

Case No. D22/13

Profits tax – appellant purchased and sold property – whether profits from sale of property derived from sale of capital assets – sections 2(1), 14(1) and 68(4) of the Inland Revenue Ordinance (Chapter 112) ('IRO'). [Decision in Chinese]

Panel: Kenneth Kwok Hing Wai SC (chairman), Chow Mun Wah Anna and Liu Kin Sing.

Date of hearing: 26 November 2010.

Date of decision: 20 November 2013.

The Appellant purchased a property comprising of shops and a cockloft ('the Property') with a lease in 2004 at the price of HK\$9,300,000. The Appellant sold the Property in 2005 at the price of HK\$19,200,000. The Appellant alleged that before it decided to purchase the Property, two site inspections had been conducted, and a written report was made to the shareholder stating that 'the investment is a sure-win but how much one is going to win in the future is unknown'.

The Commissioner found the Property an operating asset, and the profits derived from it should be assessable to profits tax. The Appellant objected to the assessment, stating that the profits derived from the sale of the Property were not assessable to profits tax.

Held:

1. In considering whether an asset was an operating asset, the Board had to consider the intention of the Appellant when it purchased the property. This was an objective question, not the subject wish of the Appellant. (D58/09, (2010-11) IRBRD, vol 25, 54 considered)
2. The Board did not believe that the Appellant was not aware of the business being run at the cockloft and the use of the Property before it decided to purchase it. The Board also did not believe that the Appellant sold the Property because it was worried about the use of the cockloft. Considering all the circumstances of the case, and having regard to the statutes and legal principles applicable to operating assets, the Board found that the purchase of the Property by the Appellant amounted to an investment activity.

Appeal dismissed.

(2013-14) VOLUME 28 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

Case referred to:

D58/09, (2010-11) IRBRD, vol 25, 54

Pinky K P Chan of Messrs Chu and Chu Certified Public Accountants for the Appellant.
Chan Tak Hong for the Commissioner of Inland Revenue.

案件编号 D22/13

利得税 – 上诉人购入及出售物业 – 上诉人出售物业的利润是否售卖资本资产所得 – 《税务条例》（第112章）第2(1)条、第14(1)条及第68(4)条（《税例》）

委员会：郭庆伟资深大律师（主席）、周敏华及廖健升

聆讯日期：2010年11月26日

裁决日期：2013年11月20日

上诉人在2004年连租约购入一物业地下铺连阁楼（下称「该物业」），买入价为\$9,300,000。于2005年，上诉人连租约出售该物业，成交价为HK\$19,200,000元。上诉人声称在决定购入该物业前曾两次实地视察该物业及周边环境人流是否畅旺，经讨论后向股东作出书面报告，并指「此投资可说立不败之地，将来赢几多唔知」。

评税主任认为该物业属营业性质资产，所获得的利润须课缴利得税。上诉人反对有关评税，声称出售该物业所得的利润属非应课税利润。

裁决：

1. 委员会需要考虑上诉人在购买物业时的意愿。这是一客观事实问题，而非上诉人的主观愿望。（参考：D58/09, (2010-11) IRBRD, vol 25, 54）
2. 委员会不信纳上诉人在决定购买该物业前对阁楼的业务和对物业的用途一无所知。委员会亦不信纳上诉人因担心阁楼的用途而出售该物业。经整体考虑本个案所有情况，并引用有关资本资产的条例及原则后，委员会裁定上诉人在购买该物业的行为构成生意性质的投机活动。

上诉驳回。

参考案例：

D58/09, (2010-11) IRBRD, vol 25, 54

永正会计师事务所陈桂冰代表上诉人出席聆讯。
陈德康代表税务局局长出席聆讯。

决定书:

引言

1. 上诉人和答辩人的主要争论点是上诉人的利润是否从售卖资本资产所得。

2. 买卖资料如下：

2002年6月15日	(某报章)刊登一篇有关C小姐被刑事起诉的法庭新闻 ¹ 。该宗起诉与D物业有关。
2002年10月1日	C小姐签署租约,为期两年(由2002年10月1日至2004年9月30日)死约,两年生约,租用阁楼。
2004年2月2日	上诉人签署临时买卖合约以9,300,000元买入价购买地下B铺连阁楼(「该物业」)。 该物业分为3部份:A铺、B铺及阁楼,分别为3个租客租用。
2004年4月30日	上诉人购买该物业的转让契日期。
2004年8月26日	上诉人(E先生)与C小姐签订之阁楼租约—由2004年10月1日至2006年9月30日。
2005年3月3日	上诉人签署临时买卖合约以19,200,000元出售该物业。
2005年5月5日	上诉人出售该物业的转让契日期。

3. 评税主任认为该物业属营业性质资产,所获得的利润须课缴利得税。

4. 2010年5月14日署理税务局副局长发出决定书,将2005/06课税年度利得税评税通知书上所显示的应评税利润9,531,216元及应缴税款1,667,962元,修订为应评税利润9,168,584元及应缴税款1,604,502元(下述第16段)。

¹ 其后获判无罪

上诉通知书的内容

5. 上诉人在日期为 2010 年 6 月 11 日的上诉通知书提出以下的上诉理由（原文照录）：

「就税务局在 2010 年 5 月 14 日有关我司 2005/06 年度评税决定书，基于下列补充与事据，我司现函提出上诉。

Facts

- (1) 我司重申，2004 年 2 月 2 日我司购入（D 物业）地下及阁楼（「该物业」）作收租用，购入后一直持有收租，资产增值不用课缴利得税。
- (2) 我司在投资该物业前视察该物业，该物业共有三户租客，地下两户租客分别经营影碟、钟表，阁楼租客经营服装，没察觉该等租客有任何异样。
- (3) ...
- (4) 2004 年 7 月我司雇用一名会计同事（F 小姐）... 至今仍在职；约 2005 年初从她口中得悉阁楼租客是她前核数师楼（G 公司）客户之董事，并得悉该租客之复杂背景。我司继而上网找寻有关她过往的新闻资料。
- (5) 2005 年 3 月，一买家向我司提价收购，经考虑后，最终接受收购售出该物业。」

有关事实

6. 上诉人和税务局同意《事实陈述书》之内容为事实（详情见下述第 7-17 段）。税务上诉委员会（「委员会」）裁断为事实。
7. 上诉人反对税务局向它发出的 2005/06 课税年度利得税评税。上诉人声称它应毋须就出售一个物业所得利润课缴利得税。
8. (1) 上诉人于 2001 年 3 月 16 日在香港注册成立。
- (2) 上诉人的股份每股面值一元，已发行的股份总面值为二元。其股东为：

(2013-14) VOLUME 28 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

	<u>持股量</u>
E 先生	1
H 公司	$\frac{1}{2}$

(3) 上诉人的董事为：E 先生、J 小姐、K 先生、L 先生。L 先生于 2005 年 4 月 1 日离任。

(4) 上诉人的会计年结日为每年的 12 月 31 日。

9. 2004 年 2 月 2 日，上诉人签订物业临时买卖合同，连租约购入 D 物业地下 B 铺连阁楼（「该物业」），买入价为 9,300,000 元。物业交易于 2004 年 4 月 30 日完成。

10. 2005 年 3 月 3 日，上诉人签订物业临时买卖合同，连租约出售该物业，成交价为 19,200,000 元。物业交易于 2005 年 5 月 5 日完成。

11. 该物业分为三部份：A 铺、B 铺及阁楼。于有关期间，该物业的租务情况如下：

(1) A 铺

<u>租客名称</u>	<u>租期</u>	<u>每月租金</u> 元
M 先生	2003 年 1 月 1 日至 2004 年 12 月 31 日	10,800
N 小姐	2005 年 1 月 1 日至 2007 年 12 月 31 日	25,000(首年) 26,000(次年) 27,000(第三年)

(2) B 铺

<u>租客名称</u>	<u>租期</u>	<u>每月租金</u> 元
P 先生	2001 年 11 月 26 日至 2004 年 11 月 25 日 [#]	25,500 [#]
Q 小姐	2004 年 11 月 24 日开始 月租	40,000
R 先生	2005 年 1 月 1 日至 2006 年 12 月 31 日	41,000(首年) 42,000(次年)

(2013-14) VOLUME 28 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

业主与租客双方同意，于2003年9月至2004年8月期间，每月租金减至18,000元，而租客须于2004年8月尾将单位交还业主。

(3) 阁楼

<u>租客名称</u>	<u>租期</u>	<u>每月租金</u> 元
C小姐	2002年10月1日至2004年9月30日	16,000
C小姐	2004年10月1日至2006年9月30日	17,600

12. 与租客签订的租约和协议显示，

- (1) 所有租约和协议均明文禁止租客于承租单位内进行违法活动；
- (2) 只有与C小姐签订的租约有附加条文，列明若租客因在承租单位内的活动，或与其经营业务有关的活动，遭法院定罪，业主有权终止租约及收回单位，毋须作出赔偿。

13. (1) 上诉人提交2005/06课税年度报税表，报称其主要业务为长线投资物业作出租用途，并申报其应课税利润为107,177元。在计算其应课利润时，上诉人减去从出售该物业所得利润9,424,039元及加回该物业的商业建筑物结余课税165,656元。

(2) 出售该物业所得利润的计算如下：

	元	元
卖价		19,200,000
减：		
买价	9,300,000	
买入费用	462,170	
减：折旧	<u>(196,976)</u>	
		(9,565,194)
出售费用		<u>(210,767)</u>
利润		<u>9,424,039</u>

(2013-14) VOLUME 28 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

14. 评税主任就该物业的买卖向上诉人查询。评税主任不接纳上诉人的辩解，于2009年4月21日向上诉人发出以下2005/06课税年度利得税评税：

	元
申报利润（上述第13(1)段）	107,177
出售该物业所得利润（上述第13(2)段）	9,424,039
应评税利润	<u>9,531,216</u>
应缴税款	<u>1,667,962</u>

15. 上诉人就上述利得税评税提出反对，声称出售该物业所得利润属非应课税利润。

16. 评税主任认为该物业属营业性质资产，不应计算建筑物的折旧或结余课税，因此2005/06课税年度利得税评税应修订如下：

	元
已评定利润	9,531,216
减：结余课税（上述第13(1)段）	165,656
折旧（上述第13(2)段）	196,976
应评税利润	<u>9,168,584</u>
应缴税款	<u>1,604,502</u>

17. 2010年5月14日署理税务局副局长发出决定书，将2005/06课税年度利得税评税通知书上所显示的应评税利润9,531,216元及应缴税款1,667,962元，修订为应评税利润9,168,584元及应缴税款1,604,502元（上述第16段）。

有关资本资产的条例及原则

18. 第2(1)条规定：

- (1) 「‘业务’(business) 包括农业经营、家禽饲养及猪只饲养、任何法团将任何处所或其部分出租或分租给任何人，及任何其他人将其根据租契或租赁(但不包括政府租契或政府租约)而持有的任何处所或其部分分租；」
- (2) 「‘行业’、‘生意’(trade) 包括每一行业及制造业，亦包括属生意性质的所有投机活动及项目；」。

19. 第14(1)条是征收利得税的条文：

「除本条例另有规定外，凡任何人在香港经营任何行业、专业或业务，而从该行业、专业或业务获得按照本部被确定的其在有关年度于香港产生

或得自香港的应评税利润(售卖资本资产所得的利润除外)，则须向该人就其上述利润而按标准税率征收其在每个课税年度的利得税。」

20. 第 68(4)条规定举证责任由上诉人承担：

「证明上诉所针对的评税额过多或不正确的举证责任，须由上诉人承担。」

21. 委员会须要考虑上诉人在购买物业时的意愿。这是一客观事实问题，而非上诉人的主观愿望。有关原则已在 D58/09, (2010-11) IRBRD, vol 25, 54 第 34 段至第 46 段撮述，委员会不打算在此重复。

购买该物业的客观意愿

22. 上诉人声称在决定购入该物业前曾两次实地视察该物业及外围环境人流是否畅旺，经讨论后向 E 先生作出书面报告。报告内容包括：

「 G/F ① 表行...
② VCD
C/F ③ [S一字]」

「此投资可说立不败之地，将来赢几多唔知。」

23. [S一字]意思是指[S一字的定义]。地产经纪所提供的数据及上诉人在决定购入该物业前所拍的照片均显示[S一字]是物业的店名。况且 E 先生的写字楼「都好近(该物业)个度...熟咖熟咖，熟咖熟咖熟咖」。委员会不信纳上诉人在决定购入该物业前对[S一字]的业务和对物业的用途一无所知。

24. 再者，刑事起诉是 2002 年 6 月 15 日的事。前业主在 2002 年 10 月 1 日再将阁楼租予 C 小姐。在 2004 年 8 月 26 日上诉人(E 先生代行)与 C 小姐签订阁楼租约—由 2004 年 10 月 1 日至 2006 年 9 月 30 日。委员会不信纳上诉人因担心阁楼的用途而出售该物业。

25. 当被问及个「赢」字点解时，E 先生答复颇长篇：

「主席： [E 先生]，个「赢」字点解呀？」

E 先生： 呢份嘢，即系，OK，即系喺...OK，即系喺呢度呢个字。
喺，就我同事写呢啲嘢，咁佢可以写好多嘢嘅，但系我自己个着眼点呢就唔系喺呢啲嘢度...

主席： 唔系，我有问你着眼点。

(2013-14) VOLUME 28 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

E 先生： 唔系，即系嗰…

主席： 你了解个赢字点解？

E 先生： 赢字点解？

主席： 唔。

E 先生： 即系，嗰，或者我睇过呢个 context 啦，将来赢几多，唔知。

主席： 唔。

E 先生： 呢几个字啦。

主席： 唔。

E 先生： 嘎，嗰，佢大概嘅意思即系…此投资可说立不败之地。

主席： 唔。

E 先生： 将来赢几多，唔知。佢嘅用意呢，当日[T 先生]写嘅呢篇嘢，咁佢嘅意思呢就系…即系，嗰，佢写好多嘢啦，咁然后到到最后写啦下…

主席： 写好多嘢…

E 先生： 咁就，我因为…而家尝试…

主席： 我知，你讲个前文后理…嘎。

E 先生： 嗰，因为呢篇嘢呢，嗰，就呢篇嘢呢，即系你而家拎畀我睇嘅呢…

主席： 嘎。

E 先生： 咁我先至再 refresh 我嘅 memory。

主席： 唔唔。

E 先生： 即系变咗嚟讲嘅呢，即系变咗…即系我要真系睇睇究竟其实你问我，实时问我…

主席： 唔。

E 先生： 我要睇睇究竟呢篇系乜嘢嚟嘅先。

主席： 唔。

E 先生： 下话？即系对不起呀下。即系…因为我真系…唔系话好熟呢张嘢，咁变咗嚟讲呢就…就我真系要睇睇究竟其实你想…即系我想讲乜嘢。

主席： 唔唔唔。

E 先生： 好吗？唔好意思呀下。

主席： 好呀。

E 先生： 咁就，喺，即系净系如果纯粹呢个嘢啦，你问我赢字点解啦下，就，喺，佢就系话…即系呢个投资可以话落不败之地，即系冇输嘅，个意思。

主席： 冇输？

E 先生： 即系佢第一句吖，此投资可落不败之地。

主席： 哦，即系冇输。

E 先生： 将来呢赢几多，唔知。咁即系意思呢，即系好明显，如果佢嘅意思呢就系话，即系…喺，即系你话譬如你话个物业如果话升值好多呀或者个物业呀个租金升好多呀，或者会变到好…即系嚟讲好简单呀，譬如你话买咗啲物业嗰个租金系可能倍升嘅咁样，咁赢几多唔知，我谗可能咁样嘅 context 㗎。

主席： 我想问你同唔同意一个讲法。

E 先生： 系。

主席： 唔同意就请你解释。

E 先生： 系。

主席： 输赢呢两个字呢，系啲炒家通常用嘅字。

E 先生： 输赢，炒家通常用嘅字？

主席： 系啰。

E先生： 即系我谗投资者，喺，对不起呀下，主席。

主席： 唔唔唔唔。

E先生： 就…

主席： 唔系，你可以唔同意吖，即系我有…

E先生： 唔系，我即系咁讲吖，喺，即系我谗投资者呢，任何嘅投资，买物业收租，都可以输，即系买物业收租，即系我买咗物业我谗住要收租嘅个租客都唔好或者点样退租或者乜嘢盛，我一样可以输钱，嘎。即系…其实呢即系每一个投资都可以输可以赢，即系不论佢系买嚟收租又好或者买嚟好似阿主席讲炒家，即系可以咁讲，嘎，即系所以其实每一个投资都系有风险，就可以赢可以输嘅，我就会咁样答啰，所以…即系譬如赢呢一个字或者输呢一个字呢，系…即系当然你话喺个炒卖物业，即系好似炒股票咁样样，赢股票输股票咁样嘅呢，咁系好普遍嘅，我系同意嘅。」

26. E先生给委员会的印象是他企图减低「炒味」。

事实的裁断

27. 经整体考虑本个案所有情况，并引用有关资本资产的条例及原则后，委员会裁断上诉人在购买该物业的行为构成生意性质的投机活动。

个案的处理

28. 委员会驳回上诉，并确认上诉所针对的评税额。

**Hong Kong Inland Revenue Board of Review Decisions
(2013-14) Volume 28 (Third Supplement)**

Case No. D22/13

Date of Decision: 20 November 2013

Date of Corrigendum: 1 September 2014

CORRIGENDUM

At page 606, holding 2, line 5, “having regard to” should read “applying”.

At page 606, holding 2, line 6, “applicable to operating assets” should read “on capital assets”.

At page 606, holding 2, line 6, “found” should read “held”.

At page 606, holding 2, line 7, “an investment activity” should read “an adventure in the nature of trade”.

Clerk to the Board of Review
(Miss Karen LEE)