

บทคัดย่อ

ตราสารกึ่งหนี้กึ่งทุน (Hybrid Financial Instrument) เป็นตราสารทางการเงินชนิดหนึ่งที่มีเงื่อนไขของตราสารที่แสดงถึงความเป็นหนี้และทุนรวมอยู่ในตราสารเดียวกัน ตราสารประเภทนี้พบว่ามีเงื่อนไขของตราสารที่สลับซับซ้อนมากขึ้น ทั้งนี้ เพื่อสนองความต้องการของผู้ระดมทุนและนักลงทุนที่ต้องการแสวงหาประโยชน์จากลักษณะของตราสารทางการเงินที่ไม่ปรากฏอยู่ในตราสารหนี้หรือตราสารทุนเพียงอย่างเดียว นอกจากนี้ เงื่อนไขต่างๆ ของตราสารที่มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่อง ยังทำให้มีปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของตราสารและสาระที่แท้จริงของตราสารอีกด้วย ถึงแม้ชื่อของตราสารที่ปรากฏจะเป็นตราสารหนี้ แต่สาระสำคัญอาจเป็นทุน เช่น หุ้นกู้ด้อยสิทธิชนิดไม่สะสมผลตอบแทน ไม่จ่ายผลตอบแทนเมื่อกิจการไม่มีกำไร และครบกำหนดไถ่ถอนเมื่อเลิกกิจการ เป็นต้น

ความแตกต่างของลักษณะความเป็นหนี้และความเป็นทุนของตราสาร มีผลในประการสำคัญต่อภาวะภาษีทั้งตามกฎหมายภายในและกฎหมายภาษีระหว่างประเทศ โดยผลตอบแทนของตราสารหนี้และตราสารทุนถือเป็นเงินได้พึงประเมินที่แยกออกจากกันเด็ดขาด ซึ่งจะมีวิธีการจัดเก็บภาษีและภาวะภาษีที่แตกต่างกัน เช่น อัตราภาษีหัก ณ ที่จ่าย สิทธิของผู้มีเงินได้ในกรณีได้รับเครดิตภาษีเงินปันผลตามมาตรา 47 ทวิ การได้รับยกเว้นภาษีตามมาตรา 65 ทวิ (10) และการหักจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิของผู้ออกตราสาร ตามมาตรา 65 เป็นต้น ซึ่งหากไม่สามารถพิจารณาจำแนกดังกล่าวได้ ก่อให้เกิดที่กล่าวไว้จะไม่สามารถทำงานได้ ดังนั้นในการจัดเก็บภาษีเงินได้จากตราสารกึ่งหนี้กึ่งทุน จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาให้ได้ว่าตราสารนั้นมีลักษณะความเป็นหนี้และทุนรวมกันอยู่อย่างไร และจะมีวิธีการพิจารณาจำแนกส่วนที่เป็นหนี้และส่วนที่เป็นทุน เพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากร และตามอนุสัญญาภาษีซ้อนอย่างไร

จากการศึกษาบทบัญญัติในประมวลรัษฎากร และในทางปฏิบัติยังไม่พบว่ามีความชัดเจนในการจัดเก็บภาษีเงินได้จากตราสารดังกล่าว แต่จากการศึกษาวิธีการจัดเก็บภาษีในต่างประเทศ พบว่าในหลายประเทศมีบทบัญญัติที่กำหนดไว้เฉพาะในการจัดเก็บภาษีจากตราสารกึ่งหนี้กึ่งทุน เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศเนเธอร์แลนด์ นอกจากนี้ ยังมีหลักเกณฑ์อื่นที่มีใช้หลักเกณฑ์ทางภาษี เช่น มาตรฐานการบัญชี ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย และหลักเกณฑ์ในการจำแนกประเภทตราสารทางการเงินของบริษัทจัดอันดับความน่าเชื่อถือ (Rating Agency) ที่มีการพิจารณาจำแนกประเภทตราสารทางการเงิน โดยมีได้

พิจารณาจากชื่อหรือรูปแบบของตราสารที่ปรากฏเท่านั้น แต่เป็นการพิจารณาจากสาระสำคัญของตราสารด้วยเช่นเดียวกัน

ดังนั้น หากการจัดเก็บภาษีเงินได้จากตราสารกึ่งหนี้กึ่งทุน เป็นการจัดเก็บโดยพิจารณาจากสาระที่แท้จริงของตราสารดังกล่าว ตามหลักสาระสำคัญยิ่งกว่ารูปแบบ (Substance over form) ดังกล่าว แม้อาจทำให้เกิดค่าใช้จ่ายหรือภาระในการถือปฏิบัติตามของผู้เสียภาษี (Compliance Cost) และภาระในการบริหารจัดการของผู้จัดเก็บภาษี (Administrative Cost) อยู่บ้าง แต่จะทำให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้เสียภาษีและผู้จัดเก็บภาษี อีกทั้งยังช่วยลดช่องว่างทางกฎหมายและเป็นเครื่องมือให้แก่เจ้าพนักงานภาษีในการป้องกันการใช้ตราสารกึ่งหนี้กึ่งทุนเป็นเครื่องมือในการวางแผนภาษี

Abstract

Hybrid Financial Instrument is a type of financial instrument with terms incorporated elements of both debt and equity. There are complex terms of these instruments for fulfilling the needs of the issuers and investors to take advantages from these characteristics, which do not obviously appear in ordinary debt or equity. In addition, the continuously developed terms of these instruments cause problems regarding to the form and the actual content of the instrument. Although this type of instrument is named as debt, its significant feature is regarding the equity; as could be seen by a perpetual non-cumulative subordinated debenture.

The differences of debt and equity natures in the instrument terms greatly affect tax burden, in the contexts of both internal and international tax law. The return on debt instruments and equity instruments, which is separately taxable income, is taxed and has tax burden variously, i.e. withholding tax rate, dividends tax credit under Section 47 bis or tax exemption under Section 65 bis (10) and interest tax deduction in calculating net profit of the issuers under Section 65. If the classification of such natures cannot be considered, the aforementioned mechanisms may not work properly. Therefore, it is the most essential, for levying income tax of the hybrid financial instruments, to consider that how the characteristics of debt and equity in the instrument are combined, and whether it is debt portion or equity portion for the purpose of income tax by the Revenue Code and the Double Taxation Conventions.

In Thailand, it is apparent that taxing from the instruments provided by the Revenue Code and in practice remains unclear; albeit, many countries, such as the United States, Australia, and the Netherlands, imposed a set of provisions dealing with this matter specifically. Furthermore, there are other relevant rules other than tax rules, such as the accounting standards, the announcement of the Bank of Thailand and the criteria for classifying financial instruments of rating agency firms, determined the instrument types without considering their names and forms but their substances also taken into account.

Hence, considering an income tax of hybrid instruments in accordance with the principle of substance over form seems neutral for taxpayers and the Revenue Department, while it may cause some compliance and administrative costs. This method will reduce tax gaps and be a tool for tax authorities to prevent tax planning by using such hybrid financial instruments.