

物業買賣 是否課稅



Copyrights reserved by Raymond Yeung Tax Consultant

Tel/WhatsApp/WeChat/PayMe/FPS: 852-94735846

出售物業 Disposal of property

在考慮出售一個物業是否構成「行業」定義內的「投機性質或生意性質的商業活動(every adventure and concern in the nature of trade)」時，根據案例，決定因素是：納稅人在購置物業時，有沒有炒賣獲利的動機：What was the vendor's intention towards the property at the time of acquisition --- was it acquired with an intention of resale for profit? 若有，那便是投機性質的商業活動；若否，便不是商業活動。

怎樣決定納稅人的動機呢？納稅人的指稱(assertion)，當然是一項考慮因素，但納稅人總是會在炒賣獲利時說，他不是炒賣物業，所以不應課稅；而在炒賣虧損時說，他是在炒賣物業，所以有關虧損是業務虧損，可以扣稅，若納稅人是個人，則可以在個人入息課稅內，用虧損抵銷他的其他收入，來減低稅款。根據案例，納稅人須提出充份有力的證據，來證明他的指稱屬實。以下是一些經常引用的案例：

Cunliffe v Goodman (1950)

法官在判詞中說："It is clear that the intention which must prove against the landlord is a definite intention. This intention may be revocable, but it must not be provisional... Not merely is the term 'intention' unsatisfied if the person professing it has too many hurdles to overcome, or too little control of the events: it is equally inappropriate if at the material date that person is in effect not deciding to proceed but feeling his way and reserving his decision until he shall be in possession of financial data sufficient to enable him to determine whether the project will be commercially worthwhile... A purpose so qualified and suspended does not in my view amount to an 'intention' or 'decision' within the principle. It is mere contemplation until the materials necessary to a decision on the commercial merits are available and have resulted in such a decision. In the present case it seems to me that.... she never reached, in respect of the first scheme, a stage at which she could decide on its commercial merits; nor, in respect of the second scheme, the stage of actually deciding that scheme was commercially eligible - unless indeed she must be taken not merely to have repudiated her architect's authority but to have decided that it was commercially ineligible. In the case of neither scheme did she form a settled intention to proceed. Neither project moved out of the zone of contemplation - out of the sphere of the tentative, the provisional and the exploratory - into the valley of decision."

All Best Wishes Limited v CIR 3 HKTC 750

個案中，納稅人(All Best Wishes Limited)連同其他三間公司，參予一項地產發展，建造三幢住宅樓宇，而建築費用，主要靠銀行貸款。在入伙紙發出前，兩幢樓宇已由三間公司用樓花方式出售，在入伙紙發出後，納稅人將分配到的一幢樓宇出售，並且獲利，納稅人宣稱他最初發展地產的動機是擁有物業，以作長期投資，而後來的出售，是因為All Best Wishes Limited的一位大股東移民。法官不接納納稅人的「宣稱」，並在判詞中指出，納稅人宣稱的「動機」，在法律上效用不大，原因是那只能是一個「指稱 a bare assertion without proof」。在法律上，納稅人宣稱的動機，必須是建基於客觀的事實和情況：In law, subjective intention has to be tested against objective facts and circumstances. The intention must be genuinely held, realistic and realizable。以下判詞，在稅務上訴委員會的有關爭議的個案內常被引用：

"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 realizable, 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."

實務上，不少以有限公司持有物業的納稅人，他們大多會以長期投資(long term investment)為不須繳稅的藉口，但據本人經驗，納稅人的藉口是否成立，往往在於納稅人能否提出充份證據，證明有足夠財政能力足以長期地償還樓宇的貸款，若納稅人的財政狀況不足以維持長期還款，稅局便不會輕易接受納稅人所宣稱的長期投資。以下案例常為納稅人引用為長期投資的論據：

Stanwell Investments Ltd v CIR

集團內的關連公司互相買賣物業的利潤須否課稅？在 1988 年尾，Lucky-Goldstar International (HK) Limited 以一億四千三百萬元買了一間商廈的第十五及十六樓，它將第十五樓用作寫字樓，並將第十六樓的大部份租與 Goldstar Electron (HK) Limited。在 1990 年尾，Lucky-Goldstar 以一億四千八百萬元將第十五及十六樓賣給其最終母公司(ultimate holding company)：Stanwell Investments Limited，但交易至 1994 年 11 月才完成。在 1995 年 3 月，Stanwell 將第十六樓以二億一千二百萬元售給 Goldstar。於是，稅局向 Stanwell 徵收買賣利潤的利得稅。稅務上訴委員會同意稅局的徵稅。Stanwell 不服，上訴至法院，並以集團重組而非尋求商業利潤及所購物業為長期投資為論據：The taxpayer contended that the acquisition of the properties by Stanwell was not for seeking profit, but as a result of re-shuffling of assets within the group and the properties were originally acquired by Lucky-Goldstar for own use and also for long term investment，法院接納納稅人的論據，判上訴得直。

對於一般以個人名義擁有的物業，最有效的藉口，當然是最初是想買樓自住，而後來因環境或情況改變才出售物業，所以有關獲利不應課稅。據本人經驗，這個藉口是否成立，主要在於持有物業的時間長短，以及納稅人曾否入住。若納稅人曾入住，或持有的期間較長(一年以上)，那麼，納稅人的指稱(assertion)便是有事實支持了。

從案例顯示，物業買賣的利潤是否課稅，關鍵在於納稅人買樓時的意圖(intention)，當然，納稅人通常會在獲利後宣稱當初買樓不是為了出售謀利，而是為了自用或長期投資(即收租) — 那究竟納稅人宣稱的意圖是否會被稅局或稅務上訴委員會接納呢？答案大多視乎納稅人宣稱的意圖是否曾經執行(it has been carried out)或可以執行(it can be carried out)。稅務上訴委員會在案例 D11/80 中說：「'意圖 intention' 意味可會實行，如果當事人沒有能力去把意圖實現，那只是空談而已 'Intention' connotes an ability to carry it into effect. It is idle to speak of 'intention' if the person so intending did not have the means to bring it about or had made no arrangements or taken any steps to enable such intention to be implemented.」所以，倘若納稅人沒有足夠財力去長期持有物業，那物業就不可能是長期投資了，又倘若他未有準備或沒有條件入住，如該地方根本不配合他以往的生活情況，那物業便不可能是他當時意圖中的居所了。

根據案例，一個物業在購買時是長期投資 long term investment，但後來基於納稅人的意圖改變 change in the purchaser's intention actions 或行動改變 change in the purchaser's actions，它可以轉變為出售的存貨 trading stock。按同一道理，一個物業在購買時是出售的貨物 trading stock，但後來基於納稅人的意圖改變 change in the purchaser's intention actions 或行動改變 change in the purchaser's actions，它亦可變為長期投資 long term investment。自然，以稅局立場來看，前者（長期投資變為出售貨物）帶來稅款，會傾向採用，而後者（出售貨物變為長期投資）損失稅收，通常不會接受。然而，無論哪一方認為有所改變，哪一方就要提出強而有力的事實及論據，去證明他宣稱的改變。

長期投資 變為 出售貨物

根據案例，長期投資(或稱資本財產)變為出售貨物(或稱營運財產)，主要在於納稅人的意圖改變(change of intention)，而什麼情況構成意圖改變，要視乎每個個案的情況 What constitutes a change of intention depends on the merits of each case，總的來說，如果納稅人將一項資本性財產 capital asset 重新發展 redevelop 為出售的樓盤，那麼，重新發展便是「意圖改變」了，而在採取重新發展當日的樓盤市值，便會成為出售樓盤的起始成本(initial cost of the redeveloped property)。

怎樣得知納稅人的意圖改變？當然，納稅人的思想會天天在變，但思想不一定等於意圖，因為意圖是指有所行動的思想，沒有付諸行動的思想，在法理上不算是意圖。因此，要確定納稅人的意圖由長期投資變為出售存貨，就必須找出有關行動。什麼是有關行動？比方說，納稅人找建築師或發展商制訂發展藍圖，向政府申請改變土地用途或補地價，向銀行融資發展等行動，都可證明意圖改變。以下是一個關於意圖改變的香港案例：

Hong Kong Oxygen & Acetylene Company Limited v CIR

在 1993/94 及 1994/95，公司每年收到九千萬元，公司以兩筆錢乃資本性收益 capital receipts 而無須課稅。稅務上訴委員會釐清，兩筆錢是某地產商據一份公司簽訂的地產發展協議而付出，該協議涉及把公司的

一幅地發展為出售的住宅樓宇。有關土地一直都是公司的固定資產 fixed asset。稅局認為，在簽訂協議時，公司對土地的意圖已由資本性 (capital nature) 改為營運性 (revenue nature)，所以兩筆錢是營運性收入 (revenue receipts) 而須課稅。稅務上訴委員會同意稅局的裁決。公司不服，上訴至法院，法院判公司敗訴。

關於意圖改變，以下案例的判詞常被引用：

Lionel Simmons Properties Ltd v CIR

在判詞中，法官說「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. Intentions may be changed. What was first an investment may be put into the trading stock – and, I suppose, vice versa. If findings of this kind are to be made precision is required, since a shift of an asset from one category to another will involve changes in the company's accounts, and possibly, a liability of tax (cf Sharkey v Wernher [1956] AC 58). 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, even though, and this seems to me legitimate and intelligible, the company, in whatever character it acquires the asset, may reserve an intention to change its character. To do so would, in fact, amount to little more than making explicit what is necessarily implicit in all commercial operations, namely that situations are open to review.」

出售貨物改作其他用途 — 包括長期投資及自用

上文談過長期投資變為出售貨物的課稅問題，那麼，反過來說，由出售貨物改作其他用途(包括長期投資及自用)，在稅務上又怎樣處理呢？

在上述 Lionel Simmons Properties Ltd 的判詞中，談到一個著名案例

Sharkey v Wernher，而在這案例之後，還有一個亦相當著名的案例 Petrotim Securities Ltd v Ayres --- 這兩案例發展出來的原則，就是問題的答案：這項原則一般稱為 The Sharkey and Petrotim principle，為不少實施普通法國家的稅局所採用。

The Sharkey and Petrotim principle

在實施普通法(common law)的地區，當地稅局有時會引用這個徵稅原則來徵稅：Sharkey 適用於一間公司內的意圖轉變事項，如把存貨轉為私用；而 Petrotim 則適用於有關連公司間的意圖轉變事項，這些關連交易一般稱為 non-arm-length transaction。先談 Sharkey，後論 Petrotim：

Sharkey v Wernher

納稅人經營飼養馬匹生意，並參與賽馬，前者的利潤課稅，而後者以娛樂及博彩為主，輸贏都不用計稅。她把一些從飼養生意上買回來的馬匹轉作後者用途，稅局以轉變用途時的馬匹市值徵稅：馬匹轉作私用時的市值減去其成本作為應課稅利潤；但納稅人堅持以買回來的成本出數(credit purchases account with cost)，即只將那些轉作私用馬匹的成本由購貨開支剔除，因而那些轉作私用的交易便不會引致利潤，無須課稅。House of Lords 的大法官最後判稅局勝訴 It was held that the person who disposes of part of his stock-in-trade not by way of sale in the course of trade, but for his own use, enjoyment, or recreation, must bring into his trading account for income tax purposes the market value of that stock-in-trade at the time of such disposition.

由 Sharkey 案例引發的評稅原則

按稅局評稅慣例，若納稅人改變對資本財產 capital asset 的用途，會釐定改變用途前的市值，比方說，一幅土地本來用作貯存貨物，是一項固定資產，後來改作興建住宅出售，那麼，稅局便會釐定改變前(即用作貯存時)的市值，然後以此市值作為日後出售的起始成本，來計算日後出售時的應課稅利潤。至於 Sharkey 案中所判—當納稅人將買回來的貨物(trading stock)轉作私用時須以市值出數及計稅—是否適用於香港，仍具爭議，容後再論。先談 Petrotim 案例裏的評稅原則：

Petrotim Securities Ltd v Ayres

個案相當複雜，簡而言之，納稅人以低於市場價格向一間有關連的公司 associated company 出售一些證券 securities。法官判那項出售，不是真誠的交易 the sale was not bona fide sale，所以應以公開市值 open market value 計稅，而不是以那不真誠的低價計稅。

究竟 Sharkey 及 Petrotim 判決是否適用於香港？

根據香港案例 CIR v Quitsubdue Limited (1999) 5 HKTC 13，答案似乎是不。案中，公司買了兩座樓宇，之後發展為一幢商業大廈。在 1987 年，公司股東將公司的股權出讓。稅局據 Sharkey 原則按樓宇市值減去有關成本向公司徵稅。稅務上訴委員會判公司在 1987 年有意圖改變，但認為 Sharkey 原則不適用，因為公司沒有出售貨物。稅局不服，向法院上訴，法官判稅局敗訴，並在判詞中說：「(a) the principle in Sharkey v. Wernher did not apply whether generally or in the circumstances of the case; (b) the indisputable principle is that a person cannot trade with himself. If he cannot trade with himself, it must follow that he cannot make a profit out of trading with himself. The charge under section 14 of the Inland Revenue Ordinance is a charge on real profit. So, it follows that a person cannot be charged with profits on 'self-trade' as it does not exist; (c) when a self-supplier supplies himself with a commodity, he is not trading with himself - he is withdrawing that commodity from his stock-in-trade. If he chooses to do that, he should correspondingly pay back whatever he deducted from his trading account as the expenses for that commodity.」

基於個案只涉及公司的擁有權轉移，而非關乎其擁有貨物的轉換，即法官所說：a person cannot trade with himself，因而稅局認為 Quitsubdue 的裁決並非表示 Sharkey 及 Petrotim 的判決不能用於貨物轉手。惟無論這項原則是否適用於香港，對於涉及避稅的大額交易，稅局還可引用稅務條例第 61 及第 61A 條，向納稅人徵稅。

稅務上訴委員會案例

關於物業買賣的利潤，稅務上訴委員會在下列案件判納稅人的上訴得直，因而不須為出售物業繳付利得稅：

以自住為藉口的個案

D64/87, D49/89, D23/92, D17/95, D18/95, D77/96, D100/96, D102/96, D16/97, D61/97, D63/98, D65/98, D108/98, D119/98, D96/99, D106/99, D119/99, D124/99, D15/00, D60/00, D111/00, D76/01, D8/90, D3/92, D8/95, D6/97, D8/98, D12/98, D97/02

以收租為藉口的個案

D24/95, D59/97

以長期投資為藉口的個案

D26/02

如何舉證非出售意圖

自住

這個理據主要適用於個人及家庭(即納稅人不是有限公司)。若納稅人購買物業是為了自住，他必須提出證據以證明所謂「自住」的意圖並非空談，而是「實際可行」，及「即將實行」或「已經實行」。什麼是「實際可行」？那就是納稅人有能力、有需要及有行動將意圖實踐，如果納稅人的積蓄及收入不足以長期負擔供樓，稅局會認為他沒有能力買樓自住。要證明有能力供樓，納稅人須提供收入詳情、買樓金錢的來源、借款額及每月還款額、買賣合約、銀行供樓表...等資料；如果納稅人的買樓是由於升職加薪、搬近工作地點、子女教育、家庭成員增多、以樓換樓來增加居住面積或改善生活環境...等實際需要，他的自任意圖便是實際可行，當然，他要提交資料或文件以證明所說屬實。什麼是「即將實行」或「已經實行」？那是指納稅人有行動準備搬屋或已經搬進物業內居住，要證明「自住」，納稅人可提供：搬屋日期、搬運物品、搬運公司單據、郵局更改地址紀錄、電話搬遷紀錄、住戶證、水費單、電費單、學生手冊.....等資料。就納稅人宣稱的自任意圖，稅局或會質詢納稅人的居住情況及期間，如與何人入住、何時開始入住、何時決定賣樓、為何要賣。若納稅人聲稱因入住後情況有變才賣，比方說：給收數佬騷擾、家人去世惹起悲痛、得罪惡勢力、居住環境轉壞、風水不佳、鄰居有「一樓一鳳」、職業或收入有變、家

人健康變差、子女在區內學壞、子女轉校、女兒結婚搬走、兒子出生而需傭人照顧、外母入住而地方不夠用、內地娶妻...等，稅局會質疑納稅人在買樓時是否早已知悉或預料到該些情況，並質問納稅人這些情況是否借口，它們並非真正賣樓的主因，而主因是為了獲利，因此，納稅人須提供確實可信的證據，以支持其所說的理據。

公司自用

這個理據主要適用於有限公司。若公司購買物業是為了自用 ---包括用作公司的辦事處、董事或員工宿舍、營業地點、貨物儲存、科研場所、訓練基地...等 ---它必須提出證據以證明所謂「自用」的意圖並非空談，而是「實際的行動」。什麼是「實際的行動」？一般是指公司已將意圖實踐，即曾作所宣稱的自用。此外，如果物業買價大部份由銀行借款支付，那麼，公司的營利及財政需能長期負擔供樓，否則，稅局不會信納所謂「實際的行動」，但如果公司靠董事支撐有關投資，董事可以自身情況(如財政能力)為論據。而稅局會質問為何賣樓、為何當初的用途有變，及要求提供確實證據，以證實所宣稱的理據。

長期投資

這個理據適用於個人或有限公司。簡而言之，就是納稅人宣稱購買物業是為了長期投資 ---即買樓收租，以期獲取長期穩定的回報。首先，納稅人須證明有能力供樓，如果納稅人的積蓄及收入不足以長期供樓，稅局便不會接受納稅人的宣稱。要證明有能力供樓，納稅人須提供收入詳情、買樓金錢的來源、借款額及每月還款額、買賣合約、銀行供樓表...等資料，然後，他須證明物業的投資是有長期合理的回報。所謂合理的回報，是指物業的租金收入，在扣除供款利息及行政開支後，相對於當初投放在買樓的資金，仍有可觀的回報率(reasonable return on capital invested)。比方說，物業買價是\$60,000,000，由銀行借款支付70%樓價，每年還款總額為\$3,600,000，其中利息約佔\$2,600,000，每年租金收入是HK\$2,800,000，每年行政開支約為\$150,000，那麼，物業的每年回報就是租金收入HK\$2,800,000，減去：利息\$2,600,000、行政開支\$150,000，等於\$50,000，相對於當初投放在買樓的資金\$60,000,000 $\times 30\% = \$18,000,000$ ，投資的回報率是 $\$50,000 / \$18,000,000 \times 100\% = 0.28\%$ ，以這樣低的回報率，稅局大多不會接受納稅人宣稱的「長期投資」。

股權轉讓

為了避稅，有些人以有限公司持有物業，然後用出售股權來代替出售物業，據案例 CIR v Quitsubdue Limited 的原則，由於公司沒有出售存貨，及一個人不能跟自己進行買賣，所以稅局不能向公司徵稅。但在實務上，一般人在買樓時是不願以購買股權方式的，因為那樣買樓難向銀行借款，買來的公司又可能有潛在負債，及難以申索房屋福利及居所利息扣稅...等。此外，稅局亦可引用反避稅條例，如第 61 條及第 61A 條，向有關人士及公司徵稅。

為了方便讀者，本人草擬了一些常見的反對理據作為參考，見本書第 8 章 [致稅局信件範本] 內的第 8.16 信件。

炒賣物業的虧損

既然炒賣物業的利潤可被徵稅，基於同樣稅務原則，倘若納稅人在炒賣物業招致虧損，他是可以用經營炒賣業務為理據，要求稅局接納虧損為可扣稅的虧損(deductible tax loss)，藉以抵銷他在其他炒賣物業得到的獲利，另外，他亦可以申請個人入息課稅，將虧損抵銷(set-off)他的其他收入(如租金或薪俸收入)。

據本人經驗，稅局是否接納虧損為可扣稅的虧損，往往在於納稅人是否能夠提供證據或證人，證明當初買入的物業是用作出售。若果稅局不接受納稅人的申索，納稅人可向稅務上訴委員會(Board of Review)上訴。在不少個案中，當委員會考慮過納稅人的證供後，推翻了局長的裁決，而判上訴人得直，有關案例，讀者可參考 D63/01, D117/01, D70/02。

出售繼承物業獲利須否課稅？

一般來說，出售繼承物業獲利不須徵稅，因為那只不過是將繼承物業折現，而不是一項意圖獲利的商業行動。讀者可參考以下案例：

Hudson's Bay Co. v Stevens

一間以 Royal Charter 成立的公司經營皮草生意，透過它的 charter，它取得一些加拿大的土地，後來，公司將土地發展，並出售獲利。法院判公司出售土地是將在 charter 封賞的土地折現，而非從事地產業務，所以有關獲利不須課稅 The sale had not amounted to trading in property --- the company had been doing no more than an ordinary land owner who had sold portions of an estate devolved from his ancestors.

不過，如果納稅人曾大肆發展他由繼承而來的土地，稅局會認為有關發展已將繼承的土地變為出售的存貨，若出售獲利，稅局會向納稅人徵收利得稅。比方說，納稅人自父親的遺產繼承了一幅土地，十年後，它的市值為一千萬元，納稅人投入五千萬元將土地發展為出售的屋苑，然後出售得款九千萬元，那麼，土地發展前的市值會作為起始成本，而應課稅獲利就是 $\$90,000,000 - \$10,000,000 - \$50,000,000 = \$30,000,000$ 。

以上徵稅原則，是根據英國案例 Pilkington v Randall 42 TC 622。案中，上訴人及其姊姊繼承了父親的土地，上訴人作為遺產的信託人 trustee，在土地上建造了一些基本設施，如修路，並將土地拆細出售 sold the land in plots，由於姊姊想盡快取得遺產的利益，她便將她應得的土地售與上訴人，此後，上訴人繼續為土地增加設施，如供水及去水系統，以期賣得更高價錢，並同時在報章上大賣廣告。法官判當上訴人向姊姊收購土地時，他便是開始經營地產業務了。

稅局常問問題

關於出售物業獲利，據本人經驗，以下資料是稅局經常問及的：

1. 購買物業的臨時買賣合約副本
2. 出售物業的臨時買賣合約副本
3. 納稅人如何應付購買物業的首期及每月供款
4. 銀行批出貸款信件及還款表副本
5. 計算獲利明細表
6. 裝修開支詳情及有關單據副本
7. 如出售前曾補償租客，須提供詳情
8. 如曾出租，租金收入詳情及租約副本

9. 如曾自住，自住期間及證據(如水電費單及收信信封)
10. 出售原因及文件證明
11. 出售款項之去向及用途

物業買賣課稅的總結

物業買賣須否徵稅主要是一個事實問題 Whether a person is carrying on a trade of property dealing is a question of fact，納稅人宣稱的意圖必須用事實來檢驗 The claimed intention of property trading is test checked with the facts。對於偶然一宗的買賣，若在購買時的意圖是出售獲利，那便算是一項屬於業務性質的投機 an adventure in the nature of trade，有關獲利須要課稅；倘若涉及多宗買賣，按行業標記 badges of trade 的原則，那便毫無疑問地在經營物業買賣業務，而有關獲利須全部課稅。