรงงานไทยในต่างประเทศ ผ่านการผลักดันให้ผู้ประกอบการไทยมีโอกาสดูงานการลงทุนไปยังต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศเพื่อนบ้าน การใช้ประโยชน์จากประเทศเพื่อนบ้านในการผลิตเพื่อส่งออก การสร้างตราสัญลักษณ์และเครือข่ายธุรกิจผ่านตัวแทนหรือหุ้นส่วนในต่างประเทศ ให้การสนับสนุนด้านสินเชื่อ ให้ความรู้ในการจัดตั้งองค์กรธุรกิจและการขยายเข้าสู่ตลาดต่างประเทศ การจัดตั้งหอการค้า สมาคมธุรกิจในแต่ละประเทศและเวทีประสานงานระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนในต่างประเทศ<sup>3</sup> อย่างไรก็ตาม กรอบยุทธศาสตร์ในการส่งเสริมให้ผู้ประกอบการไทยออกไปลงทุนยังต่างประเทศ กลับไม่ได้กำหนดมาตรการทางด้านภาษีเพื่อเป็นเครื่องมือของรัฐที่ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องนำมาใช้ ส่งผลให้มาตรการทางด้านภาษีกลับไม่ได้ถูกผลักดันออกมาเท่าที่ควรเพราะไม่มียุทธศาสตร์การใช้มาตรการ ผู้เขียนเห็นว่า ประเทศไทยควรเริ่มต้นวางยุทธศาสตร์ชาติด้วยการส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศด้วยมาตรการทางด้านภาษีเงินได้อย่างเป็นรูปธรรม ไม่ว่าจะเป็นการส่งเสริมให้ผู้ประกอบการไทยออกไปลงทุนโดยเริ่มจากกลุ่มประเทศเพื่อนบ้านใกล้เคียงหรือขยายออกไปลงทุนในภูมิภาคอื่นที่ผู้ประกอบการมีศักยภาพเพียงพอ ควรจะมีการกำหนดเป็นพันธกิจหลักให้หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงเกี่ยวกับการให้สิทธิประโยชน์ต่อการส่งเสริมการออกไปลงทุนทางตรงในต่างประเทศ การประเมินผลความคุ้มค่าของการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีในการส่งเสริมการลงทุนแก่เอกชน รวมถึงการให้ข้อมูลทั่วไปเกี่ยวกับการลงทุนและภาษีอากรด้วย เช่นเดียวกับการทำหน้าที่ส่งเสริมการลงทุนภายในประเทศของคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ซึ่งเป็นหน่วยงานหลักที่ดูแลรับผิดชอบด้านการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรอันเป็นบทบาทในเชิงบวกต่างจากกรมสรรพากรที่มีบทบาทในเชิงจัดเก็บภาษี ทั้งนี้ อาจกำหนดเป็นยุทธศาสตร์เร่งด่วนของรัฐบาลในสมัยปัจจุบัน และได้มีการบรรจุลงเป็นยุทธศาสตร์หลักในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับต่อไป

---

<sup>3</sup> แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 บทที่ 7 ว่าด้วยยุทธศาสตร์การสร้างเชื่อมโยงกับประเทศในภูมิภาคเพื่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคม, น.96.

## 6.2.2 ข้อเสนอแนะปัญหาการบังคับใช้มาตรการภาษีเพื่อส่งเสริมการลงทุนทางตรงต่อภาคอุตสาหกรรมหลัก

ในสถานการณ์ปัจจุบันที่ธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งมีบทบาทต่อการควบคุมเงินตราที่นำไปลงทุนยังต่างประเทศนั้น เปิดเสรีให้เอกชนนำเงินออกไปลงทุนได้ตามสมควร หากว่านิติบุคคลดังกล่าวได้จะส่งเงินไปจัดตั้งหรือร่วมลงทุนในกิจการต่างประเทศ โดยมีสัดส่วนการถือหุ้นตั้งแต่ร้อยละ 10 ขึ้นไป<sup>4</sup> ซึ่งทำให้ไม่มีข้อจำกัดแก่เอกชนไทยในการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในกิจการประเภทใดๆเป็นพิเศษ ดังนั้นหากพิจารณาได้ว่า การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีโดยการยกเว้นภาษีมาใช้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย จะช่วยส่งเสริมให้เกิดการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศและสร้างขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรจะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นทั้งในข้อดีและข้อเสียในประการต่างๆ เพื่อประกอบการพิจารณาเสนอแนวทางการนำมาตรการยกเว้นภาษีมาปรับใช้อย่างเหมาะสม กล่าวคือ

ในแง่ของผลดีจากการใช้มาตรการทางภาษีในการให้สิทธิประโยชน์จากการยกเว้นภาษีเพียงบางกลุ่ม โดยไม่ยกเว้นภาษีหรือให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอื่นๆเพื่อจูงใจให้อุตสาหกรรมหลักออกไปลงทุนยังต่างประเทศ อาจจะทำให้อุตสาหกรรมหลักยังคงลงทุนผลิตภายในประเทศไทยต่อไป เป็นผลดีต่อการสร้างรายได้หลักเพื่อนำเม็ดเงินจากการส่งออกสินค้ากลับเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจ ช่วยการกระจายรายได้ออกสู่ท้องถิ่นผ่านการจ้างงานจากคนในพื้นที่ตั้งโรงงาน และยกระดับฝีมือแรงงานในระดับสากล การเรียนรู้และการพัฒนาองค์ความรู้ทางด้านเทคโนโลยีต่างๆให้เกิดขึ้นกับภาคอุตสาหกรรมไทย

แต่ในทางกลับกัน หากมองในแง่ของผลเสีย ประการแรก หากพิจารณาหลักภาษีอากรในทางสากลแล้ว หากออกกฎหมายภาษีมาบังคับใช้โดยให้สิทธิประโยชน์ในการยกเว้นภาษีเฉพาะแก่เอกชนไทยที่ประกอบอุตสาหกรรมบางกลุ่ม แต่ไม่ให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่อุตสาหกรรมหลักบางกลุ่ม เพราะต้องการสงวนไว้ซึ่งประเภทของอุตสาหกรรมบางประเภทไม่ให้ย้ายออกไปลงทุนยังต่างประเทศนั้น ย่อมเป็นการขัดต่อหลักความเป็นกลางทางภาษีในการเลือกประเภทกิจกรรมทางเศรษฐกิจ เนื่องจากการเลือกออกไปลงทุนในอุตสาหกรรมที่ประเทศไทยหวงกันให้อยู่ภายในประเทศจะถูกปฏิบัติด้วยวิธีการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีที่น้อยกว่าการเลือกลงทุนในอุตสาหกรรมอื่นๆ

---

<sup>4</sup> ธนาคารแห่งประเทศไทย, “ระเบียบและข้อกำหนดเกี่ยวกับการลงทุนต่างประเทศ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 12 มีนาคม 2559, [https://www.bot.or.th/Thai/FinancialMarkets/ThaiDirectInvestment/TDI\\_2/Pages/default.aspx](https://www.bot.or.th/Thai/FinancialMarkets/ThaiDirectInvestment/TDI_2/Pages/default.aspx)

ย่อมทำให้เหตุผลในทางภาษีอากรกลายเป็นเหตุผลต่อการตัดสินใจของผู้ลงทุน ทั้งที่สาระสำคัญของกิจกรรมทางเศรษฐกิจคือการลงทุนตั้งโรงงานในต่างประเทศซึ่งไม่แตกต่างกัน

ประการที่สอง เหตุผลที่ผู้ประกอบการจะตัดสินใจออกไปลงทุนยังต่างประเทศนั้น ย่อมเกิดจากเหตุผลในทางธุรกิจเป็นสำคัญเป็นอันดับแรก อาทิเช่น การเข้าแหล่งถึงทรัพยากรในต่างประเทศ แรงงานปริมาณมากและอัตราค่าจ้างถูก การขยายตลาดหรือรักษาส่วนแบ่งการตลาด ความได้เปรียบทางทรัพย์สิน เงินทุน องค์ความรู้หรือวิทยาการทางการผลิต และความพร้อมทางธุรกิจ เป็นต้น ส่วนเหตุผลอื่นอันได้แก่ ความรู้ในทางกฎหมายการลงทุนระหว่างประเทศ มาตรการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีจากประเทศที่เข้าไปลงทุนและประเทศส่งออกเงินทุน เป็นต้น เป็นเหตุผลในลำดับรองลงมา ทั้งนี้จากกรณีที่ผู้เขียนได้ศึกษาถึงภาคอุตสาหกรรมของประเทศญี่ปุ่นซึ่งเป็นประเทศที่นิยมการส่งออกทุนภาคอุตสาหกรรมไปยังประเทศต่างๆในภูมิภาคเอเชียแปซิฟิก พบว่ามีบางอุตสาหกรรมที่ยังคงลงทุนอยู่ภายในประเทศเป็นหลักโดยไม่มีแนวโน้มจะออกไปลงทุนตั้งสถานประกอบการนอกประเทศ อาทิเช่น อุตสาหกรรมเหล็ก ซึ่งเป็นอุตสาหกรรมหลักที่ทำรายได้ส่งออกมากที่สุดของโลกเป็นอันดับสองรองจากประเทศจีน<sup>5</sup> ซึ่งมีข้อสังเกตว่าแร่เหล็กที่นำมาผลิตเป็นเหล็กส่งออกนั้นส่วนใหญ่จะนำเข้าจากประเทศออสเตรเลียและบราซิลกว่าร้อยละ 90 ของการนำเข้าทั้งหมด<sup>6</sup> โดยโรงงานผลิตเหล็กจะตั้งอยู่ใกล้เมืองท่าเพื่อสะดวกแก่การนำเข้าแร่เหล็กมาผลิตแล้วส่งออกผลิตภัณฑ์ทางเรือ<sup>7</sup> ทั้งนี้ ก็ไม่พบว่าภาครัฐมีการนำมามาตรการทางภาษีมากีดกันไม่ให้อุตสาหกรรมเหล็กย้ายฐานการผลิตไปยังต่างประเทศ หากแต่ น่าจะเป็นเหตุผลทางด้านการเป็นอุตสาหกรรมโครงสร้างพื้นฐานที่ทำให้ประเทศมีศักยภาพในการแข่งขันระดับโลกได้ในทุกวันนี้ อย่างไรก็ตาม ในระยะหลังๆ ก็ประสบปัญหาความต้องการภายในประเทศที่ลดลง รวมถึงการแข่งขันจากประเทศจีนและเกาหลีใต้ ซึ่งผลิตเหล็กได้ในราคาต่ำกว่าขณะที่ญี่ปุ่น การผลิตเหล็กบางลักษณะใช้เทคโนโลยีที่สูงกว่าทำให้มี

---

<sup>5</sup> Smriti Chad, “Distribution of Iron and Steel Industry in Major Countries of the World,” Retrieved on 28 May, 2016, from <http://www.yourarticlelibrary.com/industries/distribution-of-iron-and-steel-industry-in-major-countries-of-the-world-with-maps/25405/>.

<sup>6</sup> จากการเก็บรวบรวมข้อมูลเชิงสถิติในปี ค.ศ.2014 ของ The Japan Iron and Steel Federation

<sup>7</sup> Smriti Chad, *supra* note 5.

ราคาสูงกว่าด้วย<sup>8</sup> จึงเป็นเรื่องที่ต้องดูกันต่อไปว่า ในภายภาคหน้า อุตสาหกรรมเหล็กของญี่ปุ่นจะย้ายฐานการผลิตออกไปยังต่างประเทศเพื่อลดต้นทุนการผลิตและเพิ่มศักยภาพการแข่งขันกับประเทศคู่แข่ง หรือยังคงจะดำรงฐานการผลิตอยู่ภายในประเทศต่อไป แต่ค่อนข้างแน่ชัดว่า ในการเลือกฐานการลงทุนในอุตสาหกรรมเหล็กของประเทศญี่ปุ่น ปัจจัยทางภาษียังเป็นเรื่องที่มีความสำคัญลำดับรองจากปัจจัยทางด้านธุรกิจ

ประกอบกับหากพิจารณาจากประเทศในภูมิภาคอาเซียนที่ภาครัฐส่งเสริมการออกไปลงทุนระหว่างประเทศด้วยมาตรการยกเว้นภาษี พบว่าสำหรับประเทศสิงคโปร์ซึ่งให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีด้วยวิธียกเว้นภาษีสำหรับรายได้ที่เกิดขึ้นจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศนั้นก็ไม่มีปรากฏว่ามีการสงวนการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีโดยเฉพาะแก่การกิจการใดๆ ขณะที่ประเทศมาเลเซีย ซึ่งมีมาตรการให้สิทธิประโยชน์ในการยกเว้นภาษีจากแหล่งเงินได้ต่างประเทศเช่นเดียวกัน ปรากฏข้อสงวนการนำวิธียกเว้นภาษีมาใช้กับทุกประเภทธุรกิจ ยกเว้นธุรกิจการเงิน ประกันภัย และธุรกิจการบิน ซึ่งไม่ใช่กลุ่มภาคอุตสาหกรรม ย่อมสะท้อนว่า ประเทศดังกล่าวก็ไม่มีมีการสงวนการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่การลงทุนของอุตสาหกรรมใดๆเป็นพิเศษ

ประการที่สาม หากพิจารณาในความเป็นจริงนั้น นักลงทุนที่ลงทุนในอุตสาหกรรมการผลิตภายในประเทศไทย อาจแบ่งได้สองกลุ่ม กลุ่มแรกคือ นักลงทุนที่เป็นทุนต่างชาติซึ่งเข้ามาลงทุนในประเทศไทยเนื่องจากเป็นแหล่งทรัพยากร มีแรงงาน รวมถึงการได้รับสิทธิประโยชน์จากการยกเว้นหรือลดหย่อนภาษีตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520 กลุ่มนี้ให้ความสำคัญกับปัจจัยทางธุรกิจต่างๆในการเลือกสถานที่ลงทุน โดยไม่ได้มีความผูกพันต่อประเทศไทยเนื่องจากไม่ใช่ประเทศเจ้าของทุน ดังนั้น การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่นิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย ย่อมไม่กระทบต่อการย้ายฐานการผลิตของกลุ่มดังกล่าว และกลุ่มที่สองคือ นักลงทุนสัญชาติไทยที่ลงทุนภายในประเทศ กลุ่มนี้ย่อมมีความสัมพันธ์กับประเทศไทยในฐานะเป็นประเทศเจ้าของทุน การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่นิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทย อาจมีผลต่อการตัดสินใจออกไปลงทุนตั้งโรงงานในต่างประเทศได้ เนื่องจากมีสถานการณ์เป็นนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ตามกฎหมายไทยอันจะอยู่ในขอบข่ายการได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษี แต่อย่างไรก็ตาม สิ่งสำคัญที่ต้องพิจารณาคือ โดยทั่วไปแล้ว อุตสาหกรรมต่างๆในประเทศไทยซึ่งเป็นอุตสาหกรรมที่ผลิตเพื่อส่งออกเป็นส่วนใหญ่กว่าร้อยละ 39 ของภาคอุตสาหกรรมทั้งหมดนั้น การตัดสินใจย้ายฐานการผลิตเป็นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงปัจจัยทางด้านต้นทุนและแรงงานเป็นประเด็นสำคัญก่อนต้นทุนทางด้าน

<sup>8</sup> รังสรรค์ เลิศในสัตย์, “อุตสาหกรรมหนักของญี่ปุ่น หนักหนาสาหัสจริง ๆ,”

ภาชีอากร และถึงแม้ว่าจะต้องการย้ายฐานการผลิตไปยังต่างประเทศแล้ว สุดท้าย ผลตอบแทนจากการเข้าไปลงทุนในต่างประเทศ ย่อมกลับมาสู่ประเทศเจ้าของทุน อีกทั้งยังเป็นการพัฒนาศักยภาพทางธุรกิจ เทคโนโลยี องค์ความรู้ต่างๆซึ่งก็จะเป็นสิ่งที่อยู่คู่กับองค์กรธุรกิจที่ประเทศเจ้าของทุนคือประเทศไทยอยู่ดี

ดังนั้น หากชั่งน้ำหนักถึงข้อดีและข้อเสียประกอบกันแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นในทางไม่เห็นด้วยกับการจำกัดการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีผ่านวิธีขจัดความทางซ้ำซ้อนทางภาระภาษีด้วยวิธียกเว้น แต่เห็นว่าหากเสนอนำวิธียกเว้นมาใช้กับการตั้งโรงงานซึ่งเปรียบเสมือนการตั้งสาขาในต่างประเทศ หรือการตั้งบริษัทลูกในต่างประเทศโดยบริษัทแม่ในประเทศไทยควบคุมผ่านการออกเสียงของผู้ถือหุ้น ควรนำวิธียกเว้นมาใช้กับผลตอบแทนจากการลงทุนในรูปแบบดังกล่าวอย่างเสมอกันโดยไม่จำกัดประเภทของอุตสาหกรรมที่เข้าไปลงทุนในต่างประเทศ ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นสอดคล้องกับข้อสนับสนุนว่า ในการเลือกสถานที่ลงทุนใดๆ ปัจจัยทางด้านภาษีอาจจะเป็นปัจจัยรองมาจากเหตุผลหลักๆในทางธุรกิจ เช่น การเข้าถึงวัตถุดิบการผลิต แรงงาน ต้นทุนการขนส่ง เป็นต้น ย่อมเป็นการยากที่จะชี้ชัดว่า หากมีการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีที่มุ่งใจต่อการออกไปลงทุนยังต่างประเทศแล้ว ผู้ประกอบการจะย้ายฐานการลงทุนโดยลำพังเพราะปัจจัยทางด้านภาษีอากรเป็นหลัก ในทางกลับกัน แม้การไม่ให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่ผู้ประกอบการ ก็เป็นปกติที่ผู้ประกอบการจะย้ายฐานการผลิตไปยังประเทศเพื่อนบ้านเพราะปัจจัยการขึ้นค่าแรงขั้นต่ำ 300 บาทต่อวันเช่นกัน นอกจากนี้ ยังจะเป็นการทำให้เกิดความไม่เป็นกลางทางภาษีอันเป็นหลักการสำคัญที่ต้องคำนึงถึงเป็นอย่างยิ่ง

อนึ่ง หากพิจารณาในประเด็นของรายได้หลักของอุตสาหกรรมการผลิตจากการส่งออกนั้น แม้เอกชนผู้ประกอบการจะย้ายฐานการผลิตไปยังต่างประเทศ แต่หากศูนย์กลางทางธุรกิจไม่ได้ย้ายออกไปด้วย เช่น กรณีเจ้าของกิจการเป็นผู้ประกอบการไทย หรือกิจการที่ต่างชาติมาตั้งบริษัทเป็นสำนักงานใหญ่ในประเทศไทย รายได้ของสาขาในต่างประเทศหรือบริษัทลูกในต่างประเทศ ซึ่งเกิดขึ้นจากกิจกรรมการใช้ฐานการผลิตในต่างประเทศเพื่อขายสินค้าในประเทศนั้นๆหรือส่งออกไปยังประเทศอื่นๆ สุดท้ายย่อมถือเป็นผลประกอบการของกิจการในประเทศไทย ซึ่งหากส่งกลับมายังประเทศไทยย่อมเกิดเม็ดเงินกลับมาหมุนเวียนในระบบเศรษฐกิจภายในประเทศเช่นกัน อีกทั้งการเข้าไปประกอบกิจการในประเทศที่จะช่วยเพิ่มศักยภาพการผลิต ลดต้นทุนแรงงานและการขนส่ง ยิ่งจะทำให้กิจการดังกล่าวได้รับผลตอบแทนทางธุรกิจที่สูงขึ้นกว่ากรณีการผลิตภายในประเทศไทยเพื่อส่งออกก็เป็นได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าเป็นเรื่องปกติในทางธุรกิจที่ผู้ประกอบการจะต้องแสวงหาผลประโยชน์จากการลงทุนให้ได้มากที่สุด

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ประเทศไทยควรจะมีมาตรการทางด้านภาษีที่มีประสิทธิภาพต่อการเข้าถึงสิทธิประโยชน์อย่างเท่าเทียมกัน มากกว่าที่จะวางมาตรการทางภาษีในทาง

ที่เป็นผลต่อการเลือกปฏิบัติต่อกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งในแตกต่างกันออกไป เพราะการมีมาตรการทางภาษีที่เป็นธรรมและมีประสิทธิภาพต่อการนำมาใช้ ย่อมเป็นผลดีทั้งต่อผู้เสียภาษีในแง่ความสมัครใจในการเสียภาษี ลดโอกาสในการหลบเลี่ยงภาษีลง เพิ่มศักยภาพในการแข่งขันระดับสากล ขณะที่ภาครัฐก็ได้ประโยชน์จากการลดต้นทุนในการบริหารจัดการเก็บภาษี มีมาตรการทางภาษีที่เป็นระบบและไม่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียม ขณะเดียวกัน หากภาคอุตสาหกรรมไทยมีความเข้มแข็ง มีศักยภาพทางธุรกิจและการแสวงหาประโยชน์กลับสู่ประเทศแล้ว ก็อาจส่งผลกระทบต่อเดบิตทางเศรษฐกิจในภายภาคหน้า อันอาจจะเป็นส่วนหนึ่งในหลายๆ ส่วนของการขับเคลื่อนทิศทางของประเทศให้ก้าวสู่การเป็นประเทศที่พัฒนาแล้วในอนาคตได้ ส่วนการจะดำรงรักษาฐานการเป็นอุตสาหกรรมหลักของประเทศไว้นั้น เนื่องจากอุตสาหกรรมของประเทศไทยเป็นอุตสาหกรรมผลิตเพื่อส่งออกเสียเป็นส่วนใหญ่ ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรให้มาตรการสนับสนุนด้านการผลิตเพื่อส่งออกโดยให้สิทธิประโยชน์ผ่านเขตปลอดอากร จะเป็นแนวทางการส่งเสริมให้อุตสาหกรรมหลักยังดำรงอยู่ในประเทศไทยได้เหมาะสมกว่า

### 6.2.3 ข้อเสนอแนะปัญหาการขาดมาตรการทางภาษีเชื่อมโยงการเลือกเข้าลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประเทศสมาชิกประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

ปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนมีความเห็นว่า ในบริบทของการส่งเสริมการลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนบนปัจจัยทางด้านภาษีเงินได้นั้น ประเทศไทยมีศักยภาพในการแข่งขันการลงทุนในระดับใกล้เคียงกับประเทศอินโดนีเซียและฟิลิปปินส์ซึ่งมีขนาดทางเศรษฐกิจและบริบทแวดล้อมที่ใกล้เคียงในระดับเดียวกัน สืบเนื่องจากประเทศดังกล่าวการใช้มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธีเครดิตภาษีต่างประเทศเป็นหลัก แต่ประเทศไทยก็ยังเสียเปรียบด้านสิทธิประโยชน์ทางภาษีเงินได้เมื่อเปรียบเทียบกับเอกชนจากประเทศสิงคโปร์หรือมาเลเซีย ที่ใช้มาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวโดยวิธียกเว้นภาษีอย่างเรียบง่าย ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในสภาพปัญหาข้างต้น เพื่อเป็นการสร้างศักยภาพการแข่งขันของเอกชนไทยภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และเพื่อป้องกันการย้ายฐานการจดทะเบียนของเอกชนไทยไปจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศอื่น จึงมีความจำเป็นที่การเสนอมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวที่มีประสิทธิภาพต่อการจูงใจให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยเลือกลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเป็นพิเศษ โดยคำนึงถึงมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวที่ประเทศสมาชิกดังกล่าว รวมถึงประเทศสมาชิกอื่นๆ เพื่อนำมาใช้เป็นบรรทัดฐานเปรียบเทียบด้วย กล่าวคือ

ประการแรก ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรคงมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีฝ่ายเดียวสำหรับเงินได้จากกิจการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศด้วยวิธีการยกเว้นภาษีตามที่เสนอ

ไว้ในข้อ 6.2.1 ข้างต้น โดยนำมาใช้เป็นมาตรการที่คล้ายคลึงกันกับทุกประเทศที่มีอนุสัญญาภาษีซ้อน ซึ่งประเทศสมาชิก 7 ประเทศ ต่างก็มีอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศไทยทั้งสิ้น ขาดเพียงแต่กัมพูชา และบรูไน ซึ่งในภายภาคหน้าอาจจะต้องเร่งดำเนินการเจรจาจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนต่อไป เพื่อให้การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศในรูปแบบสาขาหรือบริษัทในเครือภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ได้รับยกเว้นการจัดเก็บภาษีจากผลตอบแทนการลงทุนดังที่เสนอไปในข้างต้น

ประการที่สอง ผู้เขียนเห็นว่าควรให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแบบเชิงรุกมาใช้ให้มีความได้เปรียบกว่าประเทศสิงคโปร์หรือมาเลเซีย โดยนำมาตรการยกเว้นภาษีแบบสุดท้ายตามลักษณะของกฎหมายออสเตรเลียมาใช้ ซึ่งยกเว้นภาษีให้แก่ส่วนเกินทุนจากการขายหุ้นที่เกิดขึ้นจากการเข้าถือหุ้นในบริษัทต่างประเทศอย่างมีนัยสำคัญมาใช้ โดยต้องยกเว้นภาษีให้แก่กำไรจากการขายทรัพย์สินของสาขาในต่างประเทศมาใช้ด้วย เพื่อให้เกิดความเป็นกลางทางภาษีในการนำมาตรการทางภาษีมาใช้ระหว่างการลงทุนในรูปแบบของบริษัทลูกกับการตั้งสาขาในต่างประเทศ ทั้งนี้ มาตรการดังกล่าวจะช่วยทำให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย มีความได้เปรียบในการลดต้นทุนทางด้านภาษีจากการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินของกิจการที่เลือกลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ซึ่งก็จะช่วยจูงใจให้ผู้ลงทุนเลือกที่จะตั้งสาขาหรือซื้อหุ้นของบริษัทภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนเป็นพิเศษกว่าการลงทุนในประเทศอื่นนอกกลุ่ม

นอกจากนี้ อาจส่งเสริมให้เกิดการนำเงินทุนไปลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนด้วยการยกเว้นหลักการจับคู่รายได้และรายจ่าย ด้วยการอนุญาตให้หักรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับดอกเบี้ยกู้ยืมเพื่อนำเงินกู้ยืมมาซื้อหุ้นซึ่งก่อให้เกิดเงินปันผลที่ได้รับยกเว้นภาษี โดยเป็นหุ้นของบริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของประเทศในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน และนำรายจ่ายที่เกี่ยวข้องกับการตั้งสถานประกอบการถาวรในต่างประเทศมาหักรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิได้ โดยเป็นอีกหนึ่งทางเลือกที่จะส่งเสริมการลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนได้เช่นกัน

ทั้งนี้ มีประเด็นที่ต้องคำนึงถึงอยู่สามประการ กล่าวคือ

ประการแรก การใช้มาตรการดังกล่าว จะขัดต่อหลักการไม่เลือกปฏิบัติ (Non-discrimination) แห่งองค์การการค้าโลก (World Trade Organization : WTO) ในเรื่องหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความชอบด้วยยิ่ง (Most Favored Nation Treatment : MFN) หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ในมาตรา 1 แห่ง GATT ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า

“ผลประโยชน์ การอนุเคราะห์ เอกสิทธิ หรือความคุ้มกันใดที่ภาคีสัญญาใดให้แก่ผลิตภัณฑ์ใดซึ่งมีถิ่นกำเนิดในประเทศอื่นใดหรือมีจุดมุ่งหมายปลายทางไปยังประเทศอื่นใด จะต้องให้โดยทันทีและปราศจากเงื่อนไขแก่ผลิตภัณฑ์ที่เหมือนกัน ซึ่งมีถิ่นกำเนิดในภาคีสัญญาทั้งปวงหรือมีจุดมุ่งหมายปลายทางไปยังอาณาเขตของภาคีสัญญาอื่นทั้งปวง ในส่วนที่เกี่ยวกับอากรศุลกากรและค่าภาระชนิดต่างๆที่เรียกเก็บหรือที่เกี่ยวข้องกับการนำเข้าหรือส่งออก หรือเรียกเก็บจาก



การโอนเงินระหว่างประเทศที่ชำระสำหรับการนำเข้าหรือส่งออก และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับวิธีการเรียกเก็บภาษีอากรและภาระเช่นนั้น และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกฎเกณฑ์และพิธีการทั้งปวงเกี่ยวกับการนำเข้าและการส่งออก และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทั้งปวงที่อ้างถึงในวรรค 2 และ 4 ของข้อ III”<sup>9</sup>

แสดงให้เห็นว่าหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่งนั้น มีความมุ่งหมายจะนำมาใช้ต่อกรณีเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อการนำเข้าหรือส่งออกสินค้าให้แก่ประเทศสมาชิก WTO อย่างเท่าเทียมกันโดยไม่เลือกปฏิบัติต่อประเทศใดประเทศหนึ่งเป็นพิเศษ เมื่อประเทศหนึ่งปฏิบัติต่ออีกประเทศหนึ่งอย่างไรก็ต้องปฏิบัติต่อประเทศอื่นด้วยมาตรการที่เสมอกัน แต่หลักดังกล่าวนำมาใช้กับกรณีการนำเข้าหรือส่งออกสินค้า ซึ่งอยู่ในขอบข่ายของภาษีศุลกากรอันเป็นภาษีทางอ้อมเป็นประการสำคัญ หากได้กล่าวครอบคลุมไปถึงการปฏิบัติในทางภาษีเงินได้ระหว่างประเทศแต่อย่างใด ผู้เขียนมีความเห็นว่า ข้อเสนอของผู้เขียนต่อการเลือกให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีเงินได้เฉพาะกรณีการเลือกลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนนั้น จึงไม่เป็นการขัดต่อหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่งแต่อย่างใด

ประการที่สอง การใช้มาตรการดังกล่าว จะขัดต่ออนุสัญญาภาษีซ้อนตามข้อบทว่าด้วยการไม่เลือกปฏิบัติ (Non-Discrimination) หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ข้อบทดังกล่าว เป็นการบัญญัติสะท้อนหลักการอย่างคนเยี่ยงชาติ (National Treatment) ซึ่งสาระสำคัญได้แก่ การไม่จัดเก็บภาษีทางตรงให้ประเทศคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งต้องได้รับการภาษีหนักกว่าประเทศคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง หรือกล่าวได้ว่า ปฏิบัติต่อคนชาติตนอย่างไร ต้องไม่ปฏิบัติกับคนชาติของประเทศคู่สัญญาให้ต้องเสียภาษีที่สูงกว่าคนชาติตน กรณีดังกล่าว ย่อมไม่เกี่ยวข้องกับกรณีที่ประเทศไทยนำมาตราการจัดภาษีซ้อนฝ่ายเดียวมาใช้กับบุคคลอันมีฐานะผูกโยงกับชาติตนให้แตกต่างกับบุคคลจากประเทศคู่สัญญาอื่นๆ เพราะการจัดภาษีซ้อนเป็นวิธีการอันเกิดมาจากการมุ่งจัดความซ้ำซ้อนทางภาษีเชิงอำนาจรัฐให้แก่ผู้มีถิ่นที่อยู่ของตน อันเป็นลักษณะเฉพาะที่จะเกิดขึ้นได้กับผู้มีถิ่นที่อยู่ของประเทศนั้นๆ การยกเว้นส่วนเกินทุนดังที่เสนอมาดังกล่าวให้แก่กลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน รวมถึงการอนุญาตให้นำรายจ่ายเกี่ยวกับกิจการในประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนที่เกี่ยวข้องกับรายได้ที่ได้รับยกเว้นภาษีมาถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ จะถือว่าประเทศไทยเลือกให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอันฝ่าฝืนหลักไม่เลือกปฏิบัติไม่ได้

<sup>9</sup> ฐากร อัมพะวา, “หลักการไม่เลือกปฏิบัติขององค์การการค้าโลก : ศึกษาในส่วนของหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง,” สืบค้นเมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม 2559, <https://www.l3nr.org/posts/472424>

ประการที่สาม การใช้มาตรการดังกล่าว จะทำให้รัฐต้องสูญเสียรายได้ทางภาษีเงินได้มากเกินสมควรหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ในการส่งเสริมผ่านมาตรการทางด้านภาษีให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้ออกไปลงทุนทางตรงภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนนั้น ควรต้องชั่งน้ำหนักผลได้ประเภอบกับผลเสียที่เกิดขึ้น ผู้เขียนเห็นว่า การสูญเสียรายได้ทางภาษีอาจเปรียบเทียบไม่ได้กับโอกาสทางธุรกิจที่เสียไปหากว่าไม่ได้ใช้โอกาสที่มีในการสร้างความแข็งแกร่งและความเป็นผู้นำในการลงทุนภายในกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน โอกาสในการแสวงหาความมั่งคั่งในผลตอบแทนเพื่อพัฒนาประเทศผ่านเอกชนผู้ลงทุนไปสู่การเป็นประเทศส่งออกทุน โอกาสในการเป็นตลาดระดมทุนจากนักลงทุนต่างชาติเพื่อการลงทุนต่อในต่างประเทศ โอกาสในการพัฒนาศักยภาพทางธุรกิจและเทคโนโลยีจากการลงทุนพัฒนาธุรกิจภายในอาเซียน นอกจากนี้ยังรวมถึงโอกาสที่เสียไปจากการย้ายฐานการจดทะเบียนนิติบุคคลที่สามารถทำได้ง่ายผ่านกฎหมายภายในของประเทศสมาชิกอื่นๆ เป็นต้น ซึ่งความเห็นของผู้เขียนเห็นว่าการสูญเสียผลประโยชน์บางส่วนทางภาษี เปรียบเสมือนการลงทุนเพื่อการเติบโตในอนาคต หากวันข้างหน้าประเทศไทยก้าวผ่านเป็นประเทศผู้ส่งออกทุนรายใหญ่ของกลุ่มประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน รายได้ทีกลับเข้ามายังประเทศไทยซึ่งอาจมีทั้งรายได้ที่เป็นเม็ดเงินที่นำมาหมุนเวียนในระบบเศรษฐกิจ และรายได้ทางภาษีการบริโภคที่อาจจัดเก็บเพิ่มเติมจากเม็ดเงินที่มาใช้จ่ายในระบบเศรษฐกิจอีกประการด้วย อีกทั้งปัจจุบันนี้ การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศยังมีไม่มากนัก การยกเว้นภาษีให้กับกิจกรรมที่ยังไม่เกิดขึ้นก็ไม่ทำให้ประเทศไทยต้องสูญเสียรายได้ไปจากเดิม เพียงแต่สูญเสียโอกาสที่อาจจะเก็บภาษีเพิ่มเติมได้เท่านั้น

นอกจากนี้ ในอนาคตภายภาคหน้า ควรจะมีการผลักดันให้การใช้มาตรการทางภาษีแก่เงินได้จากการลงทุนทางตรงที่เกิดขึ้นภายในกลุ่มประเทศสมาชิกให้มีความคล้ายคลึงกัน เพื่อไม่ให้เกิดการแข่งขันทางภาษีโดยมาตรการทางภาษีฝ่ายเดียวของแต่ละประเทศเอง ทั้งนี้เพื่อส่งเสริมบรรยากาศการลงทุนภายในกลุ่มให้เกิดประสิทธิภาพต่อการจูงใจโดยสร้างความเท่าเทียมกันผ่านมาตรการทางภาษีที่มีความเป็นกลางในระดับภูมิภาค หรืออาจจะเจรจาจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนให้ครบทุกประเทศสมาชิก เพื่อประโยชน์ในแง่การให้ความร่วมมือทางด้านข้อมูลสารสนเทศ อันเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษี และความคุ้มครองจากการไม่เลือกปฏิบัติระหว่างกัน

#### 6.2.4 ข้อเสนอแนะปัญหาการวางมาตรการทางภาษีอื่นๆที่ลดทอนแรงจูงใจในการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ

ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการทบทวนมาตรการลดหรือยกเว้นภาษีให้แก่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ หรือบริษัทการค้าระหว่างประเทศโดยเฉพาะการยกเว้นภาษีให้แก่รายได้จากเงินปันผลที่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ (IHO) ได้รับจากวิสาหกิจในเครือ ไม่ควรมุ่งให้สิทธิประโยชน์ทางภาษี

โดยไม่มีเงื่อนไขเกี่ยวกับเงินได้ที่จะให้สิทธิได้รับยกเว้นภาษี ซึ่งในกรณีนี้คือ เงินปันผลที่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศได้รับจากวิสาหกิจในเครือ โดยผู้เขียนเสนอให้นำเงื่อนไขที่สอดคล้องกับพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 มาใช้เพื่ออุดช่องโหว่การใช้ประโยชน์จากการยกเว้นภาษีผ่านพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 586 โดยไม่จำเป็นต้องผ่านเงื่อนไขการยกเว้นภาษีจากเงินปันผลใดๆเลย ทั้งนี้เพื่อป้องกันการใช้ช่องโหว่ของพระราชกฤษฎีกาฉบับดังกล่าวในการตั้งบริษัทลูกเพื่อลงทุนในกิจกรรมที่ก่อให้เกิดเงินได้ทางอ้อมหรือลงทุนต่อในดินแดนปลอดภาษีซึ่งจะไม่ได้รับยกเว้นภาษีจากเงินปันผลตามพระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 10 อีกทั้ง ควรกำหนดให้การจดทะเบียนสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศต้องมีเงื่อนไขการตรวจสอบการตั้งราคาโอนตามกฎหมายอย่างเข้มงวดด้วย เนื่องจากมีโอกาสเสี่ยงที่จะใช้ประโยชน์จากการให้บริการแก่วิสาหกิจในเครือซึ่งได้รับยกเว้นภาษี โดยการกำหนดค่าบริการตามที่บริษัทแม่ในประเทศไทยเห็นสมควรได้เอง ซึ่งมีผลต่อการเพิ่มรายจ่ายแก่วิสาหกิจในต่างประเทศเพื่อลดภาระภาษีลงได้

นอกจากนี้ การยกเว้นภาษีให้แก่รายได้ของบริษัทการค้าระหว่างประเทศ (ITC) ควรได้รับการทบทวนมาตรการให้รอบคอบกว่านี้ โดยการจะยกเว้นรายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้า ไม่ควรไปบิดเบือนหรือได้เปรียบรูปแบบการลงทุนโดยการไปตั้งสาขาในต่างประเทศเพื่อดำเนินการจัดซื้อและขายสินค้า อาจจะทำให้มาตรการให้ยกเว้นภาษีข้ามไปถึงการเข้าไปตั้งสาขาแล้วมีรายได้ในลักษณะดังกล่าวด้วย เพื่อให้การเลือกรูปแบบการประกอบกิจการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศผ่านการตั้งสาขาในต่างประเทศหรือประสานงานอยู่เพียงเฉพาะในประเทศ ไม่เกิดการบิดเบือนการตัดสินใจด้วยปัจจัยทางด้านภาษี หรือหากมีการนำมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียวผ่านวิธีการยกเว้นมาใช้กับเงินได้จากการลงทุนทางตรง เช่น กำไรสาขา เป็นต้น ก็อาจทบทวนถึงการมีอยู่หรือบทบาทของมาตรการลดหรือยกเว้นภาษีแก่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศหรือบริษัทการค้าระหว่างประเทศ ว่าควรเป็นมาตรการคู่ขนาน ซึ่งอาจจะเกิดปัญหาว่าเป็นการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีมักเกินความจำเป็นหรือไม่ หรือควรปรับลดบทบาทโดยอาจจะปรับเปลี่ยนเป็นนโยบายให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีในด้านอื่นๆแทนที่จะเกี่ยวข้องกับมาตรการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษี เพื่อมุ่งส่งเสริมรูปแบบการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศให้มีความชัดเจนประการเดียว แต่ก็อาจจะกระทบความเป็นกลางทางภาษีโดยบิดเบือนให้เอกชนมุ่งออกไปลงทุนตั้งสาขาในต่างประเทศ ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องชั่งน้ำหนักข้อดี ข้อเสีย และผลกระทบให้รอบด้าน

สุดท้ายนี้ สำหรับข้อเสนอแนะต่อการแก้ไขปัญหาดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาในบทที่ 6 ผู้เขียนมีความเห็นว่า หากได้มีการกำหนดแนวนโยบายทางภาษีที่ภาครัฐจะได้นำมาใช้ให้สอดคล้องกับบริบทการแข่งขันการลงทุนในระดับสากล ซึ่งเอกชนมีบทบาทการแข่งขันอย่างเสรีมากขึ้นในปัจจุบัน มีการปรับปรุงแก้ไขในส่วนของหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการขจัดความซ้ำซ้อนทางภาระภาษีฝ่ายเดียว เพื่อให้สอดคล้องต่อความเป็นกลางทางภาษีในการนำเงินทุน ความเป็นกลางในการเลือกองค์กรธุรกิจ

ประเภทนิติบุคคลที่ออกไปลงทุน รวมถึงการปรับปรุงบทบัญญัติกฎหมายให้เกิดความเป็นธรรม ในการจัดเก็บภาษี สะท้อนหลักการอำนวยรายได้ มีความชัดเจนแน่นอนในการปฏิบัติตามกฎหมาย โดยไม่ต้องเกิดการตีความหรือใช้ดุลพินิจ มีความสะดวกในการปฏิบัติตามกฎหมาย อีกทั้งการอุดช่อง โหว่ทางกฎหมายบางประการไม่ให้ผู้เสียภาษีแสวงสิทธิโดยมิชอบได้ ย่อมจะทำให้เกิดผลดีทั้งต่อ ภาครัฐในการบริหารจัดการเก็บภาษีจากการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศอย่างมีประสิทธิภาพ และภาคเอกชนไทยต่อศักยภาพทางธุรกิจในการแข่งขันการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศเพิ่มมากขึ้น

อนึ่ง การมีระบบภาษีและบทบัญญัติกฎหมายที่สอดคล้องกับที่เสนอนั้น จำเป็นต้องมี กรอบทิศทางในระดับนโยบายภาครัฐเป็นตัวกำหนดกรอบทิศทางการใช้มาตรการทางภาษีเป็น เครื่องมือทางการคลังต่อการส่งเสริมการออกไปลงทุนทางตรงระหว่างประเทศด้วยควบคู่กันไปด้วย เพื่อให้เป็นแนวทางในการออกมาตรการทางภาษีมาขับเคลื่อนกรอบทิศทางระดับนโยบายให้บรรลุผล สำเร็จได้ และการออกมาตรการดังกล่าวไม่เกินเลยออกไปนอกกรอบทิศทางที่วางไว้ ดังที่ผู้เขียนได้ เสนอให้บรรจุกรอบทิศทางมุ่งส่งเสริมและการใช้มาตรการทางภาษีไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและ สังคมแห่งชาติฉบับปัจจุบัน หากสามารถผลักดันให้กรอบทิศทางระดับนโยบายมีความสอดคล้องกับ มาตรการทางภาษีระดับปฏิบัติการได้แล้ว การใช้มาตรการทางภาษีในฐานะเครื่องมือทางการคลังเพื่อ ส่งเสริมการลงทุนทางตรงระหว่างประเทศนั้น ย่อมจะบรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด

## บรรณานุกรม

### หนังสือ

- เกริกเกียรติ พิพัฒน์เสรีธรรม. การคลังว่าด้วยการจัดการและการกระจาย. พิมพ์ครั้งที่ 9, แก้ไขปรับปรุง. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.
- ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม. คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : พลสยาม พรินต์ติ้ง(ประเทศไทย), 2554.
- ธนาภณ แก้วสกลิต. คำอธิบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศและหลักการทั่วไปของอนุสัญญาภาษีซ้อน. พิมพ์ครั้งที่ 5, ปรับปรุงเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : ชวนพิมพ์50, 2554.
- พนิต ธีรภาพวงศ์. ภาษีบริษัทข้ามชาติ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552.
- ไพจิตร โรจนวานิช. คำอธิบายประมวลรัษฎากร: ภาษีสรรพากร. กรุงเทพมหานคร : สามเจริญพาณิชย์ (กรุงเทพ), 2553.
- รัตนา สายคณิต. เศรษฐศาสตร์การลงทุนทางตรงระหว่างประเทศ. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530.
- สุเมธ ศิริคุณโชติ. กฎหมายภาษีอากรระหว่างประเทศ. พิมพ์ครั้งที่ 3, แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.
- อรัญ ธรรมโน. ความรู้ทั่วไปทางการคลัง. พิมพ์ครั้งที่ 1, ฉบับปรับปรุง. กรุงเทพมหานคร : อมรินทร์พรินต์ติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง, 2548.

### วิทยานิพนธ์

- พรพรรณ แพทยานันท์. “ปัญหาภาษีระหว่างประเทศบางประการ กรณีมาตรการทางภาษีภายใต้พระราชกฤษฎีกาฉบับที่ 442 พ.ศ.2548.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

- สาวิตรี กรศรี. “การศึกษาการออกไปลงทุนโดยตรงในต่างประเทศของไทย: บทเรียน ประสบการณ์ และบทบาทของภาครัฐ โดยศึกษาเปรียบเทียบกับจีน.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์และเศรษฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.
- ศิริธร แสงจันทร์. “ปัญหาภาษีเงินได้ระหว่างประเทศเกี่ยวกับเงินปันผล.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.
- ศันลียา ศิริทศ. “ปัญหาการจัดเก็บภาษีเงินได้จากบริษัทโฮลดิ้ง (holding company) ในประเทศไทย.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.
- อารีญา อนันต์วรารักษ์. “อำนาจการจัดเก็บภาษีอากรของรัฐ: ศึกษาหลักถิ่นที่อยู่เพื่อการรัษฎากร เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายอังกฤษ.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.
- อุทัย เพ็ญรัตน์. “การจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศของประเทศไทย.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.

## บทความ

- กรกรณ์ ชีวะตระกูลพงษ์ และ จันท์ทิพย์ บุญประกายแก้ว. “ปัจจัยที่กำหนดเงินทุนทางตรงระหว่างประเทศขาออก: กรณีศึกษาเปรียบเทียบประเทศไทยกับประเทศสิงคโปร์และมาเลเซีย.” จดหมายข่าว การศึกษาเงินลงทุนทางตรงระหว่างประเทศขาออกของประเทศไทย. ฉบับที่ 1 (มิถุนายน 2556): 8-11.
- ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม. “วิธีบรรเทาภาระภาษีซ้อนระหว่างประเทศตามกฎหมายใหม่.” สรรพากรสารสิน. ฉ.7. (กรกฎาคม 2540): 66.
- นันทพร พงศ์พัฒนานนท์ และ ชิตชนก อันโนนจารย์. “การลงทุนโดยตรงในต่างประเทศของไทย : อุปสรรคที่รอการแก้ไข.” Focused and quick. ฉ.70. (2555): 1-8.
- รังสรรค์ เลิศในสัตย์. “อุตสาหกรรมหนักของญี่ปุ่น หนักหนาสาหัสจริงๆ.” J-Business Focus. ฉ.183. (มีนาคม 2555): 25-26.
- สรายุทธ์ วุฒยาภรณ์. “การจัดภาษีซ้อนระหว่างประเทศฝ่ายเดียวโดยวิธีการให้เครดิตภาษีต่างประเทศ.” ใน ครูผู้ “วิริยะ”. รวบรวมโดย คณะกรรมการจัดทำหนังสือครบรอบการเกษียณอายุราชการ 60 ปี. หน้า 199-248. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556.

## เอกสารงานวิจัย

กิริยา กุลกลการ และ ธนะพงษ์ โพธิ์ปิติ. ปัจจัยกำหนดการลงทุนโดยตรงในต่างประเทศ : การวิเคราะห์ในระดับสถานประกอบการในภาคอุตสาหกรรมไทย. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2558.

## เอกสารอิเล็กทรอนิกส์

กระทรวงอุตสาหกรรม. “แผนแม่บทการพัฒนาอุตสาหกรรมไทย พ.ศ.2555-2574.”

[http://www.oie.go.th/sites/default/files/attachments/industry\\_plan/National\\_Industrial\\_Development\\_Master\\_Plan.pdf](http://www.oie.go.th/sites/default/files/attachments/industry_plan/National_Industrial_Development_Master_Plan.pdf), 3 เมษายน 2559.

ฐากร อัมพะวา. “หลักการไม่เลือกปฏิบัติขององค์การการค้าโลก : ศึกษาในส่วนของหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์ยิ่ง.”

<https://www.l3nr.org/posts/472424>, 18 กรกฎาคม 2559.

ธนาคารแห่งประเทศไทย. “ระเบียบและข้อกำหนดที่เกี่ยวกับการลงทุนระหว่างประเทศ.”

[https://www.bot.or.th/Thai/FinancialMarkets/ThaiDirectInvestment/TDI\\_2/Pages/default.aspx](https://www.bot.or.th/Thai/FinancialMarkets/ThaiDirectInvestment/TDI_2/Pages/default.aspx), 12 มีนาคม 2559.

สำนักงานเศรษฐกิจอุตสาหกรรม กระทรวงอุตสาหกรรม. “แผนแม่บทการพัฒนาอุตสาหกรรมไทย พ.ศ.2555-2574.”

[http://www.oie.go.th/sites/default/files/attachments/industry\\_plan/National\\_Industrial\\_Development\\_Master\\_Plan.pdf](http://www.oie.go.th/sites/default/files/attachments/industry_plan/National_Industrial_Development_Master_Plan.pdf), 10 เมษายน 2559.

สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ สำนักงานนายกรัฐมนตรี. “แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 พ.ศ.2555-2559.”

<http://art-culture.cmu.ac.th/images/uploadfile/depfile-150910140608.%E0%B8%A8>, 2 สิงหาคม 2557

สถาบันระหว่างประเทศเพื่อการค้าและการพัฒนา. “โอกาสและอุปสรรคการลงทุนภายใต้ความตกลงด้านการลงทุนอาเซียน.”

<http://tdri.or.th/books/8654/>, 24 มีนาคม 2558.

สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. “ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน โอกาสและผลกระทบต่อภาคอุตสาหกรรมไทย.”

[http://www.senate.go.th/km\\_senate2/doc/asean/asean4%20Thai\\_Industry\\_and\\_AEC.pdf](http://www.senate.go.th/km_senate2/doc/asean/asean4%20Thai_Industry_and_AEC.pdf), 15 ตุลาคม 2558.

ศูนย์ข้อมูลความรู้ ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน. “AEC BLUEPRINT.”

<http://www.thai-aec.com/aec-blueprint>, 13 มกราคม 2559.

## BOOKS

Alex Easson. Taxation of Foreign Direct Investment An Introduction. London : Kluwer Law, 1999.

A.R. Albrecht, The Taxation of Aliens Under International Law. 1952.

Deutsch, Friezer, Fullerton, Hanley and Snape. Australian Tax Handbook 2007. Melbourne: Thomson, 2007.

Dunning, John H., and Rajneesh Narula. Foreign Direct Investment and Governments. London : Routledge, 1996.

Janet Morrison. The Global Business Environment. London : Palgrave Macmillan, 2011.

Julie Rogers-Glabush. IBFD International Tax Glossary 2009. Amsterdam : International Bureau of Fiscal Documentation, 2009.

Kevin Holmes. International Tax Policy and Double Tax Treaties. Amsterdam : International Bureau of Fiscal Documentation, 2007.

Michael Veseth. Public Finance. Virginia : Reston Publishing, 1984.

Miller, Angharad, and Lynne Oats. Principles of International Taxation Second Edition. West Sussex : Tottel publishing, 2009.

Peter Harris and David Oliver, International Commercial Tax. Cambridge, Cambridge University Press, 2010.

Robert Couzin. Corporate Residence and International Taxation. Amsterdam : IBFD Publication BV, 2002.

Roy Rohatgi. Basic International Taxation. United Kingdom : Richmond, 2005.

S.N.Chand. Public Finance. New Delhi : Atlantic, 2008.



- Victor Thuronyi. Tax Law Design and Drafting. Washington D.C. : IMF, 1998.
- William Shultz and Lowell Harriss. American Public Finance, New York : Prentice-Hall, 1959.
- Woellner, Barkoczy, Murphy, Evans and Pinto. Australian Taxation Law Edition 2013.  
Sydney : CCH, 2013.
- Wolters Kluwer business. International Master Tax Guide 6th Edition 2009/10. Sydney  
: CCH, 2009.

## JOURNAL

- Lawrance Lokken and Yoshimi Kitamura. "Credit Vs. Exemption: A Comparative Study of Double Tax Relief in United States and Japan." North Western Journal of International Law&Business Volume30 Issue3. (Summer 2010) : 621.
- Peter J.Buckley and Francisco B.Castro. "The investment development path: the case of Portugul." Transnational Corporations Volume 7, no.1. (April, 1998) : 2-3.
- Richard J.Van. "International Aspects of Income Tax." Tax Law Design and Drafting Volume 2 (June 1998) : 10.
- Scott A. Hodge. "Ten Reasons the U.S. Should Move to a Territorial System of Taxing Foreign Earnings." Tax Foundation 191. (May 2011): 2-6.
- Vintila Denisia. "Foreign Direct Investment Theories : An Overview of the Main FDI Theories." European Journal of Interdisciplinary Studies Volume 2 Issue 2. (December 2010) : 6.

## REPORT

- Ali J. Al-Sadig. Outward Foreign Direct Investment and Domestic Investment: Case of Developing Countries. International Monetary Fund, 2013.
- Canadian Member Firm of PricewaterhouseCoopers. Taxation of Foreign Source Income in Selected Countries. Canada : PricewaterhouseCoopers, 2008.

David A. Weisbach, The Use of Neutralities in International Tax Policy. Chicago : The University of Chicago, 2014.

Direct Investment Technical Expert Group. Definition of Foreign Direct Investment (FDI) Terms issue paper#20. IMF, 2004.

GAO. Study Countries That's Exempt Foreign Source Income Face Compliance Risks and Burdens Similar to Those in the United States. USA : United States Government Accountability, 2009.

Investment Division of OECD. Directorate for Financial and Enterprise Affairs, Glossary of Foreign Direct Investment Terms and Definitions. OECD, 2008.

OECD, OECD Benchmark Definition of Foreign Direct Investment Fourth Edition 2008. OECD, 2008.

## PUBLICATIONS

HM Treasury, Foreign branch taxation : a discussion document, HM Treasury, 2010.

Inland Revenue Department Hong Kong, Departmental Internation and Practice Notes No.21 Locallity of Profits, 2012, Inland Revenue Department Hong Kong, 2012.

OECD, Commentary, OECD, 2010.

OECD, Model Tax Convention on Income and on Capital, OECD, 2014.

The Paliament of Commonwealth of Australia, New International Tax Arrangements (Participation Exemption and other Measures) Bill 2004 Explanatory Memorandum, 2004.

United Nations, Model Double Taxation Convention Between Developed and Developing Countries : Commentaries on Articles of the United Nations Model Double Taxation Convention Between Developed and Developing Countries, UN, 1988.

**ELECTRONIC MEDIA**

Australia Taxation Office. "Part1 Taxation of foreign dividends."

<https://www.ato.gov.au/Forms/Foreign-income-return-form-guide-2013-14/?page=10>, July 19, 2015.

Blick Rothenburg. "New UK CFC rules."

<http://www.blickrothenberg.com/getmedia/7051b915-1db7-40d1-8d12-fb1199ad3220/New-UK-CFC-rules.pdf.aspx>, September 12, 2015.

Buzzacott. "The UK Tax exemption for the profits and losses of foreign branches."

<http://www.buzzacott.co.uk/getattachment/f41a571b-e437-4757-aa1a-21f7f19e8725/the-uk-tax-exemption-for-the-profits-and-losses-of>, August 28, 2015.

Daniel Gutmann and François Meziane. "The French CFC Regime."

<https://www.americantaxpolicyinstitute.org/s/pdf/Arnold%20paper.pdf>, September 2, 2015.

Deloitte. "Guide to Controlled Foreign Company Regimes."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-guide-to-cfc-regimes-210214.pdf>, September 12, 2015.

Deloitte. "International tax Australia Highlights 2015."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-australiahighlights-2015.pdf>, 10 August , 2015.

Deloitte. "International tax Canada Highlights 2016."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-canadahighlights-2016.pdf>, 29 may, 2016.

Deloitte. "International tax France Highlights 2016."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-francehighlights-2016.pdf>, May 24, 2016.

Deloitte. "International tax Hong Kong Highlights 2016."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-hongkonghighlights-2016.pdf>, May 24, 2016.

Deloitte. "International Tax Indonesia Highlights 2016."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-indonesiahighlights-2016.pdf>, July 18, 2016.

Deloitte. "International Tax Philippines Highlights 2016."

[http://www.iberglobal.com/files/2016/filipinas\\_deloitte\\_ficha.pdf](http://www.iberglobal.com/files/2016/filipinas_deloitte_ficha.pdf), July 18, 2016.

Deloitte. "International tax United Kingdom Highlights 2016."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-unitedkingdomhighlights-2016.pdf>, May 29, 2016.

Deloitte. "International tax United States Highlights 2016."

<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-unitedstateshighlights-2016.pdf>, May 30, 2016.

Deloitte. "Taxation and Investment in United Kingdom 2015."

<https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-unitedkingdomguide-2015.pdf>, 24 October, 2015.

Graham Airs and Partner, "UK corporation tax on dividends."

[https://www.slaughterandmay.com/media/880456/uk\\_corporation\\_tax\\_on\\_dividends.pdf](https://www.slaughterandmay.com/media/880456/uk_corporation_tax_on_dividends.pdf), 25 September, 2015.

Haddart, "International Taxation."

<http://www.personal.psu.edu/sjh11/ACCTG550/CoursePacket/InternationalTax%20typeset.pdf>, 16 May, 2016.

IFS Tax Law Review Committee. "Taxation of companies' foreign profits."

<http://www.ifs.org.uk/budgets/gb2008/08chap12.pdf>, August 23, 2015.

Inland Revenue Department. "Double Taxation Relief."

<http://www.ird.gov.hk/eng/pol/dta.htm>, May 24, 2016.

International Company Legal guides. "Oversea Profits."

<http://www.iclg.co.uk/practice-areas/corporate-tax/corporate-tax-2016/united-kingdom#chaptercontent7>, May 31, 2016.

Lauden Cheyo. "Introduce to public finance and taxation theory."

<https://www.linkedin.com/pulse/intoduction-public-finance-taxation-theory-lauden-cheyo>, May 14, 2016.

- OECD. "Glossary of Tax Terms." <http://www.oecd.org/ctp/glossaryoftaxterms.htm>, May 15, 2016.
- Practical Law. "The UK's new CFC regime." <http://uk.practicallaw.com/0-519-8741?service=crossborder#>, September 1, 2015.
- ProvenModels. "International product life cycle." <http://www.provenmodels.com/583/international-product-life-cycle/raymond-vernon>, May 20, 2016.
- S H Landes LLP. "UK International Holding Companies" <http://www.shlandes.com/sectors/ihc.html>, August 26, 2015.
- Saffery Champness. "Taxation of foreign branches of UK companies." <http://www.saffery.com/~media/Files/S/Saffery-Champness/documents/publications/Tax-factsheet-taxation-of-foreign-branches-of-UK-companies.pdf>, August 31, 2015.
- Smriti Chad. "Distribution of Iron and Steel Industry in Major Countries of the World." <http://www.yourarticlelibrary.com/industries/distribution-of-iron-and-steel-industry-in-major-countries-of-the-world-with-maps/25405/>, May 28, 2016.
- Withersworldwide. "2011 branch profits exemption." <http://www.withersworldwide.com/news-publications/2011-branch-profits-exemption>, May 31, 2016.



ภาคผนวก

## ภาคผนวก ก

พระราชกฤษฎีกา  
ออกตามความในประมวลรัษฎากร  
ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 300)  
พ.ศ. 2539

-----  
ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.  
ให้ไว้ ณ วันที่ 21 กันยายน พ.ศ. 2539  
เป็นปีที่ 51 ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน 3 หมวด 3 ในลักษณะ 2 แห่งประมวลรัษฎากร ในบางกรณี

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 178 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 และมาตรา 3(1) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 10) พ.ศ.2496 จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชกฤษฎีกานี้ขึ้นไว้ดังต่อไปนี้

มาตรา 1 พระราชกฤษฎีกานี้เรียกว่า “พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 300) พ.ศ. 2539

มาตรา 2 พระราชกฤษฎีกานี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน 3 หมวด 3 ในลักษณะ 2 แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เป็นจำนวนเท่ากับภาษีเงินได้ที่เสียไปในต่างประเทศ แต่ไม่เกินจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศแต่ละประเทศ หรือจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศแต่ละประเทศ โดยมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(1) ต้องเสียภาษีเงินได้ในต่างประเทศ เนื่องจากการประกอบกิจการในต่างประเทศแต่ละประเทศ หรือจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศแล้ว

(2) ต้องไม่นำภาษีเงินได้ที่ได้เสียไปในต่างประเทศ ซึ่งไม่เกินจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทย ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศแต่ละประเทศ หรือจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศแต่ละประเทศ ไปถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ

(3) ต้องมีเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการเสียภาษีในต่างประเทศที่หน่วยงานจัดเก็บภาษีเงินได้ของต่างประเทศรับรองเก็บไว้เพื่อเจ้าพนักงานประเมินตรวจสอบ

(4) ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 4 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชกฤษฎีกานี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

นายบรรหาร ศิลปอาชา

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกานี้ คือ โดยที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ซึ่งมีเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ หรือมีเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ อาจต้องเสียภาษีเงินได้สำหรับเงินได้ดังกล่าวในต่างประเทศและในประเทศไทยด้วย เพื่อเป็นการบรรเทาภาระภาษีในกรณีที่มีการจัดเก็บภาษีซ้ำซ้อนให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

(ร.จ. ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 113 ตอนที่ 40 ก วันที่ 24 กันยายน 2539)



ภาคผนวก ข  
พระราชกฤษฎีกา  
ออกตามความในประมวลรัษฎากร  
ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 442)  
พ.ศ. 2548

-----  
ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.  
ให้ไว้ ณ วันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2548  
เป็นปีที่ 60 ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลและภาษีธุรกิจเฉพาะ บางกรณี อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 221 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และ มาตรา 3(1) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2496 อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 35 และมาตรา 48 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายจึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชกฤษฎีกาขึ้นไว้ ดังต่อไปนี้

มาตรา 1 พระราชกฤษฎีกานี้เรียกว่า “พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 442) พ.ศ. 2548

มาตรา 2 พระราชกฤษฎีกานี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 ให้ยกเลิกความใน (4) ของมาตรา 5 อัญฐานส แห่งพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2500 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 396) พ.ศ. 2545 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

(4) ต้องถือหุ้นในวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าห้าปีในรอบปีบัญชีต่อเนื่องกัน เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้ จะมีระยะเวลาการถือหุ้นน้อยกว่าห้าปีในรอบปีบัญชีต่อเนื่องกันก็ได้

(ก) เป็นการถือหุ้นในวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่ได้  
เข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามปีในรอบปีบัญชี  
ต่อเนื่องกัน หรือ

(ข) เป็นการถือหุ้นในวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม  
ตลอดระยะเวลาที่วิสาหกิจนั้นมีสินทรัพย์ถาวรซึ่งไม่รวมที่ดินไม่เกินสองร้อยล้านบาทและมีการจ้าง  
แรงงานไม่เกินสองร้อยคน

มาตรา 4 ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา 5 วิสติ และมาตรา 5 เอกวิสติ  
แห่งพระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 10) พ.ศ.  
2500

มาตรา 5 วิสติ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน 3 หมวด 3 ในลักษณะ 2 แห่ง  
ประมวลรัษฎากร ให้แก่บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย สำหรับเงินได้  
พึงประเมินที่เป็นเงินปันผลซึ่งได้รับจากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของ  
ต่างประเทศ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(1) บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดต้องถือหุ้นในบริษัทหรือ  
ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้จ่ายเงินปันผลไม่น้อยกว่าร้อยละสิบห้าของหุ้นทั้งหมดที่มีสิทธิออกเสียงใน  
บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้น เป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าหกเดือนนับแต่วันที่ได้หุ้นนั้นมาจนถึง  
วันที่ได้รับเงินปันผล และ

(2) เงินปันผลต้องมาจากกำไรสุทธิที่มีการเสียภาษีในประเทศของ  
บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้จ่ายเงินปันผล โดยอัตราภาษีดังกล่าวต้องไม่ต่ำกว่าร้อยละสิบห้าของ  
กำไรสุทธิ ทั้งนี้ ไม่ว่าประเทศของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลผู้จ่ายเงินปันผลจะมีกฎหมายลด  
หรือยกเว้นภาษีสำหรับกำไรสุทธิให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้นหรือไม่ก็ตาม

มาตรา 5 เอกวิสติ ให้ยกเว้นภาษีธุรกิจเฉพาะตามหมวด 5 ในลักษณะ 2  
แห่งประมวลรัษฎากร สำหรับรายรับจากการขายอสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ขายมีไว้ในประกอบการ  
เฉพาะการขายอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นโรงงานพร้อมที่ดินของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลเพื่อย้าย  
สถานประกอบการเข้าไปอยู่ในนิคมอุตสาหกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการนิคมอุตสาหกรรมแห่ง  
ประเทศไทย เป็นจำนวนไม่เกินมูลค่าของอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นโรงงานพร้อมที่ดินแห่งใหม่และย้าย  
โรงงานเข้าไปในนิคมอุตสาหกรรมเพื่อใช้เป็นสถานประกอบการแห่งใหม่ภายในกำหนดเวลาหนึ่งปี  
ก่อนหรือหลังวันที่ทำสัญญาขายอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นโรงงานพร้อมที่ดินแห่งเดิม โดยต้องดำเนินการ  
ให้แล้วเสร็จภายในวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2553

มูลค่าของอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นโรงงานพร้อมที่ดินแห่ง  
ใหม่ตามวรรคหนึ่ง ให้ถือตามราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจดทะเบียนสิทธิและ

นิติกรรมตามประมวลกฎหมายที่ดิน ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากร ประกาศกำหนด

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ : เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ โดยที่ มาตรา 5 อัญญาส แห่งพระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้น รัษฎากร (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2500 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวล รัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 396) พ.ศ. 2545 ได้ยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่บริษัทหรือ ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประกอบกิจการธุรกิจเงินร่วมลงทุน โดย กำหนดหลักเกณฑ์ให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังกล่าวต้องถือหุ้นในวิสาหกิจขนาดกลางและ ขนาดย่อมเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดปีในรอบบัญชีติดต่อกัน หรือไม่น้อยกว่าห้าปีต่อเนื่องกันใน กรณีที่วิสาหกิจดังกล่าวได้เข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ดังนั้น เพื่อส่งเสริมและ สนับสนุนการประกอบกิจการธุรกิจเงินร่วมลงทุน อันจะทำให้เกิดการลงทุนในวิสาหกิจขนาดกลาง และขนาดย่อมรวมทั้งในตลาดทุนเพิ่มขึ้น สมควรลดระยะเวลาการถือหุ้นในวิสาหกิจขนาดกลางและ ขนาดย่อมลง นอกจากนั้น เพื่อสนับสนุนการขยายขีดความสามารถในการแข่งขันของธุรกิจไทยในการ ไปลงทุนประกอบการในต่างประเทศ สมควรยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลให้แก่บริษัทจำกัดหรือบริษัท มหาชนจำกัดที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย สำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากการถือหุ้นในบริษัทหรือห้าง หุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ รวมทั้งเพื่อสนับสนุนให้โรงงานอยู่ร่วมกันใน นิคมอุตสาหกรรมและช่วยแก้ไขปัญหาภาวะมลพิษ สมควรยกเว้นภาษีธุรกิจเฉพาะให้แก่บริษัทหรือ ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ขายอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นโรงงานพร้อมที่ดินและย้ายสถานประกอบการเข้าไป อยู่ในนิคมอุตสาหกรรมภายในวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2553 จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

(ร.จ. ฉบับกฤษฎีกา เล่มที่ 122 ตอนที่ 110 ก วันที่ 23 พฤศจิกายน 2548)

ภาคผนวก ค  
พระราชกฤษฎีกา  
ออกตามความในประมวลรัษฎากร  
ว่าด้วยการลดอัตราและยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๕๘๖)  
พ.ศ. ๒๕๕๘

ภูมิพลอดุลยเดชป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๘ เมษายน พ.ศ. ๒๕๕๘

เป็นปีที่ ๗๐ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดชมีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรลดอัตราและยกเว้นภาษีเงินได้ และยกเว้นภาษีธุรกิจเฉพาะ บางกรณี

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ และมาตรา ๓ (๑) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๕๖ จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตรา พระราชกฤษฎีกาขึ้นไว้ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชกฤษฎีกานี้เรียกว่า “พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการลดอัตราและยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๕๘๖) พ.ศ. ๒๕๕๘”

มาตรา ๒ พระราชกฤษฎีกานี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ในพระราชกฤษฎีกานี้

“คนต่างด้าว” หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย

“สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ” หมายความว่า บริษัทที่ตั้งขึ้นตาม

กฎหมายไทยเพื่อประกอบกิจการให้บริการด้านการบริหารหรือด้านเทคนิค การให้บริการสนับสนุนหรือการบริหารเงินแก่วิสายกิจในเครือหรือสาขาของตน ไม่ว่าวิสาหกิจในเครือหรือสาขานั้นจะตั้งอยู่ในประเทศไทยหรือในต่างประเทศ และ ให้หมายความรวมถึงบริษัทการค้าระหว่างประเทศซึ่งได้รับอนุมัติให้เป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ตามพระราชกฤษฎีกานี้ด้วย

“การให้บริการสนับสนุน” หมายความว่า การให้บริการสนับสนุน  
ในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) การบริหารงานทั่วไป การวางแผนทางธุรกิจ และ  
การประสานงานทางธุรกิจ

(๒) การจัดหาวัตถุดิบและชิ้นส่วน

(๓) การวิจัยและพัฒนาผลิตภัณฑ์

(๔) การสนับสนุนด้านเทคนิค

(๕) การส่งเสริมด้านการตลาดและการขาย

(๖) การบริหารด้านงานบุคคลและการฝึกอบรม

(๗) การให้คำปรึกษาด้านการเงิน

(๘) การวิเคราะห์และวิจัยด้านเศรษฐกิจและการลงทุน

(๙) การจัดการและควบคุมสินเชื่อ

(๑๐) การให้บริการสนับสนุนอื่น ๆ ตามที่อธิบดี  
กรมสรรพากรประกาศกำหนด

“การบริหารเงิน” หมายความว่า การบริหารเงินในเรื่อง  
ดังต่อไปนี้

(๑) การบริหารเงินของศูนย์บริหารเงินซึ่งได้รับอนุญาต  
ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุม การแลกเปลี่ยนเงิน

(๒) การกู้ยืมและให้กู้ยืมเงินบาท ในกรณีดังต่อไปนี้

(ก) การกู้ยืมเงินบาทจากสถาบันการเงินใน  
ประเทศไทยหรือวิสาหกิจในเครือในประเทศไทย

(ข) การนำเงินบาทที่ได้รับจากการดำเนินการ  
ตาม (๑) หรือ (ก) มาให้กู้เป็นเงินบาท แก่วิสาหกิจในเครือในประเทศไทย

“บริษัทการค้าระหว่างประเทศ” หมายความว่า บริษัทที่ตั้งขึ้น  
ตามกฎหมายไทยเพื่อประกอบกิจการจัดซื้อและขายสินค้า วัตถุดิบ และชิ้นส่วน หรือให้บริการ  
เกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศแก่นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

“การให้บริการที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศ”  
หมายความว่า การให้บริการในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) การจัดหาสินค้า

(๒) การเก็บรักษาสินค้าระหว่างรอการส่งมอบ

(๓) การจัดทำหีบห่อและบรรจุภัณฑ์

(๔) การขนส่งสินค้า

(๕) การประกันภัยสินค้า

(๖) การให้คำปรึกษาแนะนำและบริการด้านเทคนิค

และฝึกอบรมเกี่ยวกับสินค้า

(๗) การให้บริการอื่น ๆ ตามที่อธิบดีกรมสรรพากร

ประกาศกำหนด

“วิสาหกิจในเครือ” หมายความว่า บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งมีความสัมพันธ์กับสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ในลักษณะดังต่อไปนี้

(๑) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งถือหุ้นในสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศทั้งทางตรง หรือทางอ้อมรวมกันคิดเป็นสัดส่วนการถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของทุนทั้งหมด

(๒) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วน ทั้งทางตรงหรือทางอ้อมรวมกันคิดเป็นสัดส่วนการถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของทุนทั้งหมด

(๓) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลตาม (๑) ถือหุ้น หรือเป็นหุ้นส่วนทั้งทางตรงหรือทางอ้อมรวมกันคิดเป็นสัดส่วนการถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของ ทุนทั้งหมด

(๔) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งมีอำนาจควบคุมกิจการหรือกำกับดูแลการดำเนินงานและการบริหารงานของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ

(๕) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศมีอำนาจควบคุมกิจการ หรือกำกับดูแลการดำเนินงานและการบริหารงาน

(๖) บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลตาม (๔) มีอำนาจควบคุมกิจการหรือกำกับดูแลการดำเนินงานและการบริหารงาน

มาตรา ๔ ให้ลดอัตราภาษีเงินได้ในกรณีหักภาษี ณ ที่จ่ายและคงจัดเก็บในอัตราร้อยละสิบห้าของ เงินได้ สำหรับเงินได้พึงประเมินที่คนต่างด้าวได้รับเนื่องจากการจ้างแรงงานของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ซึ่งเมื่อคำนวณตามมาตรา ๕๐ (๑) แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว อยู่ในบังคับต้องเสียภาษีในอัตราที่กำหนดในบัญชีอัตราภาษีเงินได้ท้ายหมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร สูงกว่าร้อยละสิบห้าของเงินได้

ในกรณีเงินได้พึงประเมินตามวรรคหนึ่ง เมื่อคำนวณภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่ายตามมาตรา ๕๐ (๑) แห่งประมวลรัษฎากรแล้วอยู่ในบังคับต้องเสียภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่ายน้อยกว่าร้อยละสิบห้าของเงินได้ ให้คนต่างด้าวผู้มีเงินได้มีสิทธิได้รับยกเว้นไม่ต้องนำเงินได้ดังกล่าวมารวม

คำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ ตามมาตรา ๕ เมื่อคนต่างด้าวนั้นยอมให้ผู้จ่ายเงินได้หักภาษี ณ ที่จ่ายใน อัตราร้อยละสิบห้าของเงินได้นั้น

มาตรา ๕ ให้คนต่างด้าวซึ่งถูกหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่ายไว้แล้วในอัตราร้อยละ สิบห้า ของเงินได้ พึ่งประเมินตามมาตรา ๔ เมื่อถึงกำหนดยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมิน ได้รับ ยกเว้น ไม่ต้องนำเงินได้พึงประเมินนั้น มารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ ทั้งนี้ เฉพาะกรณีที่คนต่าง ด้าวไม่ขอรับเงินภาษีที่ถูกหักไว้นั้นคืนหรือไม่ขอเครดิตเงินภาษีที่ถูกหักไว้นั้น ไม่ว่าทั้งหมดหรือ บางส่วน

ในกรณีที่คนต่างด้าวมีเงินได้พึงประเมินตามมาตรา ๔๐ (๔) และ (๘) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งถูกหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่ายตามมาตรา ๕๐ แห่งประมวลรัษฎากรไว้แล้ว และมีสิทธิเลือกเสียภาษี ตามมาตรา ๔๘ (๓) และ (๔) แห่งประมวลรัษฎากร คนต่างด้าวจะมีสิทธิได้รับ การยกเว้นตามวรรคหนึ่ง เมื่อปรากฏว่าในการยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมิน คนต่างด้าวมิได้ นำเงินได้พึงประเมินตาม มาตรา ๔๐ (๔) และ (๘) แห่งประมวลรัษฎากรดังกล่าว และเงินได้พึง ประเมินที่ถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายตามมาตรา ๔ มารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ โดยต้องไม่ขอรับเงิน ภาษีที่ถูกหักไว้นั้นคืนหรือไม่ขอเครดิตเงินภาษีที่ถูกหักไว้นั้น ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

ในการได้รับยกเว้นตามมาตรานี้ คนต่างด้าวต้องยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึง ประเมินที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ด้วย

มาตรา ๖ คนต่างด้าวซึ่งจะได้รับสิทธิตามมาตรา ๔ และมาตรา ๕ ต้องเป็น คนต่างด้าวซึ่งทำงานประจำสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศที่มีคุณสมบัติตามมาตรา ๙ และได้รับเงินได้พึง ประเมิน ตามมาตรา ๔๐ (๑) แห่งประมวลรัษฎากร ตั้งแต่วันที่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศได้รับสิทธิ ประโยชน์ ทางภาษีตามมาตรา ๗ และมาตรา ๘ จนถึงวันที่สิ้นสุดการทำงานประจำสำนักงานใหญ่ ข้ามประเทศ หรือสิทธิประโยชน์ทางภาษีตามมาตรา ๗ และมาตรา ๘ ของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ สิ้นสุดลง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

มาตรา ๗ ให้ลดอัตราภาษีเงินได้ตาม (ก) ของ (๒) สำหรับบริษัทหรือห้าง หุ้นส่วนนิติบุคคลแห่งบัญชีอัตราภาษีเงินได้ท้ายหมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร และคง จัดเก็บในอัตรา ร้อยละสิบของกำไรสุทธิ ให้แก่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ สำหรับรายได้ดังต่อไปนี้

(๑) รายได้จากการให้บริการด้านการบริหารหรือด้าน เทคนิค การให้บริการสนับสนุน หรือ การบริหารเงินแกวีสากลในเครือที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย

(๒) ค่าสิทธิที่ได้รับจากวิสาหกิจในเครือที่ตั้งขึ้นตาม กฎหมายไทย

รายได้ที่จะได้รับการลดอัตราภาษีเงินได้ตามวรรคหนึ่ง เฉพาะที่มีจำนวนรวมกันไม่เกินกว่ารายได้ซึ่งได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ตามมาตรา ๘ (๑) และ (๒)

มาตรา ๘ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๓ หมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ สำหรับรายได้ดังต่อไปนี้

(๑) รายได้จากบริการให้บริการด้านการบริหารหรือด้านเทคนิค การให้บริการสนับสนุน หรือ การบริหารเงินแก่วิสาทกิจในเครื่องที่สร้างขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

(๒) ค่าสิทธิที่ได้รับจากวิสาทกิจในเครื่องที่สร้างขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

(๓) เงินปันผลที่ได้รับจากวิสาทกิจในเครื่องที่สร้างขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

(๔) รายได้จากการโอนหุ้นของวิสาทกิจในเครื่องที่สร้างขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ ทั้งนี้ เฉพาะการโอนหุ้นที่ตราค่าเป็นเงินได้เกินกว่าที่ลงทุนตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

(๕) รายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศ โดยสินค้านี้ได้ถูกนำเข้ามา ในประเทศไทย หรือเข้ามาในประเทศไทยในลักษณะการผ่านแดนหรือการถ่ายโอนตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และรายได้จากการให้บริการที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศแก่นิติบุคคลที่สร้างขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศที่ได้รับจากหรือในต่างประเทศ

มาตรา ๙ สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศที่จะได้รับสิทธิตามมาตรา ๗ และมาตรา ๘ ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

(๑) มีทุนที่ชำระแล้วในวันสุดท้ายของแต่ละรอบระยะเวลาบัญชีตั้งแต่สิบล้านบาทขึ้นไป

(๒) มีการให้บริการด้านการบริหารหรือด้านเทคนิค การให้บริการสนับสนุน หรือการบริหารเงินแก่วิสาทกิจในเครื่องที่สร้างขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

(๓) มีรายจ่ายในการดำเนินงานซึ่งเกี่ยวกับกิจการของสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศที่จ่ายให้แก่ผู้รับในประเทศไทยไม่น้อยกว่าสิบล้านบาทในแต่ละรอบระยะเวลาบัญชี

(๔) ยื่นคำร้องขอและได้รับอนุมัติให้เป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศจากอธิบดีกรมสรรพากร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

(๕) ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด ในกรณีที่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศขาดคุณสมบัติตามวรรค



หนึ่งข้อหนึ่งข้อใดในรอบระยะเวลาบัญชีใด ให้การได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษีเป็นอันระงับเฉพาะในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น

มาตรา ๑๐ สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศที่มีคุณสมบัติตามมาตรา ๙ จะได้รับสิทธิลดอัตราและยกเว้นภาษีเงินได้ตามมาตรา ๗ และมาตรา ๘ เป็นระยะเวลาสิบห้ารอบระยะเวลาบัญชีนับแต่ วันถัดจากวันที่ได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมสรรพากร สำหรับรอบระยะเวลาบัญชีดังต่อไปนี้

(๑) กรณีที่รอบระยะเวลาบัญชีเริ่มในหรือหลังวันที่ยื่นคำร้องขอและได้รับอนุมัติให้เป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศตามมาตรา ๙ ให้นับรอบระยะเวลาบัญชีนั้นเป็นรอบระยะเวลาบัญชีแรก หรือ

(๒) กรณีที่มีการยื่นคำร้องขอและได้รับอนุมัติให้เป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศตามมาตรา ๙ ระหว่างรอบระยะเวลาบัญชีใด ให้นับรอบระยะเวลาบัญชีนั้นเป็นรอบระยะเวลาบัญชีแรก แม้ว่าจะมีระยะเวลาสั้นกว่าสิบสองเดือนก็ตาม

มาตรา ๑๑ ให้อยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๓ หมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศและมีได้ประกอบกิจการ ในประเทศไทย สำหรับรายได้ดังต่อไปนี้

(๑) เงินปันผลที่ได้รับจากสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ทั้งนี้ เฉพาะเงินปันผลที่จ่ายจากรายได้ ที่ได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ตามมาตรา ๘

(๒) ดอกเบี้ยที่ได้รับจากสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ทั้งนี้ เฉพาะดอกเบี้ยจากเงินกู้ยืมที่สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศได้กู้มาเพื่อให้กู้ยืมต่อแก่วิสาหกิจในเครือที่เป็นการบริหารเงิน

มาตรา ๑๒ ให้อยกเว้นภาษีธุรกิจเฉพาะตามหมวด ๕ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่ สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ สำหรับรายรับจากการให้กู้ยืมแก่วิสาหกิจในเครือ ทั้งนี้ เฉพาะการให้กู้ยืมที่เป็นการบริหารเงิน

มาตรา ๑๓ สำนักงานปฏิบัติการภูมิภาคตามพระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการลดอัตราและยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๔๐๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการลดอัตราและยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๕๐๘) พ.ศ. ๒๕๕๓ ที่ประสงค์จะจัดตั้งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ ให้ยื่นคำร้องขอเป็นสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศตามมาตรา ๙ แห่งพระราชกฤษฎีกานี้ และให้แจ้งเลิกสำนักงานปฏิบัติการภูมิภาค โดยได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๑๑/๑๐ แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว

มาตรา ๑๔ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชกฤษฎีกานี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ  
พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา  
นายกรัฐมนตรี

-----  
หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ โดยที่  
รัฐบาลมีนโยบายสนับสนุนให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางการลงทุนโดยการส่งเสริมให้มีการจัดตั้ง  
สำนักงานใหญ่ข้ามประเทศในประเทศไทยเพิ่มมากขึ้น ดังนั้น เพื่อเป็นการเพิ่มแรงจูงใจและสนับสนุน  
ให้มีการจัดตั้งสำนักงานใหญ่ข้ามประเทศ สมควรกำหนด ให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรแก่สำนักงาน  
ใหญ่ข้ามประเทศและคนต่างด้าวที่ปฏิบัติงานในสำนักงานใหญ่ ข้ามประเทศดังกล่าว จึงจำเป็นต้อง  
ตราพระราชกฤษฎีกานี้

(ร.จ. ฉบับกฤษฎีกา เล่ม ๑๓๒ ตอนที่ ๓๗ ก วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๘)

ภาคผนวก ง  
พระราชกฤษฎีกา  
ออกตามความในประมวลรัษฎากร  
ว่าด้วยการลดอัตราและยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๕๘๗)  
พ.ศ. ๒๕๕๘

ภูมิพลอดุลยเดชป.ร.  
ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๘ เมษายน พ.ศ. ๒๕๕๘  
เป็นปีที่ ๗๐ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรลดอัตราและยกเว้นภาษีเงินได้ บางกรณี

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ และมาตรา ๓ (๑) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ แก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๕๖ จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตรา พระราชกฤษฎีกาขึ้นไว้ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชกฤษฎีกานี้เรียกว่า “พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการลดอัตราและยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๕๘๗) พ.ศ. ๒๕๕๘”

มาตรา ๒ พระราชกฤษฎีกานี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ในพระราชกฤษฎีกานี้

“คนต่างด้าว” หมายความว่า บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย

“บริษัทการค้าระหว่างประเทศ” หมายความว่า บริษัทที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยเพื่อประกอบกิจการจัดซื้อและขายสินค้า วัตถุดิบ และชิ้นส่วน หรือให้บริการเกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศแก่นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ

“การให้บริการที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศ” หมายความว่า การให้บริการในเรื่องดังต่อไปนี้

- (๑) การจัดหาสินค้า
- (๒) การเก็บรักษาสินค้าระหว่างรอการส่งมอบ
- (๓) การจัดทำหีบห่อและบรรจุภัณฑ์
- (๔) การขนส่งสินค้า
- (๕) การประกันภัยสินค้า
- (๖) การให้คำปรึกษาแนะนำและบริการด้านเทคนิค

และฝึกอบรมเกี่ยวกับสินค้า

(๗) การให้บริการอื่น ๆ ตามที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

มาตรา ๔ ให้ลดอัตราภาษีเงินได้ในกรณีหักภาษี ณ ที่จ่ายและคงจัดเก็บในอัตราร้อยละสิบห้าของ เงินได้ สำหรับเงินได้พึงประเมินที่คนต่างด้าวได้รับเนื่องจากการจ้างแรงงานของบริษัทการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งเมื่อคำนวณตามมาตรา ๕๐ (๑) แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว อยู่ในบังคับต้องเสียภาษีในอัตราที่กำหนดในบัญชีอัตราภาษีเงินได้ท้ายหมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร สูงกว่า ร้อยละสิบห้าของเงินได้

ในกรณีเงินได้พึงประเมินตามวรรคหนึ่ง เมื่อคำนวณภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่ายตามมาตรา ๕๐ (๑) แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว อยู่ในบังคับต้องเสียภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่ายน้อยกว่า ร้อยละสิบห้าของเงินได้ ให้คนต่างด้าวผู้มีเงินได้มีสิทธิได้รับยกเว้นไม่ต้องนำเงินได้ดังกล่าวมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ ตามมาตรา ๕ เมื่อคนต่างด้าวนั้นยอมให้ผู้จ่ายเงินได้หักภาษี ณ ที่จ่ายในอัตราร้อยละสิบห้าของเงินได้นั้น

มาตรา ๕ ให้คนต่างด้าวซึ่งถูกหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่ายไปแล้วในอัตราร้อยละสิบห้า ของเงินได้ พึงประเมินตามมาตรา ๔ เมื่อถึงกำหนดยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมิน ได้รับยกเว้น ไม่ต้องนำเงินได้พึงประเมินนั้นมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ ทั้งนี้ เฉพาะกรณีที่คนต่างด้าวไม่ขอรับเงินภาษีที่ถูกหักไว้นั้นคืนหรือไม่ขอเครดิตเงินภาษีที่ถูกหักไว้นั้น ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

ในกรณีที่คนต่างด้าวมียกเงินได้พึงประเมินตามมาตรา ๔๐ (๔) และ (๘) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งถูกหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่ายตามมาตรา ๕๐ แห่งประมวลรัษฎากรไว้แล้ว และมีสิทธิเลือกเสียภาษี ตามมาตรา ๔๘ (๓) และ (๔) แห่งประมวลรัษฎากร คนต่างด้าวจะมีสิทธิได้รับการยกเว้นตามวรรคหนึ่ง เมื่อปรากฏว่าในการยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมิน คนต่างด้าวมิได้นำเงินได้พึงประเมินตามมาตรา ๔๐ (๔) และ (๘) แห่งประมวลรัษฎากรดังกล่าว และเงินได้พึงประเมินที่ถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายตามมาตรา ๔ มารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ โดยต้องไม่ขอรับเงินภาษีที่ถูกหักไว้นั้นคืนหรือไม่ขอเครดิตเงินภาษี ที่ถูกหักไว้นั้น ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

ในการได้รับยกเว้นตามมาตรา ๖ คนต่างด้าวต้องยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมินที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษีเงินได้ด้วย

มาตรา ๖ คนต่างด้าวซึ่งจะได้รับสิทธิตามมาตรา ๔ และมาตรา ๕ ต้องเป็นคนต่างด้าวซึ่งทำงานประจำบริษัทการค้าระหว่างประเทศที่มีคุณสมบัติตามมาตรา ๘ และได้รับเงินได้พึงประเมิน ตามมาตรา ๔๐ (๑) แห่งประมวลรัษฎากร ตั้งแต่วันที่บริษัทการค้าระหว่างประเทศได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษี ตามมาตรา ๗ จนถึงวันที่สิ้นสุดการทำงานประจำบริษัทการค้าระหว่างประเทศ หรือสิทธิประโยชน์ทางภาษีตามมาตรา ๗ ของบริษัทการค้าระหว่างประเทศเป็นอันระงับลง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

มาตรา ๗ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๓ หมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่บริษัทการค้าระหว่างประเทศ สำหรับรายได้จากการจัดซื้อและขายสินค้าในต่างประเทศ โดยสินค้าดังกล่าวมิได้ถูกนำเข้ามาในประเทศไทย หรือเข้ามาในประเทศไทยในลักษณะการผ่านแดนหรือการถ่ายโอนตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และรายได้จากการให้บริการที่เกี่ยวข้องกับการค้าระหว่างประเทศแก่นิติบุคคลในต่างประเทศที่ได้รับจากหรือในต่างประเทศ

มาตรา ๘ บริษัทการค้าระหว่างประเทศที่จะได้รับสิทธิตามมาตรา ๗ ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

(๑) มีทุนที่ชำระแล้วในวันสุดท้ายของแต่ละรอบระยะเวลาบัญชีตั้งแต่สิบล้านบาทขึ้นไป

(๒) มีรายจ่ายในการดำเนินงานซึ่งเกี่ยวกับกิจการของบริษัทการค้าระหว่างประเทศที่จ่ายให้แก่ผู้รับในประเทศไทยไม่น้อยกว่าสิบล้านบาทในแต่ละรอบระยะเวลาบัญชี

(๓) ยื่นคำร้องขอและได้รับอนุมัติให้เป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศจากอธิบดีกรมสรรพากร ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

(๔) ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด ในกรณีที่บริษัทการค้าระหว่างประเทศขาดคุณสมบัติตามวรรคหนึ่งข้อหนึ่งข้อใดในรอบระยะเวลาบัญชีใด ให้การได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษีเป็นอันระงับเฉพาะในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น

มาตรา ๙ บริษัทการค้าระหว่างประเทศที่มีคุณสมบัติตามมาตรา ๘ จะได้รับสิทธิยกเว้นภาษีเงินได้ตามมาตรา ๗ เป็นระยะเวลาสิบล้านรอบระยะเวลาบัญชี นับแต่วันถัดจากวันที่ได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมสรรพากร สำหรับรอบระยะเวลาบัญชีดังต่อไปนี้

(๑) กรณีที่รอระยะเวลาบัญชีเริ่มในหรือหลังวันที่ยื่นคำร้องขอและได้รับอนุมัติให้เป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศตามมาตรา ๘ ให้นำรอระยะเวลาบัญชีนั้นเป็นรอระยะเวลาบัญชีแรก หรือ

(๒) กรณีที่มีการยื่นคำร้องขอและได้รับอนุมัติให้เป็นบริษัทการค้าระหว่างประเทศตามมาตรา ๘ ระหว่างรอระยะเวลาบัญชีใด ให้นำรอระยะเวลาบัญชีนั้นเป็นรอระยะเวลาบัญชีแรก แม้ว่าจะมีระยะเวลาสั้นกว่าสิบสองเดือนก็ตาม

มาตรา ๑๐ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๓ หมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศและมีได้ประกอบกิจการในประเทศไทย สำหรับเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทการค้าระหว่างประเทศ ทั้งนี้ เฉพาะเงินปันผลที่จ่ายจากรายได้ที่ได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ตามมาตรา ๗

มาตรา ๑๑ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชกฤษฎีกานี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ โดยที่รัฐบาลมีนโยบายสนับสนุนให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางการลงทุนโดยการส่งเสริมให้มีการจัดตั้งบริษัทการค้าระหว่างประเทศในประเทศไทยเพิ่มมากขึ้น ดังนั้น เพื่อเป็นการเพิ่มแรงจูงใจและสนับสนุนให้มีการจัดตั้งบริษัทการค้าระหว่างประเทศ สมควรกำหนด ให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรแก่บริษัทการค้าระหว่างประเทศและคนต่างด้าวที่ปฏิบัติงานในบริษัทการค้าระหว่างประเทศดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

(ร.จ. ฉบับกฤษฎีกา เล่ม ๑๓๒ ตอนที่ ๓๗ ก วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๘)

## ภาคผนวก จ

## ประกาศอธิบดีกรมสรรพากร

## เกี่ยวกับภาษีเงินได้(ฉบับที่ 65)

เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่บริษัท หรือห้างหุ้นส่วน  
นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 3(4) แห่งพระราชกฤษฎีกา  
ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 300) พ.ศ. 2539 อธิบดี  
กรมสรรพากรโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเพื่อ  
การยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย  
ดังต่อไปนี้

ข้อ 1 บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมาย  
ไทย ซึ่งได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลเป็นจำนวนเท่ากับภาษีเงินได้ที่ได้เสียไปในต่างประเทศแต่ไม่  
เกินจำนวนที่กำหนด ต้องเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่เสียภาษีจากกำไรสุทธิซึ่งคำนวณได้  
จากรายได้จากกิจการหรือเนื่องจากกิจการทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศที่กระทำในรอบ  
ระยะเวลาบัญชี หักด้วยรายจ่ายตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในมาตรา 65 ทวิ และมาตรา 65 ตรี แห่ง  
ประมวลรัษฎากร

ข้อ 2 ภาษีเงินได้ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตาม  
กฎหมายไทยได้เสียไปในต่างประเทศ ที่มีสิทธินำไปหักจากภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ต้องเสียในประเทศไทย  
ต้องเป็นดังนี้

(1) ภาษีเงินได้ที่คำนวณจากกำไรสุทธิหรือจากรายได้  
ก่อนหักรายจ่ายใดๆ เมื่อสิ้นรอบระยะเวลาบัญชีในต่างประเทศ และได้มีการชำระภาษีดังกล่าวไปแล้ว  
ในต่างประเทศ

(2) ภาษีเงินได้ที่คำนวณจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือ  
ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ และได้มีการชำระภาษีดังกล่าวไปแล้วใน  
ต่างประเทศ

ข้อ 3 การคำนวณหาจำนวนภาษีที่ต้องเสียตามกฎหมายไทย  
ส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศแต่ละประเทศ หรือจากเงินได้ที่ได้จาก

บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศแต่ละประเทศ ให้คำนวณแยกเป็นรายประเทศตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) กรณีมีเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ ให้นำรายได้จากกิจการหรือเนื่องจากกิจการที่กระทำในต่างประเทศ หักด้วยรายจ่ายตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในมาตรา 65 ทวิ และ 65 ตรี แห่งประมวลรัษฎากร ได้เท่าใด ให้คูณด้วยอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้นต้องเสีย ผลลัพธ์ที่ได้ให้ถือเป็นจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ

(2) กรณีมีเงินได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ ให้นำเงินได้ดังกล่าวคูณด้วยอัตราภาษีเงินได้นิติบุคคลที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้นต้องเสีย ผลลัพธ์ที่ได้ให้ถือเป็นจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยส่วนที่คำนวณจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ

ข้อ 4 กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยมีทั้งเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศและเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ จากประเทศเดียวกัน การคำนวณหาจำนวนภาษีที่ต้องเสียในประเทศไทยส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศหรือจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ ให้คำนวณตามหลักเกณฑ์ในข้อ 3 (1) เว้นแต่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้เสียภาษีจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศตามกฎหมายของประเทศนั้นแล้ว โดยไม่ต้องนำเงินได้ดังกล่าวไปรวมคำนวณเสียภาษีเมื่อสิ้นรอบระยะเวลาบัญชีในประเทศนั้นอีก ให้นำเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศดังกล่าวไปคำนวณตามหลักเกณฑ์ในข้อ 3 (2)

ข้อ 5 จำนวนภาษีเงินได้นิติบุคคลที่จะได้รับยกเว้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) กรณีจำนวนภาษีที่เสียไปในต่างประเทศ เนื่องจากการประกอบกิจการในต่างประเทศ หรือจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศตามข้อ 2 มีจำนวนน้อยกว่าภาษีที่คำนวณได้ตามข้อ 3 (1) หรือ (2) แล้วแต่กรณี ให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยดังกล่าวได้รับยกเว้นภาษีเงินได้เป็นจำนวนเท่ากับภาษีที่ได้เสียไปในต่างประเทศแต่ละประเทศทั้งจำนวน

(2) กรณีจำนวนภาษีที่เสียไปในต่างประเทศ เนื่องจากการประกอบกิจการในต่างประเทศ หรือจากเงินได้ที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศตามข้อ 2 มีจำนวนมากกว่าภาษีที่คำนวณได้ตามข้อ 3 (1) หรือ (2)



แล้วแต่กรณี ให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยดังกล่าวได้รับยกเว้นภาษีเงินได้เป็นจำนวนเท่ากับภาษีที่คำนวณได้ตามข้อ 3 (1) หรือ (2) แล้วแต่กรณี

ข้อ 6 เงินตรา ทรัพย์สิน หนี้สินที่ได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศ ซึ่งมีค่าหรือราคาเป็นเงินตราต่างประเทศ ให้คำนวณค่าหรือราคาเป็นเงินตราไทย ตามบทบัญญัติมาตรา 65 ทวิ (5) แห่งประมวลรัษฎากร

ข้อ 7 ภาษีที่เสียไปในต่างประเทศตามข้อ 2 เป็นเงินตราต่างประเทศ ให้คำนวณค่าหรือราคาเป็นเงินตราไทยตามราคาตลาดในวันที่ได้มีการชำระภาษีดังกล่าวนั้น

ข้อ 8 กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ประกอบกิจการในต่างประเทศโดยมีรอบระยะเวลาบัญชีไม่ตรงกันกับรอบระยะเวลาบัญชีที่ใช้ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทย การคำนวณหาจำนวนภาษีที่ต้องเสียตามกฎหมายไทยส่วนที่คำนวณจากเงินได้จากการประกอบกิจการในต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ในข้อ 3 (1) ให้ใช้รายได้และรายจ่ายที่เกิดขึ้นในต่างประเทศในช่วงระยะเวลาที่ตรงกันกับรอบระยะเวลาบัญชีที่ใช้ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทย

สำหรับภาษีเงินได้ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยได้เสียไปเมื่อสิ้นสุดรอบระยะเวลาบัญชีในต่างประเทศ ที่จะนำมายกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทยได้นั้นต้องเป็นดังนี้

(1) กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เสียภาษีเงินได้นิติบุคคลจากกำไรสุทธิในต่างประเทศ ต้องเฉลี่ยภาษีที่ได้เสียไปในต่างประเทศตามส่วนของกำไรที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาที่ตรงกันกับรอบระยะเวลาบัญชีที่ใช้ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทย

(2) กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย เสียภาษีเงินได้นิติบุคคลจากยอดรายรับก่อนหักรายจ่ายในต่างประเทศ ต้องเฉลี่ยภาษีที่ได้เสียไปในต่างประเทศตามส่วนของยอดรายรับก่อนหักรายจ่ายที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาที่ตรงกันกับรอบระยะเวลาบัญชีที่ใช้ในการเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลในประเทศไทย

ข้อ 9 กรณีบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ได้ชำระภาษีเงินได้ในต่างประเทศหลังจากที่ได้ยื่นแบบแสดงรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลตามมาตรา 68 แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว ให้บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลดังกล่าวยื่นแบบแสดงรายการดังกล่าวใหม่เพื่อปรับปรุงให้ถูกต้องด้วย

ข้อ 10 บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ที่ใช้สิทธิยกเว้นภาษีเงินได้ตามพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการ

ยกเว้นราชการ (ฉบับที่ 300) พ.ศ. 2539 ในรอบระยะเวลาบัญชีใดแล้ว ให้ถือปฏิบัติเช่นนั้นในรอบระยะเวลาบัญชีดังกล่าว

ข้อ 11 เอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการเสียภาษีเงินได้ในต่างประเทศที่หน่วยงานจัดเก็บภาษีในต่างประเทศรับรอง ต้องมีคำแปลเป็นภาษาไทยหรือภาษาอังกฤษ และต้องใช้เลขไทยหรืออารบิก รวมทั้งต้องมีรายการอย่างน้อย ดังนี้

- (1) ชื่อผู้มีเงินได้
- (2) รายการเงินได้
- (3) จำนวนภาษีที่ได้เสียไปแล้วในต่างประเทศ

ข้อ 12 ในกรณีที่มีปัญหาในการปฏิบัติ ให้อธิบดีกรมสรรพากร มีอำนาจวินิจฉัยและคำวินิจฉัยของอธิบดีกรมสรรพากรให้ถือเป็นหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดตามประกาศนี้ด้วย

ข้อ 13 ประกาศนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 25 กันยายน พ.ศ. 2539 เป็นต้นไป

ประกาศ ณ วันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ. 2539

ร้อยเอกสุชาติ เชาว์วิศิษฐ

อธิบดีกรมสรรพากร

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายธีรภัทร อรุณสวัสดิ์ฤกษ์
วันเดือนปีเกิด	19 กรกฎาคม พ.ศ.2531
วุฒิการศึกษา	พ.ศ.2556 : เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 65 เนติบัณฑิตยสภา ในพระบรมราชูปถัมภ์ พ.ศ.2555 : ประกาศนียบัตรวิชาว่าความ สภานายความ แห่งประเทศไทย พ.ศ.2554 : นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
ประสบการณ์ทำงาน	พ.ศ.2556-2558 : ที่ปรึกษากฎหมายภาษี บริษัท มีสเตอร์แท็กส์ จำกัด

