

新聞公報

立法會十六題：《稅務條例》第39E條

2009年11月25日（星期三）

以下為今日（十一月二十五日）在立法會會議上林大輝議員的提問和財經事務及庫務局局長陳家強的書面答復：

問題：

本人先後于本年十月二十一日及十一月四日本會會議上提出關於在《稅務條例》第39E條（第39E條）下機械及工業裝置的折舊免稅額的質詢。就財經事務及庫務局局長作出的答復，政府可否告知本會：

（一）鑑於根據一九九一年《稅務（修訂）（第5號）條例草案》（條例草案）摘要說明，修訂第39E條是為了「刪除某些『杠杆租賃』交易所可要求的免稅額」，政府為何指修訂的第39E條已不再只針對「售後租回」和「杠杆租賃」這兩種安排；

（二）鑑於前財政科於一九九一年發出的立法局參考資料摘要及前庫務司于同年十一月二十七日在前立法局進行二讀條例草案時均指出，一九九二年的修訂是「不再容許外國飛機及船隻經營商享有折舊免稅額」，政府對此修訂理解為限制飛機或船隻以外的其他機械或工業裝置的擁有人享有折舊免稅額的理據為何；

（三）鑑於一九九二年的修訂只是將第39E(1)(b)(i)與(i)條之間的「及」字改為「或」字，政府為何理解此修訂擴大了第39E條的適用範圍（即並非只針對「售後租回」和「杠杆租賃」這兩種安排）；鑑於局長表示「該條文旨在限制納稅人透過各種方式以機械或工業裝置租賃安排來達致避稅目的」，「各種方式」所指的方式為何；

（四）鑑於前財政科於一九九一年發出的立法局參考資料摘要、前庫務司於一九九一年關於條例草案二讀時的發言，以及前立法局審議該條例草案的項目小組召集人于一九九二年條例草案恢復二讀時的發言，均顯示當時第39E條所指的租賃，是指「透過融資形式的租賃交易購入船隻及飛機」，現時政府答復中所說的「租賃安排」是不是等同當年所指的「融資形式租賃」；如果是，「融資形式租賃」的定義是甚麼；如果不是，兩者的定義的分別為何；

(五) 政府為何把第39E條所指的有關安排界定為「條文所述的特定活動」，並認為放寬有關限制會使「該反避稅條文容易出現缺口，導致稅收延誤或流失，並產生大量有爭議的個案」；

(六) 鑑於前稅務局局長在一九八六年訂立第39E條時，曾保證只會在真正有需要的情況下採用該條文，為何政府表示「不能選擇性執法」，以致沒有避稅意圖的活動須受該條文規管，以及政府是否已放棄當年的承諾；

(七) 稅務局於二〇〇六年更新《稅務條例釋義及執行指引第15號》，將港商向內地加工廠提供機械模具界定為「租賃」時，有沒有考慮法例原意是針對「融資形式租賃交易」；

(八) 鑑於政府表示第39E條的補加評稅追索時限為六年，然而在稅務上訴個案編號D51／08中代表稅務局局長的大律師指出，二〇〇六年更新的《稅務條例釋義及執行指引第15號》在二〇〇六年一月前不適用，當局有否評估兩個說法是否互相矛盾，以及政府是否不應追索指引更新前已評稅的個案；若否，原因為何；

(九) 鑑於現時本港公司普遍在加工貿易安排下，均嚴格限制內地生產單位只可使用其提供的模具生產他們要求的貨品，並會在生產完畢後收回模具，政府不給予有關的折舊免稅額會否違反在港課稅利潤所招致的成本可獲稅項扣減的稅務原則；

(十) 鑑於第39E條的立法原意是針對企業避稅，政府有否評估引用第39E條向沒有避稅的港商追討稅款是否合法，以及有否就有關的執法行動諮詢律政司意見；若有，詳情為何；若否，原因為何；及

(十一) 政府可否提供過去十年，當局每年引用第39E條向多少間本港公司追討稅款（包括追索至稅務局於二〇〇六年更新第15號執行指引前已評稅的個案）、涉及的稅款總額，以及有多少間公司因此而破產？

答復：

主席：

(一) 至(三) 《稅務條例》第39E條在一九八六年訂立時，其中第39E(1)(a)條是針對所有機械或工業裝置（包括船舶和飛機）的「售後租回」安排，而第39E(1)(b)條和第39E(1)(c)條皆為了針對「杠杆租賃」安排，前者適用於非船舶或飛機的機械或工業裝置，而後者則適用於船舶或飛機。由此可見，第39E條從一九八六年開始，已涵蓋船舶和飛機以外的機械或工業裝置。由於利用有關租賃安排來避稅，最普遍牽涉的是船舶和飛機，因此政府當時在有關的立法局文件中特別提到這兩個專案。

第39E條在一九八六年訂立時，的確只針對「售後租回」和「杠杆租賃」這兩種安排，而當時「杠杆租賃」安排必須同時涉及有關的機械或工業裝置被其他人在境外使用，才會受到第39E條的制約。但政府當時發現有不少公司透過技術上的安排，繞過「杠杆租賃」的定義，但實質上仍是以類似的租賃安排，把機械或工業裝置（主要牽涉船舶和飛機）供其他人在境外使用，以達致避稅目的，但卻可避過第39E條的制約。為堵塞這個漏洞，政府在一九九二年修訂第39E條，主要是把第39E(1)(b)(i)條和39E(1)(b)(ii)條之間，及第39E(1)(c)(i)條和第39E(1)(c)(ii)條之間的「及」字改為「或」字。經修訂後，只要租賃安排下的機械或工業裝置（包括船舶和飛機）主要被其他人在境外使用，便會受第39E條的制約。因此現時第39E條的適用範圍已超越「售後租回」和「杠杆租賃」這兩種安排，而涵蓋任何形式的租賃安排。

(四) 「融資形式租賃」即「杠杆租賃」。正如以上回復指出，一九九二年修訂第39E條的目的，就是針對當時有公司以技術性安排繞過「杠杆租賃」的定義這問題。我們在回復所述的「租賃安排」是指任何符合《稅務條例》中有關「租約」定義的安排，並不局限於「杠杆租賃」。

(五) 《稅務條例》第39E條是一條特定的反避稅條文，任何商業安排只要屬於有關條文所述的指定活動，便會受該條文規管。我在十月二十一日及十一月四日的回復中已指出要放寬第39E條中「境外使用」這限制存在的各種實質困難。因此，若放寬有關限制，該反避稅條文便會容易出現缺口，導致稅收延誤或流失，並產生大量有爭議的個案。

(六) 在《一九八六年稅務（修訂）條例草案》恢復二讀辯論時，曾有議員引述稅務局局長的有關保證，但該保證是就整份草案而作出的一般性保證，而非針對第 39 E 條。事實上，該條例草案載有多條防止避稅規定，除第 39 E 條外，亦包括第 61 A 條及 61 B 條。而第 61 A 條及 61 B 條明文規定有避稅目的的交易才適用。前財政司在該二讀辯論致辭時，明確指出第 61 A 條及 61 B 條的規定將只用作對付避稅安排。同時稅務局局長在其釋義及執行指引第 15 號中，亦就第 61 A 條及 61 B 條作出同樣保證。

(七) 「租約」的定義早於一九八六年訂立第 39 E 條時，已寫進在該條文內。稅務局于二〇〇六年更新《稅務條例釋義及執行指引第 15 號》，主要是在指引內加入詳細的解說和例子，使其更貼近現實及符合法庭案例原則，並沒有改變「租約」的定義。

(八) 第 39 E 條的法律效力和《稅務條例》中所規定的六年補加評稅追索時限，均不受任何釋義及執行指引影響，有關指引本身並沒有法律效力。

(九) 正如以上第（五）條的回復所述，《稅務條例》第 39 E 條是一條特定的反避稅條文，任何商業安排只要屬於有關條文所述的特定活動，便會受該條文規管。根據第 39 E 條條文，有關機械或工業裝置是否只用作生產香港方面的利潤，並非考慮因素，只要有關機械或工業裝置是由其他人完全或主要在香港以外地方使用，則擁有這些機械或工業裝置的香港公司便不可獲給予折舊免稅額。

(十) 政府認為稅務局在執行第 39 E 條時，是符合法律要求，並且有案例支持，例如，稅務上訴委員會在二〇〇九年三月裁定了一個涉及折舊免稅額的個案（D 61/08，24 I R B R D 184）。在判詞中，委員會指出第 39 E 條的條文本身無規定須具有「避稅目的」才能引用。

(十一) 稅務局並沒有記錄這方面的資料。

完