

Case No. D36/12

Appeal – time limit – whether appellant appealed out of time – whether appellant can ask the Board to extend the time limit because of illness or absence from Hong Kong – Inland Revenue Ordinance (‘the Ordinance’) section 66(1A). [Decision in Chinese]

Profits tax – relief – provident fund – whether appellant was self-employed – whether provident fund could be deemed to be long service payment for relief from tax – whether deductions could be made to provident fund because the appellant was an insurance agent – Departmental Interpretation and Practice Notes No 33 ‘Insurance Agents’. [Decision in Chinese]

Panel: Cissy K S Lam (chairman), Wendy Wan Yee Ng and Pang Melissa Kaye.

Dates of hearing: 24 May and 10 July 2012.

Date of decision: 6 November 2012.

The Appellant was an agent of an insurance company starting from 1989 up to 2010. When she terminated as an agent, the insurance company paid her a sum of \$613,798, representing the insurance company’s contribution for the Appellant under the company’s insurance salespersons provident fund scheme. The Appellant argued that the provident fund should be relieved from tax because it was her long service payment. The assessor included the provident fund in the Appellant’s profits. The Appellant objected to the assessment, but the Deputy Commissioner of Inland Revenue confirmed the same in the Determination dated 25 November 2011, which was received by the Appellant by registered mail the following day. The Appellant submit her Notice of Appeal dated 26 December 2011 to the Board on 3 January 2012.

Held:

1. The Appellant submitted her Notice of Appeal out of time, because she did not raise her appeal within 1 month of receiving the Determination by the Deputy Commissioner. Although she suffered an illness, and left Hong Kong for treatment for a short period of time after she received the Determination, the Appellant’s letters showed that she already prepared the appeal documents within the time limit for appeal. The Appellant could not explain why she could not submit the Notice of Appeal to the Board within time. Since the Appellant could not prove that she was prevented by her illness or medical condition to give the Notice of Appeal to the Board within time, she failed to prove that the Board could extend the time limit for appeal

under section 66(1A) of the Ordinance. The Board did not have discretion to extend the time for appeal for situations outside section 66(1A).

2. The Appellant was self-employed, and was not the employee of the insurance company. The Board considered that (i) the contracts signed by the Appellant and the insurance company stated that there was no employer/employee relationship between them; (ii) the insurance company treated her as a non-employee, and invited her to join the provident fund scheme established for non-employees; (iii) she always contributed to Mandatory Provident Fund ('MPF') as a self-employed person; (iv) she was responsible for her own loss and profit whilst she worked at the insurance company; (v) she reported for profits tax by claiming to run a company solely in her tax returns; (vi) she always reported for profits tax rather than salaries tax; and (vii) she twice objected to the Commissioner assessing her with salaries tax, and it could be concluded without doubt that the Appellant was a self-employed person (Leung Suk Fong Peggy v The Prudential Assurance Co Ltd [2011] 5 HKC 592, [2012] 1 HKLRD 168; AXA China Region Insurance Co Ltd v Pacific Century Insurance Co Ltd [2003] 3 HKC 1; Massey v Crown Life Insurance Co [1978] 2 All ER 576 referred).
3. The Inland Revenue Department's policy of granting long service payment relief from salaries tax only applies to payments calculated and made according to the Employment Ordinance (Cap 57). Obviously, the provident fund received by the Appellant did not satisfy this requirement. Also, according to Part III of the Ordinance, the rule that any payments received according to the rules by a taxpayer under any Recognized Occupational Retirement or MPF Schemes would be relieved from the taxpayer's income did not apply to assessments of profits tax.
4. The Inland Revenue Department once adopted the proposal of applying 1/3 deductions for expenses for insurance agents as a contingency measure, because of the special circumstances prevalent at that time. According to the Departmental Interpretation and Practice Note No 33 'Insurance Agents' (June 1998 edition), this proposal did not apply after the 1995/96 years of assessment. From then on, all self-employed insurance agents must accurately report and prove actual expenses according to the law. The Appellant failed to prove that there ought to be any deductions from the provident fund for any actual expenses she incurred. Therefore, the alleged 1/3 deductions should not be accepted.

Appeal dismissed.

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

Cases referred to:

Leung Suk Fong Peggy v The Prudential Assurance Co Ltd [2011] 5 HKC 592

AXA China Region Insurance Co Ltd v Pacific Century Insurance Co Ltd [2003] 3
HKC 1

Massey v Crown Life Insurance Co [1978] 2 All ER 576

Taxpayer in person.

Yu Wai Lim, Leung Kin Wa and Wong Pui Ki for the Commissioner of Inland Revenue.

案件編號 D36/12

上訴 – 期限 – 上訴人是否逾期上訴 – 上訴人可否因疾病或不在香港要求委員會延長上訴的期限 – 《稅務條例》(下稱「該條例」)第66(1A)條

利得稅 – 寬免 – 公積金 – 上訴人是否自僱人仕 – 公積金可否被視為長期服務金而獲免稅 – 公積金款項可否因上訴人為保險代理人而得到扣減 – 釋義及執行指引第33號《保險代理人》

委員會：林勁思（主席）、吳韻宜及彭韻僊

聆訊日期：2012年5月24日及7月10日

裁決日期：2012年11月6日

上訴人自1989年起為一間保險公司的代理人，直至2010年止。在離職時保險公司向上訴人發放一筆613,798元的款項，而該款項為保險公司根據其保險營業人員公積金計劃下替上訴人的供款。上訴人聲稱該筆公積金是她的長期服務金，應獲豁免評稅。評稅主任將該筆公積金包括在應評稅利潤中。上訴人反對評稅，但稅務局副局長於2011年11月25日的決定書中維持評稅主任的評稅，並於翌日以掛號信形式送達上訴人。上訴人於2012年1月3日向委員會遞交日期為2011年12月26日的上訴通知書。

裁決：

1. 上訴人是逾期提交上訴通知書，因為她未有在收到副局長的決定書1個月內提出上訴。雖然上訴人身患疾病，以及曾在收到決定書後短時間離港治病，但上訴人的信件顯示她其實於限期內已經準備好所需的文件。上訴人未能解釋她為何不可以在上訴期限內向委員會遞交上訴通知書。上訴人不能證明她的健康及醫療情況令她未能於限期內提出上訴，故她未能證明委員會可基於該條例第66(1A)條延長上訴的期限。委員會並沒有酌情權在第66(1A)條以外的情況延長上訴的期限。
2. 上訴人並不是保險公司的僱員，而是一名自僱人仕。委員會考慮了(i)她與保險公司簽訂的合約訂明兩者無僱主/僱員的關係；(ii)保險公司視上訴人為非僱員，而邀請上訴人參加為非僱員而設的公積金計劃；(iii)上訴人一直以自僱人仕身份購買強制性公積金；(iv)上訴人於保險公

司工作期間是自負盈虧的；(v)上訴人在報稅表是以獨資經營一所公司的形式申報利得稅而不是薪俸稅；(vi)上訴人一向以來都是以利得稅而不是薪俸稅納稅；及(vii)上訴人曾兩次反對稅務局以薪俸稅向她課稅，而毫無疑問地得出上訴人是自僱人仕的結論（參照 Leung Suk Fong Peggy v The Prudential Assurance Co Ltd [2011] 5 HKC 592, [2012] 1 HKLRD 168; AXA China Region Insurance Co Ltd v Pacific Century Insurance Co Ltd [2003] 3 HKC 1; Massey v Crown Life Insurance Co [1978] 2 All ER 576）。

3. 稅務局有關長期服務金豁免薪俸稅的寬免政策，只適用於完全依照《僱傭條例》(第 57 章)的規定而計算及發放的款項。明顯地，上訴人收取的公積金不符合這個條件。其次，根據該條例第 3 部份，納稅人從認可職業退休計劃或任何強制性公積金計劃中在符合規定下而收取的款項不計算在納稅人的入息的條款，不適用於利得稅的評稅。
4. 稅務局曾就保險代理人的課稅採取一個以三分之一作為可扣減開支及支出的方案，只是因當年的特殊情況而作出的權宜之計。根據稅務局執行指引第 33 號《保險代理人》(1998 年 6 月版)，這方案自 1995/96 課稅年度後不再適用。所有自僱的保險代理人都必須隨法例規定如實申報及證明其真實的支出。上訴人沒有證明任何真實的支出應予從她收取的公積金扣除，所以所謂的三分之一開支扣減並不成立。

上訴駁回。

參考案例：

Leung Suk Fong Peggy v The Prudential Assurance Co Ltd [2011] 5 HKC 592
AXA China Region Insurance Co Ltd v Pacific Century Insurance Co Ltd [2003] 3 HKC 1
Massey v Crown Life Insurance Co [1978] 2 All ER 576

納稅人親自出席聆訊。

余偉濂、梁建華及黃佩琪代表稅務局局長出席聆訊。

決定書：

1. 上訴人為一名有二十多年經驗的保險代理人，不幸因健康問題而被迫在 2010 年終止工作。上訴人在當時獲發一筆公積金(provident fund)，當中包括一筆為數 613,798 元的款項。

2. 上訴人聲稱這筆款項是她的長期服務金，應獲豁免評稅。評稅主任不接納這個論點，於 2011 年 4 月 27 日發出 2009/10 課稅年度利得稅評稅通知書，將該款項包括在應評稅利潤中。

3. 上訴人反對評稅。稅務局副局長於 2011 年 11 月 25 日的決定書(連同決定理由及事實陳述書下稱「決定書」)中決定維持評稅主任的評稅。上訴人現就決定書向稅務上訴委員會(下稱「委員會」)作出上訴。

4. 在決定本上訴前，本委員會須先考慮本上訴是否逾期。

上訴是否逾期

5. 《稅務條例》第 112 章第 66 條規定：

「(1) 任何人(下稱上訴人)如已對任何評稅作出有效的反對，但局長在考慮該項反對時沒有與該人達成協議，則該人可—

(a) 在局長的書面決定連同決定理由及事實陳述書根據第 64(4)條送交其本人後 1 個月內；或

(b) 在委員會根據第(1A)款容許的更長期限內，親自或由其獲授權代表向委員會發出上訴通知；該通知除非是以書面向委員會書記發出，並附有局長的決定書副本連同決定理由與事實陳述書副本及一份上訴理由陳述書，否則不獲受理。

(1A) 如委員會信納上訴人是由於疾病、不在香港或其他合理因由而未能按照第(1)(a)款規定發出上訴通知，可將根據第(1)款發出上訴通知的時間延長至委員會認為適當的期限。」

6. 相關事實發生的日期及次序如下：

25-11-2011 決定書連同一封列明上訴人的上訴權利及有關的上訴程序和限期等的信函(下稱「該掛號信件」)，以掛號郵寄方式寄往上訴人的通訊地址。

26-11-2011 香港郵政確認該掛號信件在 2011 年 11 月 26 日妥為簽收。

30-11-2011 稅務局收到上訴人發出日期為 2011 年 11 月 28 日的信件(下稱「信件甲」)連附件。

12-12-2011 評稅主任以上訴人的通訊地址回覆信件甲。提醒上訴人若她不服稅務局副局長對她提出的反對所作出的決定，她須

按《稅務條例》第 66 條的規定，向委員會提出書面上訴，程序應參照該掛號信件。

3-1-2012 委員會收到上訴人日期為 2011 年 12 月 26 日的上訴通知書，決定書副本及兩封日期分別為 2011 年 12 月 25 日及 2011 年 12 月 26 日的信件。

7. 從上述可見，決定書是於 2011 年 11 月 25 日妥善寄交上訴人。上訴人必須在一個月內向委員會發出上訴通知，即在 2011 年 12 月 25 日或之前。由於 2011 年 12 月 25 日、26 日及 27 日均為公眾假期，上訴人可以向委員會發出上訴通知的最後日期為 2011 年 12 月 28 日。因此，上訴人於 2012 年 1 月 3 日所提交的上訴通知書已逾期。

應否延長上訴通知的時間

8. 接下來，本委員會要決定的是應否就《稅務條例》第 66(1A)條延長上訴通知的時間。

9. 上訴人所提交的上訴通知書包括兩封由上訴人簽署的中文信件，一封日期為 2011 年 12 月 25 日(下稱「信件乙」)，另一封日期為 2011 年 12 月 26 日。如果上訴人在假期後，即 2011 年 12 月 28 日提交上訴通知書，上訴便不會逾期。可惜委員會是在 2012 年 1 月 3 日才收到通知書。按上訴人說，她把信件交給她的丈夫 A 先生替她提交的。A 先生有陪伴上訴人出席本委員會的聆訊。當被問及為何不在 2011 年 12 月 28 日提交上訴通知書，上訴人和 A 先生均不能作出任何解釋。

10. 上訴人的出入境記錄顯示上訴人在 2011 年 12 月 25 日至 2012 年 1 月 5 日期間有小部分時間不在香港：

離港日期和時間		回港日期和時間		離港天數
5-12-2011	10 : 37	7-12-2011	17 : 03	3 天
17-12-2011	11 : 26	17-12-2011	20 : 43	1 天
3-1-2012	10 : 29	沒有資料		

11. 上訴人於信件乙稱，她因癌病復發，接受治療導致身體不適，才於上訴期限將屆滿前才遞交上訴通知書，要求委員會接納她的上訴。上訴人向本委員會提交了很多文件，證明她患了癌症，正在接受治療，她也會到中國內地接受治療。

12. 對上訴人的處境，本委員會深表關切與同情。但上訴人必須明白，本委員會只能依據條例規定作決定，並不擁有所謂的酌情權。明顯地，上訴人在 12 月 26 日已經準備好她的上訴通知書，她或 A 先生是可以在 12 月 28 日星期三，即上訴期限內提交該上訴通知書。也就是說，她的健康及醫療情況並沒有令她「未能」

按照第 66(1)(a)條規定發出上訴通知。她和A先生無法解釋為什麼沒有在 12 月 28 日當日或翌日立即提交上訴通知書。在此情況下，《稅務條例》第 66(1A)條並不容許本委員會延長上訴通知的時間。

13. 此外，在考慮過所有的事實及證明後，本委員會同意評稅主任對上訴人的利得稅評稅是合理的。故此無論如何，本上訴也並不成立。

本上訴

14. 上訴人自 1989 年 7 月 1 日加入B保險有限公司(下稱「B公司」)為其保險代理人。上訴人與B公司曾簽訂過兩份英文合約。

15. 第一份是上訴人於 1989 年 7 月 6 日與B公司簽署的Agent's Contract(下稱「代理人合約一」):

- (1) 訂明自 1989 年 7 月 1 日起，B公司委任上訴人為其代理人(agent)，以招攬客戶申請B公司不時推出的保險及年金服務。
- (2) 第二段：‘RELATIONSHIP BETWEEN THE PARTIES The Agent shall at all times comply with the rules and regulations of the Company now or hereinafter in force. The Agent shall also comply with such instructions as he shall receive from the Company’s supervisory representatives either verbally or in writing. It is understood and agreed that there is no employer-employee relationship between the Company and the Agent and nothing contained herein shall be construed to create such relationship.’
- (3) 即上訴人在任何時間均必須遵守B公司現已實施或今後會實施的規則及規定。上訴人亦須遵守公司的監督代表對其所作的口頭或書面指示。第二段說明雙方明白及同意B公司與上訴人之間並無僱主/僱員的關係，而代理人合約一所載的條文不得解釋為會建立此種關係。
- (4) 第三段說明上訴人的報酬(compensation)為佣金(commission)。

16. 第二份是上訴人於 1994 年 6 月 1 日與B公司簽署的Agent's Contract for Selling Both Long Term and General Insurance Business (in-House Agents)(下稱「代理人合約二」):

- (1) 第 1.3 段：‘It is understood and agreed that there is no employer-employee relationship either express or implied between the Company and the Agent and nothing contained herein shall be construed to create such relationship.’

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

- (2) 即同樣說明雙方明白及同意B公司與上訴人之間並無僱主/僱員的關係，而代理人合約二所載的條文不得解釋為會建立此種關係。

17. 上訴人於 1990 年 10 月 1 日參加了B公司的保險營業人員公積金計劃 (Agents Provident Fund)(下稱「該公積金計劃」)。

18. 有關該公積金計劃，B公司在回覆稅務局於 2012 年 6 月 1 日的查詢時，提供了以下的相關資料：

- (1) 參加資格為在公司服務滿三年(開始成立時是服務滿一年)，年滿 21 歲及已經以自僱人士身分參加了公司的強制性公積金計劃(下稱「MPF」)。
- (2) 上訴人是以自願性質參加該公積金計劃，上訴人是可以選擇不參加的。
- (3) 該公積金計劃只適用於代理人，不適用於僱員。
- (4) B公司另外有一個為其僱員而設的公積金計劃(Staff Provident Fund)，保險代理是不容許參加的。

19. 上訴人在 2010 年 1 月 20 日與B公司終止合約。其後於 2011 年 2 月 12 日從該公積金計劃獲全數發放其本人及B公司的供款累計額。屬B公司供款部分的款項為 613,798 元(下稱「該公積金款項」)。

20. 稅務局在 2010 年 7 月 12 日收到上訴人簽署的 2009/10 課稅年度的報稅表—個別人士(下稱「報稅表一」)。上訴人在第 4 部薪俸稅一項是填「沒有」。在第 5 部利得稅上，據上訴人的填報，上訴人於該年度內所擁有的獨資業務詳情為：

業務名稱：	C公司
總入息為：	\$163,614
毛利：	\$54,538
帳目所示的純利：	\$109,076
應評稅利潤：	\$97,676
以自僱人士分付給MPF計劃的 強制性供款：	\$12,000

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

21. 隨報稅表一，上訴人夾附了一份由B公司就上訴人填報的英文 Notification Of Remuneration Paid To Persons Other Than Employees For The Year Ended 31 March 2010 (即表格 I.R.56M – 支付薪酬給僱員以外人士的通知書截至 2010 年 3 月 31 日止一年內)(下稱「表格 56」)。

22. 按B公司在表格 56 的申報：

Commission 1-4-2009 to 31-3-2010	\$163,614
Agent retired on 20-1-2010	
Vested portion of the company's accumulation under the Agent's Provident Fund	\$613,798
Total :	\$777,412

23. 就該公積金款項，上訴人在旁用手寫下：「本人自 1989 入職該公司至今已有 20 年工齡，是本人的長期服務金，請免稅。多謝。」

24. 首先，上訴人要明白，《稅務條例》根本沒有明文規定長期服務金是可獲豁免薪俸稅的。一向以來都只是稅務局的一項寬免政策而把長期服務金豁免。按這政策，要獲得豁免，納稅人從其僱主所收到的長期服務金款項必定要完全依照《僱傭條例》第 57 章的規定而計算及發放的。明顯地，該公積金款項並不符合這個條件。

25. 其次，根據《稅務條例》第 3 部分，納稅人從認可職業退休計劃(ORSO)或任何MPF計劃中在符合條件規定下而收取的款項是不計算在納稅人的「入息」內，但這只適用於薪俸稅的評稅，對於利得稅的評稅是完全不適用的。

利得稅評稅是正確的做法

26. 本委員會接納稅務局代表的陳詞，評稅主任以利得稅而不是薪俸稅向上訴人評稅是正確的做法。

- (1) 上訴人在報稅表一是申報利得稅而不是薪俸稅。
- (2) 上訴人一向以來都是以利得稅而不是薪俸稅申報及繳納稅款。
- (3) 稅務局曾於 1995/96 及 1998/99 課稅年度以薪俸稅向上訴人課稅而遭上訴人成功反對。
- (4) 上訴人與B公司簽署的代理人合約一及二均訂明雙方明白及同意上訴人與B公司之間並無僱主/僱員的關係。

- (5) B公司從來都視上訴人為非僱員。
- (6) 上訴人是以自僱人士身分購買MPF的。
- (7) 上訴人和B公司的關係在事實上也並不構成僱主/僱員關係。

上訴人在報稅表是申報利得稅而不是薪俸稅

- 27. 從上述第 20 段可見，上訴人在報稅表一是申報利得稅而不是薪俸稅。
- 28. 上訴人所提交的獨資業務資料為一C公司：
 - (1) C公司(下稱「舊C公司」)是上訴人的丈夫A先生於 1988 年 9 月以獨資形式成立的，業務為貿易。
 - (2) 隨後在 1990 年 4 月，上訴人加入舊C公司作合夥人，後業務改為貿易和保險。
 - (3) A先生於 2001 年 1 月退出舊C公司。
 - (4) 上訴人於 2005 年 7 月也退出舊C公司。
 - (5) 後於 2007 年 4 月 1 日，上訴人再單獨以C公司(下稱「新C公司」)名稱登記開業，業務為保險、貿易。新C公司期後於 2011 年 3 月 31 日結業。
- 29. 上訴人在報稅表一所提交的便是獨資的新C公司的資料。

上訴人一向以來都是以利得稅而不是薪俸稅納稅

- 30. 同樣地，上訴人於 2007/08 及 2008/09 課稅年度的報稅表上也是申報沒有薪俸稅的。而在申報利得稅時，都是以新C公司為其獨資業務。上訴人填報新C公司的總入息分別為 340,944 元及 285,653 元，正是她在那兩個課稅年度從B公司收取的佣金收入。

上訴人反對稅務局以薪俸稅向她課稅

- 31. 稅務局曾於 1995/96 課稅年度以薪俸稅向上訴人課稅。上訴人於 1997 年 2 月 28 日去信稅務局提出反對。上訴人稱，她一直以來是用公司名義報稅的。稅務局卻用薪俸稅向她打稅，故此未有扣除她在行銷保險業當中的各項應有的開支，使她覺得十分不合理。

32. 同樣地，當稅務局於 1998/99 課稅年度以薪俸稅向上訴人課稅時，上訴人自己及委託會計師對此提出反對，理由是上訴人所得的佣金已全數申報在舊C公司的帳目內。

33. 在兩次的反對中，稅務局均接納上訴人的反對，並取消其薪俸稅評稅。

合約訂明無僱主/僱員的關係

34. 從上述第 15 及 16 段可見，代理人合約一及二均清楚明確地訂明雙方明白及同意上訴人與B公司之間並無僱主/僱員的關係。

B公司視上訴人為非僱員

35. B公司是採用英文表格I.R.56M(支付薪酬給僱員以外人士的通知書)來申報 2007/08、2008/09 及 2009/10 課稅年度B公司所支付給上訴人的佣金。

36. B公司為上訴人提供的是為其保險代理而設的公積金計劃，而不是為其僱員而設的公積金計劃。

37. 明顯地，B公司從沒有視上訴人為它的僱員。

上訴人以自僱人士身分買MPF

38. 上訴人是以自僱人士按照法例購買MPF的。她在報稅表一也有申報她以自僱人士身分付給MPF的強制性供款，為數 12,000 元。

上訴人和B公司的關係

39. 就上訴人在B公司的職務，B公司提供了以下資料：

- (1) 上訴人自行決定上班時間，以履行自己的責任。
- (2) 上訴人不可以替其他機構工作。
- (3) 上訴人自行決定在執行職務時使用的設備和設施，以履行自己的責任。
- (4) 上訴人自行決定在執行職務時使用的開支，以履行自己的責任。
- (5) 除佣金收入外，上訴人享有的福利只有代理人員醫療福利(Agency Group Medical Benefit) 及該公積金計劃。

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

- (6) 上訴人不享有年假福利，所以B公司也沒有她申請假期的記錄。
- (7) 參加該公積金計劃並不是強制性的。
- (8) 除該公積金計劃外，上訴人亦以自僱人士身份參加了B公司的MPF-Simple計劃。
- (9) 由於B公司與上訴人沒有僱主及僱員關係，B公司是沒有就上訴人的MPF計劃作出任何供款。

40. 上訴人認為實質上她是B公司的僱員，並提出以下理由：

- (1) 她不能推銷其他公司的保險產品，只B公司一家。
- (2) 每天早上八時四十五分便要回到B公司，要打卡，遲到要罰\$20。
- (3) 逢星期一、三都需要在早上和她的主管開會，缺席是要請假的。
- (4) 定期要上培訓課程。要上課程的日子不可請假。
- (5) 公司的所有規則都要遵守。

41. 但上訴人同意，她是要自己負責見客的所有費用，包括交通費、送花籃、到咖啡室見客等應酬費。生意成功與否，她都要自己承擔這些開消。也正因此，她這些年都是以利得稅申報稅務，以便她可以扣減收入的三份一為她的開支。

42. 她也同意，公司有另一類保險代理是收人工及花紅的，但她選擇不參加那一類。

43. 無疑，上訴人是受B公司所訂下的規則所規管的。但這些規則，包括要開會、上培訓課程等，都是要確保上訴人的工作質量，而並不是要在操控她的工作行為。B公司是不可以如此操控上訴人的工作的，因為上訴人每月所得的佣金全取決於她為公司推銷的保險合約有多少，上訴人必須有空間去決定如何運作和發展自己的業務。上訴人有充分的自由來決定自己如何尋找潛在客戶，何時、何地會客，及如何成功爭取客人的生意。與此同時，上訴人必須承擔運作上的一切開支。

44. 在這自負盈虧的情況下，很明顯的上訴人是一名自僱人士。

45. 上訴人的情況跟Leung Suk Fong Peggy v The Prudential Assurance Co Ltd [2011] 5 HKC 592 (上訴庭判決 [2012] 1 HKLRD 168)及AXA China Region Insurance Co Ltd v Pacific Century Insurance Co Ltd [2003] 3 HKC 1 案中的保險代理的情況非常相似。在這兩個案件中，案中的保險代理均被裁定為自僱而非受僱的保險代理。此

外，本委員會也接納代表稅務局一方就英國上訴法庭在 Massey v Crown Life Insurance Co [1978] 2 All ER 576 一案中的判決的陳詞。

結論

46. 綜合以上各點，本委員會認為毫無疑問，評稅主任以利得稅向上訴人評稅是正確的做法。而按《稅務條例》第 14 條對這評稅的規定，該公積金款項明顯屬於上訴人從其行業、專業或業務獲得的應評稅利潤。

三分一開支扣減

47. 最後，上訴人謂，如果本委員會決定該公積金款項需要被評稅，那麼也應該扣減其中的三分一作為她的支出。

48. 對於這所謂的三分一開支扣減，其實是上訴人對《稅務條例》的另一個誤解。《稅務條例》是有明文規定那些是可以扣除的支出，那些是不可以扣除的支出，不能隨便一刀切以三分一來假定為開支的數目。而且舉證責任在納稅人，如稅務局作出要求，每一個納稅人都必須提交證明文件以證明其申請的扣除。

49. 稅務局確實曾經作出過一個以三分一作為可扣減的開支及支出的方案，但這方案只是在 1996 年間(超過 10 多年前)，因為當年的特殊情況而作出的「權宜之計」。稅務局在其公佈的執行指引第 33 號《保險代理人》(1998 年 6 月版)中的第 12 及 13 段，把這方案解釋得十分清楚。

「1995/96 及之前的課稅年度確定應評稅利潤的基準

12. 在 1996 年間，稅務局得悉大部份自僱的保險代理人的業務記錄都未符理想，以至稅務局在評計個別保險代理人的正確應評稅利潤這實際操作上，可能困難不少。當諮詢過數個代表保險代理人的組織後，鑑於情況特殊，為權宜之計，並跟隨過往的經驗，稅務局同意在保險代理人未備有帳簿或記錄情況下，接納其佣金收入的三分一作為可扣減的開支及支出。至於那些帳簿及記錄不完整的個案，稅務局將按慣例調整有疑問及未有佐證的支出。

13. 上述的方案祇適用於 1995/96 及之前的課稅年度。由於方案並未免除代理人要保存業務記錄的法律責任，稅務條例中有關的罰則仍然適用。」

50. 由此可見，在 1995/96 的課稅年度之後，不單不存在任何以三分一作開支扣減的方案或協議，而且所有自僱的保險代理人都必須如所有自僱人士一樣，跟隨法例規定，如實申報及證明其真實的支出。

總結

51. 本委員會的裁決是：

- (1) 上訴人於 2012 年 1 月 3 日所提交的上訴通知書已逾期。
- (2) 沒有適當的理由就《稅務條例》第 66(1A)條延長上訴通知的期限。
- (3) 該公積金款項並不是依照《僱傭條例》的規定而計算及發放的長期服務金。
- (4) 《稅務條例》第 3 部分對於薪俸稅的評稅是完全不適用於該公積金款項。
- (5) 評稅主任以利得稅而不是薪俸稅向上訴人評稅是正確合理的做法。
- (6) 上訴人沒有證明任何真實的支出應予扣除。所謂的三分一開支扣減並不成立。
- (7) 基於上述原因，本委員確認評稅主任的 2009/10 課稅年度利得稅評稅額，駁回上訴。