

Case No. D3/12

Profits tax – whether gains arising from the disposal of capital asset – sections 2(1), 14(1), 66(3), 68(4) and 68(9) of the Inland Revenue Ordinance. [Decision in Chinese]

Panel: Kenneth Kwok Hing Wai SC (chairman), Fong Sui Yi Andrea and Kelly Wong Yuen Hang.

Date of hearing: 28 February 2011.

Date of decision: 8 May 2012.

The Appellant asserted that the purchase of properties was intended to be an acquisition of capital assets. The assessor was of the view that the purchase of properties by the Appellant was trade and the gains made by the Appellant therefrom were trading profits chargeable to profits tax. The major issue is that whether the gains made by the Appellant arose from the disposal of capital assets.

Held:

1. The Board did not accept the Appellant as a reliable witness. Having considered all the circumstances of the case and relying on relevant provisions and regulations relating to capital asset, the Board held that the purchasing of the properties by the Appellant were trading speculations.
2. The appeal did not have any real prospect of success and was frivolous and vexatious. The Board ordered the Appellant to pay \$5,000 as costs to the Board. This sum of money should add on to the tax imposed on to the Appellant.

Appeal dismissed and costs order in the amount of \$5,000 imposed.

Case referred to:

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

Mr Yuen Tai Tung, Certified Public Accountants, for the Taxpayer.
Chan Shun Mei, Chan Wai Yee and Yau Yuen Chun for the Commissioner of Inland Revenue.

案件编号 D3/12

利得税 – 利润是否从售卖资本资产所得 – 《税务条例》第2(1)、14(1)、6(3)、68(4)及68(9)条。

委员会：郭庆伟资深大律师（主席）、房萃仪及黄苑桁

聆讯日期：2011年2月28日

裁决日期：2012年5月8日

上诉人声称购入物业时的意愿是作为资本资产。评税主任认为上诉人买卖前述物业的行为是从事一项生意，所得的利润须课缴利得税。主要争论点是上诉人的利润是否从售卖资本资产所得。

裁决：

1. 委员会不信纳上诉人是一位可靠证人。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。
2. 上诉理由毫无胜算，琐屑无聊。委员会命令上诉人支付5,000元作为委员会的讼费，该笔款项加在征收的税款内一并追讨。

上诉驳回及判处港币5,000元的讼费命令。

参考案例：

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

纳税人由源大同会计师代表出席聆讯。

陈顺薇、陈慧仪及邱婉真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：

2003年9月30日	上诉人签署临时买卖合约以 9,755,000 元买入价购买一住宅单位（「A 住宅单位」）。 A 住宅单位所在的发展项目（「发展项目」）当时正在施工。
2003年9月30日	上诉人签署临时买卖合约以 450,000 元买入价购买发展项目其中一个车位（「A 车位」。）
2003年9月30日	上诉人签署临时买卖合约以 10,218,800 元买入价购买与 A 住宅单位相邻的另一住宅单位（「B 住宅单位」）。
2003年9月30日	上诉人签署临时买卖合约以 450,000 元买入价购买发展项目另一个车位（「B 车位」。）
2003年10月15日	上诉人签署正式买卖合约购买 A 住宅单位。
2003年10月15日	上诉人签署正式买卖合约购买 A 车位。
2003年10月15日	上诉人签署正式买卖合约购买 B 住宅单位。
2003年10月15日	上诉人签署正式买卖合约购买 B 车位。
2004年5月28日	上诉人委托一地产经纪出售 A 住宅单位连车位及 B 住宅单位连车位（合称「该物业」），索价 31,901,000 元。
2004年6月3日	上诉人委托另一地产经纪出售该物业，索价 30,222,000 元。
2004年12月4日	上诉人签署楼花临时买卖合约以 14,000,000 元出售 A 住宅单位连 A 车位。

(2012-13) VOLUME 27 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

2004年12月4日	上诉人签署楼花临时买卖合约以14,900,000元出售B住宅单位连B车位。
2005年1月4日	上诉人签署正式买卖合约出售A住宅单位连A车位。
2005年1月4日	上诉人签署正式买卖合约出售B住宅单位连B车位。
2005年3月15日	地政总署署长发出转让所需的同意书。
2005年4月26日	上诉人以确认人身份签署A住宅单位连A车位转让契。
2005年4月26日	上诉人以确认人身份签署B住宅单位连B车位转让契。

上诉理由

3. 评税主任认为上诉人买卖上述物业的行为是从事一项生意，所获得的利润须课缴利得税。评税主任遂向上诉人作出下列2005/06课税年度利得税评税：

应评税利润 6,958,000元

应缴税款 1,113,280元

4. 上诉人反对税务局向她作出的2005/06课税年度利得税评税。上诉人声称她从出售物业所得的利润不应课缴利得税。由反对到上诉，上诉人一直由源大同会计师¹代表。

5. 《上诉书通知版》的上诉理由，既冗长，又累赘，亦无关联，并将陈述误作上诉理由。

6. 一言以蔽之，上诉理由是上诉人购入**该物业**时的意愿是作为资本资产，其中一个住宅单位作为她在香港的自住居所，另一单位作为她父母来港时居住之用。

7. 《上诉书补充增修版》未经税务上诉委员会（「委员会」）同意，《税务条例》，第112章，第66(3)条规定上诉人不得倚赖新增之上诉理由。

¹ 凭借《专业会计师条例》，第50章，第22条注册为会计师的人。

有关资本资产的条例及原则

8. 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，及任何其他人士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」。

9. 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。」

10. 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。」

11. 第 68(9) 条授权委员会命令上诉人缴付讼费：

「凡委员会根据第(8)款不减少或不取消该评税额，则可命令上诉人缴付一笔不超过附表 5 第 I 部指明的款额的款项，作为委员会的讼费，该笔款项须加在征收的税款内一并追讨。」

附表 5 第 I 部指明的款额是 5,000 元。

12. 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, 54² 撮述，委员会不打算在此重复。

上诉人的声称

13. 于 2002 年 10 月，上诉人结识了一位有妇之夫（「情夫」），并成为情侣。情夫是内地人士，没有香港身份证，没有香港住址。

² 第 34 段至第 46 段。

14. 在 2003 年 9 至 10 月期间，上诉人在香港没有工作。
15. 在 2003 年 9 至 10 月期间，上诉人在国内亦没有工作。
16. 在 2003 年 9 至 10 月期间，上诉人没有入息，亦没有经济能力购买该物业。
17. 在 2003 年 9 至 10 月期间，上诉人和情夫一起来香港游玩。
18. 在 2003 年 9 至 10 月期间，「当[情夫]知道[上诉人]在港居住的条件不佳，包括没有永久居所，便有意购买一个单位给[上诉人]，并另购买一个单位给[上诉人]有意来港与[上诉人]同住的父母」。
19. 上诉人的父母于 2003 年 3 月根据「无依无靠老人投靠子女」类型申请来港定居。但因上诉人有一兄长与上诉人的父母居住在国内同一城市，申请未获批准。购买该物业时上诉人也预料到申请「没有十足通过的把握」。
20. 该物业位置偏远，交通不便，很多设施仍在兴建中。
21. 该物业是由情夫支付三成楼价及两个车位的全数款项，余款待发出入住许可证时由情夫一次过清付。
22. 上诉人与情夫于 2004 年 11 月分手。他不再支付余下的楼价。在失去经济来源的情况下，上诉人被迫出售该物业。
23. 上诉人的祖母于 2004 年 11 月突然离世，她须要停止香港的事务返回国内出席其祖母的丧礼。
24. 出售该物业的另一个原因是风水问题。物业向西，但上诉人恐惧面向西方，在购买时未有充分地考虑。

委员会裁断的事实

25. 根据双方所提供而委员会信纳的证据，委员会裁断：
 - (1) 前述第2段，及
 - (2) 后述第26至31段，为事实。
26. 在 2002 年 10 月至 2003 年 3 月期间，上诉人在香港逗留时间颇长。

(2012-13) VOLUME 27 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

27. 在2003年4月至2004年3月期间，上诉人在香港逗留的日期如下：

上诉人在香港逗留的日期

2003年4月							2003年5月							2003年6月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
	1	2	3	4	5	6				1	2	3	4							1
7	8	9	10	11	12	13	5	6	7	8	9	10	11	2	3	4	5	6	7	8
14	15	16	17	18	19	20	12	13	14	15	16	17	18	9	10	11	12	13	14	15
21	22	23	24	25	26	27	19	20	21	22	23	24	25	16	17	18	19	20	21	22
28	29	30					26	27	28	29	30	31		23	24	25	26	27	28	29
														30						
2003年7月							2003年8月							2003年9月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
	1	2	3	4	5	6					1	2	3	1	2	3	4	5	6	7
7	8	9	10	11	12	13	4	5	6	7	8	9	10	8	9	10	11	12	13	14
14	15	16	17	18	19	20	11	12	13	14	15	16	17	15	16	17	18	19	20	21
21	22	23	24	25	26	27	18	19	20	21	22	23	24	22	23	24	25	26	27	28
28	29	30	31				25	26	27	28	29	30	31	29	30 ³					
2003年10月							2003年11月							2003年12月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
		1	2	3	4	5						1	2	1	2	3	4	5	6	7
6	7	8	9	10	11	12	3	4	5	6	7	8	9	8	9	10	11	12	13	14
13	14	15 ⁴	16	17	18	19	10	11	12	13	14	15	16	15	16	17	18	19	20	21
20	21	22	23	24	25	26	17	18	19	20	21	22	23	22	23	24	25	26	27	28
27	28	29	30	31			24	25	26	27	28	29	30	29	30	31				
2004年1月							2004年2月							2004年3月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
			1	2	3	4							1	1	2	3	4	5	6	7
5	6	7	8	9	10	11	2	3	4	5	6	7	8	8	9	10	11	12	13	14
12	13	14	15	16	17	18	9	10	11	12	13	14	15	15	16	17	18	19	20	21
19	20	21	22	23	24	25	16	17	18	19	20	21	22	22	23	24	25	26	27	28
26	27	28	29	30	31		23	24	25	26	27	28	29	29	30	31				

28. 在2004年4月至2005年3月期间，上诉人在香港逗留的日期如下：

上诉人在香港逗留的日期

2004年4月							2004年5月							2004年6月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
			1	2	3	4						1	2		1	2	3 ⁵	4	5	6
5	6	7	8	9	10	11	3	4	5	6	7	8	9	7	8	9	10	11	12	13
12	13	14	15	16	17	18	10	11	12	13	14	15	16	14	15	16	17	18	19	20
19	20	21	22	23	24	25	17	18	19	20	21	22	23	21	22	23	24	25	26	27
26	27	28	29	30			24	25	26	27	28 ⁶	29	30	28	29	30				
							31													

³ 上诉人签署临时买卖合同购买该物业。(2003年9月30日)

⁴ 上诉人签署正式买卖合同购买该物业。(2003年10月15日)

⁵ 上诉人委托另一地产经纪出售该物业。(2004年6月3日)

⁶ 上诉人委托一地产经纪出售该物业。(2004年5月28日)

(2012-13) VOLUME 27 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

上诉人在香港逗留的日期

2004年7月							2004年8月							2004年9月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
			1	2	3	4							1			1	2	3	4	5
5	6	7	8	9	10	11	2	3	4	5	6	7	8	6	7	8	9	10	11	12
12	13	14	15	16	17	18	9	10	11	12	13	14	15	13	14	15	16	17	18	19
19	20	21	22	23	24	25	16	17	18	19	20	21	22	20	21	22	23	24	25	26
26	27	28	29	30	31		23	24	25	26	27	28	29	27	28	29	30			
							30	31												
2004年10月							2004年11月							2004年12月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
				1	2	3	1	2	3	4	5	6	7			1	2	3	4 ⁷	5
4	5	6	7	8	9	10	8	9	10	11	12	13	14	6	7	8	9	10	11	12
11	12	13	14	15	16	17	15	16	17	18	19	20	21	13	14	15	16	17	18	19
18	19	20	21	22	23	24	22	23	24	25	26	27	28	20	21	22	23	24	25	26
25	26	27	28	29	30	31	29	30						27	28	29	30	31		
2005年1月							2005年2月							2005年3月						
M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S	M	T	W	T	F	S	S
					1	2	1	2	3	4	5	6		1	2	3	4	5	6	
3	4 ⁸	5	6	7	8	9	7	8	9	10	11	12	13	7	8	9	10	11	12	13
10	11	12	13	14	15	16	14	15	16	17	18	19	20	14	15 ⁹	16	17	18	19	20
17	18	19	20	21	22	23	21	22	23	24	25	26	27	21	22	23	24	25	26	27
24	25	26	27	28	29	30	28							28	29	30	31			
31																				

29. 在2005年4月期间，上诉人在香港逗留的日期如下：

上诉人在香港逗留的日期

2005年4月						
M	T	W	T	F	S	S
				1	2	3
4	5	6	7	8	9	10
11	12	13	14	15	16	17
18	19	20	21	22	23	24
25	26 ¹⁰	27	28	29	30	

30. 在2001年1月1日至2006年12月31日期间，上诉人的父亲没有到访香港的纪录。

31. 在2001年1月1日至2006年12月31日期间，上诉人的母亲没有到访香港的纪录。

⁷ 上诉人签署楼花临时买卖合同出售该物业。(2004年12月4日)

⁸ 上诉人签署正式买卖合同出售该物业。(2005年1月4日)

⁹ 地政总署署长发出转让所需的同意书。(2005年3月15日)

¹⁰ 上诉人以确认人身分签署该物业转让契。(2005年4月26日)

购买该物业的客观意愿

32. (1) 源会计师于日期为 2011 年 2 月 7 日的上诉陈述书声称情夫：

「来港，了解[上诉人]之恶劣居住环境，表达一份爱意、诚意，他决定为[上诉人]购入[发展项目]一单位作为她在港居住之所... 此外，亦同时多买一单位给[上诉人]父母，让他们来港时亦有地方居住。」

(2) 这声称与上诉人下述的口供有明显出入：

「03 年 9 月嚟香港呢系同[情夫]一齐嚟嘅，系嚟香--即系我哋不羁会--因为喺香港我都--嗰阵时都未得到永久嗰个居--居民个身分，又未滿 7 年，咁都唔可以话一路嚟香港嘅，我--我哋--我同佢一齐嚟呢，嗰次系游玩嘅。咁...即系嚟香港即系小住下，游玩一下咁样...当时呢系好突然嘅，系佢一日之--喺度食早餐，睇到个报纸上面有个广告，佢睇咗，睇咗佢即刻话「妳买啦，我畀钱妳，妳买啦。」，咁我都--当时佢嗰个售楼处嗰度呢佢有楼书嘅，咁有得拣付款方式嘅，咁嗰个付款方式呢，佢拣咗嗰个付款方式，咁系佢送畀我嘅嘢，我唔会多--我唔会多去要求佢话要点--点样嘅，咁我觉得嗰个方法呢都几好。」

(3) 这声称亦与客观事实有出入。正如前述第 27 至 29 段所表列，上诉人已于 2003 年 4 月 18 日后返回国内的居所居住。在 2003 年 8 月及 9 月到访香港只作短暂逗留。

(4) 购买该物业的临时及正式买卖合同时，她用国内的地址作为她的地址。

(5) 银行月结单同样用该国内地址作为她的地址。

(6) 她作供时声称在 2003 年 9 月及 10 月在香港时在酒店居住。

(7) 上诉人根本不在香港居住，「恶劣居住环境」只属空谈。

33. 上诉人的父母由 2001 年 1 月 1 日至 2003 年 9 月 30 月并无踏足香港。申请居港的理由牵强。亦无证据显示位置偏远，交通不便，很多设施仍在兴建中的物业适合作为两位高龄父母的居所。再者，一间豪宅已经足够上诉人居住和让父母来港时和上诉人同住¹¹。

¹¹ 前述第 17 段至第 20 段。

34. 上诉人承认没有工作，没有入息及没有经济能力支付该物业13,981,660元楼价余款。但她却一口气同一时间认讲共值20,873,800元的两个豪宅连车位。没有丁点儿证据显示情夫有经济能力支付13,981,660元楼价余款，并让上诉人无限期保留该物业作为她及家人的居所。

35. 上诉人在2004年5月28日委托一地产经纪出售该物业，索价31,901,000元。五日后上诉人再委托另一地产经纪出售该物业，索价30,222,000元。上诉人起初声称与情夫于2004年11月分手。但她早已委托地产经纪出售该物业。她作供时声称「04年4月已经开始嘈」。「开始嘈」并不足已解释在04年5月及6月委托两间地产经纪出售「表达一份爱意」的豪宅。此外，A住宅单位及B住宅单位各一成的楼价亦在2004年4月3日或之前支付。

36. (1) 源会计师在上诉陈述书声称：

「至亲祖母亦不幸在2004年十一月离世...祖母的离世，改变了她的人生价值观感及留港原意，她要回[国内]为祖母奔丧及从新再振作起来。」

(2) 这声称与客观事实有明显出入。正如前述第28段所表列，上诉人在2004年11月并无踏足香港。

(3) 在计算利润时¹²，上诉人要求并获得扣减200,000元作为来往香港及国内城市的交通费。假如上诉人在有关时间在香港居住，根本没有交通费之可言。

(4) 况且上诉人已于04年5月及6月委托两间地产经纪出售该物业。2004年11月「祖母的离世」不是出售该物业的原因。

37. (1) 源会计师在上诉陈述书又声称：

「风水问题，通常是要看实物，才能领会当中奥妙之处，购买楼房时，都是看到发展商绘画的美丽远景及环境，从文件上未必能深入了解实况。」

(2) 上诉人作供时声称她在购入该物业后将单位的平面图给予国内风水师参考。风水师并没有实物作根据。

(3) 一个笃信风水的人应该会在购买前征求风水师意见。上诉人并没有在购买前征求风水师意见。

¹² 前述第3段。

事实的裁断

38. 基于上述理由，委员会不信纳上诉人是一位可靠证人。
39. 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

40. 委员会驳回上诉，并确认上诉所针对的评税额。
41. 委员会就评税主任陈顺薇小姐所提供的协助向她致谢。

讼费

42. 上诉人没有工作，没有入息，没有经济能力购买及无限期持有该物业作为资本资产。上诉人在短期内以确认人身份出售该物业。上诉理由毫无胜算，琐屑无聊。委员会命令上诉人支付 5,000 元作为委员会的讼费，该笔款项加在征收的税款内一并追讨。