

บทที่ 5

การจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ในบทนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาและวิเคราะห์ถึงกฎหมายภาษีอากรของประเทศสหรัฐอเมริกา ตลอดจนคำพิพากษาของศาลสูงและแนวคำวินิจฉัยของสรรพากรแห่งสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีหุ้นปันผล โดยกฎหมายภาษีอากรที่อ้างถึงในที่นี้ คือ Internal Revenue Code (“IRC”) ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยประมวลกฎหมายภาษีอากรประกอบกับ Income Tax Regulations (“ITR”) ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์การจัดเก็บภาษีที่ออกโดยสรรพากรแห่งสหรัฐอเมริกา (Internal Revenue Service หรือ IRS) วางไว้เพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีหุ้นปันผล อนึ่ง หุ้นปันผลศึกษาและวิเคราะห์ในบทนี้มีขอบเขตการศึกษาเฉพาะการจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นของบริษัทเอง ไม่รวมถึงการจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นของบริษัทอื่น

โดยทั่วไป ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา การจ่ายเงินปันผล (Dividend Distributions) อยู่ในบังคับที่จะต้องเสียภาษีโดยผลของมาตรา 301 แห่ง IRC ว่าด้วยวิธีการจัดเก็บภาษีในผลตอบแทนในรูปของเงินสดหรือทรัพย์สินแก่ผู้ถือหุ้นที่มีโชกเกิดจากการถือหุ้น (nonliquidating) โดยมาตรา 301(c)(1) กำหนดให้ ผลตอบแทนตามมาตรา 301 จะต้องนำมารวมเป็นเงินได้ของผู้ถือหุ้น (shareholder's gross income) ในกรณีที่ผลตอบแทนดังกล่าวถือเป็น “เงินปันผล” ตามมาตรา 316¹ (คำว่า “เงินปันผล” ในที่นี้จะมีความหมายกว้างกว่าคำว่า “เงินปันผล” ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทจำกัดและบริษัทมหาชนจำกัด) โดยมาตรา 316(a) จะกำหนดค่านิยามทางภาษีอากรของคำว่า “เงินปันผล” (dividend) หมายถึง ผลตอบแทนใด ๆ ที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นจะเป็น “เงินปันผล” ต่อเมื่อ ผลตอบแทนดังกล่าวได้จ่ายออกจาก (1) ผลกำไรสะสมหลังจากวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 1913 หรือ (2) ผลกำไรของปีปัจจุบันโดยไม่คำนึงว่าไม่มีผลกำไรสะสมหรือขาดทุน

¹ Peter P. Weidenbruch, Jr. and Karen C. Burke, Federal Income Taxation of Corporations and Stockholders, (St. Paul, Minn: West Publishing Co., Ltd, 1989), P. 66.

ในผลกำไรสะสม ในกรณีที่มีการจ่ายผลตอบแทนในรูปของเงินปันผลตามมาตรา 301 เกินกว่าผลกำไรในบริษัท ผลตอบแทนดังกล่าวจะถือเป็น ผลตอบแทนจากการลงทุนที่ไม่ต้องเสียภาษีของผู้ถือหุ้น การคืนเงินทุนให้แก่ผู้ถือหุ้น ซึ่งจะไม่ต้องเสียภาษีตามมาตรา 301(c)(2) อย่างไรก็ตาม การจ่ายเงินจำนวนใด ๆ เกินกว่าต้นทุน (any amount in excess of basis) จะถือเป็นกำไรจากการลงทุนตามมาตรา 301(c)(3)

ดังนั้น หากผลตอบแทนที่ผู้ถือหุ้นได้รับจากบริษัทถือว่าเป็น “เงินปันผล” เงินได้ดังกล่าวจะต้องนำมารวมคำนวณกับเงินได้อื่นเพื่อเสียภาษีในฐานะ “เงินได้ตามปกติ” (ordinary income) หากเงินได้ดังกล่าวถือเป็นเงินได้จากกำไรจากการซื้อขายเงินได้ดังกล่าวจะถือเป็น “กำไรส่วนทุน” (capital gain) เนื่องจาก 1986 Act ได้ยกเลิกการให้สิทธิพิเศษแก่กำไรส่วนทุน (capital gain) ปัจจุบันเงินได้ตามปกติและกำไรส่วนทุนถูกจัดเก็บภาษีในอัตราที่เท่ากัน อย่างไรก็ตาม การที่ถือเป็นกำไรส่วนทุนอาจมีประโยชน์ที่ไม่ต้องเสียภาษีในส่วนที่ไม่เกินกว่าต้นทุนการได้มาของผู้ถือหุ้น ในขณะที่ผู้ถือหุ้นที่เป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล (corporate shareholder) อาจจะประสงค์ที่จะถือว่าเงินได้ดังกล่าวเป็น “เงินปันผล” เนื่องจากผู้ถือหุ้นประเภทนี้สามารถได้รับประโยชน์จากการหักค่าใช้จ่ายตามมาตรา 243² โดยกฎหมายยอมให้หักค่าใช้จ่ายจำนวนถึงร้อยละ 70 ของเงินปันผลระหว่างบริษัท (เงินปันผลที่ได้รับจากนิติบุคคลอื่น) (มาตรา 243(a)(1)) และจะยอมให้หักค่าใช้จ่ายถึงร้อยละ 80 กรณีผู้ถือหุ้นที่เป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลถือหุ้นอย่างน้อยร้อยละ 25 ในบริษัทผู้จ่ายเงินปันผลนั้น (มาตรา 243(a)) นอกจากนี้ กฎหมายจะยอมให้หักค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นเป็นร้อยละ 100 หรือยกเว้นภาษีในเงินปันผลดังกล่าว กรณีเป็นเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทในเครือ (affiliated corporations) ตามที่เลือก (มาตรา 243(a)(3))³ ทั้งนี้ สิทธิประโยชน์ในการหักค่าใช้จ่ายในเงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทอื่น (intercompany dividend) จะมีข้อจำกัดบางประการ ซึ่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีได้ศึกษาถึงข้อจำกัดและปัญหาในทางปฏิบัติดังกล่าว

ตามกฎหมายภาษีอากรแห่งสหรัฐอเมริกา หรือ IRC นั้น ได้มีบทบัญญัติเฉพาะว่าด้วยการจัดเก็บภาษีหุ้นปันผล โดยจะพิจารณาจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลดังนี้

² Ibid, P. 67.

³ Paul R. McDaniel et al., Federal Income Taxation of Business Organization,

(New York: Foundation Press Inc., 1991), P. 449.

1. หุ้นปันผลที่ไม่ถือเป็นเงินได้ที่จะต้องเสียภาษี (nontaxable stock dividend)

ในกรณีที่หุ้นปันผลที่ออกให้แก่ผู้ถือหุ้นตามอัตราส่วนการถือหุ้นเดิม ซึ่งมีได้ทำให้สัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินและผลกำไรของบริษัทเปลี่ยนแปลงไป ขณะเดียวกันหุ้นปันผลที่ออกให้แก่ผู้ถือหุ้นนั้นเป็นเพียงการโอนเงินจากบัญชีกำไรสะสมของบริษัทมาสู่บัญชีทุนเท่านั้น นอกจากนี้ ผู้ถือหุ้นที่ได้รับหุ้นปันผลก็ยังคงมีสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินและผลกำไรของบริษัทคงเดิมเสมือนก่อนที่จะมีการจ่ายหุ้นปันผล ดังนั้น หุ้นปันผลดังกล่าวจึงมิได้เพิ่มสถานะทางการเงินแก่ผู้ถือหุ้นและไม่ถือว่าเป็น "เงินได้" ในทางเศรษฐศาสตร์ แต่อย่างไรก็ดี ด้วยเหตุนี้ IRC จึงบัญญัติให้หุ้นปันผลประเภทนี้ไม่ถือเป็นเงินได้ที่จะต้องเสียภาษี

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติแห่ง IRC ก็มีได้มีผลยกเว้นภาษีหุ้นปันผลดังกล่าวโดยแท้จริงแต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากเกณฑ์ราคาทุน (cost basis) ของหุ้นเดิมจะเฉลี่ยไปยังหุ้นปันผลที่ได้รับเพิ่มเติมด้วยผลของบทบัญญัติว่าด้วยเกณฑ์ราคาทุนจะส่งผลให้หุ้นปันผลดังกล่าวรวมทั้งหุ้นเดิมที่มีอยู่จะต้องเสียภาษีในฐานะกำไรส่วนทุน (capital gain) เมื่อหุ้นดังกล่าวได้มีการจำหน่ายออกไป ซึ่งรายละเอียดจะได้กล่าวต่อไป

2. หุ้นปันผลที่จะต้องเสียภาษี (taxable stock dividend)

หุ้นปันผลประเภทนี้เป็นข้อยกเว้นของหุ้นปันผลประเภทแรก กล่าวคือ หากการจ่ายหุ้นปันผลแก่ผู้ถือหุ้นของบริษัทแล้วเป็นเหตุให้ผู้ถือหุ้นทั้งหมดหรือบางส่วนมีสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินหรือผลกำไรของบริษัทเพิ่มขึ้นหรือเปลี่ยนแปลงไปโดยไม่คำนึงว่าผู้ถือหุ้นจะได้รับประโยชน์ดังกล่าวจริงหรือไม่ กรณีนี้จะถือว่าผู้ถือหุ้นมีสถานะทางการเงินเพิ่มขึ้นและถือว่าเป็น "เงินได้" ในทางเศรษฐศาสตร์ หุ้นปันผลประเภทนี้จึงเป็นหุ้นปันผลที่จะต้องเสียภาษี

นอกจากนี้ เจตนารมณ์อีกประการหนึ่งที่กฎหมายภาษีอากรแห่งสหรัฐอเมริกากำหนดให้หุ้นปันผลทั้งสองประเภทมีผลทางภาษีอากรที่แตกต่างกัน โดยเป็นผลจากวิธีการจัดเก็บที่แตกต่างกันระหว่างผลกำไรที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้น ซึ่งจะต้องเสียภาษีในรูปของเงินปันผลและผลกำไรที่สะสมไว้เพื่อประโยชน์ของบริษัท (distributed and retained earnings) กล่าวคือ เงินปันผลจะมีผลเป็นการลดกำไรสะสมของบริษัทที่สามารถนำไปลงทุนใหม่ แต่หุ้นปันผลไม่ก่อให้เกิดผลดังกล่าว ในขณะที่เดียวกันการจ่ายหุ้นปันผลจะทำให้บริษัทนำกำไรสะสมไปเพิ่มส่วนของผู้ถือหุ้น (ทุน) ในจำนวนเดียวกัน การจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลตามส่วนที่เป็นไปตามเงื่อนไขของหุ้นปันผลที่ไม่ต้องเสียภาษีจึงควรจัดเก็บภาษีในฐานะเงินได้ตามปกติของผู้ถือหุ้นที่เป็นกำไรของบริษัทที่ยัง

มิได้จ่ายและเก็บสะสมอยู่ (shareholder ordinary income tax on undistributed and retained corporate profits) ซึ่งสอดคล้องกับหลักทั่วไปที่ว่า กำไรสะสม (retained earning) จะจัดเก็บภาษี ในฐานะกำไรส่วนทุนต่อเมื่อหุ้นได้ขายเท่านั้น ดังนั้น จึงเป็นเหตุผลสำคัญของหุ้นปันผล ประเภทที่ไม่ต้องเสียภาษี อย่างไรก็ตาม หุ้นปันผลประเภทที่ต้องเสียภาษีมีแนวความคิดพื้นฐาน ต่างจากแนวความคิดข้างต้น แม้ว่าหุ้นปันผลประเภทนี้จะมีผลเป็นการแปลงกำไรสะสมมาเป็น ทุน (equity) ก็ตาม แต่หุ้นปันผลประเภทนี้ก็ยังคงถือเสมือนเป็นการได้รับเงินปันผลในรูปเงินสด ทั้งนี้ เป็นผลเนื่องมาจากหลักการ the constructive receipt doctrine⁴

5.1 วิวัฒนาการการจัดเก็บภาษีหุ้นปันผล

5.1.1. การจัดเก็บภาษีตามบทบัญญัติเดิมก่อนคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Eisner V. Macomber

ตาม The Revenue Act of 1913 นั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายมุ่งจัดเก็บภาษี เงินปันผลที่จ่ายจากบริษัททั่วไป โดยมิได้มีบทบัญญัติเฉพาะเจาะจงว่าด้วยหุ้นปันผล ต่อมา ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยคดีเกี่ยวกับหุ้นปันผล คือ คดี Towne V. Eisner ศาลสูงแห่ง สหรัฐอเมริกาได้วางหลักว่า หุ้นปันผลที่จ่ายเป็นหุ้นสามัญแก่ผู้ถือหุ้นสามัญไม่เสียภาษีตามกฎหมาย ทั้งนี้ ตามมาตรา 61(a) แห่ง Income Tax Act of 1913 บัญญัติว่า “เงินได้สุทธิที่จะ ต้องเสียภาษีของบุคคลธรรมดา รวมถึงเงินปันผลและผลได้ (gain) หรือกำไร (profit) และเงินได้ในรูปแบบใด ๆ และที่ได้รับจากแหล่งใด ๆ ก็ตาม (income of whatever kind and in whatever form paid)”⁵

ต่อมาบทบัญญัติปี 1916 ได้แก้ไขเพิ่มเติมความหมายของคำว่า “เงินปันผล” เพื่อรวมถึง “ผลตอบแทนใด ๆ ที่ทำขึ้นหรือโดยคำสั่ง (order) ที่จะทำขึ้นโดยบริษัท...จากผล กำไร (earning and profits) ที่รวมกัน (accrued) ตั้งแต่ 1 มีนาคม 1913 และจะต้องจ่าย (payable) แก่ผู้ถือหุ้นไม่ว่าจะเป็นเงินสดหรือหุ้นของบริษัท.... ซึ่งหุ้นปันผลจะถือเป็นเงินได้ตาม จำนวนของมูลค่าเงินสดของหุ้นนั้น” สภา Congress ได้แก้ไขเพิ่มเติมคำนิยามของเงินปันผล ใน

⁴ Stephen B. Cohen. “Taxing Stock Dividend and Economic Theory” *Wisconsin Law Review* Vol. 1974, P. 144.

⁵ Richard B. Stone. “Back to Fundamentals: Another Version of the Stock Dividend Saga”, *Columbia Law Review* Vol. 79 (1979), P. 900.

บทบัญญัติปี 1918 ตามบทบัญญัติดังกล่าว โดยผลตอบแทนบริษัทจะต้องเสียภาษีในฐานะเงินปันผล หากได้จ่ายออกจากผลกำไร (earnings and profits) ที่สะสมหลังจาก 28 กุมภาพันธ์ 1913 นอกจากนี้ บทบัญญัติปี 1918 บัญญัติโดยเฉพาะว่า “เงินปันผลที่จ่ายเป็นหุ้นของบริษัทจะถือเป็นเงินได้ตามจำนวนผลกำไร (earnings and profits) ที่จ่าย”

5.1.2. คำพิพากษาของศาลสูงในคดี Eisner V. Macomber

ในคดี Eisner V. Macomber (1920) ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาได้วางหลักว่า ผู้รับ (ผู้ถือหุ้นสามัญ) ที่ได้รับหุ้นปันผลในรูปของหุ้นสามัญที่มีสิทธิออกเสียงจะไม่ถูกเรียกเก็บภาษี เพราะผู้รับหุ้นปันผลยังไม่ได้รับเงินได้ ผู้รับหุ้นปันผลได้รับเพียงจำนวนหุ้นมากขึ้น จำนวนหุ้นมากขึ้นตามอัตราส่วนการลงทุนเท่าเดิมในบริษัท โดยศาลสูงให้ความเห็นว่าไม่เพียงแต่หุ้นปันผลจะมีได้จ่ายอะไรจริงออกจากทรัพย์สินของบริษัทและผู้ถือหุ้นก็ไม่ได้รับอะไรจริง มีแค่เพียงกำไรสะสมตามที่ปรากฏหลักฐานเท่านั้น ในขณะที่เดียวกันระบุว่าผู้ถือหุ้นร่ำรวยขึ้นเนื่องจากการเพิ่มขึ้นของทุนแต่ในขณะที่เขายังมิได้รับรู้ (realized) หรือได้รับ (received) เงินได้จากรายการ (transaction) ดังกล่าวเลย⁶

ดังนั้น ศาลสูงจึงวางหลักว่าเงินปันผลของหุ้นสามัญที่จ่ายเป็นหุ้นสามัญชนิดเดียวกันไม่ถึงเป็นเงินได้ภายใต้บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 16 ดังนั้น จึงไม่ถึงเป็นเงินได้ที่ผู้ถือหุ้นจะต้องเสียภาษี ข้อสังเกต คือ คำพิพากษาของศาลสูงในคดี Eisner V. Macomber มิได้กล่าวถึงผลทางภาษีของการจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นชนิดหนึ่งแก่หุ้นอีกชนิดหนึ่ง ซึ่งคำพิพากษาด่อมชี้แนะว่าศาลสูงน่าจะถือว่าผลตอบแทน (หุ้นปันผล) ดังกล่าวน่าจะต้องนำมาเสียภาษี

อย่างไรก็ตาม IRS มีความเห็นว่า คำพิพากษาของศาลสูงดังกล่าวหมายความว่า โดยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หุ้นปันผลทุกหุ้นได้รับยกเว้นภาษีภายใต้บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 16 ดังนั้น โดยผลแห่งคำพิพากษาของศาลสูงดังกล่าว IRS จึงได้ยกเลิกหลักเกณฑ์เดิมซึ่งวางหลักไว้ว่าหุ้นปันผลจะถือเป็นเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีและได้วางหลักเกณฑ์ใหม่ โดยยกเว้นเงินได้ทุกชนิดในรูปของหุ้นปันผลอย่างกว้างขวาง หลักเกณฑ์ที่ได้ยกเลิกให้แก่หุ้นปัน

⁶ Gary Bashian, “Stock Dividend and Section 305 : Realization and the Constitution”, Duke Law Journal (1971) : 1107.

ผลดังกล่าวได้ขยายโดยไม่มีข้อแตกต่างระหว่างเงินปันผลในรูปของหุ้นชนิดเดียวกันและเงินปันผลในรูปของหุ้นต่างชนิดกัน⁷

5.1.3. บทบัญญัติที่เป็นผลจากคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Eisner V. Macomber

ใน the Revenue Act 1921 สภา Congress ได้ยกเว้นการจัดเก็บภาษีหุ้นปันผล โดยบัญญัติอย่างชัดแจ้งว่า “หุ้นปันผลไม่อยู่ในบังคับจะต้องเสียภาษี” (stock dividend shall not be subject to tax) บทบัญญัตินี้จึงมีผลเป็นการห้ามจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลใด ๆ โดยไม่คำนึงว่าหุ้นที่จ่ายเป็นหุ้นสามัญหรือหุ้นบุริมสิทธิและมิได้พิจารณาจำนวนชนิดของหุ้นที่มีอยู่ในบริษัทและตาม ITR ซึ่งออกภายหลังการบังคับใช้ the Revenue Act of 1921 ก็กำหนดว่า “การได้รับหุ้นปันผลไม่เป็นเหตุให้เกิดเงินได้และต้นทุนของหุ้นเดิมควรจะเฉลี่ยไปยังหุ้นทั้งหมดที่ถืออยู่” (no income would result to the shareholder receiving a stock dividend and the original stock's basis should be allocated to all the stock owned) นอกจากนี้ รายงานของคณะกรรมการประกอบบทบัญญัติได้ชี้แจงว่า บทบัญญัติ 1921 ได้บัญญัติขึ้นเพื่อปรับปรุงคำนิยามของหุ้นปันผลในกฎหมายปัจจุบันโดยยกเว้นภาษีเงินได้จากหุ้นปันผลตามคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Eisner V. Macomber นอกจากนี้ The Revenue Act 1924, 1926, 1928, 1932 และ 1934 ยังได้ยืนยันการยกเว้นภาษีหุ้นปันผลเช่นเดียวกัน

ต่อมา ในคดี Koshland v. Helvering ศาลสูงชี้ให้เห็นว่าทั้ง IRS และสภา Congress ได้ตีความคดี Eisner V. Macomber ไม่ถูกต้อง ในคดี Koshland ผู้เสียภาษีได้ซื้อหุ้นบุริมสิทธิชนิดไม่มีสิทธิออกเสียงในบริษัท ซึ่งมีทั้งหุ้นสามัญและหุ้นบุริมสิทธิ ต่อมา บริษัทได้จ่ายหุ้นปันผลสามัญแก่ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิแต่ไม่จ่ายให้แก่ผู้ถือหุ้นสามัญ หลักเกณฑ์ว่าด้วยการดำเนินการ ดังกล่าวจะต้องให้ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิเฉลี่ยต้นทุน (cost basis) ระหว่างหุ้นบุริมสิทธิและหุ้นสามัญ เมื่อผู้เสียภาษีได้จำหน่ายหุ้นบุริมสิทธิดังกล่าว ศาลสูงวินิจฉัยว่า “ภายใต้คำวินิจฉัยนี้ การจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นสามัญใหม่ ซึ่งไม่มีสิทธิหรือผลประโยชน์ที่แตกต่างกับหุ้นเดิม กล่าวคือ ใบหุ้นใหม่รวมหุ้นเดิมซึ่งแสดงสัดส่วนผลประโยชน์เท่ากันกับในสินทรัพย์สุทธิของบริษัทเช่นเดียวกับหุ้นเดิม กรณีดังกล่าวไม่ถือว่าผู้ถือหุ้นได้รับเงินได้ ในทางตรงกันข้าม เมื่อหุ้นปันผลทำให้ผู้ถือหุ้นมีผลประโยชน์แตกต่างจากหุ้นที่ถืออยู่เดิมจะต้องถือว่า ผู้ถือหุ้นได้รับเงินได้ อีกประการหนึ่ง เงินปันผลซึ่งถือเป็นเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีภายใต้บทบัญญัติ

⁷ Schiff, 765 T.M., Stock Rights and Stock Dividends : Section 305 and 306, P. A-4.

แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 16 ส่วนข้อเท็จจริงที่ว่าสภา Congress จะจัดเก็บภาษีเงินปันผลดังกล่าว ณ ขณะที่ได้รับจะไม่ใช่สาระสำคัญ (immaterial) เพื่อวัตถุประสงค์ปัจจุบัน⁸

ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาในคดีนี้สรุปว่า แม้ว่าสภา Congress มีอำนาจจัดเก็บภาษีการได้รับเงินปันผลเป็นหุ้นสามัญแต่มิได้เลือกดำเนินการดังกล่าว ดังนั้น กฎเกณฑ์ดังกล่าวไม่สามารถที่จะกำหนดให้ผู้เสียภาษีทำการเฉลี่ยต้นทุน (allocation of basis) ระหว่างหุ้นบุริมสิทธิและหุ้นสามัญ ดังนั้น ผู้เสียภาษียังคงมีต้นทุนเต็มจำนวน (full cost basis) ในหุ้นบุริมสิทธิในการคำนวณกำไรจากการจำหน่าย⁹

ต่อมาสภา Congress ได้แก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับหุ้นปันผลภายใต้บทบัญญัติ 1936 ซึ่งเป็นผลจากคำพิพากษาคดี Koshland ซึ่งตามมาตรา 115(f) แห่งบทบัญญัติ 1936¹⁰ บัญญัติว่า

“หุ้นปันผล

(1) หลักทั่วไป : ผลตอบแทนที่จ่ายโดยบริษัทแก่ผู้ถือหุ้นในรูปหุ้นของบริษัทหรือสิทธิที่จะได้รับ (acquire) หุ้นของบริษัทจะไม่ถือเป็นเงินปันผลตราง่าที่มีได้ก่อให้เกิดเงินให้แก่ผู้ถือหุ้นภายในความหมายของบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 16

(2) การเลือกของผู้ถือหุ้นสำหรับรูปแบบของการจ่ายผลตอบแทน (Medium of Payment) เมื่อใดก็ตามที่มีการจ่ายผลตอบแทนโดยบริษัท โดยการเลือกของผู้ถือหุ้นใด ๆ (ไม่ว่าจะใช้สิทธิโดย (ก) ในรูปของหุ้นของบริษัทหรือรูปของสิทธิที่จะได้รับซึ่งหุ้นของบริษัทชนิดที่หากได้จ่ายโดยมิได้มีการเลือกดังกล่าวได้รับยกเว้นภาษีภายใต้ วรรค (1) หรือ (ข) ในรูปเงินหรือทรัพย์สินอื่นใด ๆ รวมถึงหุ้นของบริษัทหรือสิทธิที่จะเข้าถือหุ้นของบริษัท) เป็นชนิดซึ่งถ้าได้มีการจ่ายโดยมิได้มีการเลือกดังกล่าว การเสียภาษีตามวรรค (1) ข้างต้นไม่ได้รับยกเว้นแล้ว

⁸ Ibid., P. A4-5.

⁹ Ibid., P. A-5.

¹⁰ Boris I. Bittker, James S. Eustice., Federal Income Taxation of Corporation and Shareholders, (Boston: Warren, Gorham & Lamont, Inc., 1979), P. 7-78.

ผลตอบแทนดังกล่าวจะถือเป็นเงินปันผลที่จะต้องเสียภาษีในส่วนของผู้ถือหุ้นทุกคนโดยไม่คำนึงถึงรูปแบบของการจ่ายค่าตอบแทนที่จ่าย”

ผลของคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Koshland คือ หุ้นปันผลใด ๆ ที่จ่ายก่อนวันที่บทบัญญัติ 1936 มีผลใช้บังคับ ซึ่งควรจะต้องเสียภาษีในฐานะเงินได้ภายใต้บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 16 น่าจะส่งผลเป็นการลดผลกำไร (earnings & profits) ที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 1913 อย่างไรก็ตาม สภา Congress ได้ป้องกันผลที่เกิดขึ้นดังกล่าวโดยรวมมาตรา 115(h) ในบทบัญญัติ 1936 มาตราดังกล่าวบัญญัติว่า ผลกำไร (e & p) ของบริษัทอาจจะไม่ลดลงหากผู้รับการจ่ายหุ้นปันผลมิได้รับรู้ (recognized) กำไร (gain) หรือการจ่ายผลตอบแทนไม่อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องเสียภาษี เนื่องจากบทบัญญัติทั้งหมดก่อนปี 1921 บัญญัติว่าเงินได้จากหุ้นปันผลจะได้รับการรับรู้เงินได้ (recognized) ดังนั้น ผลกำไร (e & p) หลังจากวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 1913 จะลดลงโดยการจ่ายเงินปันผลดังกล่าวไม่คำนึงว่าเงินปันผลจะต้องเสียภาษีหรือไม่ トラบเท่าที่หุ้นปันผลได้แสดงถึงเงินได้ภายใต้บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 16 โดยการลดลงของกำไรจะถูกกำหนดโดยราคาตลาดของหุ้นปันผลเมื่อหุ้นปันผลถูกจ่ายไป อย่างไรก็ตาม การจ่ายผลตอบแทนส่วนที่เกินผลกำไร (e & p) จะไม่มีผลเป็นการลดผลกำไร (e & p) ต่ำกว่า 0 และไม่อาจสร้าง “ผลขาดทุน” (deficit) เพื่อวัตถุประสงค์ของเงินปันผล การจ่ายผลตอบแทนซึ่งเกินผลกำไรรวมกันจะมีผลเป็นการลดต้นทุนของผู้ถือหุ้นในหุ้นดังกล่าว¹¹

ในทางตรงกันข้าม บทบัญญัติ IRC ทั้งหมดตั้งแต่ Revenue Act 1921 จนถึง Revenue Act 1924 ได้บัญญัติว่า เงินได้จากหุ้นปันผลไม่ได้รับรู้ (recognized) ดังนั้น มาตรา 115(h) แห่งบทบัญญัติ 1936 มิได้กำหนดให้มีการลดของผลกำไรอื่นเนื่องมาจากการจ่ายหุ้นปันผลภายใต้บทบัญญัติดังกล่าวก็ตามอาจจะมีการบันทึก (realization) เงินได้ในความหมายของบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 16 ต่อมา บทบัญญัติ 1936 ได้มีการแก้ไขโดยบทบัญญัติ 1938 และ 1939 แต่ทั้งบทบัญญัติ 1938 และ 1939 ยังคงจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลเช่นเดียวกับบทบัญญัติ 1936¹²



¹¹ Shiff, 765 T.M. Stock Rights and Stock Dividends : Section 305 and 306.

P. A-5.

¹² Ibid., A-5.

ในคดี *Helvering V. Griffiths* ซึ่งเป็นคดีแรกหลังจากมีการแก้ไขบทบัญญัติในปี 1936 และบัญญัติเป็นบทบัญญัติใน the Internal Revenue Code of 1939 โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้เหมือนกับข้อเท็จจริงในคดี *Macomber* กล่าวคือ หุ้นปันผลที่จ่ายเป็นหุ้นสามัญแก่ผู้ถือหุ้นสามัญโดยบริษัทไม่มีหุ้นชนิดอื่นอีก ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาวินิจฉัยว่า เงินปันผลดังกล่าวไม่ต้องเสียภาษีตามมาตรา 115(f)(1) แห่งบทบัญญัติปี 1939 ศาลสูงชี้ให้เห็นว่าตาม ITR ที่ออกตามบทบัญญัติปี 1936 ได้ยกเว้นภาษีหุ้นปันผลบางประเภท โดยแยกความแตกต่างระหว่างหุ้นปันผลที่จะต้องเสียภาษีและหุ้นปันผลที่ไม่ต้องเสียภาษี หุ้นปันผลประเภทหลังจะต้องไม่มีการเปลี่ยนแปลงภายในหน่วยบริษัท (corporate entity) กล่าวคือ ผลประโยชน์คงเดิมในบริษัทเดิม หลังจากการจ่ายผลตอบแทนโดยมีหุ้นลักษณะเดิมจำนวนมากขึ้น (“no change in the corporate entity the same interest in the same corporation being represented after the distribution by more shares of precisely the same character”) ก่อนหน้าคดี *Griffiths* ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาเคยวินิจฉัยคดี *Helvering V. Brunn* และ *Helvering V. Horst* โดยคดี *Brunn* ศาลได้วินิจฉัยว่า ผู้ให้เช่าต้องเสียภาษีในมูลค่าของอาคารที่ให้เช่าที่สร้าง โดยผู้เช่าที่ผิดสัญญาและ ศาลสูงปฏิเสธแนวความคิดที่ว่ากำไรที่จะต้องเสียภาษี (taxable gain) จะเกิดขึ้นเมื่อผู้เสียภาษีสามารถที่จะแยกกำไรทางเศรษฐศาสตร์ออกจากเงินทุนเดิมเท่านั้น และคดี *Horst* วินิจฉัยว่า บิดาซึ่งถือตัวเงินประเภทค่างนี้มีดอกเบี้ย (interest coupon) ก่อนวันครบกำหนดไถ่ถอน บิดาได้มอบตัวเงินดังกล่าวแก่บุตรถือว่ามีเงินได้ดังกล่าวเกิดขึ้นแล้ว (realized) ทั้งนี้ เงินได้ทางเศรษฐศาสตร์สามารถได้รับโดยเหตุการณ์บางอย่างนอกเหนือจากการได้รับโดยตัวผู้เสียภาษีเองในรูปของเงินหรือทรัพย์สิน¹³ ดังนั้น ในคดี *Griffiths* ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกามีแนวโน้มที่จะถือว่าการเปลี่ยนแปลงสัดส่วนผลประโยชน์ในบริษัท แม้ว่าผู้ถือหุ้นบางส่วนจะไม่ได้รับประโยชน์ตามความเป็นจริงก็ถือได้ว่าผู้ถือหุ้นได้รับ “เงินได้ทางเศรษฐศาสตร์” และจะต้องเสียภาษี

หลังจากคดี *Griffiths* แล้ว ก็ยังไม่มีมีการแก้ไขบทบัญญัติ IRC หรือ ITR ให้ชัดเจนขึ้นแต่ประการใด ในคดีต่อมาจึงเกิดความพยายามที่จะตีความคำวินิจฉัยในคดี *Macomber* ฝ่ายที่ตีความโดยเคร่งครัด (strict interpretation) จะยกเว้นภาษีในการรับทรัพย์สินที่เหมือนกันเท่านั้น ผู้ถือหุ้นที่ได้รับผลประโยชน์แตกต่างออกไปจะต้องเสียภาษี ส่วนฝ่ายที่ตีความโดยเสรี (liberal interpretation) เห็นว่าควรจะขยายขอบข่ายของการที่ไม่ต้องเสียภาษีนั้น ไปถึงผลตอบแทนใด ๆ ครอบคลุมที่สัดส่วนผลประโยชน์ในบริษัทไม่มีการเปลี่ยนแปลง

¹³ Gary Bashian, “Stock Dividend and Section 305: Realization and the Constitution”, P. 1112-1113.

คดีที่เป็นผลจากการตีความโดยเคร่งครัด ได้แก่ คดี *Helvering V. Sprouse* และ *Strassburger V. Commissioner* ในคดี *Sprouse* ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาวินิจฉัยว่าเงินปันผลในรูปของหุ้นสามัญที่ไม่มีสิทธิออกเสียงที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นสามัญที่มีสิทธิออกเสียงและไม่มีสิทธิออกเสียงของบริษัท เงินปันผลดังกล่าวไม่เป็นผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษี เนื่องจากสิทธิออกเสียงและสิทธิคืนเงินปันผล (dividend liquidation rights) ของผู้ถือหุ้นเดิมที่ถือหุ้นสามัญที่มีสิทธิออกเสียงมิได้เปลี่ยนแปลงโดยเหตุแห่งการรับหุ้นสามัญที่ไม่มีสิทธิออกเสียงดังกล่าวแต่อย่างใด ส่วนในคดี *Strassburger* เงินปันผลประเภทหุ้นบุริมสิทธิที่ไม่มีสิทธิออกเสียงชนิดสะสมหรือหุ้นสามัญโดยบริษัทมีเพียงผู้ถือหุ้นสามัญเท่านั้นและทั้งหมดเป็นผู้เสียภาษี เงินปันผลดังกล่าวไม่ต้องเสียภาษี ทั้งนี้ เนื่องจากผู้เสียภาษีมี่ความเป็นเจ้าของทั้งหมดและมูลค่าสุทธิของหุ้น (net value) เท่าเดิมไม่ว่าก่อนหรือหลังการจ่ายเงินปันผลดังกล่าว¹⁴ โดยศาลสูงกล่าวว่า “ในขณะที่ผู้ยื่นคำร้องได้รับเงินปันผลเป็นหุ้นบุริมสิทธิ ผลตอบแทนดังกล่าวมิได้มีการเปลี่ยนแปลงส่วนได้เสียในบริษัท (no change whatever in his interest in the corporation) ทั้งก่อนและหลังการได้รับ บุคคลนั้นยังมีส่วนได้เสียเท่าเดิมในมูลค่าสุทธิของบริษัทเช่นเดียวกับก่อนหน้านั้น ทั้งสองช่วงเวลา บุคคลดังกล่าวเป็นเจ้าของหุ้นทั้งหมดและเก็บสะสมความเป็นเจ้าของทั้งหมด เช่นที่มีอยู่ก่อนหน้าการได้รับหุ้นดังกล่าว”¹⁵

ถัดจากคำพิพากษาของศาลสูงคดี *Koshland* และบทบัญญัติ 1936 ศาลสูงได้พิจารณาคดีหุ้นปันผลจำนวนมาก กรณีต่อไปนี้ถือว่าไม่ต้องเสียภาษี

- (ก) หุ้นสามัญที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นสามัญ
- (ข) หุ้นบุริมสิทธิที่ออกในฐานะเงินปันผลแก่ผู้ถือหุ้นสามัญ ในกรณีที่บริษัทได้หุ้นสามัญเท่านั้น (Outstanding)
- (ค) เงินปันผลของหุ้นชนิด A แก่ผู้ถือหุ้นชนิด A และเงินปันผลของหุ้นชนิด B จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นชนิด B
- (ง) เงินปันผลของหุ้นชนิด A จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นทั้งชนิด A และชนิด B

¹⁴ Ibid., P. 1114.

¹⁵ Boris I. Bittker and James S. Eustice, *Federal Income Taxation of Corporation and Shareholders*, P. 7-78.

ในบางคดี ศาลสูงถือว่าจะต้องเสียภาษี

(ก) หุ้นสามัญที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิ

(ข) เงินปันผลของหุ้นบุริมสิทธิชนิดหนึ่งจ่ายให้แก่ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิอีกชนิดหนึ่ง โดยไม่มีการจ่ายผลตอบแทนแก่ผู้ถือหุ้นสามัญ

(ค) เงินปันผลของหุ้นบุริมสิทธิที่จ่ายให้แก่ผู้ถือหุ้นสามัญ กรณีที่บริษัทมีทั้งหุ้นสามัญและหุ้นบุริมสิทธิ (outstanding) แต่ไม่มีการจ่ายผลตอบแทนใดแก่ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิที่ (outstanding) อีก

5.1.4. การจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลภายใต้บทบัญญัติ 1954

ตามบทบัญญัติเดิมภายใต้บทบัญญัติ 1954 มาตรา 305 บัญญัติว่า “หุ้นปันผลและสิทธิที่จะได้รับหุ้นจะไม่นำมารวมเป็นเงินได้” (gross income) เว้นแต่ กรณีดังต่อไปนี้

- (1) หุ้นปันผลที่จ่ายเพื่อจ่าย (discharge) เงินปันผลบุริมสิทธิ (preference dividends)
- (2) ผู้ถือหุ้นมีสิทธิที่จะเลือกรูปแบบการจ่ายค่าตอบแทนได้ (the medium of payment)¹⁶

นอกจากนี้ ในบทบัญญัติปี 1954 นี้ มาตรา 306 ได้ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อป้องกัน stock bailout และมาตรา 307 วางหลักเกณฑ์สำหรับการเฉลี่ยต้นทุน (allocation of basis) โดยทั่วไป หลักเกณฑ์ใหม่ใช้บังคับกับการจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นและสิทธิของซื้อหุ้นในหรือหลังจากวันที่ 22 มิถุนายน 1954

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁶ Shiff, 765 T.M. Stock Rights and Stock Dividends: Section 305 and 306. P. A-5.

* Stock bailout หมายถึง การที่บริษัทจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นบุริมสิทธิแก่ผู้ถือหุ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้รับยกเว้นภาษีเงินปันผล ซึ่งเป็นผลเนื่องมาจากคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Chamberlin ดังนั้น มาตรา 306 จึงบัญญัติขึ้นเพื่อป้องกันการดำเนินการดังกล่าว โดยผู้รับหุ้นบุริมสิทธิดังกล่าวจะต้องรับรู้เป็นรายได้เมื่อหุ้นบุริมสิทธิได้ถูกจำหน่ายออกไป (disposed of).

1. ข้อยกเว้นกรณีหุ้นปันผลที่จ่ายเพื่อจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิ

มาตรา 305(b)(1) แห่งบทบัญญัติ 1954 บัญญัติว่า การจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นหรือสิทธิที่จะได้รับหุ้นของบริษัทแก่ผู้ถือหุ้นจะถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนในรูปแบบทรัพย์สิน ซึ่งมาตรา 301 นำมาใช้บังคับเท่าที่การจ่ายผลตอบแทนนั้นได้ทำขึ้นเพื่อจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิในปีภาษีของบริษัทที่มีการจ่ายผลตอบแทนหรือก่อนหน้าปีภาษีดังกล่าว การจ่ายผลตอบแทนเพื่อจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิก่อนปีภาษีไม่ต้องนำมารวมคำนวณเพื่อเสียภาษี¹⁷

ITR ที่กำหนดตามมาตรา 305 (ซึ่งมีผลใช้บังคับต่อมา) บัญญัติว่า “ตราบเท่าที่หุ้นหรือสิทธิที่จะได้รับหุ้นที่ได้รับจากการจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิและไม่ต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 หุ้น (ไม่ว่าจะเป็นหุ้นบุริมสิทธิหรือไม่) หรือสิทธิดังกล่าวไม่อาจถือเป็นหุ้นตามมาตรา 306” ITR ตามมาตรา 1.305-3(c) ที่มีผลใช้บังคับต่อมา ได้กลับไปที่จุดเดิมดังตัวอย่างต่อไปนี้¹⁸

ตัวอย่าง หุ้นสามัญ 100 หุ้นจะถูกชำระเป็นเงินปันผลทั้งหมดให้แก่หุ้นบุริมสิทธิ 1/10 ของหุ้นปันผลดังกล่าวได้นำมาจ่ายเป็นเงินปันผลของปีปัจจุบัน (และปีก่อนปีปัจจุบันหนึ่ง ปี) ส่วนที่เหลืออีก 9/10 ได้จ่ายเพื่อเป็นเงินปันผลของปีก่อน ๆ ดังนั้น หุ้นปันผลจำนวน 9/10 ของแต่ละหุ้น (ซึ่งมีใช้จำนวน 9/10 ของหุ้นปันผลที่แจกจ่ายทั้งหมด) ถือเป็นหุ้นตามมาตรา 306 นอกจากนี้ ภายใต้มาตรา 305(b)(1) 1/10 ของแต่ละหุ้นควรจะถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนตามมาตรา 301 และน่าจะต้องนำมาเสียภาษีในฐานะเงินปันผลจากกำไร (e & p) ของบริษัท

ผลกระทบที่สำคัญอันเป็นผลจากตัวอย่างดังกล่าว กล่าวคือ ประการแรก 1/10 ของแต่ละหุ้นสามัญที่จ่ายมิใช่หุ้นตามมาตรา 306 เนื่องจากจะต้องเสียภาษีตามมาตรา 301 ต้นทุน 1/10 ของแต่ละหุ้นน่าจะเป็นมูลค่าตลาดอันสมควร (fair market value) ณ ขณะที่จ่าย ส่วน 9/10 ของแต่ละหุ้นสามัญอาจถือเป็นหุ้นตามมาตรา 306 เนื่องจากไม่จำเป็นต้องนำมาเสียภาษีเมื่อได้รับหุ้นดังกล่าว ต้นทุนตามมาตรา 307(a) เป็นต้นทุนเฉลี่ยที่กำหนด โดยต้นทุนของหุ้นบุริมสิทธิ ซึ่งขึ้นอยู่กับผลตอบแทนได้จ่ายเมื่อจำหน่าย (disposition) หุ้น ส่วนต่างระหว่างต้นทุน

¹⁷ Ibid., P. a-6.

¹⁸ Ibid.



1/10 ของแต่ละหุ้นและ 1/10 ของราคาซื้อจะถือเป็นกำไรส่วนทุน (CG) หรือผลขาดทุนจากทุน (CL) เท่าที่มาตรา 306 นำมาใช้เมื่อจำหน่าย (disposition) ส่วน 9/10 ของราคาซื้อแต่ละหุ้นน่าจะเป็นการจัดเก็บภาษีในรูปเงินปันผล (dividend treatment) ต้นทุนที่ยังมิได้ใช้จะได้นำมาเฉลี่ยกับหุ้นบุริมสิทธิที่เหลืออีกครั้ง¹⁹

สาระสำคัญของการจ่ายสิทธิที่จะซื้อหุ้น (stock rights) และการจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นบุริมสิทธิ (discharge of preference dividends) มาตรา 305(b)(1) ซึ่งมีผลใช้บังคับก่อน the Tax Reform Act of 1969 นั่นคือ การได้รับสิทธิที่จะได้รับหุ้น (stock rights) ถือเป็นเหตุการณ์ที่จะต้องเสียภาษี (taxable event) ในตัวเองโดยไม่คำนึงว่าสิทธิดังกล่าวจะนำมาขายหรือใช้สิทธิ (exercise) ซึ่งก่อนบทบัญญัติ 1954 สิทธิที่จะเข้าซื้อหุ้นจะต้องเสียภาษีเมื่อขายหรือใช้สิทธิเท่านั้น เนื่องจากการจ่ายผลตอบแทนประเมิน (Deemed distribution) ของกำไร (e & p) เกิดขึ้น ณ จุดนั้น หากผู้เสียภาษีเพียงแต่ได้รับสิทธิที่ยังมิได้ขายหรือใช้สิทธิก็เป็นการยากที่จะถือว่ากรณีดังกล่าวมีการจ่ายผลตอบแทนจากกำไร (e & p) ของบริษัท ส่วนสาระสำคัญของการจ่ายผลตอบแทนในรูปของสิทธิที่จะซื้อหุ้นในบริษัทถือหุ้นในบริษัท นอกเหนือจากบริษัทผู้จ่ายผลตอบแทน ณ ราคาที่ต่ำกว่าราคาตลาดแท้จริง (fair market value) ศาลสูงแห่งสหรัฐอเมริกาเคยวินิจฉัยในคดี Baan V. Comr., 391 US 83 (1968) ว่า การได้รับสิทธิที่จะซื้อหุ้นมิได้ถือเป็นผลตอบแทนจากกำไร (e & p) จนกว่าสิทธิดังกล่าวจะได้ใช้จริง (“the receipt of the stock rights does not represent a distribution of earning and profits until the rights are actually exercised”)²⁰

2. ข้อยกเว้นสำหรับการเลือกของผู้ถือหุ้นที่รับหุ้นปันผลบางส่วนสำหรับการจ่ายค่าตอบแทน

มาตรา 305(b)(2) แห่งบทบัญญัติ 1954 ยืนยันหลักเกณฑ์ว่า การจ่ายผลตอบแทนในรูปหุ้นโดยบริษัทเป็นเงินได้ที่จะต้องเสียภาษี หากผู้ถือหุ้นใดมีสิทธิที่จะเลือกรับเงินหรือทรัพย์สินอื่นแทนหุ้นดังกล่าว โดยแสดงถึงสิทธิในการเลือกดังกล่าวมีอยู่ (presence) มากกว่าการใช้สิทธิที่จะเลือกจริง (the actual exercise of the option) ซึ่งเป็นผลให้การจ่ายผลตอบแทนดังกล่าวจะต้องเสียภาษี การดำเนินการที่จะต้องเสียภาษีแม้ว่า

¹⁹ Ibid.

²⁰ Ibid.

- (1) การจ่ายผลตอบแทนจริงได้จ่ายเป็นหุ้นทั้งหมดหรือบางส่วนในหุ้น และในสิทธิที่จะซื้อหุ้นหรือจ่ายเป็นสิทธิที่จะซื้อหุ้นทั้งหมด
- (2) สิทธิที่จะเลือกถูกใช้หรือสามารถที่จะใช้ก่อนหรือหลังการประกาศจ่ายผลตอบแทน
- (3) การประกาศจ่ายผลตอบแทนกำหนดว่าผลตอบแทนจะจ่ายในรูปแบบหนึ่ง (เช่น หุ้น) เว้นแต่ผู้ถือหุ้นจะร้องขอเป็นกรณีพิเศษให้จ่ายในรูปแบบอื่น (เช่น เงินสด)
- (4) การเลือกเกี่ยวกับลักษณะของผลตอบแทนที่ระบุในการประกาศจ่ายผลตอบแทนหรือในข้อบังคับของบริษัทหรือในเหตุการณ์ของการจ่ายผลตอบแทน
- (5) ผู้ถือหุ้นทั้งหมดหรือบางส่วนสามารถใช้สิทธิในการเลือกซึ่งอาจจะกำหนดลักษณะของผลตอบแทน²¹

หลักเกณฑ์ข้างต้นทำให้ผลตอบแทนในรูปหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นที่ไม่ถือเป็นเงินได้ที่จะต้องเสียภาษี แม้ว่า จะไม่มีผู้ถือหุ้นคนใดเลือกที่จะรับเงินสดหรือทรัพย์สินอื่นแทนหุ้นเลขก็ตาม นอกจากนี้ ยังเป็นผลต่อภาระภาษีของผู้ถือหุ้นที่มีได้มีสิทธิในการเลือกหากปรากฏว่า ผู้ถือหุ้นอื่นคนใดก็ตามมีสิทธิที่จะเลือกดังกล่าว ทั้งนี้ โดยไม่คำนึงว่าผู้ถือหุ้นจะเลือกเมื่อใด นั่นคือ ไม่ว่าจะการเลือกนั้นได้ทำขึ้นก่อนหรือหลังการประกาศจ่ายเงินปันผลในเวลาใด ๆ ก็ตาม หากผู้ถือหุ้นใด ๆ โดยการกระทำหรือจงใจการกระทำไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อมก็ตามได้ทำการเลือกซึ่งเป็นผลทำให้บริษัททำการจ่ายหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นแก่ผู้ถือหุ้นบางรายและเงินสดหรือทรัพย์สินแก่ผู้ถือหุ้นบางราย การดำเนินการดังกล่าวจะต้องเสียภาษี หากผู้ถือหุ้นบางรายเห็นด้วย (ไม่ว่าโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย) ที่จะยอมรับการจ่ายหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นเป็นหุ้นสามัญโดยไม่คำนึงว่าจะมีการจ่ายผลตอบแทนเป็นเงินสดหรือทรัพย์สินอื่นให้กับผู้ถือหุ้นสามัญอื่นหรือไม่ ผลตอบแทนในรูปหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นใด ๆ นั้นจะต้องเสียภาษี นอกจากนี้ ข้อเท็จจริงว่าสิทธิในการเรียกร้องให้บริษัทจ่ายค่าตอบแทนเป็นเงินสดจะ ได้ถูกสละไปก่อนหรือหลังวันประกาศจ่าย ไม่ว่าจะโดยสัญญาระหว่างบุคคลหรือภายใต้ข้อกำหนดข้อบังคับของบริษัท และข้อเท็จจริงอย่างอื่น อย่างไม่ก็ตาม เมื่อสิทธิที่จะเลือกนำมาใช้บังคับเฉพาะส่วนของหุ้นปันผลหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นส่วนซึ่ง ไม่มีสิทธิที่จะเลือกไม่ต้องนำมาคำนวณเพื่อเสียภาษี²²

²¹ Ibid

²² Ibid., P. A-6-7.

หากบริษัทประกาศว่าจะจ่ายเงินปันผลเป็นเงินสดแก่ให้ผู้ถือหุ้น แต่ให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิเลือกที่จะรับหุ้นแทนเงินสด ผลตอบแทนดังกล่าวถือเป็นเงินสดปันผลที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นทุกคนตามมาตรา 305(b)(2) ในคำวินิจฉัยนี้เงินปันผลที่จ่ายเป็นเงินสดได้ประกาศในปี 1914 ในขณะที่เดียวกัน คณะกรรมการบริษัทได้อนุมัติให้เพิ่มหุ้นทุนและผู้ถือหุ้นทุกคนตกลงที่จะซื้อหุ้นใหม่ด้วยเงินสดปันผล ข้อเท็จจริงดังกล่าว คณะกรรมการของบริษัทได้ทราบข้อเท็จจริงเมื่อประกาศจ่ายเงินปันผลไปแล้ว คณะกรรมการจึงยอมรับกระบวนการดังกล่าวโดยเจตนาที่จะแสดงว่าเป็นการจ่ายหุ้นปันผล เนื่องจากเป็นไปตามกฎหมายแห่งรัฐ และเนื่องจากกระบวนการนี้ไม่มีการดำเนินการตามกฎหมายบริษัทที่จะทำให้เงินปันผลในรูปของเงินสดเป็นการจองซื้อหุ้นทุนที่ออกใหม่ IRS จึงปฏิเสธที่จะยอมรับคำโต้แย้งที่ว่า โดยแท้จริงแล้ว การดำเนินการดังกล่าวเป็นการจ่ายหุ้นปันผลที่ไม่ต้องเสียภาษี โดยในคดี Capital Estates, Inc V. Comr., (1942) ที่ศาลวางแนววินิจฉัยในทางตรงกันข้ามกับ IRS ซึ่งข้อเท็จจริงคล้ายกับในคดีนี้ คดีดังกล่าวบริษัทเสนอที่จะประกาศจ่ายหุ้นปันผลได้ส่งหนังสือแก่ผู้ถือหุ้นโดยให้แต่ละคนมีสิทธิที่จะเลือกหุ้นหรือเงินสดแต่บริษัทให้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เนื่องจากบริษัทไม่มีเงินสดเพียงพอบริษัทจะไม่จ่ายเงินปันผล (passed) หากผู้ถือหุ้นเลือกที่จะรับเงินสดปันผล ปรากฏว่าไม่มีผู้ถือหุ้นใดเลือกที่จะรับเงินสดและเงินปันผล ได้ประกาศจ่ายเป็นหุ้นโดยไม่มีมติคณะกรรมการในการเลือกหุ้นหรือเงินสด บริษัทโต้แย้งว่า หุ้นปันผลจะต้องเสียภาษี เพราะการที่ผู้ถือหุ้นมีสิทธิที่จะเลือกและบริษัทมีสิทธิถือเป็นเงินปันผลที่จ่ายในการเครดิตภาษี The Board of Tax Appeals วินิจฉัยว่า เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นการจ่ายหุ้นปันผลโดยผู้ถือหุ้นไม่มีสิทธิที่จะเลือก ดังนั้น ภายใต้มาตรา 115(f)(2) แห่งบทบัญญัติ 1963 ผู้ถือหุ้นที่ได้รับหุ้นปันผลไม่ต้องเสียภาษี²³

มาตรา 305 ตามที่บัญญัติในบทบัญญัติ 1954 ได้วางโอกาสสำคัญ (substantial room) ในการวางแผนภาษีของผู้เสียภาษี วิธีการหนึ่งที่ได้ทำมาพิจารณาเรียกว่า "Citizens' Utility Plan" ซึ่งนำมาใช้โดย บริษัท Citizens' Utility แห่ง Stamford รัฐคอนเนคตัต บริษัทได้แปลงเงินทุน (recapitalized) โดยเปลี่ยนประเภทหุ้นสามัญที่มีอยู่เป็นหุ้นชนิด A และหุ้นชนิด B หุ้นทั้งสองชนิดจะมีฐานะเท่าเทียมกันทุกประการ เว้นแต่ผู้ถือหุ้นชนิด A สามารถที่จะรับหุ้นปันผลและผู้ถือหุ้นชนิด B สามารถที่จะรับเงินสดปันผลเท่านั้น ภายใต้แผนการแปลงกลับเป็นทุน (the recapitalization plan) ผู้ถือหุ้นสามัญเดิมสามารถเลือกชนิดของหุ้นที่ผู้ถือหุ้นประสงค์จะแลกเปลี่ยนหุ้นเดิมของตนได้ หุ้นชนิด A สามารถแปลงเป็นหุ้นชนิด B ได้ตลอดเวลา

23

Ibid., P A-7.

แต่หุ้นชนิด B ไม่อาจแปลงเป็นหุ้นชนิด A ได้²⁴ ทั้งนี้ การแปลงสภาพที่เกิดขึ้นจะได้รับยกเว้นภาษีตามมาตรา 1036 แห่ง IRC ซึ่งบัญญัติว่า “กรณีหุ้นสามัญในบริษัทได้นำมาแลกเปลี่ยนกับหุ้นสามัญในบริษัทเดียวกันทั้งหมด หรือกรณีหุ้นบุริมสิทธิในบริษัทได้นำมาแลกเปลี่ยนกับหุ้นบุริมสิทธิในบริษัทเดียวกันทั้งหมด จะไม่ถือเป็นกำไร (gain) หรือ ขาดทุน (loss) ที่จะต้องรับรู้เพื่อเสียภาษี” ดังนั้น ช่วงเวลาใดก็ตามนอกจากระยะเวลาระหว่างวันประกาศจ่ายเงินปันผลและรับบันทึกการจ่ายเงินปันผลผู้ถือหุ้นอาจเลือกเงินปันผลเป็นเงินสดมากกว่าหุ้น²⁵ ภายใต้แผนนี้หุ้นปันผลที่จะต้องจ่ายแก่หุ้นชนิด A จะมีราคาตลาดแท้จริง (fair market value) ณ วันจ่ายเงินปันผลเทียบเท่ากับเงินสดปันผลที่จะต้องจ่ายแก่หุ้นชนิด A ดังนั้น IRS วางแนววินิจฉัยเดิมว่าหุ้นปันผลที่ได้รับจากหุ้นชนิด A ไม่ต้องเสียภาษี เนื่องจาก Citizens Utility Plan มิได้ก่อให้เกิดลักษณะการเลือก (the kind of election) ซึ่งมาตรา 305 มุ่งประสงค์จะจัดเก็บภาษี²⁶ อย่างไรก็ตาม ITR ที่เสนอซึ่งตีพิมพ์ในปี 1956 มีความเห็นในทางตรงข้าม ตามหลักเกณฑ์ของที่เสนอเกี่ยวกับ Citizens' Utility Plan นั้น มิได้นำมารวมใน ITR ฉบับสุดท้ายที่ประกาศใช้บังคับในปี 1960 อย่างไรก็ตาม ITR ที่เสนอดังกล่าวมิได้ถูกเพิกถอนแต่อย่างใด

บางบริษัทได้พยายามที่จะหลีกเลี่ยงข้อโต้แย้งของ IRS ตาม the Citizens' Utility Plan ในหลายทางด้วยกัน วิธีการหนึ่งหุ้นชนิดหนึ่งของผู้ถือหุ้นได้รับทรัพย์สิน ขณะที่หุ้นอีกชนิดหนึ่งได้รับผลประโยชน์ตามส่วนเพิ่มขึ้นในทรัพย์สินและ/หรือกำไรของบริษัท วิธีการหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับการออกหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพซึ่งมีอัตราส่วนการแปลงสภาพเพิ่มขึ้น (an increasing conversion ratio) เช่น จำนวนของหุ้นสามัญเป็นหุ้นบุริมสิทธิสามารถแปลงสภาพอาจจะเพิ่มขึ้นในแต่ละปี ผู้ถือหุ้นสามารถขายส่วนของหุ้นบุริมสิทธิของตนในแต่ละปีเท่ากับการเพิ่มขึ้นในอัตราแปลงสภาพ โดยรับรู้เงินสดปันผล ณ อัตรากำไรส่วนทุน (CG) โดยไม่มีการลดจำนวนหุ้นสามัญเป็นหุ้นบุริมสิทธิที่สามารถแปลงสภาพเดิม²⁷

²⁴ Ibid.

²⁵ R. B. Stone, “Back to the Fundamentals: Another Version of the Stock Dividends Saga”, *Columbia Law Review*, 79 (1979): 898-957.

²⁶ Ibid., P. 911.

²⁷ Shiff, 765 T.M. *Stock Rights and Stock Dividends : Section 305 and 306*. P.A-

ตัวอย่าง : วันที่ 1 มกราคม 1968 X ได้รับหุ้นบุริมสิทธิ 100 หุ้นที่สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญ 100 หุ้น อัตราแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญเพิ่มขึ้นจำนวนร้อยละ 2 ต่อปี ดังนั้น เมื่อวันที่ 1 มกราคม 1969 X สามารถรับหุ้นสามัญจำนวน 102 หุ้น วันที่ 1 มกราคม 1970 X สามารถรับหุ้นจำนวน 104 หุ้น เป็นต้น X มีสิทธิที่จะเลือกไม่ดำเนินการดังกล่าว โดยรับหุ้นปันผลในอัตราร้อยละ 2 ต่อปี นอกจากนี้ เขาสามารถขายหุ้นบุริมสิทธิจำนวนร้อยละ 1.96 ต่อปี โดยรับเงินสดปันผลร้อยละ 2 และยังคงเหลือสิทธิที่จะแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญจำนวน 100 หุ้น*

อีกวิธีการหนึ่ง ซึ่งมีผลเช่นเดียวกันโดยมีหุ้นสามัญ 2 ชนิด (ไม่มีหุ้นชนิดใดที่จะได้รับหุ้นปันผลหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้น) หุ้นชนิด A ซึ่งไม่จ่ายเงินปันผลสามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นชนิด B ซึ่งจ่ายเงินปันผล ณ อัตราแปลงสภาพเพิ่มขึ้น วิธีการที่สามจะเกี่ยวกับการไถ่ถอนหุ้นตามระยะเวลาของผู้ถือหุ้นกลุ่มหนึ่งของบริษัท

เพื่อที่จะผลักดันบทสุดท้ายต่อโครงสร้างดังกล่าวเพื่อมิให้มีการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีภายใต้ข้อยกเว้นทั้งสองในช่วง Pre-1969 Act มาตรา 305(b) IRS ได้เพิกถอนหลักการของ ITR ที่เสนอปี 1956 และออกหลักเกณฑ์ที่เสนอใหม่ในปี 1968 ซึ่งได้ผ่านการพิจารณาในปี 1969 หลักเกณฑ์ดังกล่าวยังคงต่อต้านรูปแบบของ Citizens' Utility Plan และมีข้อความดังนี้

* ผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่ X สามารถขายหุ้นบุริมสิทธิได้เพียงร้อยละ 1.96 ต่อปี เนื่องจากผลกระทบเรื่อง dilution effect กล่าวคือ การจ่ายหุ้นสามัญตามอัตราแปลงสภาพจะเป็นเหตุให้สัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินและผลกำไรในบริษัทลดลง เช่น บริษัทจ่ายหุ้นสามัญตามอัตราแปลงสภาพในอัตราร้อยละ 2 ต่อปี หุ้นสามัญหลังจากแปลงสภาพจำนวน 102 หุ้น จะมีมูลค่าเทียบเท่ากับหุ้นสามัญก่อนแปลงสภาพจำนวน 100 หุ้น หุ้นที่ได้รับเพิ่มขึ้นจำนวน 2 หุ้นต่อปี ตามอัตราแปลงสภาพเป็นเพียงจำนวนหุ้นที่เพิ่มขึ้น ขณะที่บริษัทมีทรัพย์สินและผลกำไรในบริษัทคงเดิม ดังนั้น หาก X ไม่เลือกที่จะรับหุ้นสามัญตามอัตราแปลงสภาพดังกล่าวแต่ประสงค์จะเหลือบุริมสิทธิที่สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญจำนวน 100 หุ้น X อาจขายหุ้นบุริมสิทธิจำนวนร้อยละ 1.96 ต่อปี $(100 \times 2) / 102$ ซึ่งเป็นไปตามเกณฑ์เฉลี่ยของอัตราแปลงสภาพที่เพิ่มขึ้นในร้อยละ 2 ต่อปีดังกล่าว

“ในกรณีที่บริษัทมีหุ้นสามัญ 2 ชนิด โดยเงินปันผลอาจจะจ่ายเป็นหุ้นแก่หุ้นชนิดหนึ่งและเป็นเงิน (หรือทรัพย์สินอื่น) แก่หุ้นอีกชนิดหนึ่ง บริษัทได้จ่ายผลตอบแทนเป็นเงินแก่หุ้นชนิดหนึ่งและเป็นหุ้น (หรือสิทธิที่จะเข้าซื้อหุ้น) แก่หุ้นอีกชนิดหนึ่งดังนี้ การจ่ายผลตอบแทนของหุ้นมิใช่การจ่ายภายใต้มาตรา 305(a) เนื่องจาก โดยแท้จริงบริษัทมีทางเลือกในการจ่ายรูปแบบของการจ่ายผลตอบแทนใด ๆ โดยอาศัยความมีอยู่ของหุ้นสามัญ 2 ชนิด หุ้นประเภทใดประเภทหนึ่งอาจจะแลกเปลี่ยนเป็นอีกประเภทหนึ่งตามมาตรา 1036 ได้ โดยไม่มีการรับรู้ผลกำไรหรือขาดทุน (recognition of gain or loss)”²⁸

หลักเกณฑ์นี้แสดงให้เห็นถึงการปรับใช้คำวินิจฉัยนี้โดยเหตุแห่งการแปลงเป็นทุน (recapitalization) ตามมาตรา 368(a)(1)(e) โดยหุ้นที่มีอยู่ทั้งหมดของหุ้นสามัญของบริษัทได้เปลี่ยนเป็นหุ้นสามัญชนิด A และ B ผู้ถือหุ้นบางรายเลือกที่จะรับเฉพาะชนิด A ผู้ถือหุ้นอีกส่วนหนึ่งอาจรับเฉพาะชนิด B และบางรายรับเพียงบางส่วนเงินปันผลอาจจ่ายเป็นหุ้นหรือเงินสดในหุ้นชนิดใดชนิดหนึ่งโดยไม่คำนึงถึงการจ่ายเป็นหุ้นปันผลบางส่วนของหุ้นชนิดอื่น เงินปันผลจะประกาศแก่หุ้นชนิด A ที่จะต้องจ่ายเป็นหุ้นชนิด A เพิ่มเติมและเงินสดปันผลจะประกาศแก่หุ้นชนิด B มาตรา 305(a) มิได้นำมาใช้บังคับแก่หุ้นปันผล ผลที่เกิดขึ้นจะเป็นเช่นเดียวกันแม้ว่าผู้ถือหุ้นมิได้มีสิทธิเลือกชนิดหุ้นที่จะรับและได้รับหุ้นแต่ละชนิดบางส่วนหากหุ้น 2 ชนิดสามารถแลกเปลี่ยนได้

หลักเกณฑ์ดังกล่าวยังนำมาใช้สำหรับกรณีหุ้นสามัญ 2 ชนิดเป็นผลจากการปรับปรุงโครงสร้าง (reorganization) ของบริษัทตามมาตรา 368(a)(1)(b) ตัวอย่างเช่น บริษัท X ซึ่งมีหุ้นเพียงชนิดเดียวได้เข้าซื้อหุ้นทั้งหมดของบริษัท Y เพื่อแลกเปลี่ยนกับหุ้นสามัญชนิด B ที่ออกใหม่ แต่ละหุ้นของหุ้นชนิด B สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นชนิด A จำนวน 1 หุ้น อัตราแปลงสภาพจะเพิ่มขึ้นในแต่ละปีเป็นจำนวน 0.04 หุ้นของหุ้นชนิด A ต่อหุ้นชนิด B อย่างไรก็ตาม จากเงินปันผลเป็นเงินสดของหุ้นชนิด A ซึ่งจ่ายในปีใดต่ำกว่า 1 ดอลลาร์สหรัฐฯ ต่อหุ้น อัตราแปลงสภาพปีนั้นจะลดลงตามส่วน ระหว่างปีที่มีการออก เงินปันผลที่เป็นเงินสดจ่ายแก่หุ้นชนิด A เป็นจำนวน 50 เซนต์ต่อหุ้นและอัตราแปลงสภาพของหุ้นชนิด B เป็นหุ้นชนิด A จะเท่ากับ 1.02 หุ้น

²⁸ Ibid., P. A-7-8.

ในกรณีนี้ หลักเกณฑ์ที่กำหนดว่า บริษัท X ถือว่าได้จ่ายผลตอบแทนในรูปสิทธิที่จะซื้อหุ้น 0.02 หุ้นของหุ้นชนิด A และมาตรา 305(a) มิได้นำมาใช้กับการจ่ายผลตอบแทนนี้ ผลลัพธ์ที่คล้ายคลึงกันอาจเป็นไปได้หากอัตราแปลงสภาพของหุ้นชนิด B เป็นหุ้นชนิด A อาจลดลงเมื่อเงินสดปันผลได้จ่ายแก่หุ้นชนิด B

ความสับสนที่เกิดขึ้นตาม Regulations ของ IRS เดิม บทบัญญัติในหลักเกณฑ์ที่กล่าวในข้างต้นมิได้นำมาใช้กรณีบริษัทที่มีหุ้นสามัญ 2 ชนิด ได้จ่ายผลตอบแทนเป็นเงินหรือทรัพย์สินแก่หุ้นชนิดหนึ่ง ทั้งนี้ ผลตอบแทนที่จ่ายไม่ว่าจะเป็น (a) ในวันที่หรือก่อน 31 ธันวาคม 1968 หรือ (b) ในวันที่หรือหลัง 31 ธันวาคม 1990 หากการจ่ายผลตอบแทนเกี่ยวกับหุ้นที่มีอยู่ ณ วันที่ 7 กันยายน 1968 หรือหุ้นที่ออกตามข้อสัญญาที่ผูกพันกับบริษัทที่จ่าย ณ วันนั้น (รวมถึงหุ้นที่จ่ายโดยตรงหรือโดยอ้อม ณ วันดังกล่าวหรือหุ้นที่ออกดังกล่าว หากมาตรา 305(b) จะได้นำมาใช้บังคับกับการจ่าย แต่เพื่อการบังคับใช้ของหลักเกณฑ์ตามมาตรา 1.305(2)(b)(3))

กรณีบริษัทมีหุ้นมากกว่า 2 ชนิดและเงื่อนไขของหุ้นชนิดหนึ่งกำหนดให้จ่ายผลตอบแทนของหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นตามระยะเวลาไม่ว่าในกรณีใด ๆ หุ้นชนิดดังกล่าวถือเป็นหุ้นบุริมสิทธิและผลตอบแทนที่เกี่ยวข้องกับหุ้นดังกล่าวเป็นผลตอบแทนที่ได้ทำขึ้นเพื่อจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิ (discharge of preference dividend) ดังนั้น หากบริษัทมีหุ้น 2 ชนิด และหุ้นชนิด A สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นชนิด B โดยผู้ถือหุ้นมีสิทธิจะเลือก ณ อัตราแปลงสภาพซึ่งเพิ่มขึ้นเป็นจำนวน 0.05 หุ้นต่อปี ดังนั้น (a) หุ้นชนิด A จะถือเป็นหุ้นบุริมสิทธิ (b) ผลตอบแทนจำนวน 0.05 หุ้นของหุ้นชนิด B จะถือว่า ได้จ่ายแก่หุ้นชนิด A แต่ละหุ้นและ (c) การจ่ายผลตอบแทนดังกล่าว ถือว่าได้จ่ายเพื่อจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิของปีนั้น

การเพิ่มขึ้นในอัตราส่วนแปลงสภาพของหุ้นแปลงสภาพมิได้ถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนที่ทำขึ้นเพื่อจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิ หากปรากฏว่าการเพิ่มขึ้นได้ทำขึ้นเพียงเพื่อปรับปรุงหุ้นปันผลหรือการแตกหุ้นของหุ้นเป็นหุ้นแปลงสภาพหรือเป็นไปตามเงื่อนไขทั้งหมดต่อไปนี้

- การเพิ่มขึ้นเกิดขึ้นภายใน 3 ปีหลังจากการออกหุ้นแปลงสภาพ
- การเพิ่มขึ้นดังกล่าวทั้งหมดจะต้องเกิดขึ้นภายใน 3 ปีหลังจากการออกภายใต้เงื่อนไขของการออกดังกล่าว
- หุ้นมิได้รับจากการแลกเปลี่ยนกับหุ้นซึ่งเข้าเงื่อนไขในการยกเว้นภาษี

ในทำนองเดียวกันการจ่ายผลตอบแทนมิได้ถือว่าเป็นการจ่ายเงินปันผล
 บุริมสิทธิ หาก (a) การจ่ายผลตอบแทนดังกล่าว เป็นการปรับปรุงในจำนวนผลตอบแทนกรณี
 ทรัพย์สินหรือหุ้นที่ได้รับจากการแลกเปลี่ยนกับหุ้นซึ่งได้รับจากการจ่ายผลตอบแทนและ(b)
 ผลตอบแทนทั้งหมดแสดงถึงการปรับปรุงดังกล่าวที่จะต้องทำภายใน 5 ปี ภายใต้ข้อกำหนดของ
 การแลกเปลี่ยน บทบัญญัติต่อมาได้บัญญัติเพิ่มเติมเพื่อพิจารณาบทบัญญัติการออกหุ้นตาม
 ข้อผูกพัน (contingent stock) ในการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างบริษัท (reorganization) ตาม
 มาตรา 368(a)

นอกจากนี้ ความสับสนที่เกิดขึ้นก่อนการออกหลักเกณฑ์ดังกล่าว
 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจ่ายผลตอบแทนเพื่อจ่ายเงินปันผลบุริมสิทธิและหลักเกณฑ์ที่กล่าวข้างต้น
 มิได้นำมาใช้บังคับกับการจ่ายผลตอบแทนที่สร้างขึ้นเมื่อวันหรือก่อนวันที่ 31 ธันวาคม 1968 หรือ
 31 ธันวาคม 1990 หากทำขึ้นกับหุ้นที่มีอยู่ ณ วันที่ 7 กันยายน 1968 หรือหุ้นที่ออกตามสัญญาที่
 ผูกพันในวันดังกล่าวของบริษัทที่จ่าย (รวมถึงหุ้นที่จ่ายแก่หุ้นที่มีอยู่ ณ วันดังกล่าวไม่ว่าโดยตรง
 หรือโดยอ้อมหรือแก่หุ้นที่ออกทั้งหมด หากมาตรา 305(b) จะได้นำมาใช้บังคับกับผลตอบแทน
 เฉพาะเพื่อการบังคับใช้ของหลักเกณฑ์มาตรา 1.305-3(b)(5)(ii)

อนึ่ง ในคดี Chamberlin V. Commr. ศาล the sixth circuit พิจารณาว่า
 ผลกระทบทางภาษีของการทำ Stock Bailout ในคดีดังกล่าว บริษัทได้ออกหุ้นบุริมสิทธิปันผล
 ตามส่วน (pro rata) แก่ผู้ถือหุ้นสามัญ ก่อนที่จะออกหุ้นดังกล่าว การขายหุ้นปันผลโดยผู้ถือหุ้น
 แก่บริษัทประกันภัยได้มีการเจรจาแต่ไม่บรรลุผล บริษัทประสงค์จะไถ่ถอนหุ้นบุริมสิทธิมากกว่า
 ระยะเวลา 7 ปี เริ่มจากประมาณ 17 เดือนหลังจากจ่ายเงินปันผล IRS ได้แย้งว่า หุ้นบุริมสิทธิ
 ปันผลมิใช่สิ่งที่ได้รับยกเว้นภาษี (tax-free) IRS ยืนยันว่าข้อเท็จจริงที่ปรากฏว่า การขายตามที่
 ตกลงล่วงหน้า (Prearranged Sale) และการไถ่ถอนในที่สุดนั้นผลของการดำเนินการดังกล่าวจะมี
 ผลเช่นเดียวกับการจ่ายเงินสดปันผลผู้ถือหุ้นนั่นเอง ศาลอุทธรณ์ปฏิเสธที่จะลำดับขั้นตอนการ
 ดำเนินการเข้าด้วยกัน ดังนั้น ศาลสรุปว่าเงินปันผลของหุ้นบุริมสิทธิไม่ต้องเสียภาษี นอกจากนี้
 การขายต่อจากนั้นของหุ้นบุริมสิทธิเป็นเหตุให้เกิดกำไรส่วนทุน (CG) มิใช่เงินได้ปรกติ

ด้วยเหตุนี้ ในการบัญญัติมาตรา 306 ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของบทบัญญัติ 1954
 สภา Congress ได้พิจารณาและปฏิเสธการใช้หลักในคดี Chamberlin มาตรา 306 จึงบัญญัติขึ้น
 เพื่อป้องกันการแปลงสภาพของเงินได้ประเภทเงินปันผลได้จากทุน (CG) โดยอาศัยเครื่องมือ
 ประเภท preferred stock bailout ตามที่กล่าวข้างต้นหุ้นตามมาตรา 306 ไม่ต้องเสียภาษีเมื่อได้รับ

นอกจากนี้ เมื่อจำหน่ายหุ้นตามมาตรา 306 ผู้ถือหุ้นจะรับรู้ (recognizes) เงินได้ตามปกติเท่ากับเงินปันผล ซึ่งผู้ถือหุ้นดังกล่าวควรจะได้รับ หากได้รับเงินสดที่จ่ายแทนที่จะจ่ายในรูปของหุ้นตามมาตรา 306

5.2 การจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลในปัจจุบัน

ตามประมวลกฎหมายอากรแห่งสหรัฐอเมริกา คือ Internal Revenue Code ได้พิจารณาจัดเก็บภาษีจากการที่ได้รับหุ้นปันผล ซึ่งอาจแบ่งการจัดเก็บภาษีออกเป็น 2 วิธีการดังนี้

5.2.1 หุ้นปันผลที่ไม่ต้องเสียภาษี (Nontaxable Stock Dividends)

The Tax Reform Act of 1969 ได้มีการปรับปรุงสาระสำคัญในมาตรา 305 เพื่อที่จะครอบคลุมกรณีที่สภา Congress เห็นว่า หุ้นปันผลได้นำไปใช้โดยไม่ถูกต้องและมีได้ครอบคลุมตามหลักเกณฑ์ที่ประกาศโดย IRS โดย The Revenue Reconciliation Act of 1990 (1990 RRA) ได้มีการแก้ไขมาตรา 305 ให้ทันสมัยขึ้น โดยกำหนดว่า ค่าธรรมเนียมการไถ่ถอน (redemption premium) ของหุ้นบุริมสิทธิบางกรณีถือว่าได้จ่ายแก่หุ้นบุริมสิทธิตามเกณฑ์สิทธิทางเศรษฐศาสตร์แล้ว (an economic accrual basis)²⁹

อย่างไรก็ตาม หลักทั่วไปของมาตรา 305(a) ยังคงเป็นเช่นเดียวกับบทบัญญัติเดิมในบทบัญญัติ 1954 กล่าวคือ “เงินได้ (gross income) มิได้รวมถึงจำนวนเงินของผลตอบแทนใด ๆ ของหุ้นของบริษัทที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นในรูปของหุ้นของบริษัทเองหรือสิทธิจะซื้อหุ้น” มาตรา 305(d)(1) กำหนดคำว่า หุ้นรวมถึงสิทธิที่จะเข้าซื้อหุ้นดังกล่าวด้วย หลักทั่วไปดังกล่าวมีข้อยกเว้นสำคัญตามมาตรา 305(b) และ (c) ซึ่งได้ขยายโดยบทบัญญัติ 1969 และ 1990 RRA

ตามบทบัญญัติแห่ง IRC ในปัจจุบันได้บัญญัติวิธีการจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลที่ไม่ต้องเสียภาษีในมาตรา 305(a) ซึ่งเป็นหลักทั่วไปโดยหุ้นปันผลไม่ถือเป็นเงินได้พึงประเมิน (gross income) อันเป็นผลมาจากคำพิพากษาของศาลสูงในคดี Eisner V. Macomber (1920)

²⁹ Ibid., P. A-9.

ผลของการพิจารณาเป็นหุ้นปันผลที่ไม่ต้องเสียภาษี ต้นทุน (Cost Basis) ของหุ้นเดิมจะเฉลี่ยไปยังหุ้นปันผลที่ได้รับใหม่ด้วย โดยผลแห่งบทบัญญัติมาตรา 307(a) ซึ่งวางหลักว่าผู้ถือหุ้นที่ได้รับหุ้นปันผลจะต้องนำหุ้นปันผลดังกล่าวมาเฉลี่ยตามเกณฑ์ปรับปรุง (Adjusted Basis) ระหว่างหุ้นเดิมและหุ้นใหม่ ซึ่ง IRC กำหนดว่า ต้นทุนของผู้ถือหุ้นจะต้องเฉลี่ยตามสัดส่วน โดยคำนึงถึงราคาตลาด (Fair Market Value) ระหว่างหุ้นเก่าและหุ้นใหม่ ณ วันที่จ่ายหุ้นปันผล³⁰ ดังนั้น ไม่ว่าผู้ถือหุ้นจะขายหุ้นของบริษัทออกไปก่อนหรือหลังจากได้รับหุ้นปันผลกำไรส่วนทุนที่เกิดขึ้นก็ต้องนำมาเสียภาษีตามราคาทุนของหุ้นแท้จริง

ตัวอย่าง นาย ก. ถือหุ้นสามัญในบริษัท X เป็นจำนวน 100 หุ้น โดยหุ้นทั้งหมดมีราคาทุนจำนวน 12,000 บาท (หรือหุ้นละ 120 บาท) เมื่อบริษัท X ประกาศจ่ายหุ้นปันผลในอัตรา 1 หุ้นสามัญเดิมต่อหุ้นสามัญปันผล 1 หุ้นใหม่ นาย ก. จึงได้รับหุ้นปันผลเพิ่มขึ้นอีกเป็นจำนวน 100 หุ้น หุ้นปันผลที่ได้รับดังกล่าวไม่ถือเป็นเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 305(a) แห่ง IRC นาย ก. มีหน้าที่ที่จะต้องเฉลี่ยทุน 12,000 บาท ระหว่างหุ้นเดิมและหุ้นใหม่ ดังนั้น หุ้นของนาย ก. ทั้งหมดจำนวน 200 หุ้น จะมีราคาทุน 60 บาทต่อหุ้น หลังจากการจ่ายหุ้นปันผลหรือ

ตัวอย่าง นาย ก. ถือหุ้นสามัญในบริษัท X เป็นจำนวน 100 หุ้น โดยหุ้นทั้งหมดมีราคาทุนจำนวน 12,000 บาท (หรือหุ้นละ 120 บาทต่อหุ้น) บริษัท X ประกาศจ่ายหุ้นบริมสิทธิปันผลแก่ผู้ถือหุ้นสามัญ นาย ก. ได้รับหุ้นบริมสิทธิปันผลเป็นจำนวน 25 หุ้น โดยมีราคาตลาดทั้งหมด 2,500 บาท มูลค่าหุ้นสามัญเดิมของนาย ก. จะมีมูลค่า 7,500 บาท นาย ก. มีหน้าที่ที่จะต้องเฉลี่ยทุนจำนวน 12,000 บาท ระหว่างหุ้นสามัญเดิมและหุ้นบริมสิทธิปันผลตามราคาตลาด (หุ้นสามัญในอัตราร้อยละ 75 และหุ้นบริมสิทธิในอัตราร้อยละ 25) ดังนั้น ราคาทุนของหุ้นสามัญจะมีจำนวน 9,000 บาทและราคาทุนของหุ้นบริมสิทธิจะมีจำนวน 3,000 บาท

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ข้อสังเกต

มาตรา 305(a) มิได้นำมาใช้บังคับแก่การจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นของบริษัทอื่น ดังนั้น การจ่ายผลตอบแทนเป็นสิทธิที่จะซื้อหุ้นโดยบริษัทในเครือแก่ผู้ถือหุ้นของบริษัทแม่ถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนเป็นสิทธิที่จะซื้อหุ้นที่ไม่ต้องเสียภาษี (nontaxable distribution of stock

³⁰

Peter P. Weidenbruch, JR. and Karen C. Burke. Federal Income Taxation of Corporations and Stockholders. P. 171.

right) ตามมาตรา 305(a) จากบริษัทในเครือแก่บริษัทแม่และตามด้วยการจ่ายผลตอบแทนจากบริษัทแม่ไปยังผู้ถือหุ้นซึ่งต้องเสียภาษี³¹

5.2.2 หุ้นปันผลที่ต้องเสียภาษี (Taxable Stock Dividends)

5.2.2.1. การจ่ายผลตอบแทนที่ให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิเลือกรูปแบบของค่าตอบแทน (medium of payment)

ตามมาตรา 305 (b)(1) นั้น หากการจ่ายผลตอบแทนจะต้องจ่ายเป็น (1) หุ้นของบริษัท (2) ทรัพย์สิน โดยการเลือกของผู้ถือหุ้นใด ๆ (ไม่ว่าได้ใช้สิทธิก่อนหรือหลังประกาศจ่าย) ถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนตามมาตรา 301 กล่าวคือ ถือเป็นผลตอบแทนที่ต้องเสียภาษี เพื่อวัตถุประสงค์แห่งมาตรา 305 คำว่า “ทรัพย์สิน” รวมถึงเงินสดด้วย โดยแท้จริง มาตรา 305 (b)(1) ปัจจุบันคล้ายคลึงกับบทบัญญัติ Pre-1969 มาตรา 305 (b)(1)

เมื่อผู้ถือหุ้นคนใดได้มีสิทธิที่จะเลือกหรือเลือกที่จะเลือกระหว่างหุ้น (รวมถึงสิทธิที่จะซื้อหุ้น) หรือทรัพย์สินอื่น (รวมถึงเงินสด) การจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นเป็นเงินปันผลที่ต้องเสียภาษีในผู้ถือหุ้นทุกคน หลักเกณฑ์มาตรา 1.305-2(a) บัญญัติว่า ผลตอบแทนดังกล่าวจะต้องเสียภาษีโดยไม่คำนึงว่า³²

- ผลตอบแทนได้จ่ายทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นในความเป็นจริง
- สิทธิที่จะเลือกได้ใช้สิทธิแล้วหรือสามารถใช้สิทธิก่อนหรือหลังการประกาศจ่ายผลตอบแทน
- การประกาศจ่ายผลตอบแทนกำหนดว่า ผลตอบแทนจะจ่ายในรูปแบบหนึ่ง (one medium) เช่น หุ้น นอกจากผู้ถือหุ้นร้องขอให้จ่ายอีกรูปแบบหนึ่ง (เช่น เงินสด) โดยเฉพาะ
- การเลือกลักษณะของผลตอบแทนที่จะจ่ายได้ระบุไว้ในการประกาศจ่ายผลตอบแทนหรือในข้อบังคับของบริษัท หรือในกรณีอื่นของการจ่ายผลตอบแทน
- ไม่ว่าผู้ถือหุ้นทั้งหมดหรือบางส่วนมีสิทธิที่จะเลือก

³¹ Shiff 765. T.M. Stock Rights and Stock Dividends : Section 305 and 306.

³² Ibid.

ตัวอย่าง บริษัท X ประกาศจ่ายเงินปันผลโดยผู้ถือหุ้นของบริษัทมีสิทธิเลือกที่จะรับหุ้นปันผลอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ (1) หุ้นเพิ่มเติมจำนวน 2 หุ้น ของบริษัท ณ ราคาตลาด (fair market value) 10 ดอลลาร์ต่อหุ้น (2) หุ้นเพิ่มเติมจำนวน 1 หุ้น ของบริษัทซึ่งมีราคาเท่ากับ 10 ดอลลาร์ รวมกับหลักทรัพย์ของบริษัท Y จำนวนหนึ่ง ซึ่งบริษัท Y เป็นบริษัทในเครือของบริษัท X โดยมีราคาที่กำหนดในใบหุ้น (face amount) 12 ดอลลาร์ (ราคาตลาดเท่ากับ 11 ดอลลาร์ และต้นทุนปรับปรุง (adjusted basis) ของ X (X's hand) มีราคา 9 ดอลลาร์ การจ่ายผลตอบแทนในหุ้นที่หนึ่งของบริษัท X ไม่ต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 เนื่องจากผู้ถือหุ้นไม่มีสิทธิเลือกหุ้นดังกล่าว ส่วนผู้ถือหุ้นที่เลือกที่จะรับหุ้นที่สองของบริษัท X จะถือว่าได้รับผลตอบแทนจำนวน 10 ดอลลาร์ ซึ่งต้องเสียภาษี หากผู้ถือหุ้นเลือกที่จะรับหลักทรัพย์ของบริษัท Y จะถือว่าได้รับผลตอบแทนจำนวน 11 ดอลลาร์ ที่ต้องเสียภาษี

ใน Rev.Rul-76-258 บริษัทได้จ่ายหุ้นบริมสิทธิให้แก่ผู้ถือหุ้นสามัญ ผู้ถือหุ้นมีสิทธิที่จะเลือกให้บริษัทได้ถอนหุ้นบริมสิทธิทันที IRS วางหลักว่า เนื่องจากผู้ถือหุ้นมีความสามารถมีหุ้นที่ไถ่คืนเป็นเงินสดทันที ดังนั้น มาตรา 305 (b)(1) จึงนำมาใช้กับกรณีนี้

ผู้ถือหุ้นของบริษัทต้องมีการเลือกอย่างแท้จริง (true election) ที่จะรับเงินสดหรือหุ้นเพื่อที่จะเก็บภาษีในผลตอบแทนดังกล่าว ใน Rev. Rul 80-154 IRS พิจารณากรณีบริษัทที่จัดตั้งขึ้นในสหรัฐอเมริกา 2 บริษัท มีผู้ถือหุ้นกลุ่มเดียว (sole shareholder) ซึ่งเป็นบริษัทต่างประเทศที่จำกัดความรับผิด ภายใต้กฎหมายของต่างประเทศ ผู้ถือหุ้นประกาศจ่ายเงินปันผลหรือการจ่ายผลตอบแทนจากกำไรโดยตรงรูปแบบอื่น หากกำไรมิได้จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นหรือมิได้แปลงให้กลับกลายเป็นทุน (capitalized) บริษัทจ่ายภาษีจากกำไรสูงขึ้นตามกฎหมายของประเทศที่บริษัทจดทะเบียนจัดตั้งขึ้น ผู้ถือหุ้นได้ควบคุมบริษัทต่างประเทศในการเพิ่มทุนตามจำนวนผลกำไรในขณะที่รูปแบบของมติที่ประชุมปรากฏว่าเป็นการจ่ายเงินสดปันผล แต่ไม่มีเงินสดจ่ายไปยังผู้ถือหุ้นเว้นแต่วิธีการทางบัญชี (accounting entries) ที่ทำขึ้นเพื่อแสดงการเพิ่มทุนและลดกำไรที่ยังมิได้จำหน่าย (undistributed earnings) IRS วินิจฉัยว่า การดำเนินการดังกล่าวเป็นเสมือนการออกหุ้นปันผล แนวคำวินิจฉัยนี้ได้กล่าวถึงข้อเท็จจริงว่าผู้ถือหุ้นน่าที่จะสามารถควบคุมบริษัทในการจ่ายเงินสดมิได้หมายความว่าผู้ถือหุ้นมีสิทธิเลือกตามมาตรา 305 (b)(1) อย่างแท้จริง IRS วางหลักว่าทางเลือก (choice) มิได้ทำขึ้นโดยการกระทำของบริษัท (corporate action) แต่เป็นไปตามกฎหมายของประเทศที่บริษัทจดทะเบียนจัดตั้งขึ้น เมื่อทางเลือกได้ทำขึ้นโดยบริษัท (โดยการกระทำของผู้ถือหุ้น) จึงเท่ากับว่าผู้ถือหุ้นไม่มีสิทธิเลือกที่จะรับเงินสดหรือหุ้น

ถ้อยคำตามมาตรา 305 (b)(1) กว้างพอที่จะครอบคลุมแผนการนำเงินปันผลกลับมาลงทุนใหม่ (Dividend Reinvestment Plan) รูปแบบนี้ ผู้ถือหุ้นเลือกที่จะนำเงินสดกลับมาลงทุนโดยการซื้อหุ้นเพิ่มขึ้นทันที ผู้ถือหุ้นเลือกเข้าร่วมในแผนการที่จะเข้าถือหุ้นจำนวนหนึ่งของบริษัทซึ่งมีราคาตลาดแท้จริง (fair market value) เทียบเท่ากับเงินสดปันผล ในบางครั้งบริษัทยอมให้ผู้ถือหุ้นที่เข้าร่วมในแผนการนำเงินปันผลกลับมาลงทุนใหม่ในการเข้าถือหุ้น ณ ราคาส่วนลด เช่น ร้อยละ 95 ของราคาตลาดแท้จริงของหุ้นในวันกำหนดจ่ายเงินปันผล (dividend payment date) ในกรณีดังกล่าว IRS วางหลักว่าผู้ถือหุ้นที่เลือกที่จะนำเงินปันผลกลับมาลงทุนใหม่ได้รับเงินปันผลเทียบเท่ากับราคาตลาดแท้จริงของหุ้น (Rev. Rul 76-53, 1976-1)³³

ใน Rev.Rul 77-149 บริษัทได้จัดตั้งแผนการนำเงินปันผลกลับมาลงทุนใหม่ (dividend reinvestment plan) โดยให้ธนาคารท้องถิ่นที่ทำการเป็นตัวแทนของผู้ถือหุ้นเป็นผู้บริหารแผนการดังกล่าว ผู้ถือหุ้นสามารถที่จะเลือกเงินสดปันผลที่จ่ายแก่ธนาคารซึ่งธนาคารจะเข้าทำการซื้อหุ้นของบริษัทในตลาดเปิด (the open market) ด้วยเงินปันผลที่ได้รับตามผู้ถือหุ้นดังกล่าว IRS วางหลักว่า มาตรา 301 จะนำมาใช้บังคับโดยตรงแก่เงินปันผลโดยมิได้อ้างถึงมาตรา 305 (b)(1) เนื่องจากการจ่ายผลตอบแทนได้จ่ายเป็นเงินสดเท่านั้นและผู้ถือหุ้นมิได้มีสิทธิเลือกที่จะรับหุ้นโดยตรงจากบริษัท อย่างไรก็ตาม หากตัวแทนได้ซื้อหุ้นจากบริษัทโดยตรง IRS วินิจฉัยว่า มาตรา 305 (b)(1) นำมาใช้บังคับและหุ้นที่จ่ายถือเป็นผลตอบแทนตามมาตรา 301 Rev.Rul 79-42,1979-1

นอกจากนี้ IRS ยังได้พิจารณาว่า กรณีบริษัทที่จัดตั้งแผนการนำเงินปันผลกลับมาลงทุนใหม่โดยอัตโนมัติ (automatic dividend reinvestment plan) ซึ่งยอมให้ผู้ถือหุ้นเลือก เงินปันผลเป็นเงินสดทั้งหมด หรือเป็นหุ้นสามัญโดยนำกลับมาลงทุนในรูปหุ้นสามัญที่เพิ่มขึ้นอัตโนมัติ ผู้ถือหุ้นที่เลือกเข้าร่วมในแผนการจะได้รับหุ้นเพิ่มขึ้น ณ ราคาเท่ากับร้อยละ 95 ของราคาตลาดแท้จริงของหุ้น สิทธิที่จะเลือกรับเงินปันผลเป็นหุ้นเพิ่มเติมแทนเงินสดนั้นไม่อาจโอนเปลี่ยนมือ แยกต่างหากจากการโอนหุ้นสามัญได้ โดยนัยแห่ง Rev.Rul 76-53 และ 77-149 IRS วางหลักว่า ผู้ถือหุ้นที่เลือกนำเงินปันผลกลับมาลงทุนถือว่าได้รับผลตอบแทนที่อยู่ในบังคับของมาตรา 301 โดยเหตุผลแห่งมาตรา 305 (b)(1) นอกจากนี้ IRS ยังได้วินิจฉัยว่า ตาม ITR แห่งมาตรา 305 (b)(1) จำนวนผลตอบแทนที่จะต้องนำมารวมเป็นเงินได้ของผู้ถือหุ้นนั้นคือราคา

³³
Ibid., P. A-10.

ตลาดแท้จริงของหุ้นที่ได้รับ บวกด้วยค่าบริการใด ๆ ซึ่งหักจากผลตอบแทนที่จ่ายให้ผู้ถือหุ้น
ทั้งนี้ ตาม Rev. Rul 78-375, 1978-2³⁴

มาตรา 305 (b)(1) ยังได้นำมาใช้กับหุ้นปันผลที่ออกตาม the Federal Home Loan Bank Act ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ ธนาคารสมาชิกจะต้องรักษาผลประโยชน์ของหุ้นขั้นต่ำในระดับหนึ่ง (certain minimum stock interests) ใน Federal Home Loan Bank (FHLB) ผลประโยชน์ขั้นต่ำอาจเปลี่ยนแปลงได้ขึ้นอยู่กับภาระงานที่มีอยู่ของธนาคารสมาชิกและการกู้ยืมจาก FHLB ตามกฎหมายของ FHLB กำหนดว่า FHLB มีดุลยพินิจที่จะไถ่ถอนหุ้นที่ถือโดยธนาคารสมาชิกในจำนวนที่เกินกว่าที่กำหนด ใน Rev.Rul 83-63, 1983-1 IRS วางหลักว่าหุ้นปันผลของ FHLB ผู้ถือหุ้นที่เป็นธนาคารจะต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 (b)(1) เนื่องจากธนาคารสมาชิกมีสิทธิเลือกที่จะรับหุ้นหรือเงินสด ตามข้อเท็จจริงในคำวินิจฉัยนี้ FHLB ประกาศจ่ายหุ้นปันผลในอัตราร้อยละ 6 ธนาคารสมาชิกอย่างน้อย 1 ธนาคารได้ถือหุ้นเกินจำนวน ดังนั้นธนาคารสมาชิกดังกล่าวจึงสามารถเรียกร้องให้ไถ่ถอนหุ้นคืนทั้งหมดของหุ้นที่จ่ายได้ IRS วินิจฉัยว่าตามนโยบายของ FHLB ในการเรียกร้องไถ่ถอนคืนจะนำมาใช้เฉพาะกรณีพิเศษเท่านั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า FHLB มิได้ปฏิเสธการไถ่ถอนหุ้นคืนเป็นเวลา 10 ปีก่อนมีคำวินิจฉัยนี้และไม่มีเหตุที่จะเชื่อได้ว่าธนาคารจะดำเนินการเช่นนั้นตามกรณีที่ระบุในคำวินิจฉัย

อย่างไรก็ตาม ในคดี Frontier Sav-Ass'n v. Comr ศาลภาษีอากรได้ปฏิเสธหลักการของ IRS ใน Rev. Rul 83-68 ศาลภาษีอากรวินิจฉัยในคดี Frontier ว่า ธนาคารสมาชิกไม่ต้องเสียภาษีในหุ้นปันผลที่ได้รับจาก FHLB แม้ว่าตามข้อเท็จจริงธนาคารสมาชิกบางแห่งสามารถขอให้ไถ่ถอนหุ้นคืนเป็นเงินสดได้ก็ตาม ดังที่กล่าวข้างต้น FHLB มีอำนาจที่จะไถ่ถอนหุ้นคืนตามดุลยพินิจหากได้มีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เงื่อนไข นอกจากนี้ แนวปฏิบัติของ FHLB จะยอมรับข้อเรียกร้องการไถ่ถอนคืนเสมอ แต่ IRS ได้แย้งว่าผู้เสียภาษียังมีสิทธิเลือกที่จะรับเงินสดแทนหุ้น ดังนั้นจึงต้องเสียภาษี คำวินิจฉัยนั้นเป็นไปตาม Regs.1-305-2 (a)(4) ประกาศศาลภาษีอากรปฏิเสธคำโต้แย้งของ IRS ในชั้นต้น เนื่องจากตามความเห็นของศาลนั้น แผนการเกี่ยวกับหุ้นปันผลดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เบื้องต้นที่จะอำนวยความสะดวกในการเข้าถือหุ้นของธนาคารสมาชิกเท่านั้น ซึ่งเป็นข้อกำหนดของ FHLB ในการเพิ่มทุน ด้วยเหตุนี้ หุ้นปันผลไม่ถือเป็นการจ่ายเงินปันผลเป็นเงินสดลวง (disguised cash dividend) อย่างไรก็ตาม ความเห็นที่สนับสนุนคำพิพากษานี้ชี้แจงว่า แม้ว่าดุลยพินิจในการไถ่ถอนหุ้นปันผลเป็นการทั่วไป

34

Ibid.

(routine basis) ก็ตามก็สามารถตีความว่าเป็นสิทธิที่จะเลือกหรือแผนการการที่จะรับเงินทดแทนหุ้นและอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของมาตรา 305 (b)(1) IRS จึงได้ละทิ้งหลักการที่ได้รับการยอมรับใน Rev. Rul 83-63 ระหว่าง Frontier Savings และ Western Federal ตั้งแต่นั้น โดย IRS ได้ระบุว่า การเปลี่ยนแปลงหลักการของ IRS เนื่องจากความมุ่งหมายของสภา Congress (Congressional Interest) ในการจัดตั้งระบบ Federal Home Loan Bank คือ การให้คุลยพินิจอย่างกว้างแก่ FHLB ในการปฏิเสธข้อเรียกร้องไถ่ถอนหุ้นคืน และ FHLB มีหน้าที่ตามกฎหมายในการปกป้องผลประโยชน์ส่วนรวม (Public Interest) โดยการปฏิเสธข้อเรียกร้องตามที่เห็นสมควร ดังนั้น IRS จึงไม่อาจลงความเห็นได้ว่า FHLB ได้สละสิทธิในการใช้อำนาจและหน้าที่ในการปฏิเสธข้อเรียกร้องในกรณีที่เหมาะสม³⁵

ในคำวินิจฉัยเฉพาะกรณี (private letter ruling) อย่างน้อย 1 กรณี IRS ได้นำมาตรา 305 (b)(1) มาใช้บังคับกับกองทุนเปิด (open end mutual fund) ซึ่งให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิรับเงินปันผลในรูปของเงินสดหรือทรัพย์สิน คำวินิจฉัยนี้มีความแตกต่างโดยกำหนด กองทุนเปิด ผูกพันที่จะไถ่ถอนหุ้นของผู้ถือหุ้นใด ๆ ดังนั้น สิทธิที่จะเลือกรับเงินทดแทนหุ้นปันผล อาจถือเสมือนเป็นสาระสำคัญของกองทุนเปิด

ในคดี Fisher V. Comr ซึ่งเกี่ยวกับมาตรา 368 (a)(1)(b) การปรับปรุงโครงสร้างบริษัท (Reorganization) โดยหุ้นปันผลได้นำมารวมหลังจากวันใดวันหนึ่ง โดยไม่คำนึงวันที่ซึ่งการปรับปรุงโครงสร้างได้ดำเนินการเสร็จสิ้นตามความเป็นจริง คู่สัญญาจะเกี่ยวข้องกับกรณีเงินสดปันผลไม่อาจเข้าเงื่อนไขในการปรับปรุงโครงสร้าง ดังนั้น สัญญาปรับปรุงโครงสร้าง (the Reorganization Agreement) จึงได้แก้ไขเพื่อกำหนดว่าหากกระบวนการดังกล่าวเสร็จสิ้นหลังจากวันที่รวมเงินปันผล (dividend accrual date) ผู้ถือหุ้นจึงได้รับหุ้นของบริษัทผู้รับโอนเพิ่มขึ้นแทนที่จะได้รับเป็นเงินสด หุ้นเพิ่มขึ้นที่ออกตั้งแต่การรับโอนกิจการสำเร็จลง

³⁵ Ibid., P. A-10-11.

* การปรับปรุงโครงสร้างของบริษัทตามมาตรา 368 (a)(1)(b) นั้น เป็นการได้มาโดยบริษัทแรก ซึ่งหุ้นซึ่งมีสิทธิออกเสียง (solely for voting stock) ทั้งหมดหรือบางส่วนของบริษัทหนึ่ง โดยใช้หุ้นทั้งหมดหรือบางส่วนของตน (และตั้งแต่ปี 1964 เป็นต้น มาอนุญาตให้ใช้หุ้นของบริษัทที่อยู่ในความควบคุมของตนได้ด้วย) เข้าแลกและทันทีหลังจากที่ได้หุ้นมานั้น บริษัทผู้ได้มามีอำนาจควบคุมในอีกบริษัทหนึ่ง และไม่สำคัญว่าจะมีอำนาจควบคุมก่อนการได้มานั้นหรือไม่.

(closing) ที่เกิดขึ้นหลังจาก dividend accrual date ศาลฎีกาอเมริกันจัดว่าหุ้นเพิ่มเติมมิได้ออกตามการปรับโครงสร้างและถือเป็นหุ้นปันผลที่จะต้องเสียภาษี ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติเดิมของมาตรา 305 (b)(1) ในปัจจุบัน

ศาลแขวง (district court) ในสหรัฐอเมริกาเคยตีความ Pre-1969 TRA มาตรา 305 (b)(2) (บทบัญญัติเดิมของมาตรา 305 (b)(1)) โดยวินิจฉัยว่า แม้ว่าคณะกรรมการบริษัทได้ให้อำนาจในการออกหุ้นปันผลและศาลได้เพิ่มเติมว่า หุ้นดังกล่าวอาจแลกเปลี่ยนเงินสดจากบริษัทตามการร้องขอของผู้ถือหุ้นการดำเนินการดังกล่าวไม่ถือเป็นเงินปันผลที่จะต้องเสียภาษี ศาลได้ชี้แจงเหตุผลว่า เนื้อหาในมติคณะกรรมการเพียงแต่ยืนยันตามนโยบายที่กำหนดขึ้นของบริษัทในการไถ่ถอนหุ้นของพนักงานเมื่อพนักงานจำเป็นต้องใช้เงินตามนโยบายที่กำหนดขึ้น การไถ่ถอนดังกล่าวเป็นไปตามดุลยพินิจและมีได้ก่อตั้งสิทธิที่จะแปลงสภาพหุ้นปันผลเป็นเงินสดแต่อย่างใด

5.2.2.2. การจ่ายผลตอบแทนที่ไม่เป็นไปตามสัดส่วน (Disproportionate Distributions)

มาตรา 305 (b)(2) เป็นบทบัญญัติของเกณฑ์พิสูจน์สัดส่วนผลประโยชน์ (the judicial proportionate interest test) ซึ่งโดยทั่วไปจะได้แก่

- (1) สิทธิในการออกเสียงลงมติ (Voting Rights)
- (2) สิทธิเข้าร่วมในผลกำไร (Participation in Profits)
- (3) บุริมสิทธิในทรัพย์สิน กรณีบริษัทล้มละลาย (priorities to Assets on Liquidation)
- (4) สัดส่วนความเป็นเจ้าของทุนในบริษัท (Proportionate Ownership of the Corporation)

มาตรานี้บัญญัติว่าการจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้น (หรือสิทธิที่จะซื้อหุ้น) จะต้องเสียภาษีหากการจ่ายผลตอบแทน (หรือผลตอบแทนเป็นชุด ซึ่งผลตอบแทนดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่ง) เป็นเหตุให้ (1) การได้รับทรัพย์สินโดยผู้ถือหุ้นบางคนและ (2) การเพิ่มขึ้นในสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นอื่นในทรัพย์สินหรือกำไรของบริษัทโดยเจตนากรณีแห่งมาตรา 305 (b)(2) บัญญัติขึ้นเพื่อปกป้องบริษัทจากโอนย้าย (Manipulating) ชนิดของหุ้นในการยอมให้ผู้ถือหุ้นมีการเลือกรับหุ้นปันผลหรือเงินสดดังกล่าวในคดี Citizens Utility Plan ภายใต้รูปแบบ

ทั่วไป ผู้ถือหุ้นมีทางเลือกโดยการถือหุ้นสามัญชนิด A ซึ่งสามารถรับหุ้นปันผลเท่านั้น หรือ หุ้นสามัญชนิด B ซึ่งสามารถรับเฉพาะเงินสดปันผล โดยปกติแล้วหุ้นชนิด A สามารถที่จะแปลงสภาพเป็นหุ้นชนิด B ได้ ดังนั้น ผู้ถือหุ้นจะได้รับผลจากการเติบโตของทุน (capital growth) โดยถือหุ้นชนิด A หรือรับรู้รายได้จากผลตอบแทนการลงทุนโดยการแปลงสภาพหุ้นชนิด B สิทธิการแปลงสภาพยอมให้ผู้ถือหุ้นเปลี่ยนวิธีการลงทุนที่เหมาะสมกับคน ดังนั้น มาตรา 305 (b)(2) จึงบัญญัติว่า กรณีที่บริษัทมีหุ้นสามัญ 2 ชนิด หุ้นชนิดแรกจ่ายเงินสดปันผลและหุ้นอีกชนิดหนึ่งจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้น หุ้นปันผลดังกล่าวจะต้องเสียภาษี เหตุผลของการจัดเก็บภาษีเนื่องจากผลประโยชน์ตามสัดส่วนในบริษัทของผู้ถือหุ้นที่ได้รับหุ้นจะเพิ่มขึ้นทุกครั้งที่มีการจ่ายเงินปันผล (เป็นหุ้น) ในทางตรงกันข้าม กรณีที่บริษัทมีหุ้นสามัญชนิดเดียวและมีหุ้นบุริมสิทธิที่ไม่สามารถแปลงสภาพได้จ่ายเงินสดปันผล หุ้นปันผลในหุ้นสามัญไม่ต้องเสียภาษี การจ่ายผลตอบแทนดังกล่าวมิได้เป็นการเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นใด ๆ³⁶

ข้อสังเกต

มาตรา 305(b)(2) ครอบคลุมทั้งหุ้นปันผลตามความเป็นจริงและเงินปันผลที่เกิดจากการประเมิน (deemed dividends) ดังนั้น การจ่ายผลตอบแทนที่เกิดจากการประเมินตามมาตรา 305(c) จะถือเป็นหุ้นปันผลที่จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 305(b)(2) ผลตอบแทนที่เกิดจากการประเมินรวมถึง (1) การเปลี่ยนแปลงในอัตราส่วนแปลงสภาพ (2) ส่วนล้าจากการไถ่ถอน (redemption premium) (3) การแปลงให้กลับกลายเป็นทุน (recapitalization) (4) การไถ่ถอนที่ถือเป็นเงินปันผล และ (5) การเปลี่ยนแปลงในราคาไถ่ถอน

นอกจากนี้ ยังมีข้อสังเกตเพิ่มเติม กล่าวคือ หลักเกณฑ์นี้ถือว่าการจ่ายผลประโยชน์แก่ผู้ถือหุ้นผู้แปลงสภาพเป็นการจ่ายผลตอบแทนเป็นทรัพย์สินแก่ผู้ถือหุ้นเพื่อวัตถุประสงค์แห่งมาตรา 305(b)(2) อย่างไรก็ตาม มาตรา 305 ไม่นำมาใช้ในการจ่ายผลตอบแทนเว้นแต่การจ่ายไปยังผู้ถือหุ้นที่ดำรงสภาพเป็นผู้ถือหุ้น (his capacity as a shareholder) IRS วางหลักเฉพาะว่า มาตรา 305 ไม่นำมาใช้บังคับกับการแลกเปลี่ยนหนี้สินกับหุ้น (debt-stock swap) เนื่องจากมิใช่การจ่ายผลตอบแทนเกี่ยวกับหุ้น ในคำวินิจฉัยของ IRS บริษัทแม่ที่ออกหุ้นปันผลได้เสนอหนี้ดังกล่าวให้พนักงานของบริษัทในเครือโดยจะให้สิทธิที่จะแลกเปลี่ยนหุ้นของบริษัทในเครือที่ผู้ถือหุ้นเหล่านั้นถืออยู่ โดยบริษัทแม่ยอมให้ผู้ถือหุ้นจำนวนหนึ่งของบริษัทในเครือในต่างประเทศซึ่งได้กู้ยืมเงินไปจากบริษัทแม่มีสิทธิที่จะเลือกซื้อหุ้นในบริษัทในเครือในต่าง

³⁶ Ibid.

ประเทศเพื่อลดหนี้ของพนักงาน ซึ่งหนี้มันได้เพิ่มขึ้นเนื่องจากความผันผวนของอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศในส่วนข้อเสนอแลกเปลี่ยนบริษัทแม่ได้ จะอนุญาตให้พนักงานลูกหนี้ของตนมากกว่ารับหุ้นปันผลซึ่งพนักงานอาจจะได้รับตามข้อเสนอแลกเปลี่ยน

หลักเกณฑ์พิสูจน์สัดส่วนผลประโยชน์แห่งมาตรา 305(b)(2) นำมาใช้กับชนิดของหุ้นทั้งหมดมากกว่าผู้ถือหุ้นเฉพาะราย ตัวอย่างเช่น การจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นให้แก่หุ้นชนิด A และการจ่ายผลตอบแทนเป็นเงินสดให้แก่หุ้นชนิด B อาจจะไม่เปลี่ยนแปลงผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นรายใดรายหนึ่งในบริษัทโดยเฉพาะเจาะจง หากผู้ถือหุ้นเป็นเจ้าของทั้งหุ้นชนิด A และหุ้นชนิด B อย่างไรก็ตาม Reg. 1.305-3(b)(6) ถือว่าหุ้นปันผลจะต้องเสียภาษี เนื่องจากเจ้าของหุ้นชนิด A เป็นกลุ่มที่มีผลประโยชน์เพิ่มขึ้นในบริษัท มาตรา 305(b)(2) ไม่มีเงื่อนไขกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างการจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นหรือการจ่ายผลตอบแทนเป็นเงินสดหรือทรัพย์สินเงื่อนไขประการเดียว คือ การจ่ายผลตอบแทนเป็นผลให้มีการรับทรัพย์สินโดยผู้ถือหุ้นบางราย และการเพิ่มขึ้นในสัดส่วนผลประโยชน์ในบริษัทของผู้ถือหุ้นอื่น

หลักเกณฑ์ 1.305-3(b)(1) กำหนดว่า “การจ่ายผลตอบแทนเป็นชุด” (series of distributions) รวมถึงการจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นทั้งหมดอันเป็นผลให้การรับเงินสดหรือทรัพย์สิน โดยผู้ถือหุ้นบางรายและการเพิ่มขึ้นในสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นอื่น การจ่ายผลตอบแทนทั้งตามความเป็นจริงและตามการประเมินอาจเป็นส่วนหนึ่งของการจ่ายผลตอบแทนเป็นชุด แม้ว่าบริษัทไม่มีโครงการที่จะจ่ายเงินสดหรือทรัพย์สินแก่ผู้ถือหุ้นบางรายและเพื่อเพิ่ม ผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นอื่น กล่าวคือเป็นผลให้ถูกจัดเก็บภาษี (มิใช่โดยความมุ่งหมาย) Reg. 1.305-3(b)(4) ก่อให้เกิดข้อสันนิษฐานว่า ในกรณีที่ระยะเวลามากกว่า 36 เดือนได้ล่วงเลยแล้วระหว่างการจ่ายเป็นเงินสดหรือทรัพย์สินและการจ่ายเป็นหุ้น การจ่ายผลตอบแทนดังกล่าวจะไม่เป็นไปตามสัดส่วนเว้นแต่จะทำได้ทำขึ้นโดยเป็นไปตามแผนการที่กำหนดว่าเป็นผลตอบแทนไม่เป็นไปตามส่วนหรือไม่นั้นจะพิจารณาได้แยกกันสำหรับหุ้นแต่ละชนิด ทั้งนี้ จะถือสิทธิเลือกที่จะซื้อหุ้น (Stock Option) และหลักทรัพย์แปลงสภาพเป็นหุ้นที่มีอยู่ (outstanding stock) เพื่อวัตถุประสงค์นี้ แม้ว่าสิทธิเลือกที่จะซื้อหุ้นไม่อาจใช้สิทธิหุ้นที่หรือหลักทรัพย์ไม่สามารถแปลงสภาพได้ทันทีก็ตาม

ในกรณีที่เป็นไปตามเงื่อนไขบางประการที่กำหนดขึ้น การจ่ายผลตอบแทนเป็นเงินสดแทนเศษหุ้น (fractional shares) จะไม่มีผลเป็นหุ้นปันผลที่ถือว่าไม่เป็นไปตามสัดส่วน การจ่ายผลตอบแทนที่ไม่เป็นไปตามสัดส่วนดังกล่าวจะไม่มีผลกระทบต่อทางภาษีอากร หากเป็นไปเพียงเพื่อเหตุผลแห่งความสะดวกหรือความประหยัดหรือไม่ว่าบริษัท (1) ประกาศจ่ายหุ้นปันผลและจ่ายผลตอบแทนเป็นเงินสดแทนเศษหุ้นแก่ผู้ถือหุ้นที่มีสิทธิหรือ (2) จ่ายเงินสดแทนเศษหุ้นเมื่อมีการแปลงสภาพของหุ้นแปลงสภาพหรือหลักทรัพย์แปลงสภาพ การจ่ายเป็นเงินสดแทนเศษหุ้นในหุ้นปันผลจะถือว่าเป็นการจ่ายเพื่อเหตุผลบางประการ หากจำนวนของ เงินสดที่จ่ายทั้งหมดแทนเศษหุ้นเป็นจำนวนร้อยละ 5 หรือน้อยกว่าของมูลค่าราคาตลาดแท้จริงทั้งหมดของหุ้นที่จ่าย

ลักษณะของเงินได้ที่รับรู้แล้ว (recognized) กับผู้ถือหุ้นที่รับเงินสดตามหลักเกณฑ์ต่อไปนี้จะพิจารณาตามหลักการไถ่ถอนหุ้น (stock redemption rules) ในมาตรา 302³⁷

1. Antidilution Rules

ในกรณีที่บริษัทมีหุ้นที่สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นชนิดอื่นหรือหลักทรัพย์ชนิดอื่นที่อาจแปลงสภาพเป็นหุ้น และบริษัทประกาศจ่ายหุ้นปันผลในหุ้นซึ่งหุ้นแปลงสภาพหรือหลักทรัพย์สามารถแปลงสภาพได้ผู้รับผลตอบแทนดังกล่าวจะเข้ามามีสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินหรือกำไรของบริษัทมากขึ้นกว่าก่อนการจ่ายเงินปันผลทันที ดังนั้น Regs. 1.305-3(d)(1) จึงบัญญัติว่าผู้ถือหุ้นดังกล่าวจะถือว่าได้รับผลตอบแทนที่ต้องเสียภาษี เว้นแต่จะได้มีการปรับปรุงเต็มทีในอัตราแปลงสภาพ (full adjustment in the conversion ratio) หรือราคาแปลงสภาพ (conversion price) การปรับปรุง (adjustment) จะต้องสงวนรักษาสัดส่วนผลประโยชน์เดิมของผู้ถือหุ้นที่แปลงสภาพได้ (the convertible issues)

ตัวอย่าง บริษัท x มีหุ้นชนิดหนึ่ง (หุ้นสามัญชนิด A) และหลักทรัพย์ที่จะจ่ายเป็นดอกเบี้ย (interest-paying securities) ซึ่งสามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญชนิด A และมีอัตราแปลงสภาพคงที่ (fixed conversion ratio) ที่ไม่ต้องอยู่ในบังคับการปรับปรุงเต็มทีในกรณีที่หุ้นปันผลหรือสิทธิได้จ่ายผู้ถือหุ้นชนิด A บริษัทจ่ายสิทธิที่จะเข้าซื้อหุ้นเพิ่มเติมในหุ้นชนิด A แก่ผู้ถือหุ้นชนิด A ในระหว่างปีนั้น ดอกเบี้ยได้จ่ายแก่หลักทรัพย์แปลงสภาพ

³⁷

Ibid., P. A-12.

สิทธิที่จะซื้อหุ้น (stock right) และหลักทรัพย์แปลงสภาพถือเป็นหุ้นที่มีอยู่ของบริษัท X และผลตอบแทนเพิ่มขึ้นตามสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นชนิด A ในทรัพย์สินและผลกำไร (e & p) ของบริษัท X ดังนั้น การจ่ายผลตอบแทนถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนที่มาตรา 301 นำมาใช้บังคับผลเช่นเดียวกันจะเกิดขึ้น หากบริษัท X มีหุ้นแปลงสภาพแทนที่จะมีหลักทรัพย์แปลงสภาพ อย่างไรก็ตาม หากอัตราแปลงสภาพของหลักทรัพย์หรือหุ้นได้ทำการปรับปรุงอย่างเต็มที่เพื่อให้มีผลต่อการจ่ายผลตอบแทนของสิทธิแก่ผู้ถือหุ้นชนิด A การจ่ายผลตอบแทนไม่อาจเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นชนิด A ในทรัพย์สินหรือกำไร (e & p) ของบริษัท X ดังนั้น จึงไม่อาจถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนที่มาตรา 301 จะนำมาใช้บังคับ

หลักเกณฑ์นี้ให้ตัวอย่างของสูตรซึ่งเป็นไปตามเงื่อนไขการปรับปรุงเต็มที่หลายประการ

Regs. 1.305-3(d)(2) กำหนดว่า บริษัทที่จ่ายผลตอบแทนจะต้องทำการปรับปรุงหุ้นแปลงสภาพหรือหลักทรัพย์แปลงสภาพ ณ วันที่จ่ายหุ้นปันผลหรือเลือกดำเนินการดังกล่าวทางใดทางหนึ่งที่เกิดขึ้นก่อนของ (1) 3 ปีหลังจากวันที่ของหุ้นปันผลหรือ (2) วันที่จำนวนหุ้นปันผลที่ซึ่งมิได้มีการปรับปรุงเป็นจำนวนอย่างน้อยร้อยละ 3 ของหุ้นทั้งหมดซึ่งหุ้นปันผลได้มีการจ่าย (the date on which the aggregate stock dividends for which no adjustment has been made total at least 3% of the outstanding stock on which the stock dividends have been paid) ในกรณีที่บริษัททำการเลือกดังกล่าว บริษัทจะต้องยื่นคำชี้แจง (statement) ว่าการปรับปรุงจะเพิ่มขึ้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวและคำอธิบายบทบัญญัติ Antidilution Provisions ตามที่การปรับปรุงได้ทำขึ้นประกอบแบบแสดงรายการเสียภาษีในปีที่หุ้นปันผลได้จ่าย

ศูนย์วิทยทรัพยากร

2. Isolated vs. Periodic Redemptions

ในทางทฤษฎี มาตรา 305 (b)(2) ด้บัญญัติไว้อย่างกว้างพอที่จะครอบคลุมการไถ่ถอนหุ้นของผู้ถือหุ้นหลัก เมื่อผู้ถือหุ้นดังกล่าวถึงแก่ความตาย เกษียณอายุ หรือเพิกถอนตามสัญญาซื้อขาย อย่างไรก็ตาม Regulations ของ IRS จะยกเว้นการไถ่ถอนดังกล่าวจากขอบข่ายของมาตรา 305 (b)(2) โดยเฉพาะใน Rev. Rul 75-93 IRS ได้ขยายหลักเกณฑ์ดังกล่าวและวางหลักว่าการนี้ไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 305 (b)(2) เนื่องจากการแปลงกลับเป็นทุน (recapitalization) เป็นกระบวนกรที่เอกเทศ (isolated transaction) การพิจารณาการแปลงกลับเป็นทุน เช่น บริษัทมีหุ้นชนิด A จำนวน 700X หุ้น ในมูลค่าที่ตราไว้ (par values)

หุ้นละ 2 ดอลลาร์ และหุ้นชนิด B จำนวน 2100X หุ้น ในมูลค่าที่ตราไว้หุ้นละ 0.20 ดอลลาร์ และหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพจำนวน 62X หุ้น ที่ไม่มีมูลค่าที่ตราไว้ดังกล่าว หุ้นชนิด B ทั้งหมดเป็นของพนักงานและกรรมการบริษัทที่ไม่มีหุ้นชนิด A แต่หุ้นชนิด A ได้ขายแก่ประชาชนทั่วไป และจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นบุริมสิทธิ หุ้นชนิด A และหุ้นชนิด B สามารถใช้สิทธิออกเสียง 1 หุ้นต่อ 1 เสียง ดังนั้น พนักงานและกรรมการมีเสียงควบคุมร้อยละ 75 ของสิทธิออกเสียงของหุ้นสามัญจะมีสิทธิดีกว่าหุ้นบุริมสิทธิซึ่งมีสิทธิในเงินปันผลและสิทธิในการคืนทุนตามมูลค่าที่ตราไว้ใน การแปลงกลับเป็นหุ้นซึ่งจะต้องพิจารณาสิทธิในการออกเสียงและสิทธิในการรับผลประโยชน์ในผลกำไรและทรัพย์สินของบริษัทนั้น หุ้นชนิด B จำนวน 2100X หุ้นได้แลกเปลี่ยนเป็นหุ้นสามัญชนิด A ออกใหม่จำนวน 300X หุ้น ผลที่เกิดจากการแลกเปลี่ยน คือ ผู้ถือหุ้นชนิด B จะเพิ่มจากสิทธิในการออกเสียงร้อยละ 75 และสิทธิในการรับผลกำไร และทรัพย์สินประมาณร้อยละ 23 เป็นร้อยละ 30 ของการดำเนินการ (attributes) แต่ละครั้ง ดังนั้น ผู้ถือหุ้นชนิด B เดิมจึงได้สัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินและผลกำไรของคนเพิ่มขึ้น

การไถ่ถอนตามระยะเวลา (Periodic redemption) ส่วนใหญ่มักเกิดขึ้นในการ freeze out และการซื้อกิจการด้วยเงินกู้ยืม (leveraged buyout) ใน Rev. Rul 77-19 IRS พิจารณาการไถ่ถอนเอกเทศของบริษัทเกินระยะเวลา 3 ปี จากพนักงานที่เกษียณหรือผู้ถือหุ้นและจากทรัพย์สินของผู้ถือหุ้นที่ถึงแก่กรรมในช่วงที่บริษัทไม่มีโครงการหรือมติที่ให้อำนาจการไถ่ถอนดังกล่าว ซึ่งอาจมีประโยชน์ในการจัดผู้ถือหุ้นทั้งหมดที่มีผลประโยชน์น้อยในบริษัท ดังนั้น บริษัทที่ควบ (merged) กับบริษัทที่จัดตั้งขึ้นใหม่และออกหุ้นของบริษัทใหม่ 1 หุ้นแลกเปลี่ยนกับหุ้นของตนเองจำนวน 200 หุ้น ผู้ถือหุ้นที่ถือหุ้นน้อยกว่า 200 หุ้น ในบริษัทจะได้รับเงินสด การควบบริษัทจะส่งผลกระทบต่อในบริษัทใหม่โดยมีจำนวนผู้ถือหุ้นประมาณร้อยละ 20 เทียบกับบริษัทใหม่ IRS วินิจฉัยว่ามาตรา 305 (b)(2) ไม่นำมาใช้บังคับเนื่องจากผู้ถือหุ้นได้ยกเลิกผลประโยชน์ของคน ทั้งหมดและไม่มีความสัมพันธ์ระหว่างการไถ่ถอนคืนทั้งสาม คำวินิจฉัยใน Rev. Rul 77-19 มีการผ่อนผันมากกว่าใน Regs.1.305-3(b)(4) ซึ่งกำหนดข้อสมมติฐานว่า มาตรา 305 (b)(2) จะ ไม่ใช้บังคับเฉพาะในกรณีระยะเวลาเกินกว่า 36 เดือนตัวเลขไประหว่างการรับเงินสดหรือ ทรัพย์สินและการจ่ายผลตอบแทนหรือการจ่ายผลตอบแทนเป็นชุด

ใน Rev. Rul 78-60 บริษัทซึ่งประกอบด้วยผู้ถือหุ้น 24 ราย ได้จัดตั้งแผนการไถ่ถอนคืนตามระยะเวลา (periodic redemption plan) ซึ่งหุ้นจำนวน 40 หุ้น ใน 6000 หุ้นได้ถูกไถ่ถอน IRS วางหลักว่าไม่มีผู้ถือหุ้นรายใดได้รับผลตอบแทนประเมิน (deemed distribution) ซึ่งมาตรา-305 (b)(2) จะนำมาใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม IRS วินิจฉัยว่า ผู้ถือหุ้นที่มีได้

เสนอหุ้นของคนเพื่อการไถ่ถอนได้เพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินและผลกำไรของบริษัท เนื่องจากการไถ่ถอนมิได้เป็นไปโดยเอกเทศแต่เป็นไปตามแผนการ ผู้ถือหุ้นที่มีได้มีหุ้นที่ไถ่ถอนคืนจะถือว่าได้รับผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษี

บางกรณีอาจเป็นไปได้ในสัญญาหลักประกัน (Security Agreement) ที่จะปกป้องการใช้บังคับของมาตรา 305 (b)(2) ต่อกรณีการ leverage buyout

ตัวอย่าง บริษัท M เป็นผู้ผลิตสินค้าโดยจะจำหน่ายให้แก่ตัวแทนจำหน่ายอิสระ (independent dealers) บริษัท M ได้จัดตั้งแผนการลงทุนเพื่อที่จะช่วยเหลือบุคคลธรรมดาที่ขาดแคลนเงินทุนในการเป็นตัวแทนจำหน่าย โดยบริษัทจะจัดหาเงินทุนที่จำเป็นในการก่อตั้งบริษัทของตัวแทนจำหน่าย (dealership corp.) ขึ้นมาจำนวนร้อยละ 75 โดยแลกเปลี่ยนกับหุ้นชนิด A และตั๋วเงิน (note) ตัวแทนจำหน่ายบุคคลธรรมดาที่ได้ลงทุนในอีกร้อยละ 25 ที่เหลือจะได้รับหุ้นชนิด B ซึ่งไม่มีสิทธิในการออกเสียงจนกว่าหุ้นชนิด A จะได้มีการไถ่ถอน หุ้นชนิด A มีราคาไถ่ถอนที่แน่นอน (fixed redemption price) และผลกำไรของ dealership แต่ละปีในอัตราอย่างน้อยร้อยละ 70 จะต้องนำมาจ่ายแก่ตั๋วเงินและไถ่ถอนหุ้นชนิด A ดังนั้น การลงทุนของบริษัท M จะสิ้นสุดไปตามระบบที่วางไว้ ดังนี้ เนื่องจากแผนการมีสาระสำคัญเป็นหลักประกันการชำระหนี้ (security arrangement) การไถ่ถอนจึงไม่ต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 (b)(2) ในฐานะที่เป็นผลตอบแทนประเมิน (deemed distribution)

ใน Rev.Rul 78-115 IRS ขยายแนวความคิด leveraged buyout โดยใช้หุ้นบุริมสิทธิในคำวินิจฉัยดังกล่าว บริษัทหนึ่งประสงค์จะได้อีก (acquire) ซึ่งบริษัทอีกบริษัทหนึ่ง แต่สามารถจ่ายเพียงร้อยละ 75 ของราคาซื้อ ส่วนต่างของราคาซื้อ (the balance of the purchase price) จะชำระด้วยหุ้นบุริมสิทธิที่ไม่อาจเข้าร่วมและไม่สามารถแปลงสภาพได้ (nonparticipating and non-convertible preferred stock) อย่างไรก็ตาม หุ้นบุริมสิทธิมีสิทธิออกเสียงพิเศษหากปรากฏว่า เงินปันผลที่เหลือเกินกว่า threshold amount บริษัทที่จะเข้าครอบงำ (acquiring corporation) จะต้องไถ่ถอนหุ้นบุริมสิทธิในอัตราร้อยละ 5 ต่อปี ณ ราคาที่กำหนด พร้อมกับเงินปันผลรวมทั้งหมด (all accrued dividend) IRS วินิจฉัยว่าการดำเนินการมีผลต่อหลักประกัน หรือการดำเนินทางการเงินเพื่อที่ว่ามาตรา 305 (b)(2) จะไม่นำมาใช้บังคับ

5.2.2.3 การจ่ายผลตอบแทนประเมิน (Deemed Distributions)

ดังที่กล่าวข้างต้น การจ่ายหุ้นปันผลโดยตรงแก่ผู้ถือหุ้นบางรายโดยมิได้จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นอื่นเป็นเพียงวิธีการหนึ่งของการเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นในบริษัท ผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นสามารถเพิ่มได้กรณีที่บริษัทดำเนินการ (1) เพิ่มอัตราส่วนในหุ้นของผู้ถือหุ้นดังกล่าวหรือในหลักทรัพย์แปลงสภาพ หรือสิทธิที่จะซื้อหุ้น (Stock Rights) อันอาจแปลงสภาพเป็นหุ้นอื่น (2) ลดอัตราส่วนหุ้นอื่น หลักทรัพย์แปลงสภาพหรือสิทธิที่จะซื้อหุ้นที่สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้น หรือ (3) หุ้นที่ถูกไถ่ถอนคืนตามระยะเวลา (periodically redeemed stock) เป็นของผู้ถือหุ้นอื่น ซึ่งก่อนบทบัญญัติ 1969 (1969 Act) ยังไม่แน่ชัดว่าการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวจะถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นหรือสิทธิที่จะซื้อและเป็นในกรณีใด ดังนั้นสภา Congress จึงได้บัญญัติมาตรา 305 (c) โดยให้อำนาจกระทรวงการคลังแห่งสหรัฐอเมริกา (Treasury) ออกหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกรณีที่มีการดำเนินการดังกล่าวว่าจะถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษี³⁸

1. การเปลี่ยนแปลงในอัตราแปลงสภาพและข้อกำหนดเกี่ยวกับ

Antidilution

Regs. 1.305-7(a) กำหนดว่า การเปลี่ยนแปลงในอัตราแปลงสภาพ การเปลี่ยนแปลงในราคาไถ่ถอนส่วนต่างระหว่างราคาไถ่ถอนและราคาที่ออกการไถ่ถอนที่จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 301 หรือการดำเนินการใด ๆ (รวมทั้งการแปลงกลับเป็นทุนหรือ recapitalization) ซึ่งมีผลคล้ายคลึงกันต่อผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นใด ๆ อาจถือเป็นการปันผลที่จะต้องเสียภาษี หากเป็นไปตามเงื่อนไขทั้งสองประการต่อไปนี้

ประการแรก การดำเนินการดังกล่าวนั้นได้เพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นใด ๆ ในผลกำไร หรือทรัพย์สินของบริษัทที่ถูกถือว่าได้จ่ายผลตอบแทน และ

ประการสอง การจ่ายผลตอบแทนประเมินก่อให้เกิดผลตามที่กล่าวไว้ในมาตรา 305 (b)(2) (3) (4) หรือ (5)

ผลตอบแทนดังกล่าวถือว่าได้ทำขึ้นเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับผู้ถือหุ้นคนหนึ่งคนใด ซึ่งมีผลประโยชน์ในกำไรหรือทรัพย์สินของบริษัทผู้จ่าย (distributing corporation) เพิ่มขึ้นซึ่งเป็นผลจากการจ่ายผลตอบแทนประเมินดังกล่าวที่ถือว่าได้จ่าย แม้ว่าจะไม่ได้รับหุ้น

³⁸

Ibid., P. A-13.

โดยแท้จริงก็ตาม การจ่ายผลตอบแทนประเมินจะพิจารณาเป็นหุ้นสามัญหรือหุ้นบุริมสิทธิขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริง ดังเช่น กรณีราคาได้ดอนสำหรับหุ้นบุริมสิทธิเกินกว่าค่าธรรมเนียมการใช้สิทธิอันควรถือ (reasonable call premium) และผลตอบแทนนี้จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 301 ผลตอบแทนดังกล่าวจะถือว่าได้จ่ายเป็นหุ้นบุริมสิทธิด้วย

หุ้นแปลงสภาพหรือหลักทรัพย์แปลงสภาพมักจะมีข้อกำหนดเรื่อง antidilution ซึ่งกำหนดการปรับปรุงโดยอัตโนมัติ (automatic adjustment) ในอัตราแปลงสภาพหรือราคาแปลงสภาพ เมื่อใดก็ตามที่มีหุ้นที่สำรองเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลงหุ้นแปลงสภาพหรือหลักทรัพย์แปลงสภาพเป็นหุ้น (the underlying stock) ตัวอย่างเช่น กรณี หุ้นบุริมสิทธิได้แปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญในอัตราส่วน 1 ต่อ 1 และบริษัทจ่ายหุ้นปันผลเต็มจำนวน (100%) แก่ผู้ถือหุ้นสามัญ ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิจะเสียเงินแต่อัตราแปลงสภาพจะเปลี่ยนแปลงเพื่อที่ว่าผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิสามารถเข้าถึง 2 หุ้นสามัญต่อ 1 หุ้นบุริมสิทธิ การเปลี่ยนแปลงในอัตราแปลงสภาพดังกล่าวจะเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิมากขึ้นกว่าก่อนหน้านั้น หลังจากกรณีซึ่งทำให้มีการใช้สิทธิใน antidilution provisions ในทางทฤษฎี การเปลี่ยนแปลงในอัตราส่วนแปลงสภาพสามารถถือเป็น “การจ่ายผลตอบแทนประเมิน” อย่างไรก็ตาม Regulations ของ IRS กำหนดว่า การเปลี่ยนแปลงในอัตราส่วนแปลงสภาพหรือราคาแปลงสภาพซึ่งเป็นไปโดยสุจริต หากสูตรการปรับปรุงนั้นเป็นไปโดยสมควร ซึ่งมีผลเป็นการป้องกัน dilution ของผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นแปลงสภาพหรือหลักทรัพย์แปลงสภาพจะไม่ถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนประเมินเป็นหุ้นหลักการเดียวกันนำมาใช้กับการเปลี่ยนแปลงในราคาใช้สิทธิ (exercise price) ของสิทธิที่จะซื้อหุ้น (stock rights หรือ warrant)

ในขณะที่หลักเกณฑ์นี้ชี้ให้เห็นถึงรูปแบบเฉพาะ 2 รูปแบบ กล่าวคือ สูตรการปรับปรุง (adjustment formula) กับสูตรราคาตลาดและราคาแปลงสภาพ หลักการข้างต้นมิได้จำกัดเฉพาะสูตรทั้งสอง ตามสูตรราคาตลาดนั้นจะมีการปรับปรุงทางลง (downward adjustment) ในราคาแปลงสภาพเมื่อหุ้นได้ออกให้ผู้ถือ the underlying stock โดยเป็นผลของการเสนอให้สิทธิต่ำกว่าราคาตลาด สูตรราคาแปลงสภาพสำหรับการปรับปรุงในทางลงเมื่อหุ้นของ the underlying stock ออกแก่บุคคลใด ๆ นอกจากผู้ถือหุ้นแปลงสภาพหรือหลักทรัพย์แปลงสภาพที่ต่ำกว่าราคาแปลงสภาพ

เหตุผลรองรับหลัก antidilution คือ ยังไม่มีการเพิ่มขึ้นในสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหลักทรัพย์แปลงสภาพหรือหุ้นแปลงสภาพเมื่อทั้งสองกรณีซึ่งได้นำสูตร antidilution มาใช้บังคับและพิจารณาการเปลี่ยนแปลงในสิทธิแปลงสภาพเป็นผลจากการใช้บังคับสูตร นอกจากนี้ ผู้ถือตราสารแปลงสภาพ the convertible issues และเจ้าของ underlying stock ได้สงวนรักษาสัดส่วนผลประโยชน์ในบริษัท ในช่วงที่หลัก antidilution มิได้กำหนดในมาตรา 305 (c) โดยชัดแจ้ง มาตรา 305 (b)(4) กำหนดว่า การเพิ่มขึ้นในอัตราแปลงสภาพของหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพที่ทำขึ้นเพียงเพื่อเป็นวิธีการออกหุ้นปันผลหรือการแตกหุ้นซึ่งหุ้นแปลงสภาพดังกล่าวอาจแปลงสภาพเป็นหุ้น (“an increase in the conversion ratio of convertible preferred stock made solely to take account of a stock dividend or stock split with respect to the stock into which such convertible stock is convertible”) จะไม่ถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษีในฐานะหุ้นบุริมสิทธิ ดังนั้น แม้ว่าความในดังกล่าวจะมีได้บัญญัติใน IRC แต่ก็ เป็นสิ่งที่แสดงว่า สภา Congress เคยมีแนวคิดเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว

อนึ่ง การปรับปรุงในอัตราส่วนแปลงสภาพหรือราคาแปลงสภาพซึ่งชดเชยเงินปันผลหรือการจ่ายผลตอบแทนเป็นทรัพย์สินที่จะต้องเสียภาษีตามบทบัญญัติมาตราอื่น ไม่ถือว่าเป็นไปตามสูตรการปรับปรุงโดยสุจริต (bona fide adjustment formula)

ในทางตรงกันข้าม IRS วางหลักว่า การเพิ่มขึ้นในอัตราส่วนแปลงสภาพของหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพเพื่อป้องกัน dilution ของผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิ เป็นผลจากการ spinoff ตามมาตรา 355 ไม่ถือเป็นการจ่ายผลตอบแทนประเมิน (deemed distribution) ซึ่งมาตรา 301 จะนำมาใช้บังคับ (Rev.Rul 77-37) ตามข้อเท็จจริงในคำวินิจฉัย บริษัท X มีทั้งหุ้นสามัญและหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพซึ่งตามคำยินยอม บริษัท X ได้จ่ายเงินสดทั้งหมดของบริษัทในเครือบริษัท Y แต่ผู้ถือหุ้นสามัญของบริษัท X เป็น nontaxable spinoff การจ่ายผลตอบแทนของหุ้นบริษัท Y ได้ลด (diluted) มูลค่าแปลงสภาพของหุ้นบุริมสิทธิโดยลดมูลค่าของหุ้นสามัญบริษัท X เพื่อที่จะป้องกันผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิต่อการลดลงดังกล่าว การเพิ่มขึ้นในอัตราส่วนแปลงสภาพโดยไม่ต้องเสียภาษี (Tax-free increase) นั้น จึงอนุญาตให้ทำได้

Regs 1-305-3(e) กำหนดไว้ 2 ตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าบางกรณี การเปลี่ยนแปลงในอัตราส่วนแปลงสภาพถือเป็นผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษี

ตัวอย่าง บริษัท X มีหุ้น 2 ชนิด ชนิด A และชนิด B หุ้นชนิด B สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นชนิด A ในอัตราส่วน 1 ต่อ 1 ในปีแรก หลังจากนั้น อัตราแปลงสภาพจะให้สิทธิผู้ถือหุ้นชนิด B ได้รับหุ้นเพิ่มเติม 0.05 หุ้นของหุ้นชนิด A ต่อปี ดังนี้ ในระหว่างปีที่สองอัตราแปลงสภาพจะเท่ากับ 1.05 หุ้นในหุ้นชนิด A ต่อหุ้นชนิด B แต่ละหุ้นระหว่างปีที่สาม อัตราส่วนแปลงสภาพจะเป็น 1.10 หุ้นในหุ้นชนิด A ต่อหุ้นชนิด B แต่ละหุ้น ฯลฯ เงินสดปันผลจ่ายโดยบริษัทแก่หุ้นชนิด A ประจำปี ๗ ช่วงแรกของปีที่สองเมื่ออัตราแปลงสภาพเพิ่มขึ้นเป็น 1.05 หุ้นของหุ้นชนิด A ต่อ 1 หุ้นชนิด B ดังนั้น ผลตอบแทนจำนวน 0.05 หุ้นของชนิด A ถือว่าได้จ่ายแก่หุ้นชนิด B แต่ละหุ้นจะต้องเสียภาษี เนื่องจากสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นชนิด B ในทรัพย์สินและผลกำไร (e & p) ของบริษัทได้เพิ่มขึ้นไม่เป็นไปตามส่วนกับส่วนของ ผู้ถือหุ้นชนิด A

ตัวอย่าง บริษัท X มีหุ้น 2 ชนิด กล่าวคือ หุ้นชนิด A และหุ้นชนิด B หุ้นชนิด B สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นชนิด A ได้ตามสูตรที่กำหนด แต่อัตราแปลงสภาพได้ลดลงในแต่ละครั้งที่ได้จ่ายเงินปันผลเป็นเงินสดแก่หุ้นชนิด B เพื่อที่จะให้ได้เท่ากับจำนวนเงินปันผลดังกล่าว ดังนั้น เมื่อใดก็ตามที่อัตราส่วนลดลง การจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นถือว่าเป็นผลตอบแทนที่ได้จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นชนิด A เนื่องจากสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินหรือผลกำไรของบริษัทเพิ่มขึ้นสัมพันธ์กับผู้ถือหุ้นชนิด A นอกจากนี้ สูตรกำหนดให้อัตราแปลงสภาพเพิ่มขึ้นแต่ละครั้งที่เงินปันผลเป็นเงินสดได้จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นชนิด A เพื่อที่จะชดเชยผู้ถือหุ้นชนิด B สำหรับเงินปันผลดังกล่าว การเพิ่มขึ้นในสิทธิการแปลงสภาพดังกล่าวของผู้ถือหุ้นชนิด B ถือว่าเป็นการจ่ายผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษี เนื่องจากผลตอบแทนดังกล่าวเป็นผลให้มีการเพิ่มขึ้นในสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นชนิด B ในทรัพย์สินและผลกำไร (e & p) ของบริษัท

ศูนย์วิจัยทรัพยากร

ข้อสังเกต

ตัวอย่างทั้งสองข้างต้น มิได้ให้ความสำคัญว่า หุ้นชนิดใดจะจัดเป็นหุ้นสามัญหรือหุ้นบุริมสิทธิ คูเหมือน IRS จะวางหลักว่ามาตรา 305(c) จะนำมาใช้บังคับในเนื้อหา (context) ของการเปลี่ยนแปลงอัตราส่วนแปลงสภาพที่เกี่ยวข้องกับหุ้นสามัญ 2 ชนิด เช่นเดียวกับการแปลงสภาพหุ้นบุริมสิทธิเป็นหุ้นสามัญ

ในคำวินิจฉัยเฉพาะกรณี (private letter ruling) IRS ซึ่งให้เห็นว่าเป็นไปได้ที่จะวางโครงสร้างการดำเนินงานเพื่อที่ว่าอัตราแปลงสภาพสามารถกำหนดขึ้นภายหลังโดยไม่มีผลเป็นหุ้นปันผลที่จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 (c) ในคำวินิจฉัยดังกล่าว บริษัท X เป็น

บริษัทมหาชนซึ่งจัดทำข้อเสนอซื้อหุ้นกู้ หุ้นกุดังกล่าวสามารถไถ่ถอนได้กรณี (1) สินทรัพย์สุทธิ (net worth) ของผู้เสียภาษีลดลงต่ำกว่าระดับที่กำหนด หรือ (2) ราคาตลาดเฉลี่ย (average market price) สำหรับหุ้นสามัญบริษัท X ตกลงต่ำกว่าระดับที่กำหนดเป็นระยะเวลา 8 วัน ค่อนข้างกัน หากบริษัท X ไม่ได้ถอนหุ้นกู้เมื่อเกิดเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งดังกล่าว หุ้นกู้จะแปลงสภาพเป็นหุ้นบริษัท X ณ ราคาที่แน่นอนขึ้นอยู่กับการตลาดเฉลี่ยของหุ้นสามัญของ บริษัท X เป็นระยะเวลา 8 วันค่อนข้างกับก่อนเหตุการณ์ดังกล่าวเกิดขึ้น (the occurrence of the triggering event) เมื่ออัตราแลกเปลี่ยนได้กำหนดแล้วสามารถเปลี่ยนแปลงได้เฉพาะตามสูตร antidilution ที่กำหนด

IRS วินิจฉัยว่า หุ้นกู้เป็นหุ้นเพื่อวัตถุประสงค์แห่งมาตรา 305 ณ ขณะที่ออกเนื่องจากหุ้นกู้รวมสิทธิที่จะเข้าถือหุ้นสามัญบริษัท X โดยไม่คำนึงถึงข้อเท็จจริงที่ว่า สิทธิสามารถใช้ได้เว้นแต่เมื่อเหตุการณ์ภายหลังเกิดขึ้นอยู่นอกเหนือการควบคุมของผู้ถือหุ้นกู้ IRS วางหลักว่า อัตราแปลงสภาพไม่มีการเปลี่ยนแปลงเมื่อเหตุที่ก่อให้เกิด (triggering event) ได้ ทำให้ความแน่นอนของราคาแลกเปลี่ยนเกิดขึ้นในการวินิจฉัยดังกล่าว IRS วางหลักฉบับปัจจุบัน 4 ประการต่อไปนี้³⁹

- ได้มีการกำหนดวิธีการกำหนดราคาแลกเปลี่ยนในหุ้นกู้
- เมื่อมีเหตุที่ก่อให้เกิด (triggering event) ราคาแลกเปลี่ยนจะถูกกำหนดขึ้นทันที
- เมื่อราคาแลกเปลี่ยนกำหนดแล้วจะแน่นอนคงที่นอกจากการเปลี่ยนแปลงแปลงตามสูตร antidilution ที่เข้าเงื่อนไข 1.305-3(d)
- หุ้นกู้สามารถเปรียบเทียบได้กับหลักทรัพย์ซึ่งสามารถแปลงสภาพเป็นจำนวนหุ้นที่แน่นอน

2. การไถ่ถอน (Redemptions)

IRS ได้พิจารณาประเด็นการไถ่ถอนเป็นการไถ่ถอนตามระยะเวลา ซึ่งจะถือเป็นผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 305(c) ในหลายกรณีดังเช่น สมมติว่า บริษัท X มีผู้ถือหุ้น 10 ราย แต่ละรายถือหุ้นในบริษัทเป็นจำนวน 100 หุ้น ในแต่ละปี ผู้ถือหุ้นแต่ละรายมีสิทธิเลือกให้บริษัทไถ่ถอนหุ้นเป็นจำนวนร้อยละ 5 (up to 5%) ของหุ้นที่ถือ หากผู้ถือหุ้น 9 ใน 10 เลือกที่จะไถ่ถอน 5 หุ้นเป็นเงินสดแต่ผู้ถือหุ้น A มิได้เลือกดำเนินการดังกล่าว

³⁹ Ibid., P. A-15.

สัดส่วนผลประโยชน์ของ A ในผลกำไร (e & p) และทรัพย์สินในบริษัท X จะเพิ่มขึ้นและถือว่าได้รับผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษีจำนวน 5.25 หุ้น มูลค่าของผลตอบแทนประเมินจะนำมาคำนวณโดยไม่พิจารณาการไถ่ถอนหุ้น ดังนั้น หุ้นจำนวน 1,005.25 หุ้นจะถือว่ายังมีอยู่ (outstanding) หลังจากการไถ่ถอน ต่อมา มูลค่าของแต่ละจำนวน 5.25 หุ้นที่ถือว่าจ่ายไปยัง A จะนำมากำหนดโดยหารด้วยจำนวนราคาตลาดแท้จริง (fair market value) ของหุ้นจำนวน 955 หุ้น ที่มีอยู่จริงหลังจากการไถ่ถอนด้วยจำนวนหุ้นที่ถือว่ายังมีอยู่ (1,005.25)

การคำนวณผลตอบแทนประเมินมีความซับซ้อนมากขึ้นเมื่อผู้ถือหุ้นมากกว่า 1 คนเลือกที่จะไม่ไถ่ถอนหุ้นที่มีอยู่ ในการกำหนดเกี่ยวกับจำนวนหุ้นที่ไถ่ถอนได้จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นที่ไม่เลือกจะให้หุ้นบางส่วนถูกไถ่ถอน ผู้ถือหุ้นที่ไม่ไถ่ถอนทั้งหมดจะถูกถือว่าเป็นผู้ถือหุ้นรายเดียวเพื่อวัตถุประสงค์ของการกำหนดอัตราส่วนร้อยละของความเป็นเจ้าของหลังจากการไถ่ถอนก่อนผลประโยชน์ในหุ้นของผู้ถือหุ้นที่ไม่ได้ไถ่ถอนจะรวมคำนวณกับจำนวนหุ้นทั้งหมดที่ไถ่ถอนตามที่ได้รับในฐานะที่เป็นผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษี นอกจากนี้ ผู้ถือหุ้นที่ไม่ไถ่ถอนจะถือว่าได้รับผลตอบแทนเป็นหุ้นประเมิน (the deemed stock distribution) ในอัตราส่วนเดียวกับผลประโยชน์ในหุ้นที่ไม่ได้ไถ่ถอนของผู้ถือหุ้นตามความเป็นจริงหารด้วยหุ้นตามความเป็นจริงโดยผู้ถือหุ้นที่ไม่ได้ไถ่ถอนทั้งหมดเป็นเจ้าของ

IRS ได้พิจารณากรณีผู้ถือหุ้นที่ไถ่ถอนบางส่วน แต่บริษัทมิได้กำหนดจำนวนที่ไถ่ถอนขั้นสูง (the maximum amount redeemed) ในกรณีหนึ่งผู้ถือหุ้นจำนวน 24 รายถือหุ้นในบริษัททั้งหมดจำนวน 6,000 หุ้น โครงการไถ่ถอนหุ้นประจำปียอมให้ผู้ถือหุ้นแต่ละรายมีสิทธิ 2/3 ของร้อยละ 1 ของหุ้นที่ไถ่ถอนอย่างไรก็ตาม การไถ่ถอนประจำปีทั้งหมดจำกัดเพียง 40 หุ้น หากผู้ถือหุ้นรายหนึ่งหรือมากกว่าหนึ่งรายเลือกที่จะไม่ไถ่ถอน ส่วนผู้ถือหุ้นรายอื่นสามารถไถ่ถอนมากกว่า 2/3 ของร้อยละ 1 ภายใต้เงื่อนไขไม่เกิน 40 หุ้น ในปีดังกล่าวผู้ถือหุ้น 8 รายจาก 24 รายทำการไถ่ถอนหุ้นทั้งหมดจำนวน 40 หุ้น IRS วินิจฉัยว่า ผู้ถือหุ้นที่ไม่ไถ่ถอนคืนจำนวน 16 รายมีสัดส่วนผลประโยชน์ในบริษัทเพิ่มขึ้น นอกจากนี้ ผู้ถือหุ้น 2 ราย ที่มีได้มีจำนวนหุ้นที่ไถ่ถอนขั้นสูงพึงพอใจในสัดส่วนผลประโยชน์ของบริษัทที่เพิ่มขึ้น ดังนั้น IRS วินิจฉัยว่า ผู้ถือหุ้นที่มีได้ไถ่ถอนหุ้นทั้งสองรายและผู้ถือหุ้นที่ไถ่ถอนหุ้นบางส่วนสองรายถือว่าได้รับผลตอบแทนเป็นหุ้นซึ่งมาตรา 305 (b)(2) และมาตรา 301 จะนำมาใช้บังคับ

ในขณะที่ไถ่ถอนหุ้นทุกครั้งนอกเหนือจากการไถ่ถอนตามสัดส่วน (proportionate redemption) จะมีผลในการเพิ่มขึ้นของสัดส่วนผลประโยชน์ในบริษัทของผู้ถือหุ้น

บางราย มิใช่การไถ่ถอนทุกครั้งจะส่งผลต่อผลตอบแทนประเมินต่อผู้ถือหุ้นที่ไม่ไถ่ถอน การไถ่ถอนที่เป็นเอกเทศครั้งหนึ่ง (single isolated redemption) ซึ่งมีใช้ส่วนหนึ่งของโครงการไถ่ถอนหุ้นตามระยะเวลา จะไม่ถูกถือว่ามีผลต่อการจ่ายผลตอบแทนประเมินต่อผู้ถือหุ้นที่ไม่ไถ่ถอนแม้ว่าผลตอบแทนจะต้องเสียภาษีในฐานะเงินปันผลในผู้ถือหุ้นที่ไถ่ถอนเสมือนเป็นเงินปันผลก็ตาม ในขณะที่ถือคำตามบทบัญญัติมาตรา 305 (c) บัญญัติไว้กว้างพอที่จะครอบคลุมการไถ่ถอนหุ้นใด ๆ ก็ตาม หลักเกณฑ์ดังกล่าวยกเว้นการไถ่ถอนหุ้นเอกเทศ (Isolated redemption) ในทำนองเดียวกัน การไถ่ถอนส่วนหนึ่งของหุ้นของผู้ถือหุ้นจำนวนมากซึ่งมิได้เป็นส่วนหนึ่งของแผนการไถ่ถอนหุ้นตามระยะเวลา (plan of periodic redemption) อาจจะไม่ทำให้เป็นผลตอบแทนประเมิน (deemed distribution) ของผู้ถือหุ้นที่เหลือ หากการไถ่ถอนหุ้นได้มีวัตถุประสงค์ทางธุรกิจโดยชอบธรรม เช่น มีโครงการสำหรับการเกษียณอายุของพนักงานบางคน ข้อเท็จจริงที่ว่า การไถ่ถอนหุ้นถือเป็นผลตอบแทนเสมือนเงินปันผลตามมาตรา 301 (b) จะไม่มีความเกี่ยวข้องกัน (Irrelevant)

ใน Rev.Rul 77-19 IRS วินิจฉัยว่าการไถ่ถอนหุ้นเป็นชุด (series of stock redemptions) ตามมาด้วยการควบกิจการ (mergers) มิได้มีผลเป็นผลตอบแทนประเมินใด ๆ ในคำวินิจฉัยดังกล่าว บริษัทได้ไถ่ถอนหุ้นบางส่วนจำนวน 20,000 หุ้นสามัญในการดำเนินการที่ต่างกันจำนวน 20 ครั้งเกินกำหนดระยะเวลา 3 ปี เมื่อสิ้นสุดระยะเวลา 3 ปีดังกล่าว บริษัทได้ควบกับอีกบริษัทหนึ่งโดยผู้ถือหุ้นของบริษัทเป้าหมาย (target corporation) ที่มีหุ้นในบริษัทเป้าหมายต่ำกว่า 200 หุ้น จะได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินสดแลกกับหุ้นของบริษัทเป้าหมายดังกล่าว ถ้าการไถ่ถอนเป็นชุดและการปรับปรุงโครงสร้างของบริษัทเป็นเหตุให้ผู้ถือหุ้นบางรายได้รับเงินสดขณะที่ผู้ถือหุ้นอื่นมีสัดส่วนผลประโยชน์ในบริษัทเพิ่มขึ้น อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นการควบบริษัทหรือการไถ่ถอนหุ้นจะเป็นผลให้ผู้ถือหุ้นใด ๆ ได้รับผลตอบแทนประเมิน (deemed distribution) เนื่องจากการดำเนินการทั้งสองเป็นเอกเทศและมีใช้ส่วนหนึ่งของแผนการไถ่ถอนหุ้นตามระยะเวลา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

3. การประกัน (Security Arrangements) และการปรับปรุงโครงสร้างของบริษัท (Reorganizations)

การไถ่ถอนหุ้นซึ่งจะต้องเป็นส่วนหนึ่งของการประกัน (Security Arrangement) ว่าจะไม่ได้เป็นเหตุให้ถือเป็นผลตอบแทนประเมินต่อผู้ถือหุ้นที่เหลือ

ตัวอย่าง เพื่อที่จะช่วยเหลือบุคคลธรรมดาที่ขาดแคลนเงินทุนในการเป็นตัวแทนจำหน่าย บริษัทผู้ผลิตจะจัดหาเงินทุนในอัตราร้อยละ 75 แก่บริษัทตัวแทนจำหน่าย (dealership corporation) ที่จะจัดตั้งขึ้น โดยแลกเปลี่ยนกับหุ้นชนิด A และตัวเงินคัสเตอร์จะจัดหาเงินทุนอีกในอัตราส่วนร้อยละ 25 โดยแลกเปลี่ยนกับหุ้นชนิด B หุ้นชนิด B จะไม่มีสิทธิออกเสียงจนกว่าเมื่อหุ้นชนิด A ทั้งหมดได้ โฉกอนคืนแล้ว ภายใต้เงื่อนไขตามสัญญาในแต่ละปีผลกำไรของบริษัทตัวแทนจำหน่ายอย่างน้อยในอัตราส่วนร้อยละ 70 จะต้องใช้ไปฉกอนตัวเงินและไปฉกอนหุ้นชนิด A ณ ราคาที่กำหนดแน่นอน ดังนั้น การลงทุนของผู้ผลิตจึงสิ้นสุดไปโดยระบบตัวแทนจำหน่ายที่เป็นบุคคลธรรมดาเป็นเจ้าของกิจการแต่ผู้เดียวในธุรกิจตลอดเวลาโดยไม่พิจารณาการเพิ่มขึ้นของสัดส่วนความเป็นเจ้าของในทรัพย์สินและผลกำไรของตัวแทนจำหน่ายดังกล่าวตามระยะเวลา การไปฉกอนหุ้นชนิด A ไม่เป็นผลให้เป็นผลตอบแทนประเมินแก่ผู้ถือหุ้นชนิด B เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการดำเนินการดังกล่าวทั้งหมดมีสาระสำคัญเป็นการประกันและมีใช้การทดแทนเพื่อไปฉกอนหุ้นคืนหรือเงินปันผล IRS ได้ขยายแนวความคิดของ Leveraged buyout ใน Rev.Rul 78-115 แนวคำวินิจฉัย ดังกล่าว บริษัทเข้าครอบงำ (acquire) บริษัทเป้าหมายโดยได้จ่ายเป็นเงินสดและหุ้นบุริมสิทธิที่ไม่มีสิทธิเข้าร่วมในการประกอบกิจการและไม่อาจแปลงสภาพได้ (nonparticipating nonconvertible preferred stock) บริษัทที่จะเข้าครอบงำ acquiring company จะต้องไปฉกอนหุ้นบุริมสิทธิในอัตราร้อยละ 5 ต่อปี ณ ราคาที่กำหนดรวมกับเงินปันผลที่ค้างจ่าย IRS วินิจฉัยว่า กรณีดังกล่าวมีสาระสำคัญเป็นการประกันและมาตรา 305 (b)(2) ไม่สามารถนำมาใช้บังคับ

4. การซื้อเพื่อวัตถุประสงค์ของบริษัท

บริษัทมักมีความจำเป็นที่จะซื้อหุ้นเพื่อทำการออกใหม่ (Reissue) แก่โครงการซื้อหุ้นแก่พนักงานหรือเพื่อให้แก่ผู้ถือหุ้นหรือหนี้ที่สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นได้หรือเพื่อให้แก่พนักงานที่ถือสิทธิเลือกที่จะซื้อหุ้น (stock option) หรือเพื่อครอบงำกิจการในอนาคต (Future Acquisition) ทั้งนี้ การซื้อหุ้นมิได้ทำขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของแผนการที่จะเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นบางรายโดยระบบและจ่ายทรัพย์สินแก่ผู้ถือหุ้นอื่น ผู้ถือหุ้นที่มีได้ขายไม่ถือว่าได้รับเงินปันผลที่จะต้องเสียภาษีโดยไม่คำนึงถึงข้อเท็จจริงที่ว่าสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นในบริษัทได้เพิ่มขึ้น

5. การแปลงกลับเป็นทุน (Recapitalization)

ตามหลักเกณฑ์กำหนดให้การแปลงให้กลับเป็นทุน (ไม่ว่าเป็นการดำเนินการโดยเอกเทศหรือไม่) จะถือว่าเป็นเหตุให้เป็นผลตอบแทนซึ่งมาตรา 305 (c) นำมาใช้บังคับในกรณีนี้

(ก) เป็นไปตามโครงการที่จะเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินหรือผลกำไรในบริษัทของผู้ถือหุ้นตามระยะเวลา

(ข) ผู้ถือหุ้นที่เป็นเจ้าของหุ้นบุริมสิทธิโดยมีเงินปันผลที่ค้างอยู่ได้แลกเปลี่ยนหุ้นดังกล่าวกับหุ้นอื่น ดังนั้น จึงเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินและผลกำไรของบริษัท การเพิ่มขึ้นของสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิไม่ว่ากรณีใด ๆ เกิดขึ้นเมื่อราคาตลาดแท้จริงของหุ้น (fair market value) หรือหุ้นบุริมสิทธิที่มีสิทธิในการคืนทุนก่อน (liquidation preference stock) แล้วแต่จำนวนใดมากกว่าที่ได้รับจากการแลกเปลี่ยนซึ่งกำหนดขึ้นทันทีหลังการแปลงเป็นทุนเกินกว่าราคาขายของหุ้นที่ได้รับคืน (Surrendered)

ในกรณีต่อมา จำนวนของผลตอบแทนประเมิน คือ จำนวนที่น้อยกว่าของ

(ก) จำนวนราคาตลาดแท้จริงหรือบุริมสิทธิในการคืนทุนแล้วแต่จำนวนใดมากกว่าของหุ้นที่ได้รับในการแลกเปลี่ยน (กำหนดหลังจากการแปลงเป็นทุนทันที) เกินกว่าราคาที่ขาย (issue prices) ของหุ้นบุริมสิทธิที่ได้รับคืน (Surrendered) หรือ

(ข) จำนวนของเงินปันผลที่เหลือ

ข้อสังเกต

เพื่อวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวกับหุ้นที่ออกก่อนวันที่ 12 กรกฎาคม 1973 คำว่า "ราคาขายของหุ้นบุริมสิทธิที่ได้รับคืน" (issue price of the preferred stock surrendered) หมายความว่า จำนวนที่มากกว่าของราคาขาย หรือบุริมสิทธิในการคืนทุน (ไม่รวมเงินปันผลที่เหลือ) ของหุ้นที่ได้รับคืน

หลักเกณฑ์ดังกล่าวที่มีอยู่มิได้กำหนดชัดเจนว่า การแปลงเป็นทุนโดยสุจริต (a bona fide recapitalization) เพื่อวัตถุประสงค์ทางธุรกิจโดยชอบธรรม (Legitimate business purpose) จะไม่ถือเป็นการทำให้เป็นผลตอบแทนประเมิน อย่างไรก็ตาม ตัวอย่างหลาย

ตัวอย่างตาม Rev. 1.305-5 (d) สรุปได้ว่าการแปลงกลับเป็นทุน (Recapitalizations) อยู่นอกขอบข่ายของมาตรา 305

ตัวอย่าง บริษัท A มีทั้งหุ้นสามัญและหุ้นบุริมสิทธิ หุ้นบุริมสิทธิประการหลังมีราคาขายที่ออกเป็นจำนวน 100 ดอลลาร์ต่อหุ้น และมีระยะเวลา 4 ปีที่เหลือในการจ่ายเงินปันผลแก่ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิในการแปลงกลับเป็นทุนตามมาตรา 368 (a)(1)(e) ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิได้แลกเปลี่ยนหุ้นบุริมสิทธิที่มีอยู่แต่ละหุ้นรวมทั้งสิทธิในการรับเงินปันผลที่เหลือกับหุ้นบุริมสิทธิชนิด A ที่ออกใหม่จำนวน 1.20 หุ้น ซึ่งมีบุริมสิทธิในการคืนทุนและได้มีการซื้อขายในตลาด ณ ราคา 100 ดอลลาร์ต่อหุ้นหลังจากได้แปลงเป็นทุนทันที เนื่องจากราคาตลาดแท้จริงในราคา 1.20 หุ้นของหุ้นชนิด A ที่ออกใหม่เป็นราคา 120 ดอลลาร์ ซึ่งเกินกว่าราคาที่ยกขายของบริษัทเพิ่มขึ้น ดังนั้น ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิจะถูกถือว่าได้รับผลตอบแทนที่ต้องเสียภาษีเป็นจำนวน 20 ดอลลาร์ต่อหุ้นของหุ้นบุริมสิทธิเดิม ผลเช่นเดียวกันจะเกิดขึ้นกรณีหุ้นบุริมสิทธิเดิมได้นำมาแลกเปลี่ยนกับหุ้นบุริมสิทธิที่ออกใหม่จำนวน 1 หุ้นร่วมกับหุ้นสามัญ 1 หุ้น ซึ่งมีราคาตลาดแท้จริงเท่ากับ 20 ดอลลาร์ หลังจากการแปลงกลับเป็นทุนทันที

ตัวอย่างดังกล่าวจะขัดแย้งกับการแปลงกลับเป็นทุนซึ่งมิได้ทำขึ้นตามแผนการที่จะเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นในทรัพย์สินหรือผลกำไรของบริษัทตามระยะเวลาซึ่งไม่เกี่ยวกับเงินปันผลที่เหลือ

ตัวอย่าง บริษัทแห่งหนึ่งซึ่งมีหุ้นขายแก่ประชาชนทั่วไปทั้งหุ้นบุริมสิทธิชนิดสะสม (Cumulative preferred) และหุ้นสามัญ หุ้นบุริมสิทธิแต่ละหุ้นสามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญจำนวน $\frac{3}{4}$ หุ้น บริษัทไม่มีเงินปันผลค้างอยู่ในขณะที่ออกหุ้นมีการออกหุ้นบุริมสิทธิในราคา 100 ดอลลาร์ต่อหุ้น บริษัทไม่มีแผนการหรือการดำเนินการใดซึ่งจะทำการแลกเปลี่ยนเป็นหุ้นสามัญ ในบทบัญญัติว่าด้วยการแปลงกลับเป็นทุนมาตรา 368 (a)(1)(e) หุ้นบุริมสิทธิแต่ละหุ้นได้นำมาแลกเปลี่ยนกับหุ้นสามัญ 1 หุ้น ซึ่งมีราคาตลาดแท้จริงเท่ากับ 110 ดอลลาร์ ต่อหุ้นหลังจากทำการแปลงกลับเป็นทุนทันที แม้ว่าราคาตลาดแท้จริงของหุ้นสามัญได้รับจากการแลกเปลี่ยน (กำหนดหลังจากการแปลงกลับเป็นทุนทันที) เกินกว่าราคาขายที่ออกของหุ้นบุริมสิทธิที่ได้รับคืน การแปลงกลับเป็นทุนดังกล่าวมิได้ถือว่าอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 305 (c) ที่จะเป็นผลให้ถือเป็นผลตอบแทนซึ่งมาตรา 305 (b)(4) และมาตรา 301 จะนำมาใช้บังคับ

อนึ่ง ข้อเท็จจริงในตัวอย่างข้างต้นนั้นเป็นกรณีของบริษัทที่มีหุ้นเสนอขายกับประชาชนทั่วไป (Publicly Held Corporation) แต่ไม่น่าจะมีแนวโน้มว่าบริษัทที่ถือหุ้นอย่างใกล้ชิด (Closely Held Corporation) สามารถจะชี้ว่า IRS ว่าผลเช่นเดียวกันจะนำมาใช้บังคับ

ในกรณีที่หุ้นบุริมสิทธิไม่แปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญและไม่มีเงินปันผลที่เหลือ หลักเกณฑ์ดังกล่าวระบุว่า มาตรา 305 (c) จะไม่นำมาใช้เพื่อพิจารณาเงินปันผลที่จะต้องเสียภาษี กรณีหุ้นบุริมสิทธิดังกล่าวนำมาแลกเปลี่ยนกับหุ้นสามัญในการแปลงกลับเป็นทุนที่เกี่ยวข้องกับบริษัทมหาชนซึ่งหุ้นได้ซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์หรือตลาดศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ OTC (over-the-counter) ในกรณีดังกล่าวจะต้องไม่มีแผนการหรือการดำเนินการเมื่อหุ้นบุริมสิทธิได้ออกเพื่อให้มีผลกระทบต่อแลกเปลี่ยน ในทำนองเดียวกัน หากหุ้นบุริมสิทธิได้แลกเปลี่ยนในการปรับปรุงโครงสร้างกับหุ้นบุริมสิทธิที่ออกใหม่โดยมีราคาตลาดเท่ากันและไม่มีค่าธรรมเนียมการใช้สิทธิ (call premium) หรือบุริมสิทธิในการคืนทุนจำนวนที่มากกว่าหุ้นเดิม มาตรา 305 (c) ไม่ควรจะนำมาใช้บังคับ นอกจากนี้ ข้อเท็จจริงที่ว่าหุ้นบุริมสิทธิที่ออกใหม่มีสิทธิออกเสียงหรือสามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญ ณ ราคาที่กำหนดแน่นอน (fixed price) ภายใต้อำนาจของการปรับปรุง (adjustment) ในการพิจารณาหุ้นปันผล การแตกหุ้น หรือกระบวนการอื่นที่มีผลต่อหุ้นสามัญ กรณีเหล่านี้ไม่ควรจะมีผลในการอุทธรณ์ (invocation) แห่งมาตรา 305 (c)

การแปลงกลับเป็นทุนตามมาตรา 368 (a)(1)(e) ซึ่งเป็นผลให้มีการเปลี่ยนแปลงสิทธิแปลงสภาพ (conversion right) ของหุ้นบุริมสิทธิไม่จำเป็นต้องส่งผลเป็นผลตอบแทนประเมิน

ตัวอย่าง บริษัทแห่งหนึ่งจัดตั้งด้วยหุ้นสามัญชนิด A 1,000 หุ้นและหุ้นบุริมสิทธิชนิด B แปลงสภาพ 1,000 หุ้น หุ้นบุริมสิทธิชนิด B แต่ละหุ้นสามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญชนิด A 2 หุ้น ในการแปลงกลับเป็นทุน หุ้นสามัญชนิด A 1,000 หุ้นทั้งหมดได้ใช้สิทธิเป็นหุ้นสามัญชนิด A ที่ออกใหม่ 500 หุ้น รวมกับหุ้นสามัญชนิด C ที่ออกใหม่ 500 หุ้น สิทธิในการแปลงสภาพของหุ้นบุริมสิทธิชนิด B เปลี่ยนเป็นหุ้นสามัญชนิด A 1 หุ้น รวมกับหุ้นสามัญชนิด C 1 หุ้นต่อหุ้นบุริมสิทธิชนิด B แต่ละหุ้น การเปลี่ยนแปลงในสิทธิแปลงสภาพไม่ถึงว่าเป็นผลตอบแทนที่จะต้องเสียภาษี

วิธีการหนึ่งของการใช้ E reorganization ที่แพร่หลายมากที่สุด คือ “estate freeze” ในรูปแบบของ estate freeze ผู้ถือหุ้นสามัญได้เปลี่ยนหุ้นสามัญทั้งหมดหรือบางส่วน

วิธีการหนึ่งของการใช้ E reorganization ที่แพร่หลายมากที่สุด คือ “estate freeze” ในรูปแบบของ estate freeze ผู้ถือหุ้นสามัญได้เปลี่ยนหุ้นสามัญทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นหุ้นบุริมสิทธิหรือเป็นทั้งหุ้นบุริมสิทธิและหุ้นสามัญที่ออกใหม่ เป้าหมายของการดำเนินการดังกล่าวคือ เพื่อช่วย “หยุด” (freeze) ทรัพย์สินหมุนเวียนในความครอบครองของผู้ถือหุ้นที่มีอยู่ หุ้นสามัญจะนำมาขายและให้แก่ผู้ถือหุ้นต่อไป ในการแปลงกลับเป็นทุนดังกล่าว การเติบโตในอนาคตของบริษัทจะโอนไปยังผู้ถือหุ้นรายใหม่ ในขณะที่สภา Congress ได้จำกัดมูลค่าของ estate freeze โดยบทบัญญัติมาตรา 2701 วิธีการนี้ยังคงเป็นเครื่องมือวางแผนที่สำคัญซึ่งได้รับผลกระทบตามมาตรา 305

โดยทั่วไป การแปลงกลับเป็นทุนเพื่อโครงการควบคุมบริษัทแก่สมาชิกครอบครัวรุ่นต่อไปจะไม่เป็นเหตุให้มาตรา 305 (c) นำมาใช้บังคับเพื่อพิจารณาว่ากระบวนการดังกล่าวเป็นสิ่งที่ต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 (b)(2) และมาตรา 301

ตัวอย่าง บริษัท X มีหุ้นสามัญชนิด A จำนวน 2000 หุ้น ผู้ถือหุ้น 5 ราย แต่ละรายถือหุ้นจำนวน 300 หุ้น และผู้ถือหุ้นอีก 5 ราย แต่ละรายถือหุ้นจำนวน 100 หุ้น ในการเตรียมเพื่อเกษียณอายุของผู้ถือหุ้นรายใหม่จำนวน 5 ราย และกระบวนการที่เป็นเอกเทศ (single isolated transaction) บริษัทได้รับแผนการแปลงกลับเป็นทุนซึ่งแต่ละหุ้นชนิด A สามารถแลกเปลี่ยนเป็น (a) หุ้นบุริมสิทธิที่ไม่สามารถแปลงสภาพชนิด B ที่ออกใหม่จำนวน 5 หุ้น รวมกับหุ้นสามัญชนิด C อีก 0.04 หุ้น หรือ (b) หุ้นสามัญชนิด C ที่ออกใหม่จำนวน 2 หุ้น ผู้ถือหุ้นรายใหม่ทั้ง 5 ราย เลือกที่จะรับหุ้นบุริมสิทธิที่ไม่สามารถแปลงสภาพชนิด B จำนวน 1500 หุ้น และหุ้นสามัญชนิด C อีก 125 หุ้น ผู้ถือหุ้นที่เหลือแต่ละรายเลือกที่จะแลกเปลี่ยนเป็นหุ้นสามัญชนิด C จำนวน 200 หุ้น การแลกเปลี่ยนดังกล่าวอยู่ภายในขอบข่ายของมาตรา 305 ในทำนองเดียวกัน Rev.Rul 86-25 IRS วางหลักว่า การแปลงกลับเป็นทุนที่ทำเพื่อวัตถุประสงค์ในความคงอยู่ของธุรกิจเป็นกระบวนการที่เป็นเอกเทศ (Isolated transaction) และมีได้เป็นส่วนหนึ่งของโครงการเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นใดตามระยะเวลา ดังนั้น ทั้งมาตรา 305 (b)(3) และมาตรา 305(c) ไม่นำมาใช้บังคับในคำวินิจฉัยดังกล่าว ผู้ถือหุ้นกลุ่มหนึ่งได้แลกเปลี่ยนหุ้นสามัญเดิมจำนวน 2,500 หุ้นกับหุ้นสามัญชนิด A ที่ออกใหม่ 2,500 หุ้น และหุ้นบุริมสิทธิชนิด C จำนวน 15,000 หุ้นผู้ถือหุ้นอีกกลุ่มหนึ่งให้แลกเปลี่ยนหุ้นสามัญเดิม 500 หุ้น กับหุ้นสามัญชนิด A ที่ออกใหม่จำนวน 500 หุ้น และหุ้นสามัญชนิด B จำนวน 49,500 หุ้น

การรับหุ้นบุริมสิทธิในการแปลงกลับเป็นทุนเป็นเหตุให้ถือเป็นผลตอบแทนประเมินของหุ้นบุริมสิทธิที่เพิ่มขึ้นเกินกว่าชั่วระยะเวลาหนึ่ง แม้ว่าการแปลงกลับเป็นทุนโดยตนเองไม่เป็นเหตุให้ถือเป็นผลตอบแทนประเมิน ดังเช่น ผู้ถือหุ้นส่วนใหญ่ของบริษัทที่ถือหุ้นโดยใกล้ชิด (Closely Held Corporation) ถือหุ้นสามัญจำนวนร้อยละ 80 ผู้ถือหุ้นดังกล่าวยอมคืนหุ้นสามัญทั้งหมดแลกกับหุ้นบุริมสิทธิที่ไม่มีสิทธิออกเสียงชนิดเดียว ซึ่งสามารถไถ่ถอนเมื่อผู้ถือหุ้นถึงแก่กรรม ณ ราคาที่กำหนด ราคาลดค่าแท้จริงของหุ้นที่แลกคืนเท่ากับราคาพาร์ที่กำหนดของหุ้นที่ได้รับ แต่ราคาแท้จริงของหุ้นบุริมสิทธิจะน้อยกว่าราคาไถ่ถอน เนื่องจากการแลกเปลี่ยนมิได้เป็นส่วนหนึ่งของโครงการเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นในบริษัทตามระยะเวลาการแปลงกลับเป็นทุนโดยตนเองจึงมิใช่ผลตอบแทนประเมิน อย่างไรก็ตาม ความแตกต่างระหว่างราคา ณ วันที่ออกหุ้นและราคาไถ่ถอนของหุ้นบุริมสิทธิเป็นเหตุให้ IRS วินิจฉัยว่ากรณีดังกล่าวอาจถือเป็นผลตอบแทนประเมินของหุ้นที่เพิ่มขึ้นในช่วงของหุ้นบุริมสิทธิตามมาตรา 305 (b)(4) และ (c) ในจำนวนเท่ากับราคาไถ่ถอนหักด้วยราคาของหุ้นแท้จริงรวมกับค่าธรรมเนียมการไถ่ถอนตามควร (reasonable redemption premium) จำนวนนี้ถือว่าได้รับ constructively received ตามการคาดหมายอายุของผู้ถือหุ้น

5.2.2.4 การจ่ายผลตอบแทนของหุ้นสามัญและหุ้นบุริมสิทธิ

มาตรา 305 (b)(3) กำหนดว่า หากผลตอบแทน (หรือผลตอบแทนเป็นชุด) เป็นเหตุให้ผู้ถือหุ้นสามัญบางรายได้รับหุ้นบุริมสิทธิและผู้ถือหุ้นสามัญอื่นบางรายได้รับหุ้นบุริมสิทธิและผู้ถือหุ้นอื่นได้รับหุ้นสามัญผลตอบแทนดังกล่าวจะต้องเสียภาษีตามมาตรา 301 ผลตอบแทนดังกล่าวจะต้องเสียภาษีทั้งผู้รับที่ได้รับหุ้นสามัญและหุ้นบุริมสิทธิ ในทำนองเดียวกันผลตอบแทนจะต้องเสียภาษีโดยไม่ต้องพิจารณาว่าบุริมสิทธิแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญหรือไม่ ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ถือหุ้นที่ได้รับหุ้นสามัญเป็นผลได้เพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ในทรัพย์สินและผลกำไรของบริษัทขณะที่ผู้ถือหุ้นอื่น เช่น ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิได้รับเพียงผลประโยชน์ตอบแทนที่แน่นอนจำนวนหนึ่งเท่านั้น หลักนี้จึงเป็นส่วนหนึ่งของหลักสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้น เพียงแต่นำมาบัญญัติให้ชัดแจ้งขึ้นเท่านั้น

หลักเกณฑ์ดังกล่าวกำหนดว่ามาตรา 305(b)(3) จะนำมาใช้บังคับและการตีความเป็นเงินปันผลจะเก็บภาษีเมื่อมีการจ่าย ซึ่งตามข้อเท็จจริงสามารถคาดหมายตามควรที่จะเป็นเหตุให้ผู้ถือหุ้นบางรายที่ได้รับหุ้นบุริมสิทธิและผู้ถือหุ้นที่ได้รับหุ้นสามัญ



ตัวอย่าง บริษัทแห่งหนึ่งซึ่งมีหุ้นเพียงชนิดเดียวประกาศจ่ายเงินปันผลแก่หุ้นสามัญเงินปันผลที่จะต้องจ่ายจะเป็นหุ้นบุริมสิทธิชนิด B ที่ออกใหม่ซึ่งมีสิทธิแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญชนิด A ภายในระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน นับจากวันที่จ่าย ณ ราคาที่สูงกว่าราคาตลาดของหุ้นสามัญในวันที่จ่ายเพียงเล็กน้อย เมื่อพิจารณาอัตราเงินปันผล บทบัญญัติว่าด้วยการได้ก่อน ความสามารถในการเปลี่ยนมือ (marketability) ของหุ้นแปลงสภาพและราคาแปลงสภาพก็มีเหตุอันควรที่จะคาดได้ว่าภายในชั่วระยะเวลาอันสั้น ผู้ถือหุ้นบางรายจะใช้สิทธิแปลงสภาพและบางรายจะไม่ใช้สิทธิดังกล่าว เนื่องจากการจ่ายผลตอบแทนดังกล่าวสามารถคาดหมายว่าจะ เป็นเหตุให้ผู้ถือหุ้นบางรายได้รับหุ้นบุริมสิทธิและผู้ถือหุ้นอื่นได้รับหุ้นสามัญ การจ่ายผลตอบแทนเป็นผลตอบแทนในรูปของทรัพย์สินซึ่งมาตรา 301 นำมาใช้บังคับ

นอกจากนี้ มาตรา 305 (b)(3) นำมาใช้บังคับกับการแปลงกลับเป็นทุน ที่ได้รับการวางแผนเพื่อโยกย้ายการควบคุมบริษัทให้สมาชิกครอบครัวเดิมไปยังสมาชิกครอบครัวรุ่นใหม่

ตัวอย่าง บริษัท X มีหุ้นสามัญที่มีสิทธิออกเสียงจำนวน 3,000 หุ้น ผู้ถือหุ้นเดิมถืออยู่ 2,500 หุ้น และผู้ถือหุ้นรุ่นใหม่ถืออยู่อีก 500 หุ้นที่เหลือ ตามแผนการมีสร้างความสำเร็จเติบโตทางธุรกิจของบริษัทไปยังผู้ถือหุ้นที่รุ่นใหม่ บริษัท X ได้ออกหุ้นสามัญชนิด A ที่มีสิทธิออกเสียง หุ้นสามัญชนิด B ที่ไม่มีสิทธิออกเสียงและหุ้นบุริมสิทธิชนิด C ที่ไม่มีสิทธิออกเสียงและไม่สามารถแปลงสภาพสิทธิในการออกเสียงเป็นสิ่งที่แตกต่างระหว่างหุ้นชนิด A และหุ้นชนิด B หุ้นที่มีสิทธิออกเสียงแต่ละหุ้นสามารถแลกเปลี่ยนได้อย่างใดอย่างหนึ่งกับ (a) หุ้นชนิด A 1 หุ้น รวมกับหุ้นชนิด B 99 หุ้น หรือ (b) หุ้นชนิด A 1 หุ้น รวมกับหุ้นชนิด C 6 หุ้น ราคาตลาดแท้จริงของหุ้นที่แลกเปลี่ยนเท่ากับหุ้นที่ได้รับ ดังนั้น ผู้ถือหุ้นเดิมกว่าจะได้รับหุ้นสามัญชนิด A ที่มีสิทธิออกเสียง 2,500 หุ้น และหุ้นบุริมสิทธิชนิด C 15,000 หุ้น ผู้ถือหุ้นข้างน้อยจะได้รับหุ้นสามัญชนิด A ที่มีสิทธิออกเสียง 500 หุ้น และหุ้นสามัญชนิด B ที่ไม่มีสิทธิออกเสียง 49,500 หุ้น

ในกรณีดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ผู้ถือหุ้นบางรายได้รับหุ้นสามัญในขณะที่ผู้ถือหุ้นอื่นได้รับหุ้นบุริมสิทธิอย่างไรก็ตาม จะไม่ปรากฏว่าสภา congress มุ่งหมายให้มาตรา 305 (b)(3) นำมาใช้บังคับกับการแปลงกลับเป็นทุนดังกล่าว

ในขณะที่ไม่มีหลักเกณฑ์ซึ่งกำหนดโดยชัดเจนว่า การแปลงกลับเป็น
 ทุนจะไม่ถือเป็นเงินปันผลที่จะต้องเสียภาษี Reg.1.305-3 (e) กำหนดตัวอย่างจำนวนมากว่า
 การไถ่ถอนที่เป็นเอกเทศ (Isolated redemptions) และการแปลงกลับเป็นทุนที่มีใช้ส่วนหนึ่งของ
 โครงการที่จะเพิ่มผลประโยชน์ในหุ้นสามัญของผู้ถือหุ้นตามระยะเวลา กรณีนี้ไม่อยู่ภายใน
 ขอบข่ายของมาตรา 305 (b)(2) และ (3)⁴⁰

5.2.2.5. การจ่ายผลตอบแทนในส่วนของหุ้นบุริมสิทธิ

มาตรา 305 (b)(4) กำหนดว่า การจ่ายผลตอบแทนโดยบริษัทในส่วน
 ของหุ้นบุริมสิทธิจะต้องเสียภาษีตามมาตรา 301 เว้นแต่ผลตอบแทนนั้นจะเพิ่มอัตราส่วนแปลง
 สภาพของหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพทำขึ้น โดยเฉพาะเพื่อวัตถุประสงค์ของหุ้นปันผลและการ
 แปลงหุ้นในส่วน of หุ้นแปลงสภาพดังกล่าวที่จะแปลงสภาพเป็นหุ้น การเปลี่ยนแปลงในอัตรา
 ส่วนแปลงสภาพเพื่อวัตถุประสงค์ที่คล้ายคลึงกัน เช่น การขายหุ้นต่ำกว่าราคาตลาดแท้จริงตาม
 สิทธิที่เสนอ ซึ่งนอกจากจะลด (dilute) สิทธิแปลงสภาพเป็นอย่างอื่นนั้นจะไม่ต้องเสียภาษี
 ช้อยกเว้นดังกล่าว จำกัดเฉพาะการปรับปรุงอัตราส่วนแปลงสภาพ โดยมีได้อนุญาตให้จ่ายหุ้น
 สามัญแก่ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพเพื่อที่จะหักลบกับการลดลงของสิทธิแปลงสภาพของผู้
 ถือหุ้นบุริมสิทธิภายหลังหุ้นปันผลที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้นสามัญ

ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิชนิดสะสม (cumulative preferred stock) ถือว่าได้
 รับผลตอบแทนเป็นหุ้นสามัญในส่วน of หุ้นบุริมสิทธิ หากข้อกำหนดของหุ้นบุริมสิทธิยอมให้
 ผู้ถือหุ้นมีสิทธิเลือกที่จะรับหุ้นสามัญตามราคาเท่ากับเงินปันผลเป็นเงินสดส่วนที่เหลือ ผลตอบ
 แทนเป็นหุ้นประเมินจะต้องเสียภาษีตามมาตรา 301 ตลอดจนมาตรา 305 (b)(4) จะนำมาใช้
 บังคับ

ศูนย์วิทยทรัพยากร

ดังที่เสนอแต่เดิม Reg.1.305-5 (a) กำหนดโดยเฉพาะว่า การขายหุ้น
 แยกกันต่ำกว่าราคาตลาดแท้จริงเป็นกรณีที่คล้ายกับหุ้นปันผลหรือการแตกหุ้น ดังนั้น
 การเปลี่ยนแปลงในอัตราส่วนแปลงสภาพเพื่อวัตถุประสงค์ในการขายดังกล่าวเป็นกรณีที่ไม่ต้อง
 เสียภาษี (Taxable event) สำหรับผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิอย่างไรก็ตาม ในการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งสุดท้าย
 ของ Reg.1.305-5 (a) ให้ลบสิ่งอ้างอิงดังกล่าวแต่ได้มีหมายเหตุว่า มาตรา 301 จะไม่นำมาใช้
 บังคับในการจ่ายผลตอบแทนในส่วน of หุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพเค้านิ่งถึง “หุ้นปันผล

⁴⁰
 Ibid., P. A-18-19.

การแตกหุ้น หรือกรณีที่คล้ายคลึงกันใด ๆ (เช่น การขายหุ้นต่ำกว่าราคาตลาดแท้จริงตามสิทธิที่เสนอ)” อาจสมมติว่า ประโยคนี้กว้างพอที่จะครอบคลุมการขายโดยตรง (bargain sales) แก่พนักงาน

Reg.1.305-5 (a) ยังได้กำหนดว่า การปรับปรุงในการป้องกันการลดลง (antidilution adjustment) ที่สามารถอนุญาตได้มิได้รวมถึง การปรับปรุงในอัตราส่วนการแปลงสภาพที่เพิ่มขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ของการจ่ายผลตอบแทนของกองทุนปิด (close-end mutual fund) เป็นเงินปันผลที่เป็นผลกำไรส่วนทุน (capital gain dividend) ในส่วนของหุ้นที่แปลงสภาพเป็นหุ้นอีกชนิดหนึ่ง

เพื่อวัตถุประสงค์แห่งมาตรา 305 (b)(4) หุ้นบุริมสิทธิ หมายถึง หุ้นซึ่งจำกัดเฉพาะบุริมสิทธิ (โดยทั่วไปจะเกี่ยวกับเงินปันผลที่กำหนดและสิทธิในการคืนทุนก่อน) และซึ่งมิได้มีส่วนร่วมในการเติบโตของบริษัทในกรณีใดก็ตาม อย่างไรก็ตาม สิทธิที่จะเข้าร่วมซึ่งมิได้มีนัยสำคัญ จะป้องกันชนิดของหุ้นจากการถือเป็นหุ้นบุริมสิทธิ ดังนั้น หุ้นซึ่งพึงพอใจในบุริมสิทธิเกี่ยวกับเงินปันผลและการคืนทุนแต่มีสิทธิเข้าร่วมในบุริมสิทธิด้วยสิทธิที่ค้ำค้ำกว่าหุ้นชนิดอื่นในผลกำไรและเมื่อมีการคืนทุน หุ้นดังกล่าวอาจถือเป็นหุ้นบุริมสิทธิตามวัตถุประสงค์ของมาตรา 305 หากพิจารณาวัตถุประสงค์ของข้อเท็จจริงและเหตุการณ์แวดล้อมจึงมีเหตุอันควรที่จะคาดว่า ณ เวลาที่จ่าย (หรือถือว่าได้จ่าย) ในส่วนของหุ้นดังกล่าวนั้นมีเพียงส่วนน้อยหรือไม่มี ความเหมือนกันในหุ้นดังกล่าวที่จะเข้าร่วมในผลกำไรปัจจุบันและผลกำไรที่คาดหมาย และเมื่อมีการคืนทุนเกินกว่าผลประโยชน์บุริมสิทธิในการกำหนดเกี่ยวกับสิทธิที่จะเข้าร่วม ไม่มีนัยสำคัญ (lacks substance) IRS จะพิจารณาข้อเท็จจริงและเหตุการณ์แวดล้อมทั้งหมดรวมทั้งกำไรต่อหุ้นก่อนหน้าและตามที่คาดหมายเงินปันผลต่อหุ้นมูลค่าหุ้นทางบัญชีต่อหุ้น กรณีของบุริมสิทธิและการเข้าร่วมในแต่ละชนิด ทั้งโดยเด็ดขาดและที่เกี่ยวข้องกับอีกปัจจัยหนึ่งและข้อเท็จจริงอื่นใด ซึ่งระบุไปว่าหุ้นมีความแท้จริงและความน่าจะเป็นของการเข้าร่วมโดยแท้จริงในกำไรและการเติบโตของบริษัท อย่างไรก็ตาม สิทธิใด ๆ ที่จะแปลงหุ้นเป็นหุ้นชนิดอื่นของบริษัทจะไม่ทำการพิจารณาเพื่อวัตถุประสงค์ของการกำหนดว่าหุ้นดังกล่าวเป็นหุ้นบุริมสิทธิหรือไม่ นอกจากนี้ หุ้นผู้แปลงสภาพจะยกเว้น โดยชัดแจ้งจากคำนิยามของหุ้นบุริมสิทธิ

ในการอธิบายการปรับปรุงในการป้องกันการลดลง (antidilution adjustment) ที่ได้รับยกเว้น หลักเกณฑ์ดังกล่าวเดิมได้เสนอในมาตรา 305 (b) ได้อ้างถึง “หุ้น (หรือหลักทรัพย์) แปลงสภาพ” หลักเกณฑ์ที่ประกาศใช้จริงได้ตัดข้ออ้างอิงถึงหลักทรัพย์ที่ต่อ

เนื่องจากข้อความต่อไปในหลักเกณฑ์ที่ว่า หุ้นกู้แปลงสภาพไม่ต้องเป็นหุ้นบุริมสิทธิ อย่างไรก็ตาม มาตรา 305 (d) (1) หุ้นกู้โดยเฉพาะเจาะจงว่า คำว่า “หุ้น” (Stock) รวมถึง สิทธิในการรับหุ้น นอกจากนี้ Reg.1 305-3 (e) ตัวอย่างที่ 4 พิจารณาหลักทรัพย์แปลงสภาพเป็นหุ้นในทำนองเดียวกัน Reg.1 305-7 (b) ซึ่งกล่าวในข้างต้นเรื่องข้อยกเว้นของบทบัญญัติป้องกันการลดลง บางกรณีได้อ้างถึงหุ้นบุริมสิทธิ (หลักทรัพย์) แปลงสภาพ ดังนั้น จึงมีบางองค์กรเข้ามาพิจารณาโต้แย้งว่าหุ้นกู้ ซึ่งสามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นบุริมสิทธิอาจถือเป็นหุ้นบุริมสิทธิข้อโต้แย้งดังกล่าว อาจได้รับการสนับสนุนโดยการบังคับใช้หลักหนี้และทุน (debt versus equity principles)⁴¹

5.2.2.6 การจ่ายผลตอบแทนในหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพ

มาตรา 305 (b) (5) กำหนดว่า การจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพจะต้องเสียภาษีตามมาตรา 301 เว้นแต่จะปรากฏว่าการขายผลตอบแทนดังกล่าวจะไม่มีผลเป็นการจ่ายผลตอบแทนตามส่วนที่ระบุในมาตรา 305 (b) (2) The Senate Committee Report ได้รวบรวมคำอธิบายของการดำเนินการต่อไปนี้อย่างละเอียด

หากบริษัทได้จ่ายผลตอบแทนแก่หุ้นสามัญเป็นหุ้นบุริมสิทธิที่สามารถแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญในราคาที่สูงกว่าราคาตลาดของหุ้นสามัญในวันที่จ่ายเพียงเล็กน้อย และระยะเวลาระหว่างที่หุ้นจะต้องแปลงสภาพ กล่าวคือ 4 เดือน เป็นไปได้ว่า ผลตอบแทนดังกล่าว อาจจะเป็นเหตุให้เป็นการจ่ายผลตอบแทนที่ไม่เป็นไปตามส่วนผู้ถือหุ้นที่ประสงค์จะเพิ่มผลประโยชน์ในบริษัทอาจแปลงสภาพหุ้นของตนเป็นหุ้นสามัญก่อนสิ้นระยะเวลา 4 เดือน และผู้ถือหุ้นที่ประสงค์จะรับเงินสดอาจจะขายหุ้นของตนหรือไถ่ถอนหุ้นกับบริษัท ในทางตรงกันข้าม หากหุ้นได้แปลงสภาพเป็นระยะเวลา 20 ปี นับแต่วันที่ออกก็อาจจะคล้ายกับว่าโดยแท้จริงแล้วหุ้นทั้งหมดอาจจะนำมาแปลงสภาพเป็นหุ้นสามัญและ ไม่มีการเปลี่ยนแปลงในสัดส่วนผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นสามัญ

ในขณะที่หลักเกณฑ์กำหนดข้อแนะนำบางประการในการดำเนินการของมาตรา 305 (b)(5) ในส่วนเป็นการจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพ ข้อแนะนำจะไกลจากความถูกต้อง การจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพเป็นไปได้อาจจะมีผลกระทบไม่เป็นไปตามสัดส่วนหากเป็นไปตามปัจจัย 2 ประการ ดังนี้

⁴¹ Ibid., P. A-19-20.

- สิทธิแปลงสภาพสิ้นสุดลง “ภายในระยะเวลาอันสั้น” หลังการจ่ายผลตอบแทนและ
- พิจารณาปัจจัยดังกล่าวในฐานะสิทธิในเงินปันผล บทบัญญัติว่าด้วยการไถ่ถอนความสามารถในการเปลี่ยนมือ (Marketability) และราคาแปลงสภาพโดยอาจจะคาดได้ว่าผู้ถือหุ้นบางรายจะใช้สิทธิตามสิทธิแปลงสภาพของตนและผู้ถือหุ้น บางรายอาจจะไม่ใช้สิทธิ

Regulations ของ IRS กำหนดต่อไปว่า “กรณีที่มีสิทธิแปลงสภาพอาจใช้สิทธิตามระยะเวลาหนึ่งหลายปี และอัตราเงินปันผลเกี่ยวข้องกับเงื่อนไขทางการตลาด ณ เวลาที่จ่ายหุ้น กรณีนี้ไม่มีเกณฑ์ใดในการทำนาย ณ เวลาใด และกรณีที่หุ้นจะได้แปลงสภาพและไม่มีแนวโน้มว่าจะเป็นผลให้เป็นการจ่ายผลตอบแทนที่ไม่เป็นไปตามส่วน ตัวอย่างที่กำหนดใน Regulation ระบุว่ากรณีเหล่านั้นรวบรวมใน Committee Report เนื่องจาก IRS มิได้เสนอข้อแนะนำในกรณีระหว่างกลาง ซึ่งไม่มีความแน่ชัด หลักเกณฑ์ได้เน้นข้อเท็จจริงที่ว่ามาตรา 305 (b) (3) และ (5) เป็นส่วนประกอบ ตัวอย่าง สมมุติว่า บริษัท X มีเพียงหุ้นสามัญและประกาศจ่ายเงินปันผลเป็นหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพ สิทธิแปลงสภาพสิ้นสุดลง 6 เดือน หลังจากการออกและในราคาสูงกว่าราคาตลาดของหุ้นสามัญ ณ เวลาที่จ่ายเพียงเล็กน้อย ในความเห็นของปัจจัยที่กำหนดข้างต้น ก็มีเหตุอันควรที่จะคาดหมายว่าภายในระยะเวลาอันสั้น ผู้ถือหุ้นบางรายน่าจะจะใช้สิทธิตามสิทธิแปลงสภาพของตน ในขณะที่ผู้ถือหุ้นอื่นอาจจะไม่ดำเนินการดังกล่าวตามข้อเท็จจริง หลักเกณฑ์สรุปว่า มาตรา 305 (b) (3) ถือว่าการจ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นจะต้องเสียภาษีในทำนองเดียวกันเป็นไปได้ว่าผลตอบแทนดังกล่าวอาจพิจารณาว่าต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 (b) (5) ความซ้ำซ้อนระหว่างสองบทบัญญัติสะท้อนให้เห็นข้อเท็จจริงว่า ผลตอบแทนเป็นหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพที่มีวันสิ้นสุดเร็ว แสดงว่าโดยแท้จริงผู้รับมีสิทธิเลือกที่จะถือหุ้นบุริมสิทธิหรือเลือกหุ้นสามัญแทน ดังนั้น ผลตอบแทนดังกล่าวสามารถพิจารณาทั้งในฐานะผลตอบแทนของหุ้นสามัญและหุ้นบุริมสิทธิ หรือในฐานะผลตอบแทนของหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพซึ่งเป็นการเหตุให้ผลตอบแทนไม่เป็นไปตามส่วน

ในกรณีใดก็ตาม หากบริษัทได้จ่ายผลตอบแทนเป็นหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพก็อาจพิจารณาเป็นความเสี่ยงในการเป็นการจ่ายผลตอบแทนที่ไม่เป็นไปตามส่วนตามมาตรา 305 (b) (2) หากเป็นไปได้ที่ผู้ถือหุ้นบางรายจะขายหุ้นของตนในขณะที่ผู้ถือหุ้นอื่นมีแนวโน้มที่จะเลือกแปลงสภาพ ดังนั้น จึงเพิ่มสัดส่วนผลประโยชน์ของตนในบริษัท IRS มิได้เสนอข้อแนะนำและมีได้เสนอว่ามาตรา 305 (b) (2) จะนำมาใช้ในกรณีใด IRS ได้รับมาตรฐานตาม

Rev. Proc 77-37 กรณีการพิจารณาหุ้น มาตรา 306 ของหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพที่ได้รับจากการปรับปรุงโครงสร้าง (Reorganization) ขึ้นอยู่กับความมีอยู่ (existence) ของแผนร่วมกัน concerted plan เพื่อผู้ถือหุ้นบางรายในการแปลงสภาพและเพื่อผู้ถือหุ้นอื่นในการเก็บหุ้นบุริมสิทธิของตน กรณีนี้ไม่มีหลักแผนร่วมกัน (concerted plan) ที่คล้ายกับมาตรา 305 ในส่วนของความสามารถในการจัดเก็บภาษีของผลตอบแทนในหุ้นบุริมสิทธิแปลงสภาพ อย่างไรก็ตาม ในขณะที่การจัดแผนมิใช่สิ่งที่เป็นต่อผลตอบแทนที่ไม่เป็นไปตามส่วนที่จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 305 (b)(2) หลัก 36 เดือน ตาม Reg.1.305-3(b)(4) จะนำมาทำให้การพิจารณาเป็นผลตอบแทนที่ไม่เป็นไปตามส่วนหมดไป เว้นแต่แผนนั้นยังมีอยู่⁴²

อนึ่ง ตามบทบัญญัติแห่ง IRC นั้น หากการจ่ายหุ้นปันผลเป็นเหตุให้เกิดเศษหุ้น (Fractional Shares) ที่เกี่ยวเนื่องกับการได้รับหุ้นปันผลตามมาตรา 305 เศษหุ้นดังกล่าวจะถือเป็นหุ้นปันผลที่มีลักษณะเดียวกับหุ้นที่เป็นจำนวนเต็ม (full share) เมื่อผู้ถือหุ้นทำให้ถือเศษหุ้นดังกล่าวเป็นหน่วยและขายออกไป ผู้ถือหุ้นจะรับรู้กำไรหรือขาดทุนจากการขายดังกล่าว

5.3 ภาษีกำไรสะสมและภาษีบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยบุคคลธรรมดาเพื่อวัตถุประสงค์ในการถือหุ้น

ในสหรัฐอเมริกา บทบัญญัติแห่ง IRC ได้วางหลักกว้างหลักให้มีการจัดเก็บภาษีพิเศษบางประเภทจากเงินได้ที่มิได้จ่ายของบริษัท ซึ่งมีผลเป็นการลงโทษบริษัทที่ร่วมมือกับผู้ถือหุ้นของตนในการเลี่ยงภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา กล่าวคือ ภาษีกำไรสะสม (accumulated earnings tax) และภาษีบริษัทที่ถือหุ้น โดยบุคคลธรรมดา (Personal Holding Company Tax)⁴³

5.3.1. ภาษีกำไรสะสม (Accumulated Earnings Tax)

ตามบทบัญญัติมาตรา 531 แห่ง IRC กำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีจากกำไรสะสมโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษบริษัทที่มีกำไรสะสมมากเกินไป (excessive accumulated earnings) เมื่อบทบัญญัตินี้ดังกล่าวนำมาใช้ ภาษีที่มีผลเป็นการลงโทษดังกล่าวเป็นการจัดเก็บภาษีหากเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีสะสม ("accumulated taxable income") ในอัตราร้อยละ 28 (สำหรับปีภาษีตั้งแต่ ค.ศ. 1987) ซึ่งเป็นอัตราเดียวกับอัตราภาษีสูงสุดของภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาตาม

⁴² Ibid., P. A-20.

⁴³ Peter P. Weidenbruch, JR. Karen C. Burke. *Federal Income Taxation of Corporations and Stockholders*. P. 28-32

the 1986 Act “เงินได้ที่จะต้องเสียภาษีสะสม” ด้บัญญัติในมาตรา 535 จะถือเสมือนเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีโดยมีการปรับปรุงตามที่กำหนด (specified adjustment) หักด้วยรายจ่ายที่เป็นเงินปันผลที่จ่าย (dividends paid deduction) และเครดิตภาษีกำไรสะสม ทั้งนี้ เนื่องจากการจัดเก็บภาษีดังกล่าวมุ่งหมายเฉพาะกำไรของบริษัทที่ยังมิได้จ่ายเงินปันผลที่จ่ายสามารถถือเป็นรายจ่ายได้ ทั้งเงินปันผลที่จ่ายจริงและเงินปันผลที่เรียกว่า “เงินปันผลโดยความยินยอม” (consent dividend) ซึ่งหมายถึง จำนวนเงินที่ถือเป็นเงินปันผลโดยความยินยอมของผู้ถือหุ้นแม้ว่าจะมิได้จ่ายจากบริษัทตามความเป็นจริง โดยบทบัญญัติแห่งมาตรา 561-565 แห่ง IRC เครดิตภาษีกำไรสะสมจะยินยอมให้บริษัทส่วนใหญ่สะสมอย่างน้อย 250,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ โดยไม่มีความรับผิดชอบทางภาษีกำไรสะสมเกิดขึ้นตามมาตรา 535 (c) นั้น ก่อนปี ค.ศ. 1984 ภาษีกำไรสะสมไม่ใช่บังคับกับบริษัทมหาชนจำกัด (Publicly-Held Corporations) แต่ the 1984 Act ให้แก้ไขตามมาตรา 532(c) เพื่อที่จะนำหลักเกณฑ์การจัดเก็บภาษีดังกล่าวมาใช้บังคับโดยไม่พิจารณาถึงจำนวนผู้ถือหุ้น

ภาษีกำไรสะสมจะจัดเก็บเฉพาะบริษัทที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการหลีกเลี่ยงภาษีเงินได้ในระดับผู้ถือหุ้นตามมาตรา 532(a) แห่ง IRC วัตถุประสงค์ที่จะถือว่าในกรณีใดก็ตาม หากผลกำไร (e & p) ได้สะสม “เกินความจำเป็นอันควรของธุรกิจ” (beyond the reasonable needs of the business) รวมถึงความจำเป็นตามการคาดหมายอันควร (reasonably anticipated needs) เว้นแต่บริษัทจะพิสูจน์ได้แย้งโดยมีหลักฐานที่น่าเชื่อถือตามมาตรา 533(a) และมาตรา 537 (a)(1) นั้น ข้อสมมติฐานนี้อาจจะกำหนดขึ้นเพื่อการหลีกเลี่ยงภาษีที่มีได้เป็นวัตถุประสงค์เบื้องต้นหรือวัตถุประสงค์หลักในการสะสมกำไรแต่เพื่อวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลือตาม Regulations ของ IRC กำหนดบัญชีทั่วไปของปัจจัยในการพิจารณาว่า การสะสมกำไรมีเหตุอันควรตาม Reg.1.1537-2 (b) และ 1.537-2(c) แม้ว่าความจำเป็นตามควรของธุรกิจโดยปกติอาจระดมทุนไม่ว่าโดยทุน (equity capital) หรือการกู้ยืมเงิน ศาลแห่งสหรัฐอเมริกามีแนวโน้มที่จะยอมให้มีการช่วยเหลือทางการเงินเพื่อประกอบกิจการและขยายกิจการทั้งหมดจากกำไรสะสม

5.3.2. ภาษีบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยบุคคลธรรมดาเพื่อวัตถุประสงค์ในการถือหุ้น

โดยบทบัญญัติมาตรา 541 แห่ง IRC บัญญัติให้จัดเก็บภาษีบริษัทจัดตั้งขึ้นโดยบุคคลธรรมดาเพื่อวัตถุประสงค์ในการถือหุ้นจาก Closely-Held Corporations ที่ใช้เป็นวิธีการป้องกันเงินได้ทางอ้อม (to shelter passive income) มาตรา 542 กำหนดว่าโดยทั่วไปบริษัทที่ถือหุ้นโดยบุคคลธรรมดาเป็นบริษัทซึ่งมีหุ้นเกินกว่ากึ่งหนึ่งถือโดยบุคคลธรรมดาไม่เกิน 5 ราย หากจำนวนอย่างน้อยร้อยละ 60 ของเงินได้พึงประเมินที่ปรับปรุงในบริษัท (“the corporation’s adjusted ordinary gross income”) สำหรับปีภาษีดังกล่าวเป็นเงินได้บริษัทที่ถือหุ้นโดยบุคคล

ธรรมดา บทบัญญัติมาตรา 543 กำหนดว่า ในเบื้องต้นเงินได้บริษัทที่ถือหุ้นโดยบุคคลธรรมดาเป็นเงินได้จากการลงทุนทางอ้อม (เงินปันผล, ดอกเบี้ย, ค่าเช่า, ค่าสิทธิและเงินรายปี (annuities) นอกจากนี้ มาตรา 543(a)(7) รวมถึงเงินได้จากบริการส่วนบุคคลบางประเภทในเงินได้บริษัทที่ถือหุ้นโดยบุคคลธรรมดาเพื่อให้มีสถานะเป็น (reach) “incorporated talents” เช่น บริษัทที่จัดตั้งขึ้นตามความต้องการของตลาดบริการส่วนบุคคลของดาราราภาพยนตร์หรือบุคคลธรรมดาผู้มีผลตอบแทนสูง

หากบทบัญญัติว่าด้วยบริษัทที่จัดตั้งขึ้นโดยบุคคลธรรมดาเพื่อวัตถุประสงค์ในการถือหุ้นนำมาใช้บังคับ ตามบทบัญญัติแห่ง IRC จะจัดเก็บภาษีในอัตราร้อยละ 28 (สำหรับปีภาษีตั้งแต่ปี ค.ศ. 1987) ซึ่งเป็นภาษีเงินได้นิติบุคคลจากเงินได้ของบริษัทที่ถือหุ้นโดยบุคคลธรรมดาที่ยังมิได้จ่ายตามที่กำหนดในมาตรา 545 เป็นเงินที่จะต้องเสียภาษีในปีนั้นโดยทำการปรับปรุงบางประการหักด้วยรายจ่ายประเภทเงินปันผลที่จ่ายตามมาตรา 561 การปรับปรุงเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีตามมาตรา 545 รวมถึงค่าลดหย่อนในการเสียภาษีของรัฐบาลมาลดลงตามปกติและกำไรสัดส่วนทุนสุทธิ (หักด้วยจำนวนภาษีเฉลี่ยดังกล่าว) เช่นเดียวกับค่าลดหย่อนต้องห้ามตามมาตรา 243 ว่าด้วยรายจ่ายประเภทเงินปันผลที่ได้รับ มาตรา 545(b) ดังนั้น หากเงินได้เฉพาะ Closely-Held Corporation ประจำปีประกอบด้วย เงินปันผลที่สามารถถือเป็นรายจ่ายเต็มจำนวน 30,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ โดยทั่วไปจะต้องเป็นบริษัทที่ถือหุ้นโดยบุคคลธรรมดาที่อยู่ภายในบังคับมาตรา 541 เว้นแต่บริษัทจะจ่ายเงินได้ทั้งหมดแก่ผู้ถือหุ้นทุกปี

การจัดเก็บภาษีตามมาตรา 541 (ไม่รวมเงินเพิ่มและเบี้ยปรับ) อยู่ในบังคับที่สามารถขอคืนได้หากบริษัทปฏิบัติตามขั้นตอนว่าด้วยเงินปันผลขาดจ่าย (dividend-deficiency procedures) ที่บัญญัติในมาตรา 547 ดังนั้น ผลกระทบของการจัดเก็บภาษี คือ เพื่อที่จะบังคับให้จ่ายผลตอบแทนแก่ผู้ถือหุ้นมากกว่าระดมเงินได้ (raise revenue) ในทางปฏิบัติบริษัทไม่อาจนำมาใช้เป็นเครื่องมือป้องกันผลกระทบทางภาษี (effective tax shelter) บทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้อาจจะเป็นเพียงหลุมพรางสำหรับบริษัทขาดความระมัดระวังเท่านั้น

การจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาปัจจุบันมีการปรับปรุงให้มีความทันสมัยและสลับซับซ้อนมากขึ้นกว่าแนวทางการจัดเก็บภาษีหุ้นปันผลในอดีต แนวความคิดในการจัดเก็บภาษีดังกล่าวจะคำนึงถึงหลักเงินได้ทางเศรษฐศาสตร์และเงินได้ทางบัญชีเสมอ นอกจากนี้ หากบริษัทสะสมกำไรไว้ในบริษัทโดยไม่จ่ายเงินปันผลแก่ผู้ถือหุ้นก็มีบทลงโทษทางภาษีอากรแก่บริษัทที่ดำเนินการดังกล่าวอีกด้วย ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นเหตุให้ระบบภาษีอากรในสหรัฐ

อเมริกามีความสลับซับซ้อนมากและ IRS ซึ่งเป็นหน่วยงานในการจัดเก็บภาษีมีต้นทุนการบริหารการจัดเก็บภาษีที่สูง



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย