

Case No. D23/17

Profits tax – conveyancing of property – appellant purchasing property and renting it out – whether any intention to trade at the time of acquisition – whether ‘badges of trade’ existed – sections 2(1), 14(1), 68(4) and 68(9) of the Inland Revenue Ordinance (Chapter 112) (‘IRO’)

Panel: Chui Pak Ming Norman (chairman), David Tai Wai Lai and Lau Yat Ji Vicci.

Dates of hearing: 17 October and 9 November 2017.

Date of decision: 6 February 2018.

The appellant and her husband (‘Mr C’) were married in December 2010, with their daughter born in 2012. On 4th July 2010, the appellant purchased Property A (which was still under construction), with the same conveyed to her on 9th April 2011. The appellant rented out Property A and resided with her family in a rented apartment. On 12th August 2012, the appellant sold Property A (with conveyance on 27th September 2012) and obtained a profit of \$3,145,259.

On 13th January 2013, Mr C purchased Property J, and the same was conveyed to him on 30th April 2013.

The appellant did not declare the profit obtained from the sale of Property A in her tax return. The assessor was of the view that the sale of Property A was trading in nature and assessable to profits tax. The appellant objected to the assessment, claiming that the profits should be exempted from profits tax. The Deputy Commissioner of Inland Revenue dismissed the appellant’s objection. The appellant lodged an appeal to the Board on the grounds that: (1) the appellant’s intention at the time of purchasing Property A was for self-use. However, her intention changed after she took possession of Property A following her marriage and pregnancy, as she found that the space was too small; (2) after the appellant sold Property A, the proceeds were applied to the acquisition of Property J under the name of Mr C; (3) the listing of Property A for sale was due to frequent enquiry by estate agents and her own curiosity in knowing the market price; (4) the appellant and Mr C only had one property (namely Property J), and had no intention to engage in speculative activity.

At the hearing before the Board, the appellant elected to testify under oath and be cross-examined by the respondent. During the appeal hearing, the appellant submitted to the Board copies of Mr C and her bank statements, but later withdrew the documents as she could not explain how they were relevant to her claim that she applied the proceeds of sale of Property A towards the acquisition of Property J.

Held:

Legal principles

1. A taxpayer's intention at the time of acquisition of asset was very important, and the relevant intention must be ascertained according to the whole circumstances and objective evidence. Further, whether certain activity amounted to trade or business was a question of fact and degree, to be decided after considering the entire objective situation, and the existence of the 'badges of trade', namely: (a) whether the taxpayer had frequently engaged in similar transactions; (b) whether taxpayer held the asset or commodity for a lengthy period ; (c) whether the asset was ordinarily fit for trading or investment; (d) whether taxpayer purchased a large quantities of the same commodity or asset; (e) if taxpayer had the intention for resale at the time of acquisition of the asset, whether his reason existed when he sold the asset; (f) whether any maintenance and supplement was made to the asset by taxpayer to increase its value; (g) whether the taxpayer expended time, money or effort in selling the asset or commodity that went beyond what might be expected of a non-trader seeking to sell an asset; (h) whether taxpayer conceded an actual intention to resell at a profit when he acquired the asset or commodity; (i) whether the asset or commodity was purchased for personal use or pleasure or for income (Lionel Simmons Properties Limited (in liquidation) & Others v Commissioners of Inland Revenue [1980] 43 TC 461; All Best Wishes Ltd v Commissioner of Inland Revenue [1992] 3 HKTC 750; Lee Yee Shing v Commissioner of Inland Revenue [2008] 3 HKLRD 51 considered)

Analysis

2. The appellant and Mr C must be clear about whether Property A was suitable for their use for marriage and having baby before it was acquired. Before the conveyance, the appellant had already decided to sell or rent out Property A. In the premises, the appellant's contention that she found that Property A was too small (and decided to sell it or rent it out) after she obtained possession of the same was unbelievable. Further, the fact that the appellant repeatedly adjusted the listing price of Property A reflected her intention to sell Property A in order to obtain profits from investment, and not merely out of her curiosity about the market price.
3. Apart from her own allegation, there was no evidence that the appellant had applied the sale proceeds of Property A towards the acquisition of Property J.
4. The appellant purchased Property A with the intention to trade, and the said intention did not change when she subsequently sold Property A. The appellant's sale of Property A constituted speculative activity of a trading

(2018-19) VOLUME 33 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

nature, and the profits obtained from the sale should be assessable to profits tax.

Appeal dismissed.

Cases referred to:

Lionel Simmons Properties Limited (in liquidation) and Others v Commissioner of Inland Revenue [1980] 43 TC 461
Marson (Inspector of Taxes) v Morton and related appeals [1986] STC 463
All Best Wishes Ltd v Commissioner of Inland Revenue [1992] 3 HKTC 750
Lee Yee Shing v Commissioner of Inland Revenue [2008] 3 HKLRD 51
Real Estate Investments (NT) Ltd v Commissioner of Inland Revenue [2008] 11 HKCFAR 433
D2/10, (2010-11) IRBRD, vol 25, 151
D15/13, (2013-14) IRBRD, vol 28, 419
D25/13, (2013-14) IRBRD, vol 28, 645

The Appellant in person.

Yu Wai Lim and Lee Shun Shan, for the Commissioner of Inland Revenue.

案件編號 D23/17

利得稅 – 物業買賣 – 上訴人購入物業並把其出租 – 購買資產時有否經營生意的意圖 – 生意的標記是否存在 – 《稅務條例》(第 112 章) 第 2(1)、14(1)、68(4)及 68(9)條 (「《稅例》」)

委員會：徐伯鳴 (主席)、黎大為及劉逸姿

聆訊日期：2017年10月17日及11月9日

裁決日期：2018年2月6日

上訴人和丈夫(「C先生」)在2010年12月結婚，女兒在2012年出生。在2010年7月4日，上訴人購入當時尚在建築中的A物業。A物業於2011年4月9日正式轉讓與上訴人。上訴人把A物業出租，並另外租樓與家人居住。於2012年8月12日，上訴人出售A物業，並於2012年9月27日轉讓予買家，獲利3,145,259元。

於2013年1月13日，C先生購入J物業。J物業於2013年4月30日正式轉讓與C先生。

上訴人並無就出售A物業所得利潤在報稅表申報。評稅主任認為上訴人出售A物業屬營業性質，於是向她作出利得稅評稅。上訴人反對有關評稅，聲稱有關利潤應獲豁免徵收利得稅。稅務局副局長發出決定書，裁定上訴人反對無效。上訴人不服，向委員會提出上訴，理由包括：(一)上訴人購買A物業時的意圖是自住。然而在結婚收樓和有了孩子後，才覺得地方太小不夠居住；(二)上訴人出售A物業後，將所得款項以C先生名義用作購置J物業自住；(三)地產代理經常致電，上訴人放售純屬好奇心態，想知道市場價格；(四)上訴人夫婦目前只有C先生持有一自住物業，所以他們沒有炒賣物業之意圖。

在委員會聆訊上，上訴人選擇宣誓作供，並接受答辯人盤問。在上訴聆訊期間，上訴人向委員會提交她和C先生的銀行月結單副本，但因未能就該記錄解釋她怎樣將出售A物業所得的資金用作購買J物業，最後撤回提交有關文件作為證物。

裁決：

法律原則

1. 納稅人在購買資產時的意圖十分重要，有關意圖須依整體情況及客觀證據來決定。此外，某些活動是否構成行業或生意，是事實和程度的問題，應在考慮整體客觀情況後決定，並考慮到下列的生意標記是否存在：(1)納稅人是否經常參與相同買賣或交易；(2)納稅人是否持有購入資產一段頗長時間；(3)所持有資產是否通常適合買賣或投資；(4)納稅人有否購入大量相同產品或資產；(5)如納稅人在購入資產時已有意重售，他出售資產時的理由是否存在；(6)納稅人有否對資產進行維修或加添設施而令其增值；(7)納稅人有否用較一般非貿易者所需為多的時間、金錢和精神以使售出资產；(8)納稅人有否在購入資產時已顯示出轉售獲利的意圖；(9)所購入資產是否供納稅人個人享用或作收入之用。(參考 Lionel Simmons Properties Limited (in liquidation) & Others v Commissioners of Inland Revenue [1980] 43 TC 461；All Best Wishes Limited v CIR [1992] 3 HKTC 750；Lee Yee Shing v CIR [2008] 3 HKLRD 51)

分析

2. 上訴人及 C 先生在購買 A 物業時，一定清楚知道它是否足夠作結婚及生子之用才去購買。上訴人在正式轉讓前，已打算放售/放租 A 物業。因此，上訴人聲稱收樓後發覺 A 物業面積太小而決定出租/出售的說法並不可信。此外，上訴人在不同時間調整 A 物業售價，反映她的心態是將 A 物業出售，收到投資回報，而非「只是出於好奇心態，想知道市場價格及變化」。
3. 除上訴人自己聲稱外，沒有其他證據顯示上訴人將出售 A 物業所得資金用作購買 J 物業。
4. 上訴人在購入物業時，是以做貿易買賣方式購入。有關意圖在出售 A 物業時並沒有改變。上訴人在購買 A 物業的行為構成生意性質的投機活動，所以出售的物業所得的利潤是需要課繳利得稅。

上訴駁回。

參考案例：

Lionel Simmons Properties Limited (in liquidation) and Others v Commissioner of Inland Revenue [1980] 43 TC 461
Marson (Inspector of Taxes) v Morton and related appeals [1986] STC 463
All Best Wishes Ltd v Commissioner of Inland Revenue [1992] 3 HKTC 750
Lee Yee Shing v Commissioner of Inland Revenue [2008] 3 HKLRD 51
Real Estate Investments (NT) Ltd v Commissioner of Inland Revenue [2008] 11 HKCFAR 433

D2/10, (2010-11) IRBRD, vol 25, 151
D15/13, (2013-14) IRBRD, vol 28, 419
D25/13, (2013-14) IRBRD, vol 28, 645

上訴人親自出席聆訊。
余偉濂及李順珊代表稅務局局長出席聆訊。

決定書:

引言:

1. 上訴人反對稅務局向她作出的2012/13課稅年度利得稅評稅。上訴人聲稱她從出售物業¹所得的利潤應獲得豁免徵收利得稅。
2. 就著上訴人提出的反對，稅務局副局長考慮她所反對的理由和理據，及一切由上訴人呈交的文件和有關的資料後，於2017年6月7日發出決定書(以下簡稱「該決定書」)，裁定上訴人的反對無效，並確定2012/13課稅年度利得稅評稅須按該決定書第(15)項事實²予以修訂。
3. 上訴人於2017年7月4日以電子郵件方式向稅務上訴委員會(以下簡稱「委員會」)書記辦事處遞交了對稅務局副局長的決定提出上訴的上訴通知及理由。
4. 上訴人所倚賴的上訴理由簡單歸納為:
 - (a) 上訴人該時間以個人名義只持有一個物業應無需繳交利得稅；
 - (b) 上訴人購買物業的意圖是自主(住)，身邊的朋友家人都可以肯定當時的意圖，上訴人是2010年年尾結婚，當時一心打算置業作自住用途；
 - (c) 上訴人在簽訂購買A物業臨時合約時，已簽約租住B物業一年，而A物業建成後，當時沒有選擇搬進去住是因為結婚後，他們收樓後，才覺得地方太小，和丈夫深思討論後，先生很希望她盡快懷孕，而不希望懷孕後搬屋，故此他們當時決定不搬進A物業。他們決定租樓而把A物業出租其實支出更大，租住大埔每月租金是35,000元，而出租A物業月租是28,000元，即使支出更大，他們也有這決定，原因只希望地方大一點。

¹ A物業

² 即是本文的第20段

- (d) 上訴人購入A物業，起初打算作結婚用途，婚前沒有打算這麼快便會生小朋友。但二零年尾結婚後，因為很多問題，丈夫很希望她盡快生兒育女，亦表示希望最少生兩個孩子，他們經過多次討論，才對物業用途改變想法。這並沒有矛盾。
- (e) 地產代理經常致電買家放售物業，上訴人答應委托放售純屬出於好奇心態，想知道市場價格，上訴人最後簽定賣出協議是2012年8月12日，如果上訴人購買A物業那天一心想轉售，又怎會在委托放售後事隔兩年才出售？
- (f) 上訴人在2010年年底結婚，一心打算收樓後裝修後兩夫妻搬進去。收樓後，他們多次討論，大家都認同長遠一定不夠住。他們的決定都是在婚後大家有共識下決定。
- (g) 其實地產代理職員每次是十分主動提供方案鼓勵業主探聽市場變化，在沒有成本下，作為業主，上訴人當然不會抗拒。相信所有業主也會不時透過地產代理放售物業，而真正成交只佔少量。
- (h) 到目前為止，上訴人夫婦，只有C先生持有一個自住物業，所以他們沒有炒賣物業之意圖。地產代理的主動及銷售方法確實是疲勞轟炸，令人煩厭。上訴人向地產代理表示對新樓盤或其他樓盤沒有興趣，只是暫時不想他們再狂打電話給他們夫婦二人。相信委員會都能明白地產代理的銷售技巧是相當進取。

不受雙方爭議事實的裁斷

5. 在聆訊時上訴人確認她不爭議決定書由第1至15段所述的事實。該等事實現列於本決定書第6段至第20段，並裁定為此上訴的部分事實。
6. 上訴人反對稅務局向她作出的2012/13課稅年度利得稅評稅。上訴人聲稱她出售一項物業所得的利潤應獲豁免徵收利得稅。
7. C先生是上訴人的丈夫。他們於2010年12月25日結婚。他們的女兒D於2012年10月19日出生。
8. (a) 上訴人於2010年7月4日與物業賣方代表信和地產代理有限公司簽訂臨時買賣合約，以9,425,000元購入位於E地址的A物業。A物業當時尚在建築中。2010年7月7日，上訴人就A物業的交易簽訂正式買賣合約。A物業的入伙紙於2010年9月7日發出。A物業於2011年4月9日轉讓予上訴人。

(2018-19) VOLUME 33 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

- (b) 上訴人於2010年8月18日辦理樓花按揭，以A物業作抵押向F銀行取得貸款8,766,663元。該貸款分300個月攤還，每月還款約33,000元。
- (c) 上訴人於2012年8月12日簽訂臨時買賣合約，以12,780,000元經G公司出售A物業。正式買賣合約的日期為2012年8月27日。A物業於2012年9月27日交吉轉讓予買家。

9. C先生於2013年1月13日簽訂臨時買賣合約，以25,300,000元購入位於H地址J物業。2013年1月28日，C先生就J物業的交易簽訂正式買賣合約。J物業於2013年4月30日轉讓予C先生。

10. (a) 根據上訴人提交2012/13課稅年度個別人士報稅表，她在K公司任職L職位，全年入息為752,532元。
- (b) 上訴人並無就出售A物業所得的利潤在其報稅表中申報。

11. 就評稅主任發出關於A物業的查詢表格，上訴人答覆如下：

- (a) 出售A物業的原因是轉換另一住宅。上訴人結婚後，D女兒於2012年出生，故此把A物業出售，以更換較大地地方作自住用途。
- (b) 新住宅是J物業，由C先生購入。
- (c) 買賣A物業的利潤計算如下：

	元
售價	12,780,000
減：買價(註)	<u>8,766,663</u>
	4,013,337
減：買樓律師費	26,028
印花稅	471,250
銀行利息	170,000
裝修費	55,000
賣樓律師費	18,000
賣樓代理佣金	<u>127,800</u>
利潤	<u>3,145,259</u>

註：錯誤填寫了按揭貸款額[本文第(8)(b)項事實]。

12. 評稅主任認為上訴人出售A物業屬營業性質的買賣，所得利潤須課繳利得稅，遂向她作出2012/13課稅年度利得稅評稅如下：

(2018-19) VOLUME 33 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

應評稅利潤[本文(11)(c)項事實]	元 <u>3,145,259</u>
應繳稅款(已扣除稅款寬減)	<u>461,788</u>

13. 上訴人反對上述評稅，理由如下：

- (a) 2010年至2014年期間，上訴人一直租樓與家人居住。她購入A物業打算自住，但在她結婚和有了孩子後，A物業面積不夠居住，因此她另外租了物業與家人居住，同時把A物業出租。上訴人的居所詳情如下：

<u>期間</u>	<u>物業地點</u>	<u>附註</u>
2010 – 2011	B居所	租賃物業
2012	M居所	租賃物業
2013	N居所	租賃物業
2014	J物業	自置物業

- (b) 在香港很多人和上訴人一樣，購入物業後發覺面積不夠住，便將物業出租，同時自己又另外租房子住，這跟買樓用作自住沒有分別。
- (c) 上訴人出售A物業後，將所得款項用作購置J物業自住。由於當時C先生的入息審批證明較為充裕，因此以他的名義購入J物業。
- (d) 上訴人多年來保持擁有一個物業，都是以樓換樓的模式購入物業。她以出售A物業所得的款項購入較大面積的新物業自住。上訴人以樓換樓的方式更換心儀的物業自住，並不屬投機。

14. 就評稅主任的查詢，上訴人聲稱如下：

- (a) A物業是新發展樓宇，不用裝修。
- (b) A物業的建築面積為1,071平方呎，購入時打算作自住用途，有三個房間，擬分別由上訴人夫婦二人、P女士(C先生的媽媽)、D女兒及家傭使用。
- (c) 購買A物業的原因是地點出入方便。

- (d) 由於地方不夠住，因此上訴人出售A物業以更換較大的住所。新的住所是J物業。
- (e) 於2010至2013年期間，上訴人各個居所的詳情如下：

<u>居所地點</u>	<u>租賃期間</u>	<u>建築面積</u> (平方呎)	<u>睡房數目</u>	<u>同住者</u>
B居所	2010年5月至 2011年6月	1,133	3	C先生、P女士及 家傭
M居所	2011年7月至 2012年8月	2,700	4	C先生、P女士及 家傭
N居所	2012年9月至 2013年8月	2,700	3	C先生、P女士、 D女兒及家傭

- (f) 上訴人和C先生原本一直在九龍工作，後來C先生要在沙田工作，上訴人亦經常往返深圳，所以嘗試搬往新界居住。婚後考慮到會生孩子，上訴人希望住所有足夠居住空間和戶外空間，但以同樣價錢在九龍區找不到條件相若的居所，所以就轉換居所到新界區，並先後租賃M居所及N居所，以了解是否喜歡和習慣居住在新界區，然後才決定是否在新界區物色購入自住物業。
- (g) 就何時發覺A物業不夠住，上訴人答覆在2010年5月至2011年6月期間在B居所居住之時。期間她於2010年12月25日與C先生結婚，打算生孩子及在新界工作，D女兒在2012年10月出生後，上訴人亦打算再生孩子，因此認為A物業地方不夠而更換居所。

15. 上訴人提供了下列的文件：

- (a) Q律師行於2011年3月29日向上訴人發出關於購入A物業的發票副本，顯示費用為6,074元。
- (b) A物業管理有限公司就該A物業發出的收據副本，顯示已收取下列費用及按金：

	元
管理費上期	6,138
管理費按金 (不能退還，只可轉讓)	9,207
公眾水錶按金 (不能退還，只可轉讓)	401
公眾電錶按金 (不能退還，只可轉讓)	1,075
資本儲備基金 (不能退還及不能轉讓)	6,138

(2018-19) VOLUME 33 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

裝修泥頭清理費 (不能退還及不能轉讓)	元
	<u>3,069</u>
	<u>26,028</u>

- (c) 上訴人於2010年4月30日簽訂租賃B居所的租約副本，顯示租期由2010年5月8日至2012年5月7日，每月租金34,000元。

16. (a) 就評稅主任的查詢，G公司提供以下的資料：

A 出售

- (i) 上訴人於2010年8月27日委託G公司以12,000,000元出售A物業，其後，放售價更改如下：

<u>日期</u>	<u>元</u>
04-04-2011	13,000,000
16-02-2012	13,300,000
06-03-2012	13,000,000
21-05-2012	12,000,000
27-05-2012	12,200,000
07-06-2012	12,800,000

B 出租

- (ii) 上訴人亦有委託G公司出租A物業，擬定每月租金更改如下：

<u>日期</u>	<u>元</u>
14-03-2011	35,000
18-04-2011	33,000

其後，A物業經由其他物業代理以28,000元租金租出。

- (b) G公司同時提供關於A物業的電腦紀錄，顯示客戶上訴人的聯絡資料(電話號碼XXXX XXXX及XXXX XXXX)，以及上訴人與G公司業務員的對話內容。評稅主任將其摘要輯錄於附件一，其中包括以下對話：

<u>日期</u>	<u>內容</u>
(i) 18-05-2011	上訴人說已由小型代理以28,000元出租。她以1,300萬元連租約放售，租約期限將於2012年5月18日屆滿，請預先與租客聯絡。

(2018-19) VOLUME 33 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

	<u>日期</u>	<u>內容</u>
(ii)	14-03-2012	上訴人說仍以1,300萬元連租約放售，在租約死約期滿後(至2012年5月)可以交吉售。
(iii)	07-05-2012	仍然在市場放售，售價不變，租客會在本月遷出。
(iv)	21-05-2012	1,200萬元放售及可交吉。
(v)	19-07-2012	上訴人說維持叫價放售，對新樓盤沒興趣。
(vi)	01-09-2012	上訴人說對任何樓盤沒興趣。

17. 評稅主任認為上訴人在簽訂臨時買賣合約後不久即委託G公司放售A物業，與她聲稱購入A物業打算自住的聲稱不符，不接納其出售A物業所得的利潤屬資本性質的申索，並建議上訴人考慮撤回其反對。

18. 上訴人不同意撤回反對，她認為G公司提供的紀錄不足以證明她是炒賣A物業，她只是透過房地產公司等多種渠道咨詢了解市場上的價格，實際上並非放賣A物業。

19. 就評稅主任的查詢，F銀行提供A物業的利息開支詳情如下：

<u>期間</u>	<u>元</u>
2010年8月至2011年3月	45,198
2011年4月至2012年3月	77,467
2012年4月至2012年9月	<u>28,725</u>
	<u>151,390</u>

20. 評稅主任仍認為上訴人出售A物業所得的利潤須課繳利得稅，由於上訴人沒有就A物業招致裝修費[本文第(14)(a)項事實]，因此不接納扣除裝修費[本文第(11)(c)項事實]的申索；另外購買A物業的買價、買樓律師費及銀行利息亦需調整，但可扣除其他費用。評稅主任認為2012/13課稅年度利得稅評稅應修訂如下：

	<u>元</u>
售價	12,780,000
<u>減</u> ：買價[本文第(8)(a)項事實]	<u>9,425,000</u>
	3,355,000
<u>減</u> ：支出—	
買樓律師費[本文第(15)(a)項事實]	6,074

(2018-19) VOLUME 33 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

	元
印花稅	471,250
銀行利息[本文第(19)項事實]	151,390
賣樓律師費	18,000
賣樓代理佣金	127,800
其他費用(註)	<u>15,345</u>
應評稅利潤	<u>2,565,141</u>
應繳稅款(已扣除稅款寬減)	<u>374,771</u>

註 – 其他費用[本文第(15)(b)項事實](不計可轉讓的按金)計算如下：

	元
管理費上期	6,138
資本儲備基金	6,138
裝修泥頭清理費	<u>3,069</u>
	<u>15,345</u>

21. 上訴人沒有提出任何案例給委員會參考。除了呈交有關《稅務條例》的條款外，答辯人呈交及倚賴下列法庭及稅務上訴委員會案例：

法庭案例

- (a) Lionel Simmons Properties Limited (in liquidation) and Others v Commissioner of Inland Revenue³;
- (b) Marson (Inspector of Taxes) v Morton and related appeals⁴;
- (c) All Best Wishes Ltd v Commissioner of Inland Revenue⁵;
- (d) Lee Yee Shing v Commissioner of Inland Revenue⁶; 及
- (e) Real Estate Investments (NT) Ltd v Commissioner of Inland Revenue⁷

³ [1980] 43 TC 461

⁴ [1986] STC 463

⁵ [1992] 3 HKTC 750

⁶ [2008] 3 HKLRD 51

⁷ [2008] 11 HKCFAR 433

稅務上訴委員會案例

- (f) D2/10⁸ ;
- (g) D15/13⁹ ; 及
- (h) D25/13¹⁰

《稅務條例》(第112章)(以下簡稱為‘《稅例》’)內適用的有關條文

22. 《稅例》第2(1)條規定:

「**行業、生意 (trade)**包括每一行業及製造業，亦包括屬生意性質的所有投機活動及項目」

23. 《稅例》第14(1)條規定:

「除本條例另有規定外，凡任何人在香港經營任何行業、專業或業務，而從該行業、專業或業務獲得按照本部被確定的其在有關年度於香港產生或得自香港的應評稅利潤(售賣資本資產所得的利潤除外)，則須向該人就其上述利潤而按標準稅率徵收其在每個課稅年度的利得稅。」

24. 《稅例》第68(4)條規定:

「證明上訴所針對的評稅額過多或不正確的舉證責任，須由上訴人承擔。」

25. 《稅例》第68(9)條訂明:

「(9) 凡委員會根據第(8)款不減少或不取消該評稅額，則可命令上訴人繳付一筆不超過附表5第1部指明的款額的款項，作為委員會的訟費，該筆款項須加在徵收的稅款內一併追討。」

附表5第1部指明的最高款額為25,000元。

有關「購買資產時的意圖」及「確定該意圖的方式」的法庭案例

26. 納稅人(或上訴人)在購買資產時的意圖是十分重要。

⁸ (2010-11) IRBRD, vol 25, 151

⁹ (2013-14) IRBRD, vol 28, 419

¹⁰ (2013-14) IRBRD, vol 28, 645

Lord Wilberforce在Lionel Simmons Properties Limited (in liquidation) and Others v Commissioners of Inland Revenue一案表示經營生意須有經營生意的意圖。在決定納稅人買賣資產時是否在經營一項生意，關鍵在他購買資產時的意圖。納稅人的意圖是轉售資產圖利還是作為永久投資？納稅人可能為購入另一更理想的投資而出售現有的永久投資項目，不論納稅人在出售原先的投資項目是獲利或虧損，也不涉及生意的運作。一項資產不可能同時是營業資產及資本資產，亦不可能具有不確定的狀態，即同時非營業資產或資本資產。相關判詞原文如下：

「Trading requires an intention to trade: normally the question to be asked is whether this intention existed at the time of the acquisition of the asset. Was it acquired with the intention of disposing of it at a profit, or was it acquired as a permanent investment? Often it is necessary to ask further questions: a permanent investment may be sold in order to acquire another investment thought to be more satisfactory; that does not involve an operation of trade, whether the first investment is sold at a profit or at a loss ... What I think is not possible is for an asset to be both trading stock and permanent investment at the same time, nor to possess an indeterminate status – neither trading stock nor permanent asset. It must be one or other ...」

27. 購買資產的意圖須依整體情況及客觀證據來決定。

在All Best Wishes Limited v CIR一案，Mortimer法官指出納稅人在購買及持有資產時的意圖無疑是十分重要，假如有證據證明該意圖為真正持有、實際及可實現的，而所有情況均顯示納稅人在購買資產時的用意是投資，那麼他便同意該資產屬投資項目。由於這是關乎事實的問題，沒有單一測試可提供答案，尤其是納稅人所聲稱的意圖並非決定性，而真正的意圖只能依整體證據和情況來判斷。相關判詞原文如下：

「The intention of the taxpayer, at the time of acquisition, and at the time when he is holding the asset is undoubtedly of very great weight. And if the intention is on the evidence, genuinely held, realistic and realisable, and if all the circumstances show that at the time of the acquisition of the asset, the taxpayer was investing in it, then I agree. But as it is a question of fact, no single test can produce the answer. In particular, the stated intention of the taxpayer cannot be decisive and the actual intention can only be determined upon the whole of the evidence. Indeed, decisions upon a person's intention are commonplace in the law. It is probably the most litigated issue of all. It is trite to say that intention can only be judged by considering the whole of the surrounding

circumstances, including things said and things done. Things said at the time, before and after, and things done at the time, before and after. Often it is rightly said that actions speak louder than words.」

28. 在Lee Yee Shing v CIR 一案中，終審法院的Bokhary及陳兆愷終審庭大法官在第38段判詞指出某些活動是否構成行業或生意是事實和程度的問題，應交由專責尋找事實真相的機構，在考慮過整體客觀情況後才可作出決定。在第59段判詞終審庭非常任大法官McHugh指出購買資產的意圖不是主觀的意圖，該意圖應由證據客觀地推論得來，特別地，專責尋找事實真相的機構應測試下列的生意標記有否出現：

- (a) 納稅人是否經常參與相同的買賣或交易；
- (b) 納稅人是否持有購入的資產有一段頗長的期間；
- (c) 所持有的資產是否通常適合買賣或投資；
- (d) 納稅人有否購入大量的相同商品或資產；
- (e) 如納稅人在購入資產時已有意重售，他出售資產時的理由是否存在；
- (f) 納稅人有否對資產進行維修或加添設施而令資產增值；
- (g) 納稅人有否用了較一般非貿易者所需的時間、金錢和精神為多的已使售資產；
- (h) 納稅人有否在購入資產時已顯示出再轉售獲利的意圖；及
- (i) 所購入的資產是否供納稅人個人享用或作收入之用。

上訴人的證供

29. 上訴人選擇在宣誓下作供，並接受答辯人的盤問。除了她本人外，她並沒有傳召其他證人為她作供。

上訴人在庭上的證供撮要

30. 上訴人強調購買A物業的主要原因是自住用途。她於2010年7月7日與發展商簽署正式買賣合約購買A物業。該單位的面積約1,100平方呎。但買入不久後她就打算結婚及生育兒女，該時她與C先生已租住B居所，單位面積也是1,100平方呎左右，所以A物業是不夠將來之用。

(2018-19) VOLUME 33 INLAND REVENUE BOARD OF REVIEW DECISIONS

31. 她與C先生居住於B居所之時間是2010年5月至2011年5月。
32. 上訴人於2010年12月與C先生結婚，婚後與丈夫C先生及家姑P女士同住在面積為1,100平方呎的B居所。
33. A物業約於2011年4至5月間入伙。由於地方不夠用，所以她沒有入住而將A物業出租。在收到租金後，她可補貼一些租金去租一個較大的單位居住。
34. 在B居所租約完結後，她一家人於2011年中搬到M居所居住。但由於大埔R地方不是太方便，所以他們住了約1年(即2012年中)後就租住N居所居住。M居所的物業及N居所的物業都是租回來的。
35. C先生於2013年1月以25,300,000元購入J物業，於同年4月尾成交J物業。上訴人聲稱賣出A物業的款項是用於購買J物業。
36. 上訴人強調她在2008年至2012年期間，她曾擁有3個物業，但主要分別在不同時段擁有。她都是賣出一間物業才購入另一間物業。她亦強調如她是炒樓，她可以將A物業加按取得貸款而去多買另外一間物業，或將A物業出售，用所得的金錢購買2間較小的樓宇來投資，那樣她可以得到較多的回報。
37. 上訴人確認在有關課報稅年度，她呈報在報稅表-個別人士的的收入如下：

<u>課稅年度</u>	<u>收入</u>
2009/10	\$928,483
2010/11	\$969,355
2011/12	\$793,252
2012/13	\$752,532

故此上訴人是有財政能力在有關課稅年度購買及持有物業。

38. 上訴人確認她將A物業於收樓後不久，在2011年5月中將A物業以每月租金28,000元租出，直至2012年5月為止。在接受答辯人的盤問時，她同意她沒有將租金收入填報在她呈交予稅務局的2011/12課稅年度的報稅表中。
39. 上訴人同意曾委托地產代理放售A物業，但委托之事只是出於好奇心態，想知道市場價格及變化。

爭論點

40. 委員會須決定的事項為：
- (a) 上訴人於2010年7月4日簽署臨時買賣合約購入A物業時的意圖(以下簡稱「該意圖」)；
 - (b) 於2012年8月12日簽訂臨時買賣合約出售A物業時，上訴人可否改變該意圖；
 - (c) 上訴人買入及售出A物業的行為是否構成生意性質的投機活動；
 - (d) 出售A物業所得的利潤是否需要課繳利得稅；及
 - (e) 如是的話，經修訂後的2012/13課稅年度利得稅評稅是否準確。

討論和分析

41. 上訴人與C先生於2010年12月25日結婚。在結婚前約5個多月前(即2010年7月4日)，上訴人簽署臨時買賣合約購入A物業，單位面積約1,100平方呎。結婚是人生大事，尤其是動用上千萬港元購置物業結婚及生兒育女之用。委員會認為上訴人在簽約購入前，如果日後將該單位自用，她與C先生應該一定已詳細考慮該單位之大小是否適合結婚及生兒育女之用，才去購買A物業。他們那時已經住在一起有一段時間，在簽署臨時買賣合約時，他們的居所¹¹面積與該單位相若，上訴人及C先生一定清楚知道1,100平方呎的單位是否足夠作結婚及生兒育女之用。對於她在上訴通知書陳述其中之一的理由¹² - 即他們收樓後，才覺得地方太小，和丈夫深思討論後，C先生很希望她盡快懷孕，而不希望懷孕後搬屋，故此他們當時決定不搬進A物業而決定租樓及把A物業出租的說法是十分牽強。

42. 上訴人未有否認她曾就A物業委托G公司放售物業及她與G公司營業員從2010年8月27日起至2012年9月28日就A物業放租及放售的對話記錄。她稱聲該些紀錄不足以證明她炒賣A物業。

43. G公司的紀錄模式、對話內容和議價過程，分日列出，十分詳細，當中包含了不少細節，例如租客何時遷出，是否交吉或連租約出售等。縱使單單就該些紀錄不足以證明她炒賣A物業，但該些紀錄可以提供「上訴人對A物業是否作自住用途的意圖或心態」的一些啟示。

44. G公司的紀錄顯示，上訴人早於2010年8月27日已經以12,000,000元委託G公司放售A物業，委託之日距離簽署買賣合約不足2個月，A物業仍在建築中。很

¹¹ B居所

¹² 本文4(c)段

明顯上訴人聲稱她收樓後發覺A物業面積太小而決定出租和出售的說法不是可信。

45. 該電話紀錄亦顯示：

- (a) 於2010年12月6日、12月30日、2011年1月20日、2月14日、3月3日、3月4日、3月23日和4月3日，上訴人維持以12,000,000元放售A物業；
- (b) 上訴人在2011年3月14日打算以35,000元出租A物業及同時放售及放租A物業；及
- (c) 上訴人在2011年4月4日將A物業的售價上調至13,000,000元及維持放售及放租。

46. 上述對話記錄顯示出上訴人遠在A物業正式轉讓及交付予她前，她已打算放售及放租A物業。這些紀錄正好加深她聲稱的「打算將A物業作為婚後居所或在收樓後才發覺A物業面積太小而將它出租和出售」的不可信性。

47. 除了在2011年4月4日上訴人將售價上調至13,000,000元外，上訴人亦分別於2012年2月16日、3月6日、5月21日、5月27日及6月7日調整A物業的售價。

48. 上訴人聲稱委托地產出售A物業，只是出於好奇心態，想知道市場價格及變化。但如她一心只想知道市場價格及變化而沒有意圖出售A物業，委員會看不出有任何合理理由，她需要在不同時間內調整售價。在不同時段內將A物業的賣價調整正好反映上訴人的心態是將A物業以交吉或連租約的方式出售，不是如她所說的「只是出於好奇心態，想知道市場價格及變化」。

49. 上訴人在2011年4月9日收到A物業。事實上，她在收樓前的25天前(即2011年3月14日)已將A物業以每月35,000元租金放租及同時將A物業放售，在收樓後的1個月左右(即2011年5月中)將A物業成功以每月28,000元租金租出。這亦顯示了上訴人當時委託地產代理的心態不是想知道市場價格及變化這樣簡單。上訴人委託地產代理將A物業出租及出售是有實質需要，即在短時間內出租A物業，以求在未能在出售A物業賺取利潤前，收到一些投資回報。

50. 現今資訊發達，委員會認為上訴人如真的如她所述，要獲得物業訊息，上訴人可通過其他不同渠道，例如上土地註冊處的網站查詢A屋苑單位已登記的最近期買賣合約或查詢各大地產代理的網頁，或參考各大報章的地產版廣告等，她無須一定要把A物業委托地產代理放盤，而獲得物業資訊，最後令到她受到「疲勞轟炸」式的電話滋擾¹³。

51. 上訴人早於2010年9月25日已向地產代理表示不考慮新樓盤，她其後

¹³ 本文第4(h)段

亦曾多次向地產代理表示對新樓盤沒有興趣，她聲稱此舉只是不想再受地產代理的電話滋擾。相反，她在A物業正式成交前及出租期間一直維持出售A物業的指示並調整有關物業的售價。上訴人此等行為已顯示出她轉售A物業的意圖。

52. 上訴人向稅務局發出的反對通知書稱她出售A物業後將所得資金用作購買J物業。由於當時C先生的入息較充裕，因此J物業以C先生的名義購入。上訴人在聆訊時亦作出相同的供詞。當時她沒有呈交任何證明文件來支持她的說法。無論結論如何，為了對上訴人公平及讓委員會能更全面考慮所有對她有利的證據，委員會押後聆訊，給予上訴人數天時間使她可以呈交有關銀行紀錄或其它文件給委員會參考。在此期間，上訴人向委員會提交了8張她及C先生的銀行月結單副本。由於答辯人及委員會不是當事人，要分析月結單的紀錄是一件不容易的事情。在重開的聆訊中，答辯人及委員會就該些月結單提出了很多疑問，但上訴人未能就該些紀錄解釋她怎樣將出售A物業後所得的資金用作購買J物業之用，最後上訴人撤回提交該8張銀行月結單作為她的證物。換句話說，除了上訴人自己的聲稱之外，沒有其它證據顯示上訴人如她所述，將出售A物業後所得的資金用作購買J物業之用。

53. 在撤回8張銀行月結單作為呈堂證物時，上訴人也有發出怨言說委員會只是給予她數天時間去預備文件以致她沒有時間向銀行查詢。上訴人一定清楚明白，最有力的證據去支持她的說法是用有關銀行月結單來顯示資金的流向。她於2017年7月4日提出上訴，上訴的第一次聆訊日期是2017年10月17日，她有超過3個月時間來搜集物證來支持她的聲稱。她不是只有數天時間，如果她願意去做，她有3個月時間向有關銀行索取有用的月結單副本來佐證。

54. 委員會不知道有什麼原因上訴人未能提出物證。但事實清楚顯示，除了上訴人自己聲稱之外，沒有任何其它證據支持上訴人如她所述，她將出售A物業後所得的資金用作購買J物業之用。在缺乏一些很容易獲得及有力的佐證文件來支持下，委員會不接納上訴人聲稱的「她將出售A物業的資金用作購買J物業之用」。姑無論她有否將出售A物業的資金用作購買J物業之用，這只是委員會需要考慮的其中一個因素而已。

55. 如果委員會忽略考慮上訴人在未購入A物業前之物業買賣情況，委員會就會對這上訴沒有全面考慮。

56. 從R1文件夾的文件，委員會得知上訴人在2008年4月11日購入S物業，並在2010年7月28日將其出售。

57. 上訴人(佔70%權益)與U女士(佔30%權益)亦在2008年7月10日購入T物業，並在約1年8個多月後，即2010年3月20日將其出售。

58. 委員會不知道亦不會查證S物業及T物業是否上訴人購入作自住之

用。由於上訴人持有S物業及T物業的期間相若及分別只是約2年4個月¹⁴及1年8個多月¹⁵，所以很大機會她購入該2個物業是作為炒賣之用。尤其是T物業，由於上訴人只佔70%權益及與他人聯名購入，所以她購入T物業作為炒賣的機會更加大。縱使她購入其中一間作自住用途，另外購入的一間必然是作為非自住或炒賣之用。換句話說，上訴人在未購入A物業時是有炒賣樓宇的經驗。

事實的裁斷

59. 經整體及小心考慮本上訴的所有情況，包括所有證供、證物及上述的分析，並引用有關資本資產的條例、案例及原則後，委員會除了不受爭議的事實裁決外，作出以下的事實裁決：

- (a) 上訴人於2010年7月4日簽署臨時買賣合約及於2010年7月7日簽署正式買賣合約以9,425,000元購入A物業。成交A物業於2011年4月9日進行。
- (b) 在簽署正式買賣合約後不久及在未成交物業之前，於2010年8月27日，上訴人已委托G公司代理將A物業放售。她於2011年3月14日亦委托G公司代理將A物業放租。
- (c) 在購入A物業時，上訴人是以做貿易買賣方式購入，並不是如她聲稱「以自住方式」購入A物業。
- (d) 上訴人於2012年8月12日簽署臨時買賣合約及於2012年8月27日簽署正式買賣合約以12,780,000元出售A物業。賣出A物業的成交日期為2012年9月27日。
- (e) 在出售A物業時，上訴人是以做貿易買賣方式購入A物業的意圖並沒有改變。
- (f) 委員會裁斷上訴人在購買及出售A物業的行為構成生意性質的投機活動。
- (g) 客觀的事實完全不能支持上訴人聲稱購入A物業的目的是作為自住用途。
- (h) 由於上訴人買入及出售A物業的行為構成生意性質的投機活動，所以出售A物業所得的利潤是需要課繳利得稅。
- (i) 上訴人並未能履行《稅例》第68(4)條的舉證責任，證明上訴所

¹⁴ S物業

¹⁵ T物業

針對的評稅額過多或不正確。

個案的處理

60. 基於委員會的事實裁斷，委員會駁回上訴，並確認上訴所針對的經修訂的評稅額。