

非货币性资产投资所得税规则反思

——以所得构成要件为分析工具

段晓红(教授), 李羿锦

【摘要】从法理上看,认定所得税法上的“所得”必须具备两大构成要件:存在资产增益和收益已经实现。以此为依据反思我国关于非货币性资产投资增值的所得税规则,发现当前我国非货币性资产投资的所得税规则是直接发生在资产转让行为发生的时点确认所得,并要求个人一次性缴纳所得税、企业5年内平均分摊缴纳所得税,这样的规定违背了收益实现原则的要求。因此,建议根据对非货币性资产投资增值部分的后续处理是否产生与原资产相分离的纳税必要资金,来区分认定所得的可税性;同时,基于鼓励投资的目的和税收稽征便利的要求,细化对纳税义务发生时点、支付对价形式以及纳税信息留存事项等的相关规定。

【关键词】非货币性资产投资; 所得税; 构成要件; 资产增益; 实现原则

【中图分类号】 F812.42 **【文献标识码】** A **【文章编号】** 1004-0994(2019)17-0165-7

非货币性资产投资的收益在税法上是否属于“所得”?是否需要课征所得税?从企业所得税法实施条例及相关规定来看,资产评估增值部分既没有被明确列入征税范围,也未被纳入不征税收入范围,企业对资产进行评估后,如果只是继续持有而未进行对外处置,则该项资产的所有权属并未发生改变,因而不得调整该项资产的计税基础,企业也不必就该项评估的增值缴纳企业所得税。依据财政部、国家税务总局《关于非货币性资产投资企业所得税政策问题的通知》(财税[2014]116号),我国目前对非货币性资产投资取得的增值部分采取的政策是直接确认为财产收益,并给予5年内平均分摊缴纳企业所得税的优惠政策。从个人所得税法及相关规定来看,个人转让非货币性资产的所得,应按照“财产转让所得”项目,于非货币性资产转让、取得被投资企业股权时,确认非货币性资产转让收入,依法计算缴纳个人所得税。

但是,这些规则是否考察了该项非货币性资产投资收益有否真正实现?如果在资产转让、取得股权时直接将该项收益确认为应税所得,而忽视对所得

是否已经实现的考量,会不会违背可税性原理和税收中性原则?这些问题还需进一步的探讨,所得实现的判断和时点的确定也是一个相对复杂的问题。如何对企业或个人的非货币性资产投资收益进行税务处理,首先需要追问的是,该项收益是否属于所得税法之“所得”范畴,而对于“所得”认定的构成要件,应从法理上予以厘清。

一、所得税法上“所得”的构成要件

法治在税法领域表现为税收法定,在所得税领域中应体现为对“所得”构成要件规定的明确性。在我国的所得税制度中,对于如何界定所得税法上的“所得”暂无定论。有学者提出从收益性、公益性和营利性三个方面来划定应税所得的范围^[1],确定征税范围应当遵循的思路是:征税与否,首先取决于是否有收益,这是征税的基础;其次要看收益的性质,对于营利性收益应当征税,而公益性收益则不征税。然而,并非对所有收益都能进行课税,要确定是否对某项收益征税,还需要从该项收益是否已经实现,以及是否能够被自由支配的角度来进行限制。也就是说,

从法理上界定应税所得,需要同时满足两个构成要件:一是存在资产增益,二是收益已经实现。这两大要件是分析“所得”概念的逻辑起点。

(一)存在资产增益

“所得”在法学概念中是指在特定时间段内可供纳税人消费的现实上具有执行可能性的资产净增长,其本质在于资产的取得与增加。由于税收是对社会财富的分配和再分配,所以只有存在资产收益时,才存在对收益的分配问题,也才可能有纳税能力。对收益性的强调是各国税法在确定应税范围方面的共性,而对于如何定义“所得”的概念,各国学者在不同时期提出过诸多学说,其中主要有净资产增加理论、市场所得理论和源泉理论。

按照净资产增加理论,资产的实质性增益才属于所得,而资产是否出现了实质性增益又是通过交易方式来判断的。具体而言,只有当纳税人通过买卖、互换等途径形成新增资产时,才能认为所得真正实现,而仅因评估方式不同产生的资产价值或数额的变化并不属于所得的范畴。净资产增加理论认为,“所得”是在特定时间段内可供纳税人消费的现实上具有执行可能性的资产净增长,这里的“可供纳税人消费”“现实上具有执行可能性”的特征即所得的可支配属性,既体现了纳税必要资金原则的要求,也遵循了所得征税不得侵及税本原则。如果对不具有可支配性的资产增益征税,纳税人由于并未获得实质性收益,只能动用资产增益之外的自有资金来履行纳税义务,这可能导致纳税人宁可选择放弃该类交易行为,以免背负非实质性资产增益产生的税收债务。在此情况下,税收对经济活动产生了决定性的影响,违背了税收中性原则,因此,为了避免上述情况发生,所得税法上的“所得”必须具备可支配性。

根据《中华人民共和国企业所得税法》第六条,企业以货币形式和非货币形式从各种来源取得的收入,为收入总额,包括:(一)销售货物收入;(二)提供劳务收入;(三)转让财产收入;(四)股息、红利等权益性投资收益;(五)利息收入;(六)租金收入;(七)特许权使用费收入;(八)接受捐赠收入;(九)其他收入。根据《中华人民共和国企业所得税法实施条例》第六条,企业所得税法第三条所称所得,包括销售货物所得、提供劳务所得、转让财产所得、股息红利等权益性投资所得、利息所得、租金所得、特许权使用费所得、接受捐赠所得和其他所得。该实施条例第二十二条规定:“企业所得税法第六条第(九)项所称其

他收入,是指企业取得的除企业所得税法第六条第(一)项至第(八)项规定的收入外的其他收入,包括企业资产溢余收入、逾期未退包装物押金收入、确实无法偿付的应付款项、已作坏账损失处理后又收回的应收款项、债务重组收入、补贴收入、违约金收入、汇兑收益等。”

可见,我国企业所得税法中规定的各类“所得”,不论来源为何,其共性在于都是资产本身的价值增益,即净资产增加理论中的“不论何种利得,只要增加利得者的纳税能力,即纳入课税的对象,符合公平负担的要求”^[2]。一般情况下,只有企业以货币或非货币形式取得了净资产的可支配性收益,才能将这些来源不同的企业收入计入所得税的征纳范围。例外情况下,基于政策原因的考量,对于国债利息、符合条件的权益性投资收益和非营利组织收入等,即使满足应税所得要件,也不征税。据此,《中华人民共和国企业所得税法》第二十六条规定:“企业的下列收入为免税收入:(一)国债利息收入;(二)符合条件的居民企业之间的股息、红利等权益性投资收益;(三)在中国境内设立机构、场所的非居民企业从居民企业取得与该机构、场所有实际联系的股息、红利等权益性投资收益;(四)符合条件的非营利组织的收入。”

(二)增益已经实现

一项财产收益是否属于所得税法上的“所得”,是通过存在资产净增加且已经实现这两项标准来判断的,而该项所得是否具有可税性,则要看其是否确认为应税所得。也就是说,一项所得必须先实现才能确认为应税所得。

在所得税的法理上,“所得”的成立一方面要有财产的净增加,另一方面还应当以实现为要件。实现原则实际上是对净资产所得范围的一种限制性条件,与主张通过市场交易活动来判断所得可税性的市场所得理论有异曲同工的效果^[3]。“所得应当由市场交易行为产生,如果不存在实质性的交易活动,或者所得的增加不是来源于市场交易,而仅是通过交换后产生的数值或价值变化,则不属于所得的范畴”^[4]。按照市场所得理论,对所得课税是由于市场主体利用了国家建构并维护的市场秩序来获取收益,因此国家有权参与分配市场主体相应的经济成果。“对那些未实现的所得,包括所有资产的增值收益和归属所得,尽管能够增加人们的税负能力,但任何国家原则上不将其列为课税对象”^[5]。

关于所得及所得实现的确认标准,美国所得税法采用的是净资产增加的概念来判断所得的数量,并用交易的理念来判断所得何时成立,构成一种净资产增加与交易理念的混合税种;同时,采用在所得税法中对资本利得的确认进行规制的合并立法方式,如《美国法典》第三百五十一条规定,转让财产换得一个公司股票并且立即获得控制,可不确认利得或损失。因为以股票形式分发的股利只是账面财产的数额调整,证明股东未来有据此得到分配的权力,但他们实际上并未从公司利润中获得分配的收益。在 *Eisner v. Macomber* 一案中,大法官皮特尼指出,只有在股东将该股票售出时,才能认为其实现了所得。也就是说,所得不能是资本的积累,而应当是具有交换价值、并从资本中分离出来的部分,能够供收益的享有者自由处分。正如部分学者分析认为,实现原则下的所得税在某种意义上也是一种交易税,因为只有通过参与交换或交易活动才能真正实现所得。*Cottage Sav. Ass'n v. C.I.R.* 一案也明确了所得实现原则的适用标准,法院在该案中认可了由财政部规章所确立的财产交换中实质不同的判断标准,认为应该根据权利的内容来判断财产交换是否存在本质不同。美国联邦最高法院在 *Helvering v. Horst* 一案中更是细化了所得实现的标准,认为实现原则要求所得只有在支付时才能对其征税,只要当事人采取了最后的支付步骤,并通过该步骤享受到了最后的成果,即所得已经实现。

而英国则是在对资本利得进行专门立法的资本利得税制中确立了实现原则,认为资产价值的增长不是所得,资本只有在被处置之后才具有可税性,课税对象是资产处置的收益。处置是指财产权从一方主体转移到另一方主体,包括财产买卖和财产交换,赠予也被认为是按照市场价格进行了处置。所得数额的最终确定必须等到出售、交换等形式的资产处置之后,若在纳税人未实现所得时就对其征税,实际上是强制纳税人将财产变现,会干扰正常理性的经济活动,而且在急于变现的情况下,纳税人所获得的收益可能会减少。

二、非货币性资产投资增值并非“所得”

公民财产权受保护的程度与宪法中所确认的所有制形式、经济成分的多寡成正比,以“所有权”为核心^[6]。非货币性资产作为财产的一种形式,是指货币性资产以外的资产,包括存货、固定资产、无形资产、

股权投资等,非货币性资产投资所获收益背后也是私人财产权应受法律保护的价值。非货币性资产区别于货币性资产最基本的特征是,其在将来为投资人带来的经济利益,即货币金额是不固定的或不可确定的。

税收构成要件作为一种连接规范和现实的中间形态与经验类型,具有相对稳定性。从“所得”的构成要件来看,非货币性资产投资承载着税法保护私人财产和鼓励投资的功能和目的。因为公民财产权的实现要求在公法上对公权尤其是行政权力进行有效的约束,这样才能“使公民对财产的收益和增值确立合理稳定的心理预期和信心,增强公民私有财产权的安全感,才能使公民对财富积累的合理预期转化为对财富追求的持久的激励机制,从而推动社会财富总量的积累和经济社会的稳定发展”^[7],而在此过程中法律发挥着不可或缺的作用。“对于税收债务的发生而言,法益保障机能通过积极要件所划定经济事实的可税性识别和课税权发动的范围、界限与程度而实现。这些不只适用于纳税人,同样制约着征税机关”^[8]。下文基于法理上“所得”的两大构成要件,检视非货币性资产投资的收益。

(一)非货币性资产投资增值属于资产收益

非货币性资产投资,是股东用实物、知识产权、土地使用权等可以用货币估价并能依法转让的非货币财产作价出资。投资者应在投资交易发生时,将其分解为按公允价值销售有关非货币性资产和投资两项经济业务进行税务处理,并按规定计算缴纳所得税。被投资者接受的非货币性资产,可按计税价值或评估确认的价值确定有关资产的成本。

投资者在以非现金资产投资、抵债或购买股权等的过程中,往往都需要进行资产评估。资产评估是指对某项资产在某一时点的现实价值进行评估,资产评估增值是资产评估值大于资产账面价值的部分。资产评估增值属于财产收益,但只有经过实质性交易产生的资产净增加才具有可税性。

常见的资产评估增值主要分为三种情况:一是资产未发生转移,仅为特殊需要做出的资产评估增值;二是国企改革上市过程中的资产评估增值;三是投资等资产重组过程中的资产评估增值。在这些情形下均有资产的取得与增加,从应税所得的构成要件来看,该项资产增值是否可税将取决于其是否真正实现,也即取决于产生该项财产收益的交易方式,这是国家对不同情形下的企业资产评估增值制定不

同的涉税处理政策的依据。

（二）确认所得实现的前提是具有纳税必要资金

按照所得实现原则的要求，收益须具有“既存性”^[9]，对既得收益征税，才能体现量能课税原则或税收公平原则。而预期收益只是形成一种纳税能力的可能性，它还未转化为实际上的纳税能力，未满足课税要件，其税基无法现实地、准确地量化。按照市场所得理论，所得真正实现的时点应当是企业用取得的财产收益进行了其他实质性市场交易的时间。因此，交易是所得产生的基础，发生交易后对所得的确认即是对交易对价的确认，无论什么形式的对价，只要具有经济价值就可以成立。

非货币性资产投资的增值本身是财产的增加，相当于收入，但其是否实质性转化为纳税人可以自由支配和使用的财产权利，即是否真正实现，这决定了能否对该项资产增值征收所得税。由财政部、国家税务总局《关于个人非货币性资产投资有关个人所得税政策的通知》（财税[2015]41号）可知，非货币性资产投资行为可以分为转让行为和投资行为两部分，其中真正的目的行为是投资行为，转让资产权属获得收益只是手段，应该仅对目的行为征税。税法意义上的转让是必须通过市场交易改变利益归属关系的，而仅有资产的股份化或证券化是不应征税的。因此，对非货币性资产投资行为征税实际上是对该资产通过投资行为得到实现的潜在增值部分征税。这就需要以所得实现的确认标准来衡量资产评估的增值部分，那么所得实现的确认标准具体是什么呢？按照英国资本利得税制中的实现原则，资本只有在被处置之后才具有可税性，处置包括财产的买卖和交换；而按照美国联邦税法对所得实现的认定，可以用交易的理念或者基于收益产生的权利内容来判断财产交换是否存在本质不同。还有部分学者认为，所得实现的标准是交换的财产形式发生了“本质上的不同”，具体是指这些不同的财产形式“体现了法律上的不同权利”^[10]。但是，这些标准都较为抽象，无法准确界定“实质性市场交易”或“存在本质不同”的具体内涵。

按照纳税必要资金原则，“收入实现原则的基本原理是当纳税人销售或处置其资产并收到包括现金在内的资产的流入时，才会产生税法意义上的收益”^[11]。也就是说，应税事件会触发纳税必要资金的流入，此时纳税才有了资金保障。而是否具备纳税必要资金，可以通过所取得的资产是否具有“分离性”

特征来判断。正如美国联邦最高法院法官在1920年Eisher v. Macomber一案判决中提到，纳税人持有的“资产”与“所得”的关系就像果树与果实，果实只有与果树分离，才能成为真正意义上的果实，同理，“所得”也只有与纳税人持有的“资产”相分离才能真正实现。

对于非货币性资产投资而言，所得实现的前提应当是用资产换取的股权已经变现或转化为其他非现金的可支配形式，因为此时收益才真正与原资产分离，具有可税性，纳税人才持有纳税必要的资金，纳税义务也才产生。而在此前的资产交换股权之时，所得其实并未真正实现，仅是在投资人权益持续过程中资产形式发生了变化，交换的股权与资产之间并无显著本质区别。若在此时课税，纳税人会因账面并无可税资金而不得不转而调用其他资金，或者直接选择放弃该项交易，这就干预了纳税人的交易自由，违背了税收中性原则。

（三）非货币性资产投资增值属于尚未实现的收益

以非货币性资产交换股权只是在原权益持续的状态下使资产形式发生变化，该股权并未与原资产真正分离而产生纳税必要资金，因此，非货币性资产投资增值虽然属于收益，但在获得股权时并未真正实现。对于被投资方来说，只有在以资产换取的股权经过市场交易发生实质变化后，才具有可支配的经济价值，此时才能以该项收益中的可流动资金履行纳税义务。在以资产交换股权时，账面增值的部分以股权形式呈现，其实质价值始终受到市场波动的影响，待股权变现或转化为其他非现金的可支配形式时才能真正实现收益，此时才能确认该项所得。

在立法上，确认应税所得还需要考虑政策选择，从而稍加调整法理上所得的范围，制定具体的应税所得规则，比如提前或递延确认所得以及广义上所得的扣除项目。对于确认的应税所得，在最终计算纳税时，仍可能有规定延期或者分期缴纳的特别规则^[12]。这是因为政策选择的不同，决定了对于不同类型的所得是否需要进行确认或者是否允许递延。

三、非货币性资产投资所得税规则检视

对于非货币性资产投资的增值，在我国企业所得税相关规则中直接被确认为财产收益，如果企业将资产进行了对外处置，发生了将资产所有权转移的情形，应视同销售，即按公允价值确认收入、扣除

该项资产的净值等,计算资产处置损益,计入应纳税所得额,并享受5年内平均分摊缴纳所得税的优惠政策。而在个人所得税相关规则中,个人转让非货币性资产的所得,应按照“财产转让所得”项目,于非货币性资产转让、取得被投资企业股权时,确认非货币性资产转让收入的实现,依法计算缴纳个人所得税。由于“所得”的两大构成要件具备作为连接规范和现实的原则与规则的功能,其不仅在理念上体现了保护私人财产和鼓励投资等目的,而且提供了划定所得课税范围时可供衡量的标准和尺度。前文已论述了非货币性资产投资收益属于资产增益,因此下文主要通过“收益已经实现”要件中的“所得确认标准”来反思现行规则,找出漏洞并提出完善办法。

(一)企业所得税法规则

目前我国企业的非货币性资产投资增值的所得税税务处理依据是财税[2014]116号文,居民企业以非货币性资产对外投资确认的非货币性资产转让所得,可在不超过5年期限内,分期均匀计入相应年度的应纳税所得额,按规定计算缴纳企业所得税。

企业以非货币性资产对外投资产生的资产增值,是该项资产的公允价值减去其计税基础的余额,属于财产收益。但这项收益是否真正实现,决定了资产增值能否满足应税所得要件,是解决非货币性资产投资增值的企业所得税处理问题的关键。

按照财税[2014]116号文的规定,在投资企业股权的计税基础尚未完全调整到位,即非货币性资产投资收益并未真正实现的情形下,被投资企业已经将该项资产含有的增值视为已完全实现,对其进行确认并计提折旧。这说明,企业非货币性资产投资增值的所得税政策并不仅仅是建立在对收益可税性分析的基础上,而是同时结合了税收稽征便利和鼓励企业投资的需要,从而适度调整了所得实现原则的认定标准,给予非货币性资产对外投资的企业在5年内平均分摊缴纳所得税的优惠政策。

(二)个人所得税法规则

目前我国个人的非货币性资产投资增值的所得税税务处理依据是财税[2015]41号文,个人以非货币性资产投资,属于个人转让非货币性资产和投资行为同时发生,应于非货币性资产转让、取得被投资企业股权时,确认非货币性资产转让收入的实现;应按照“财产转让所得”项目,按评估后的公允价值确认非货币性资产转让收入。纳税人一次性缴税有困难的,可合理确定分期缴纳计划并报主管税务机关

备案后,在5个年度内分期缴纳个人所得税。个人以非货币性资产投资交易过程中取得现金补价的,现金部分应优先用于缴税,现金不足以缴税的部分,可分期缴纳。

但财税[2015]41号文存在以下两个问题:一是认定非货币性资产转让和投资行为同时发生,在“资产转让、取得被投资企业股权时”直接确认资产转让收入已经实现,并要求按照“财产转让所得”项目缴纳个人所得税,这样的规定混淆了资产转让行为发生与资产投资收益实现的时间点,违背了所得实现原则的要求。二是区分对待现金与非现金收益缴税,要求个人取得现金补价的,现金部分优先用于缴税,现金不足以缴纳的部分可分期缴纳。个人的非货币性资产投资收益并不在个人所得税法及其实施条例明确规定的征税范围之内,且在相关资产投资发生时投资人其实尚未获得收益,本不该缴纳个税,该文件可能会降低个人投资创业的积极性。

(三)应税规则不符合所得实现原则

由以上分析可知,我国企业所得税法和个人所得税法规则对非货币性资产投资收益的税务处理存在区别。前者是在“投资协议生效并办理股权登记手续时”确认非货币性资产转让收入的实现,并给予企业5年内平均分摊缴纳企业所得税的优惠;后者是在“非货币性资产转让、取得被投资公司的股权时”确认非货币性资产转让收入的实现并一次性缴纳个人所得税,一次性缴税有困难的可在5年内分期缴纳,现金补价优先用于缴税。两者区分规定主要是基于企业所得税与个人所得税征收方式的不同,“个人所得税的所得实现,以现实所得为原则,以权益所得为补充。而企业所得税以权益所得(权责发生制)为原则,以现实所得为补充”^[13]。

但是,以上两者均要求在非货币性资产转让的时点就直接确认所得并缴纳所得税,这样的规定不符合所得实现原则的要求,更无法满足纳税人的心理预期。因为资产转让时增益虽然产生但并未实现,只有在投资行为发生时,也即实质性交易发生时,收益才真正实现,才能确认所得。相比之下,个人所得税规则中要求纳税人一次性缴税的规定更加不合理,而对于企业而言,即使享受5年内平均分摊缴纳所得税的优惠政策,这也是建立在确认所得已经实现的前提之下的,虽然能够递延纳税以鼓励投资,但仍然与在收益真正实现的时点确认所得的规则有着本质区别。

对于非货币性资产投资的收益,究竟应当在转让行为发生的时点确认所得并给予递延纳税待遇以鼓励投资,还是应当根据投资人对收益的后续处理是否属于实质性市场交易,来区分确认所得和制定相应的所得税政策?从法理上看,应当采取后一做法,将纳税人用投资收益进行实质性市场交易的时点作为确认所得真正实现的时点,以纳税必要资金是否产生作为判断所得是否实现的依据。因为按照所得实现原则的要求,此时纳税义务才真正产生,于此时确认所得才能避免因市场风险可能带来的纳税人收益波动。

四、非货币性资产投资增值所得税规则之完善

依照财税[2014]116号文和财税[2015]41号文,我国目前对非货币性资产投资增值是在转让行为发生的时点直接确认所得并要求缴纳所得税。但是,这实际上并未考察该项非货币性资产投资收益是否真正实现。基于上文的分析,笔者提出如下完善非货币性资产投资增值所得税规则的建议。

(一)按照收益是否实现区分所得的可税性

在所得的构成要件中,实现原则要求应税所得应当是已经实现的可支配财产增益,也就是说,该项财产增益须已用于实质性市场交易。而非货币性资产投资取得的增值部分,在被用于实质性交易并产生可支配收益之前并未实现,并不具有可税性,因此不应当“一刀切”地直接确认为应税所得分摊5年缴纳企业所得税。

笔者认为,应当取消财税[2014]116号文中“企业以非货币性资产对外投资,应于投资协议生效并办理股权登记手续时,确认非货币性资产转让收入的实现”的规定,以及财税[2015]41号文中“个人以非货币性资产投资,应于非货币性资产转让、取得被投资企业股权时,确认非货币性资产转让收入的实现”的规定。可以根据企业对非货币性资产转让所得的后续处理是否产生与原资产相分离的纳税必要资金,来区分制定所得税政策。对于将资产投资增值用于市场交易而产生可支配收益的部分,由于这部分所得已经实现,因此应当被纳入应税所得的范畴并要求缴纳所得税,同时给予其5年内平均分摊缴纳所得税的优惠政策以鼓励企业对外投资;对于未将资产投资增值用于市场交易但产生可支配收益的部分,由于这部分所得并未真正实现,不应对其课征所得税。

(二)明确纳税义务发生的时点及条件

纳税人纳税义务产生的时点就是所得实现的时点,也是实质性交易发生的时点,而实质性交易的判断和时点的确定是个相对复杂的问题。从理论上讲,实质性交易发生的时点应当是投资者将非货币性资产投资所获得的股权再次转让的时点。

对于如何处理企业非货币性资产投资增值的所得税问题,美国联邦税法也并未按照法理上“所得”构成要件中所得实现的认定标准来制定非货币性资产投资的所得税法具体规则,而是规定纳税人的纳税义务在投资环节资产转让时就已经产生,只是为了激发投资积极性而采取了递延纳税政策。但值得借鉴的是,美国联邦税法比我国税法规定了更为完备的享受递延纳税待遇的具体条件,其中包括股权控制的比例要件和资产投资交换财产的形式要件,笔者认为,这些条件中的部分内容可以在我国创设“所得实现”的认定标准时作为参照。

1. 确定非货币性资产投资获得股权控制的比例要件。按照《美国法典》第三百五十一条和第三百六十八条的规定,公司设立或资本投入过程中财产交换股票的交易产生的任何收益或损失将递延确认,直到股东最终处置该股票,而给予递延纳税待遇的法定要件有:投资人向公司转移财产;投资人转移的财产仅仅交换了公司的股票;投资人实现对公司80%股权的控制,而且投资人必须在交换发生后立即取得股权。简而言之,对于满足立即达到股权控制比例等要件的企业,股东投入非货币性资产到公司的资产转移行为可以享受递延纳税待遇;对于不满足要件的企业,则应当期即期纳税。这是因为投资人投入的非货币性资产实际上只是处于投资人股权形式的间接控制之下,对于控股集团公司来说,该项资产并未真正对外出售或交换;对于投资人来说,只是在控制的基础上获得股权,而未获得任何现金,若要求投资人当期纳税则会形成沉重的负担,不利于鼓励非货币性资产投资行为。

依照经济实质原则,“满足私法上法律要件的法律事实(法形式的实质)与现实所产生经济成果的事实(经济的实质)不一致时,应对后者进行税法的解释适用”^[14]。因此,未满足控制权要求的资产投资可以被视为仅是资产形态的转化,而非对资产的实质性处置。这说明在界定所得是否已经实现的情境中,税法可以将投资满足股权控制的比例要求作为资产被用于实质性市场交易的要件之一。至于具体的股

权比例应当规定为多少,不应统一规定,可以结合不同地区的经济发展背景和非货币性资产流动的活跃情况而定,实现法律形式和经济实质原则的统一。

2. 取消非货币性资产投资交换财产形式的区分规定。美国联邦税法上并未区分现金与非现金的财产交换对价形式,而我国针对个人非货币性资产投资的财税[2015]41号文则要求对现金形式的补价优先一次性缴纳所得税,现金不足以缴纳的部分,可分期缴纳。若投资人将非货币性资产投资后经评估发现并未获得增益,却已依照规定优先用现金缴纳了个人所得税,则实际上负担了此次投资行为本不应承担的税负,这会伤害纳税人投资的积极性,严重违背税收中性原则。

可见,虽然非货币性资产投资以股权支付为主要形式,现金支付的即时取得只是投资所得的一小部分形式,但现行规定中区分对待现金与非现金形式投资收益的所得税政策仍应当取消,不得因税收征缴的便利而损害投资人利益,应当统一规定非货币性资产投资不同支付形式的所得税处理政策。

综上,目前我国的规定是在投资人转让非货币性资产取得增益时,就直接确认该项增益属于应税所得并对其征收所得税,而不是根据企业对投资增益的后续处理来区分认定该项收益是否具有可税性。这样的规定不仅违背了所得实现原则的要求,而且结合如今非货币性资产投资日益普遍的现状,其也不符合投资人对于税法会保护其财产的合理预期,因而不利于鼓励非货币性投资活动^[15]。对所得实现原则以类似于上述要件的方式进行细化规定,有利于帮助税务机关在实务操作中确认纳税义务发生的时点,并留存纳税信息等证据。

五、结语

综上所述,从法理上界定所得税法上的“所得”,需要同时满足两大构成要件:一是存在资产增益,二是收益已经实现。一项收益只有在满足这两大构成要件的前提下,才能被确认为应税所得。

基于我国目前企业所得税法与个人所得税法规对非货币性资产投资的税收规定,本文认为:按照所得实现原则的要求,并为了更好地鼓励非货币性资产投资,应当根据对非货币性资产投资增值部分的后续处理是否产生与原资产相分离的纳税必要资

金,来区分认定所得的可税性和制定所得税政策;同时,基于鼓励投资的目的和税收稽征便利的要求,可以细化纳税义务发生时点、支付对价形式以及纳税信息留存事项等方面的相关规定。

主要参考文献:

- [1] 张守文. 财税法疏议[M]. 北京:北京大学出版社,2016:138~142.
- [2] 陈清秀. 税法各论[M]. 北京:法律出版社,2016:55.
- [3] Daniel N. Shaviro. An Efficiency Analysis of Realization and Recognition Rules Under the Federal Income Tax[J]. Tax Law Review, 1992(48):1~27.
- [4] 葛克昌. 所得税与宪法[M]. 北京:北京大学出版社,2004:14~15.
- [5] 金子宏. 日本税法原理[M]. 北京:中国财政经济出版社,1989:121.
- [6] 秦奥蕾. 论财产权的宪法地位与保障结构[J]. 郑州大学学报(哲学社会科学版),2015(6):56~61.
- [7] 石佑启. 私有财产权公法保护研究[M]. 北京:北京大学出版社,2007:80~86.
- [8] 叶金育. 税收构成要件理论的反思与再造[J]. 法学研究,2018(6):112~113.
- [9] 张守文. 收益的可税性[J]. 法学评论,2001(6):18~25.
- [10] J. Martin Burke, Michael K. Friel. Taxation of Individual Income[M]. North Carolina: Carolina Academic Press,2010:54.
- [11] 张春燕. 美国联邦所得税体系中的收入实现原则研究[J]. 经济法论丛,2018(1):249~274.
- [12] 韦国庆. 什么是所得?——财税[2015]41号文争议背后的税法逻辑[N]. 中国税务报,2015-11-17.
- [13] 滕祥志. 税法的交易定性理论[J]. 法学家,2012(1):94~107.
- [14] 陈清秀. 税法总论[M]. 台北:元照出版社,2012:189.
- [15] 雷霆. 资本交易税务疑难问题解析与实务指引[M]. 北京:中国法制出版社,2016:24.

作者单位:中南民族大学法学院,武汉430074