

香港法律改革委员会

无力偿债问题小组委员会

关于《公司条例》的清盘条文

谘询文件

1998年4月

本文件只供谘询公众人士之用，并不代表法律改革委员会(法改会)的最终意见。

法改会欢迎各界就谘询文件的建议提交书面意见，有关意见书请于 1998 年 7 月 31 日前逕交法改会。

邮寄地址为：

香港湾仔
告士打道 39 号夏慤大厦 20 楼
法律改革委员会

法改会日后与其他人士讨论或发表报告书时，有可能提述及引用各界人士就本谘询文件所提交的意见。如任何人士要求将其所有或部分意见保密，法改会乐于遵办，惟请清楚表明，否则将假设无需将有关意见作保密处理。

香港法律改革委员会
无力偿债问题小组委员会
关于《公司条例》的清算条文

谘询文件

目录

页

导言

研究范围

谘询过程

保密

缩写

致谢

谘询文件的铺排

谘询文件的中英文版本

第 1 章

总览

《香港公司条例检讨》顾问报告

独立的无力偿债条例

发牌予无力偿债专业人员

香港法院

新无力偿债条例的用语

重复条文的合并

第 2 章

公司的少数成员

第 168A 条

在不公平损害的个案中采取清算以外的补救方法

第 3 章	分担人
第 170 条	现在及过去成员作为分担人的法律责任 <i>前董事及前股东的法律责任</i> <i>扩大分担人可提交呈请的情况</i>
第 171 条	分担人的定义
第 173 条	成员死亡情况下的分担人
第 174 条	成员破产情况下的分担人 <i>于死亡或破产前或后申请的条文</i> <i>无力偿债的公司</i>
第 4 章	公司可由法院清盘的个案
第 177 条	公司可由法院清盘的情况 <i>规管机关</i>
第 178 条	无能力偿付债项的定义 <i>订明格式</i> <i>无力偿债的推定</i> <i>最低债项款额</i> <i>或有及预期债务</i> <i>透过电子邮件及图文传真送达</i>
第 5 章	清盘呈请及其影响与清盘令的后果
第 179 条	与清盘申请有关的条文 <i>董事可呈请清盘</i> <i>呈请须载列电话、图文传真及电子邮件号码</i> <i>在香港政府宪报刊登呈请公告</i>
第 180 条	法院在聆讯呈请时的权力
第 180A 条	最高法院司法常务官就无人反对的呈请进行聆讯
第 181 条	搁置或禁制进行针对公司的法律程序的权力
第 182 条	清盘开始后财产的产权处置等无效
第 183 条	扣押等无效

第 186 条	清盘令作出后诉讼须予搁置
第 6 章	破产管理署署长在清盘中的工作
第 190 条	公司的资产负债状况说明书须呈交破产管理署署长 呈交资产负债状况说明书的 28 天期限 免除呈交资产负债状况说明书 藐视法庭 罚款及监禁 赞同誓章
第 191 条	破产管理署署长所作报告
第 7 章	清盘
第 193 条	临时清盘人的委任及权力 临时清盘人的委任 临时清盘人的权力 第三者出席申请委任临时清盘人的聆讯的权利
第 194 条	清盘人的委任、称号等 清盘人 清盘人可召集债权人及分担人会议 债权人可要求召开会议 清盘人的委任以债权人意见为依归
第 195 条	破产管理署署长以外的人被委任为清盘人的情况下 适用的条文
第 196 条	与清盘人有关的一般条文 分别为辞职、免职及报酬而订立规定 清盘人辞职 清盘人的罢免
第 199 条	清盘人的权力 需经认许的权力 清盘人的权力应列明于附表 外币
第 200 条	清盘人权力的行使及管制

第 202 条	清盘人须将款项存入银行或库务署
第 203 条	清盘人帐目的审计 区分第 203 及 284 条所提及的帐目 帐目撮要 须于公司注册处处长存档的帐目 清盘人须于清盘方式转换时签署帐目
第 204 条	破产管理署署长对清盘人的控制
第 205 条	免除清盘人的职务
第 8 章	审查委员会
第 206 条	决定须否委任审查委员会的债权人会议及分担人会议 清盘人与委员会的关系 委员会的功能 委员会的酬金 藉邮寄通过决议 清盘可持续的时间 证券及期货事务监察委员会
第 207 条	审查委员会的组成及程序 审查委员会易名为“清盘委员会” 委员会成员的数目 法定人数 法团可成为委员会成员 授权信 在有需要及经协定的情况下才举行会议 投票
第 208 条	法院在并无委出审查委员会的情况下的权力
第 9 章	由法院清盘的情况下法院的一般权力
第 209 条	搁置清盘的权力
第 209A 条	法院下令清盘须以债权人自动清盘方式进行的权力
第 209B 条	根据第 209A 条作出命令的后果
第 209C 条	过渡性条文

	<i>少数成员的意见</i>
	<i>大多数成员的意见</i>
	<i>第 182、183 及 186 条对于由法院清盘转换为自动清盘的适用情况</i>
第 210 条	分担人列表的议定及资产的运用
第 211 条	将财产交付清盘人
第 212 条	分担人欠公司的债项的偿付及容许抵销的范围
第 213 条	法院作出催缴的权力
第 214 条	将欠公司的款项存入银行
第 215 条	对分担人作出的命令属确证
第 216 条	特别经理人的委任
第 217 条	债权人不及时提出证明即被排除于派发之外
第 219 条	债权人及分担人查阅簿册
第 221 条	传召被怀疑拥有公司财产人士的权力
	<i>接管人应该不能根据本条提出申请</i>
	<i>导致本身入罪</i>
	<i>讯问应扩及至自动清盘</i>
	<i>只可由清盘人提出申请</i>
	<i>经各方之间申请(除非情况需要单方面申请)</i>
	<i>就认为相关的事项展开讯问</i>
	<i>受讯问的人的法律代表</i>
	<i>查阅清盘人向法院呈交的报告</i>
	<i>讼费可能由接受讯问的人支付</i>
	<i>法院可命令答辩人支付款项或交出财产等</i>
	<i>作假证供罪</i>
	<i>关于事务往来的誓章</i>
	<i>质问书</i>
	<i>由税务局局长出示文件</i>
第 222 条	下令对发起人、董事等进行公开讯问的权力
	<i>导致本身入罪</i>
	<i>受讯问的人的法律代表</i>
	<i>债权人可请求或要求清盘人举行讯问</i>
	<i>查阅清盘人向法院呈交的报告</i>
	<i>问题表</i>

	<i>讼费由接受讯问的人支付</i>
	<i>作假证供罪</i>
	<i>特别经理人</i>
第 226A 条	公司并非藉法院命令而解散
第 227A 条	法院可作出规管令
第 227E 条	债权的证明
第 227F 条	条例对小额清盘的适用范围
第 10 章	自动清盘决议及自动清盘的开始
第 228 条	公司可自动清盘的情况
第 228A 条	在无能力继续业务的情况下自动清盘的特别程序
	<i>少数成员的意见</i>
	<i>引入临时监管</i>
	<i>委任律师或会计师出任清盘人</i>
	<i>第(2)款的罚则</i>
第 229 条	自动清盘决议的通知
第 11 章	有偿债能力声明
第 233 条	在有自动清盘建议情况下作出有偿债能力的法定声明
	<i>作出有偿债能力声明的宣誓</i>
第 12 章	适用于成员自动清盘的条文
第 235 条	公司委任清盘人与厘定清盘人酬金的权力
第 235A 条	将清盘人免任的权力
	<i>将清盘人免任</i>
第 237 条	清盘人接受股份等作为出售公司财产的代价的权力
	<i>公司成员提出异议</i>
第 237A 条	清盘人在公司无力偿债情况下召开债权人会议的责任
第 238 条	清盘人在每年终结时召开公司大会的责任
	<i>延长期限</i>
第 239 条	最终会议及解散

简化程序
税务局
应保存的帐簿
暂缓解散的申请
有偿债能力的声明
于宪报刊登公告
解散后
公司业务全部结束
将本条与第 248 条合并

第 13 章 适用于债权人自动清盘的条文

- 第 241 条 债权人会议
公司延会的后果
资产负债状况说明书的详情
- 第 242 条 清盘人的委任
- 第 243 条 审查委员会的委出
就第 207 条提出的建议
- 第 244 条 清盘人酬金的厘定及董事权力的终止
把有关酬金与权力的终止的条文分立
终止董事的权力
- 第 245 条 填补清盘人职位空缺的权力
- 第 246 条 第 237 条对债权人自动清盘的适用范围
- 第 247 条 清盘人在每年终结时召开公司会议及债权人会议的责任
年终会议的延期
最多押后 3 年举行会议的酌情权
- 第 248 条 最终会议及解散
公司的事务全部结束

第 14 章 适用于每宗自动清盘个案的条文

- 第 250 条 公司财产的派发
适用于所有清盘方式
- 第 251 条 清盘人在自动清盘中的权力及责任

	<i>清盘人的权力</i>
	<i>清盘人的责任</i>
第 252 条	法院可在自动清盘中任免清盘人
第 253 条	清盘人发出有关其获委任的公告
第 254 条	债务偿还安排何时对债权人具有约束力
第 255A 条	自动清盘中清盘人帐目的审计
第 257 条	关于债权人及分担人权利的保留条文
第 15 章	申索的证明及摊还次序
第 263 条	各类债权须予证明
第 264 条	破产规则对无力偿债公司清盘的适用范围
第 265 条	优先付款
	<i>再次订明平等分发的原则</i>
	<i>只有攸关维持公共秩序和防范体系崩溃才可不依原则的例外情况</i>
	<i>雇员／破产欠薪保障基金委员会</i>
	<i>保险</i>
	<i>银行存户</i>
	<i>政府</i>
	<i>罚款</i>
	<i>公司注册处</i>
	<i>扣押财物／业主</i>
	<i>债项的优次序列</i>
	<i>《破产条例》</i>
第 16 章	清盘对事前交易及其他交易的影响
第 266 条	欺诈优惠
第 266B 条	欺诈优惠须视作不公平优惠
	<i>董事资格的取消</i>
	<i>给予债权人、担保人或保证人的不公平优惠</i>
	<i>公司受给予优惠的希望影响</i>
	<i>给予有联系人士的优惠</i>

	有关时间
	有关连人士
	有联系人士
	以低于一般价值而订立的交易
	就不公平优惠和以低于一般价值而订立的交易而作出的法院命令
	可能影响第三者
	无力偿债情况下营商
	以低于一般价值而订立的交易和《物业转易及财产条例》
第 267 条	浮动押记的效力
	根据临时监管程序而享有特别优先偿还权的借贷
第 268 条	在公司清盘情况下对负有繁苛条件的财产的卸弃
第 17 章	在清盘之前及过程中所犯的罪行
第 271 条	清盘公司高级人员的罪行
	甚少根据本条定罪
	举证责任
	隐瞒财产
第 273 条	已进行清盘公司的高级人员的欺诈行为
第 274 条	没有备存妥善的帐目情况下的法律责任
	对罪行的检控
	妥善的帐簿
第 275 条	董事对欺诈营商的责任
	无力偿债情况下营商
第 276 条	法院针对犯罪高级人员等而评估损害赔偿的权力
	临时监管人
第 277 条	对公司的犯罪高级人员及成员的检控
	“曾犯罪行”
第 18 章	与清盘有关的补充条文及法院的辅助权力
第 278 条	无资格获委任为清盘人
第 278A 条	影响清盘人的委任的舞弊诱因

第 283 条	公司簿册及文据的处置 税务局局长 费用
第 284 条	与待决清盘有关的资料 清盘人须于清盘方式转换时签署帐目
第 285 条	无人申索的资产须存入公司清盘帐户 公众利益 第 285 条与规则第 183 条不一致 结清税款证明及结清遗产税证明 规定期限
第 289 条	在香港及英联邦办理誓章等
第 19 章	与解散有关的条文
第 290 条	法院宣布公司的解散无效的权力
第 290A 条	处长可因公司未有递交周年申报表而将公司名称剔除
第 290B 条	无主财物 申索限期为 4 个月
第 291 条	处长可将已倒闭公司的名称自登记册中剔除 第 292 条对无主财物的申索的限制 就无主财物提出的申索
第 292 条	已解散公司的财产须成为无主财物 就已归属政府的无主财物提出的申索
第 20 章	接管人及经理人 将第 III 部(押记的登记)与第 VI 部(接管人及经理人)合并 对无力偿债专业人员的规管 接管人或接管人及经理人的委任证明
第 297 条	无资格获委任为接管人
第 297A 条	未获解除破产的破产人无资格获委任 董事资格的取消 接管人不应担任同一公司的清盘人

第 300 条	法院应清盘人的申请厘定酬金的权力
第 300A 条	关于在已委任接管人或经理人情况下提供资料的条文
第 300B 条	与向接管人呈交的说明书有关的特别条文 <i>接管人向债权人和其他有利害关系的人提供的资料</i>
第 21 章	非注册公司的清盘(跨境无力偿债事件)
第 326 条	非注册公司的涵义
第 327 条	非注册公司的清盘
第 327A 条	海外公司虽已解散亦可被清盘 法院的司法管辖权 对 ^{外国} 法律程序的承认 “海外”公司 香港法院应否在附属法律程序中应用外国法律 联合国国际贸易法委员会的标准法(<i>UNCITRAL model law</i>)
第 22 章	债权人自动清盘转为强制清盘
第 23 章	公司(清盘)规则
规则第 22A 条	呈请人所缴存的款项
规则第 23A 条	存于法律程序档案的文件副本须送达破产管理署署长
规则第 24 条	就呈请刊登公告
规则第 28 条	临时清盘人的委任
规则第 33 条	由债权人或分担人取代撤回呈请的呈请人 <i>在没有刊登公告的情况下撤回呈请</i>
规则第 47 条	令破产管理署署长满意的保证
规则第 48 条	未有提供保证或未有继续提供保证
规则第 93 条	通知债权人证明债权
规则第 123 条	法定人数
规则第 157 条	特别银行帐户
规则第 176 条	讼费及讼费评定
规则第 179 条	须从资产拨付的费用
规则第 183 条	未派发及无人申索的款项须存入公司清盘帐户

规则第 190 条	簿册及文据的处置
第 24 章	董事：赔偿金的支付
	<i>将举证责任转移往董事身上</i> <i>董事有责任签署公司每年事务报表</i> <i>可要求董事投购赔偿保险</i>
第 25 章	香港政府宪报 — 刊登有关无力偿债事项的公告
第 26 章	发牌予无力偿债专业人员
	<i>“法定清盘人”将处理所有方式的清盘、接管、</i> <i>临时监管及破产事宜</i> <i>“注册清盘人”将处理成员自动清盘、债权人自动</i> <i>清盘及破产个案中个人自愿偿债安排事宜</i> <i>临时监管</i> <i>“老祖父”条文的豁免</i> <i>培训及持续教育</i> <i>每间公司有两名专业人员</i> <i>弥偿／担保</i> <i>破产条例</i>
第 27 章	业务转让(债权人保障)条例
第 28 章	净额结算
第 29 章	破产管理署的经费
第 30 章	有关连的公司
第 31 章	制订独立无力偿债条例以包括所有方式的 清盘、接管、临时监管及破产

第 32 章

债务的后偿化

附件 1

提交意见书的人士／团体一览表

附件 2

在清盘个案中根据现行条文与如所有债权人获同等待遇所获付款的百分率及款额差距对照表

关于《公司条例》的清盘条文 谘询文件

导言

1. 香港法律改革委员会于 1980 年 1 月由总督会同行政局成立。法改会就律政司司长或终审法院首席法官所提交的事项撰写报告书。

研究范围

2. 1990 年 9 月 14 日，当时的律政司及首席大法官向法改会提交以下论题：

“(1) 就香港境内之个人及法团无力偿债的有关法律及惯例进行检讨，尤其是：

(a) 《破产条例》(第 6 章)的条文，对经营业务与非经营业务债务人的适用情况；及

(b) 《公司条例》(第 32 章)的清盘条文

顾及到其他司法管辖区的现行及建议中法例，尤其是英国《1986 年无力偿债法令》及美国《破产法》第 11 章，并考虑进行必要或适当的改革。

(2) 就以下事项及早提交中期报告：

(a) 因简化破产程序而认为需要在《破产条例》所作的改动，及

(b) 法改会认为应该在其最后报告书发表之前引进的其他无力偿债法律或惯例。”

3. 当时的律政司委任一个小组委员会研究上述论题，并向法改会汇报。无力偿债问题小组委员会由戴逸华教授担任主席。戴逸华教授曾任地方法院法官及香港大学法律专业学系教授兼系主任，现为香港城市大学法律学院署理院长兼法律系署理系主任。

戴逸华教授由 1987 年 7 月 4 日至 1993 年 8 月 11 日出任法律改革委员会成员。小组委员会的其他成员包括：

鲍德礼先生	的近律师行律师
郑正训先生， JP	大庆石油有限公司主席
张兆基先生 (任期由 1995 年 8 月 7 日起)	香港上海滙丰银行有限公司工商及 金融机构业务部助理总经理
艾志思先生	毕马域会计师行会计师
关贤亮先生， JP	香港金融管理局首席法律顾问
熙德卫先生	罗兵咸会计师事务所会计师
夏理德先生， JP	破产管理署署长
庄信礼先生 (任期由 1995 年 8 月 7 日起)	富而德律师事务所律师
潘松辉资深大律师	大律师
罗宾信先生	前任安永会计师事务所会计师， 现 为罗宾信顾问有限公司董事
纪礼能先生	高级政府律师(秘书)

4. 研究范围提到，法改会可就其认为应该在无力偿债最后报告书发表前引进的其他无力偿债法律或惯例提交中期报告。小组委员会原先的意向是，首先集中就破产问题向法改会提交一份中期报告，然后再就个人及法人团体无力偿债的所有其他问题撰写最后报告。法改会已于 1995 年 5 月发表《破产研究报告书》。

5. 向法改会提交有关破产问题的报告后，小组委员会认为，一如研究范围第 2(b)段所提及，小组委员会适宜向法改会提交第二份中期报告，就拯救有问题公司及对董事及高层管理人员于公司无力偿债情况下营商加诸法律责任的程序作出规定。小组委员会向法改会提交的报告，为法改会于 1996 年 10 月发表的《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》的蓝本。

谘询过程

6. 《公司条例》中有关清盘的条文，连同《公司条例》第 X 部有关非注册公司的接管及清盘的条文占《公司条例》中共 365 条中约 165 条。此等条文更由《公司(清盘)规则》以附属法例形式予以支承。

7. 我们认为，为使本谘询文件的内容更为全面，有必要在发表本谘询文件前征询有关团体对条文的初步意见。我们也已考虑过收到的所有意见书，并收录于本谘询文件内。

8. 发表本谘询文件旨在就小组委员会所提出的建议征询意见。也欢迎各界人士就清盘条文中本谘询文件未有提及的条文提出意见。须特别说明的是，小组委员会在拟备本谘询文件时，并不是探讨所有清盘及其他有关条文的条款，凡我们未有提及的，表示我们并无意见。

9. 本谘询文件将分送给约 330 位人士或团体，以谘询他们的意见。此外，也欢迎其他人士免费索阅。一俟 3 个月的谘询期届满，所有意见书将交由小组委员会考虑。

10. 小组委员会随后会向法改会提交报告，而法改会在考虑过小组委员会的报告后会发表其最后报告书。

保密

11. 法改会一般会在引述意见时列出提出意见者的名字，惟被要求保密则除外。不过，小组委员会接获的意见书并无要求保密，而有关的名单已载于附录内。¹ 我们在此谨向所有提交意见书的人士及团体致谢。

缩写

12. 为简略起见，除非文意另有含意，否则提及“他”即指“他或她”。本谘询文件在提及以下的报告书及法例时会用缩写方式：

“法改会”指香港法律改革委员会。

“郭建能报告书”指由 Kenneth Cork 爵士担任主席的英国无力偿债法律及惯例委员会发表的报告书。²

“夏瀚明报告书”指《一般无力偿债法律研究》：由 Ron Harmer

¹ 参阅附录 1。

² 1982 年 Cmnd 8558。

先生担任主席的澳洲法律改革委员会发表的报告书。³

“无力偿债法令”指英国的《1986年无力偿债法令》。

“无力偿债规则”指英国的《1986年无力偿债规则》。

致谢

13. 我们就跨境无力偿债个案提出的建议，是本谘询文件所研究的一个最重要部分。也是一个极其复杂的范畴。⁴我们必须向香港大学法律专业学系副教授 Charles Booth 先生及香港大学法律系副教授 Philip Smart 先生谨致谢忱。他们曾就跨境无力偿债问题向我们作详尽讲解，对我们这方面的研究工作有极大帮助。

谘询文件的铺排

14. 本谘询文件实际上分为两部分：第一部分是针对特定的条款及规则，而第二部分则针对一般问题。

谘询文件的中英文版本

15. 本谘询文件备有中英文版本以供各界索阅。

³ 1988年9月第45号报告书。

⁴ 参阅第21.1段的非注册公司清盘。

第 1 章

总览

1.1 《公司条例》中无力偿债条文的功能是设定途径，以便有效率地处置或重组倒闭公司。从最基本而言，无力偿债条文可以说是为倒闭公司而设的废物处理机制。对于大部分引用无力偿债程序的公司而言，情况确实如此，但这却非全面的实况。

1.2 现时确实需要有无力偿债条文。尽管大部分公司都不会出现无力偿债问题，但每当公司无力偿债时，确会留下连串问题有待解决。为了把无力偿债的公司的剩余资产可公平派发给其债权人，上述条文正可发挥重要督导功能。处理无力偿债的公司的的工作殊非易事；当公司缺乏现金作为讨回资产的经费时，问题便会更为棘手，而且要求前东主齐心协力，并与清盘人合作也是经常遇到困难的。

1.3 基于营商的特殊环境，商家需要以信贷方式营运，故公司需要借贷以经商和扩展业务，所以才有需要订立无力偿债条文。目前，采用借贷周转的不仅限于公司，个别人士以至国家都会背负债务。现时在金融市场开拓的债项种类，一般都会令部分无力偿债个案的情况更为复杂，尤以当无力偿债者是财务公司、银行或从事与复杂债务市场合约有关的公司为然。一般而言，公司较常运用的债务，通常是从财务机构贷款或与从其交易的公司获得的信贷。

1.4 一间真正营运的公司倒闭时，所产生的影响并不是立竿见影的。首当其冲的受害人当然是公司雇员和股东，但公司倒闭其实也会对其未偿付的债权人和持有给予公司贷款的人士造成影响。在经济周期中，间中会出现多间公司在同一时间倒闭，这对整体经济的影响就更显而易见了，包括失业人数增加、物价下跌、仍在营商的公司业绩转坏，以及社会的不满情绪日增。

1.5 处理无力偿债法律是不能防止经济转坏，但却有助纾缓经济转坏的影响。本文件的目的是，正是探讨现有的公司清盘条文，并研究可如何加以改善或发展，以提高处理公司清盘的绩效。澳洲法律改革委员会的《一般无力偿债法律研究》，即通常称为夏瀚明报告中，已提出若干原则作为发展现代无力偿债法律的指

引。¹ 这报告书立论精确，实在值得借鉴，所以摘录在下文中，以供参考。无论是在夏瀚明报告书或在本文件中，上述原则都同样切中要害。我们注意到，夏瀚明报告书同时兼顾了个人和法团的无力偿债情况；而法改会的《破产研究报告书》、《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》连同本文件，将可涵盖夏瀚明报告书所述的所有原则。现将有关原则载述如下：

- (a) 无力偿债法律的基本目的，是订立公平和有条理的程序，以处理个别人士和公司无力偿债情况下的财务事宜；
- (b) 无力偿债法律应设定机制，使债务人和债权人在参与有关程序时所遇到的延误和招致的开支可减至最低；
- (c) 处理无力偿债机制必须公平、有效率和迅速；
- (d) 有关法例必须提供一个简便途径，以收集和追讨应用作偿付无力偿债人士的债务和负债的财产；
- (e) 应保留债权人之间平等派发的原则，甚至在部分情况下加强实施这原则；
- (f) 当处理无力偿债程序完结后，尤以对个人的影响而言，应该可有效解除无力偿债者所有财务负担和义务，只在极少数的例外情况；
- (g) 在简便和务实的前题下，无力偿债法律的规定应配合社会的商业和经济营运环境；
- (h) 在可能和务实的前提下，无力偿债法律应尽可能与一般法例协调；及
- (i) 无力偿债法律应提供附属程序作支授，使源自外国的无力偿债个案可获受理。

1.6 当公司、个人和国家未能妥善处理其债务，或承担超出其偿付能力的债务，无论是因为缺乏自律、无能、不诚实行为、或受无法合理预计的情况牵连时，都会引用无力偿债条文以收拾残局。

1.7 在过去 6 至 9 个月来所出现的个案，正鲜明地展示个人和公司的境况会剎时逆转，从有力偿债、实力雄厚和稳健的境况，转眼间陷入拮据困境，其间变化突如其来，令差不多所有人，甚至应有先见之明的人都惊愕不已。管理不善和不诚实行为无疑是

¹ 夏瀚明报告书第 33 段。

成因之一，但当中也有只是交上噩运的公司和个人，他们只是顺应当时的时势作出适当的财务决定，如非因汇率急泻和市场崩围，他们的业务应该仍可如常营运。

1.8 虽然订立良好商业运作模式应属主要公司法例的范畴，但是无力偿债条文仍留有发挥空间，以处理正滑向无力偿债边缘但仍具潜力的公司。为此，法改会已建议采用企业拯救程序；有关拯救程序已在其他司法管辖区畅顺运作的。此外，最近修订的破产条文中，也引进了一项计划，以协助有债务问题的个别人士可在法院保护下重组其财务。

1.9 除了基本的无力偿债条文外，无力偿债问题的性质也日渐转变，目前有很多无力偿债个案是无法在本地解决的。这些跨国的无力偿债个案的情况错综复杂，难以根查，尤其是当主管无力偿债个体的人士并非为公司或其债权人最佳权益行事时，情况就更坏。我们无需列举其名字，但在过去数年间，在很多司法管辖区中都发生知名商家在处理公司资产时玩忽职守的事件。

1.10 本文件所载的建议涵盖面甚广，有单调的技术性修订，也有把无力偿债条款的执行方式作重大改变的提议。本文件旨在把无力偿债条文重新定位，以配合商务、法律和社会环境上的转变。

《香港公司条例检讨》顾问报告

1.11 除法改会对《公司条例》的清盘条文进行检讨外，最近一份针对《公司条例》其他条文的《香港公司条例检讨》顾问报告，也于 1997 年 3 月发表。²

1.12 《香港公司条例检讨》顾问报告建议，《公司条例》的无力偿债条文应该与《公司条例》的“核心”条文分开处理，该顾问报告认为此等条文不应有治外法权的效力，³ 惟我们就《公司条例》第 X 部跨境无力偿债问题所提出的建议，则给予无力偿债条文治外法权的效力。

独立的无力偿债条例

² 我们从公司注册处处长获悉该份顾问报告现已绝版。

³ 《香港公司条例检讨》顾问报告第 1.01 及 1.05 段。参阅本文件第 31.1 至 31.9 段。

1.13 我们建议，一条新的无力偿债条例应载有与无力偿债清盘、接管、取消董事资格的第 IVA 部条文、引进法例后的临时监管以及破产有关的所有条文。此外，我们认为，成员自动清盘或有偿债能力的清盘方式也应载于无力偿债条例内，但我们注意到《香港公司条例检讨》顾问报告对此有不同的看法。⁴

发牌予无力偿债专业人员

1.14 我们已就扩大破产管理署署长的法院强制清盘个案外判计划提出详尽的建议。我们提议设立一个发牌予无力偿债专业人员的全面计划，也即是说，所有清盘方式的清盘人、接管人、破产受托人及临时监管人(如法例获引进)，都应该在破产管理署署长推行的计划下申领牌照。

1.15 我们有意将发牌计划发展为无力偿债专业人员的一项专业资格。

香港法院

1.16 在本谘询文件中，我们提及法院或香港法院。所有清盘及破产个案均于香港特别行政区高等法院原讼法庭(在 1997 年 7 月之前称为高等法院)进行初审。

新无力偿债条例的用语

1.17 假设我们的建议最终获得采纳，我们注意到，许多建议中的条文，例如来自《无力偿债法令》的条文，都使用有别于《公司条例》及《破产条例》现行条文的用语。

1.18 新无力偿债条例的条文实应贯彻使用相同的用语去表达，我们因而建议，在草拟新无力偿债条例的时候，应藉该机会覆阅那些法改会未有提出意见的条文，以便统一以现代用语表达新条例的条文。

1.19 我们建议，新条例应避免采用在现行条文中经常采用的冗长条款。我们注意到《无力偿债法令》中的相应条文，已分拆成

⁴ 《香港公司条例检讨》顾问报告第 9 章，尤其是第 9.01 段。

更容易明白的简短条款。

1.20 我们提议仿效《无力偿债法令》在条款上加上标题。我们知道，这虽非香港条例的一贯做法，但既然这样做有助理解及查阅有关条文，实应加以采纳。

重复条文的合并

1.21 我们注意到，我们建议把数条重复某些细节的条文合并起来，例如关乎债权人自动清盘及成员自动清盘的条文。我们已就把条文合并一事⁵提出具体建议，并提议法律草拟专员在跟进法改会报告书提出的建议并着手草拟新条文时，考虑将可能重复的其他条文合并起来。

⁵ 参阅第 12.16、12.26、12.42、14.9 及 15.5 各段。

第 2 章

公司的少数成员

第 168A 条 在不公平损害的个案中采取清盘以外的补救方法

2.1 本条并非《公司条例》的清盘条文的一部分，仅为方便而收录于此。本条载于该条例第 IV 部有关管理及行政的条文中，在不公平损害的个案中为公司的少数成员提供补救方法。

2.2 本条规定，公司的成员如投诉公司的事务正以不公平地损害一般成员或部分成员（包括其本人在内）的权益的方式处理，则可根据本条向法院申请作出一项命令。

2.3 然而，本条却通常应用于有偿债能力而非无力偿债公司。为此，我们不拟对本条作出评论，惟与整体清盘条文有关则除外。¹ 我们注意到，《香港公司条例检讨》顾问报告已就不公平损害或欺压的补救方法作出具体建议。²

¹ 参阅《公司（清盘）规则》规则第 22A 及 23A 条。

² 《香港公司条例检讨》顾问报告第 7.08 及 7.09 段。

第 3 章

分担人

第 170 条 现在及过去成员作为分担人的法律责任¹

3.1 本条就公司清盘时在什么情况下由分担人分担向公司注入资产订定一般性条文。

前董事及前股东的法律责任

3.2 《无力偿债法令》第 76 条规定，如私人公司从其股本中拨款项用作赎回或回购公司股份，而公司在赎回或回购日期起计一年内因无力偿债而清盘，则受款人须偿付该款项的全部或部分。此外，为赎回或回购而作出法定声明的董事，也可能须与受款人共同及各别承担偿付责任。

3.3 由于现行的《公司条例》并无相应的条文，而列举前董事及前股东可能须承担法律责任是有作用的，因此我们提议将这条文纳入《公司条例》中。

扩大分担人可提交呈请的情况

3.4 采纳类似《无力偿债法令》第 76 条的条文，会令分担人的情况起变化。目前，分担人只在若干有限的情况下² 有权就公司清盘提出呈请，政策背后的用意是防止有人购入股份，藉此有机会陷公司于困境中。此外，普通法规定，分担人为取得清盘令，一般须证明他有金钱利益。因此，已缴足股本的分担人须证明公司可能仍有偿债能力，以致在完成清盘后，成员应有机会取回股本。³

3.5 新条文会改变政策背后的假设，原因是在这情况下，分担人如提出呈请可能须负上个人法律责任，他因而有资格提出呈请。为此，《无力偿债法令》已规定⁴，根据第 76 条须分担向公司注入

¹ 注意第 180 条。这条指出分担人无须证明公司有可供分发的盈余。

² 《公司条例》第 179(1)(a)条。与这条等同的是《无力偿债法令》第 124(2)条。此外，注意《公司条例》第 257 条。

³ *The Law of Insolvency*, Ian F. Fletcher 2nd edition, page 535. See *Re Rica Gold Washing Co.* (1879) 11 Ch. D. 36. 参阅下文第 7.49 段。

⁴ 《无力偿债法令》第 124(3)条。

资产的责任的人，可根据《公司条例》第 177(1)(d)及(f)条⁵ 所载的理由，即公司不能偿付其债项或法院认为公司清盘属公正及公平而提出呈请。我们提议应采纳这条文。⁶

第 171 条 分担人的定义

3.6 《无力偿债法令》第 79(3)条规定，根据《无力偿债法令》第 76 条须负上法律责任的人，不视为该公司的组织章程细则所指的分担人。⁷ 我们提议采纳这条文。

第 173 条 成员死亡情况下的分担人

第 174 条 成员破产情况下的分担人⁸

于死亡或破产前或后申请的条文

3.7 有人指出这些条文中使用“分担人”一词，是假设公司已清盘，因此这些条文假设先前已存在清盘。我们不能肯定倘若分担人在清盘前已死亡时的情况又如何。为求清晰起见，我们提议这些条文应清楚列明是适用于清盘前或清盘后死亡的人士。

无力偿债的公司

3.8 一如自然人般，无力偿债的公司也有机会成为分担人，但现时却没有条文处理无力偿债的公司倒闭后的情况。我们提议应在第 173 及 174 条为无力偿债的公司制订条文。

⁵ 与本条等同的为《无力偿债法令》第 122(1)(f)及(g)条。

⁶ 注意我们就第 180 条所述对分担人的意见。

⁷ 注意上文第 3.5 段。

⁸ Note *Ng Yat Chi & Another v Max Share Ltd & Another* [1997] HKLRD 663.

第 4 章

公司可由法院清盘的个案

第 177 条 公司可由法院清盘的情况

4.1 一般而言，我们认为本条的执行情况理想。就公司在什么情况下可清盘方面，我们并无收到任何意见书特别要求改变。有关条文大致上与《无力偿债法令》第 122 条所载条文类同。

规管机关

4.2 目前，有多条条例容许规管机关将公司清盘。与证券及期货事务监察委员会、保险业监理处及香港金融管理局有关的条例，均载有条文赋予它们权力把公司清盘。¹

4.3 我们提议，无须在《公司条例》中交相提述关于其他规管机关有权把公司清盘的条文，但新加入第 177(1)(g)条以说明规管机关有该等权力也有作用，使查阅清盘条文的人知道尚有其他相关的条文存在。

第 178 条 无能力偿付债项的定义

4.4 第 177(1)(d)条规定，倘若公司不能偿付其债项，便可能会被法院清盘。第 178(1)条规定，在下列 3 种情况下，公司须当作无能力偿付其债项：

- 倘若公司欠下他超过 5,000 元的债权人向公司送达要求书，而公司未有于要求书发出后 3 个星期内偿还该笔款项；或
- 如债权人就其胜诉的判决、判令或命令，采取执行措施或其他法律程序，仍未获得偿付；或
- 已有足够证明使法院信纳公司是无能力偿付其债项，而法院在这情况下须将公司的或有及预期的债务列入考虑范围内。

¹ 参阅《证券及期货事务监察委员会条例》第 45 条、《保险公司条例》第 VI 部及《银行业条例》第 122 条。

4.5 就不能或将不会偿付其债项的公司的清盘呈请而言，我们认为上述 3 种情况大致上已足够。我们注意到，香港并非唯一为非依据判决提出的要求书而订立规定的地方，因为《无力偿债法令》第 123(1)(a)条及澳洲《公司法》第 459F 条均有类似条文。我们认为，改变此取向将大幅增加追讨债项所涉及的费用及时间。我们不赞成作任何改变。

4.6 我们并无收到就本条提出建议的意见书。然而，我们作出的多项提议，相信可使该程序运作得更为畅顺及更容易理解。

订明格式

4.7 第 178(1)(a)条规定，倘若公司不能应要求书而付款，须当作不能偿付其债项。尽管《破产条例》近期已引入法定要求偿债书的规定²，但《公司条例》仍未有订明法定要求偿债书的格式，我们提议应采纳法定格式。

4.8 《无力偿债规则》³ 规定了要求书的订明格式，其中须说明债项及代价的款额、其他费用连利息、纳入有关项目的理由、倘若不偿付便进行清盘的警告、偿付的期限、可作偿付的方法和联络债权人的方法。澳洲的条文也附有设计完善的法定要求偿债书的订明格式。⁴

4.9 我们知道，法定要求偿债书的订明格式将会在短期内引入《破产条例》中。我们认为据这些条文所应用的表格，应参照破产表格，表格无须以订明格式编制，但需具弹性，以配合可能出现的种种情况。⁵

无力偿债的推定

4.10 近期澳洲已对有关条文作出修订，把注视重点从公司被视为不能偿付其债项，转向在什么情况下法院必须推定公司无力偿债，只有在公司的各债项到期及须缴付时而公司均能偿付，有关公司方可视为有偿债能力。⁶ 法定推定也适用于决定公司是否无力

² 《1996年破产（修订）条例》（1996年第76号条例）第6A条。

³ 《无力偿债法令》规则第4.4至4.6条及表格4.1。

⁴ 澳洲《公司法》第459E(2)(e)条及表格509H。

⁵ 我们预期本谘询文件发表时，《1996年破产（修订）条例》和辅助规则及表格已经生效。

⁶ 《公司法》第95A(1)条。

偿债。这些推定适用的情况，包括未能遵从法定要求偿债书偿付债项、执行判决或执行其他法律程序，以及已有接管人获委接管公司财产等情况。⁷

4.11 我们认为澳洲条文虽无不妥之处，但在现有条文加上我们的建议将更为充实。

最低债项款额

4.12 根据第 177(1)(d)及 178(1)(a)条的规定，假如公司未能偿还的债项总额超过 5,000 元，该公司便须当作无能力偿付其债项。

4.13 在《破产研究报告书》中，法改会建议《破产条例》第 6 条所定的最低债项款额，应由 5,000 元提高至 10,000 元，而最低债项款额也应每年检讨，同时应可藉附属法例来修订，而无须在基本法例进行有关修订。⁸ 该项建议已获采纳入《1996 年破产（修订）条例》中。⁹

4.14 我们提议，《公司条例》规定的最低债项款额应与破产个案的最低债项款额看齐。我们提出上述建议的理由，与《破产研究报告书》中所述的理由一样，即任何人或公司都不应因未能偿付微不足道的金额而蒙受破产或清盘的风险。这点可从事实证明，因为甚少呈请所涉及的金额是低于一万元的。

或有及预期债务

4.15 第(1)(c)款容许法院评估一间公司是否无力偿付债项。法院在评估时，应考虑到公司的或有及预期债务。

4.16 由于第(1)(c)款规定无能力偿付债项一事须予证明，我们质疑这条文应否归纳在第(1)款中，因为第(1)款是“视作”条款，把需要证实的事项纳入“视作”条款中似乎不当。与本条相应的条文为《无力偿债法令》第 123(2)条，当中或有及预期债务的提述已从其他准则中抽出成为独立的准则，与《无力偿债法令》其他的“视作”条款区分开来。

⁷ 《公司法》第 459C 条。

⁸ 香港法律改革委员会在 1995 年 5 月发表的《破产研究报告书》第 3 章。

⁹ 1996 年第 76 号条例第 6(2)(a)及(5)条。财政司司长可订明更大的款额。《1996 年破产(修订)条例》已于 1998 年 4 月 1 日生效。

4.17 看来现时的用语并无用处，因为它把两个问题混为一谈：
(i) 究竟现时债务到期时是否可以偿付；及(ii) 假如把公司现时及未来的债项一并考虑，究竟该公司最终能否证实是有偿债能力。

透过电子邮件及图文传真送达

4.18 我们考虑过使用图文传真或其他电子传送方式送达文件的可能性。不过，我们明白使用新科技送达文件虽然有其好处，但是特别就无力偿债法律提出这建议却不恰当，因为尚有许多其他法律程序都涉及送达问题的。

第 5 章

清盘呈请及其影响与清盘令的后果

第 179 条 与清盘申请有关的条文

5.1 本条规定向法院提出的清盘呈请可由公司本身、任何一名或多名债权人（包括或有及预期的债权人），一名或多名分担人，或任何该等人的组合提出。若干特别条件适用于由多名分担人和或有或预期债权人所提出的呈请。¹ 本条也规定财政司司长及公司注册处处长在某些情况下可将公司清盘。²

董事可呈请清盘

5.2 董事并未包括在根据本条可提出呈请将公司清盘的人之列，因此与《无力偿债法令》第 124(1)条所规定的情况不同；该条明确规定董事可提出清盘呈请。该条文是为了推翻一宗法院判决而引进的；该判决指过去容许公司董事根据董事会决议而提出清盘呈请的做法是错误的。³

5.3 时至今日，董事仍需以本身名义而非公司名义提出清盘呈请。在没有董事会决定的情况下，他们必须一致行事。⁴ 如有董事会提出清盘呈请的决议，该决定便可以由任何有权代表所有董事执行决定的董事来执行。⁵

5.4 这类呈请看来较为少用，因为董事可能较喜欢根据条例第 228 或 228A 条将公司自动清盘。有破产法律方面的著作指出：

“除非公司的章程细则明确赋予董事有关的权力，否则在任何情况下董事均需获得公司大会授权，始有权提出清盘呈请。公司章程细则通常授权董事管理公司，但已

¹ 分别参阅第(1)(a)及(c)款。

² 分别参阅第(1)(d)及(e)款、第 147(2)(a)和 177(1)(c)及(2)条。

³ *Re Emmadart Ltd* [1979] Ch. 540.

⁴ *Re Instrumentation Electrical Services Ltd* (1988) 4 BCC 301.

⁵ *Re Equiticorp International plc.* [1989] 4 BCC 310.

有判例⁶ 指出这并不包括授权董事可于未经公司大会认许下提出清盘呈请。很明显，A 表〔第 82 条〕并无赋予任何此等权力。”⁷

5.5 香港公司的董事可能也较喜欢根据《公司条例》采用自动清盘程序。我们注意到，由于香港公司性质独特，家族权益关系或者较其他司法管辖区更为普遍，所以可能有家族结合权益而欺压少数成员权益的危险存在。

5.6 尽管如此，我们提议董事应可提出呈请把其公司清盘，而且应采纳上述案件的判决，因为在某些情况下，董事或需要采取紧急行动让法院把公司清盘。由于我们建议只有认可的无力偿债专业人员才有资格出任为清盘人，所以少数成员权益受欺压的危险也会因而受到制约。

呈请须载列电话、图文传真及电子邮件号码

5.7 根据《无力偿债法令》规则第 4.6 条发出的法定要求偿债书，当中必须载有债务人为偿还债务而需联络的人士的地址和电话号码。根据《无力偿债法令》规则第 4.16 条发出的呈请聆讯的应诉通知，也同样规定必须载有发出通知人士的姓名、地址及电话号码。

5.8 我们进一步提议，任何根据无力偿债条文发出而需要回覆的通知，包括法定要求偿债书及呈请，均应载有如何联络发出通知人士或其代表的详情。我们提议，除了联络人的地址及电话号码外，其他详情如图文传真及电子邮件号码也可包括在内，而与这些通知有关的指引都应提述这一点。

在香港政府宪报刊登呈请公告

5.9 我们注意到我们对于在政府宪报中刊登与清盘条文有关的公告所作的一般评论。⁸

第 180 条 法院在聆讯呈请时的权力

⁶ *Re Emmadart Ltd* [1979] Ch. 540 *op cit*, at paragraph 5.2.

⁷ See *The Law of Insolvency*, Ian F. Fletcher, 2nd edition, page 534.

⁸ 参阅下文第 25.1 至 25.10 段。

5.10 香港已普遍接纳倘若分担人以将公司清盘是公正公平为理由而根据第 180(1A)条提出呈请，则该分担人无须证明该公司有可供分发及让分担人最终获益的盈余。⁹

5.11 英国的情况则不同，英国早有案例裁定提出清盘呈请的分担人必须证明他在该公司有实在利益。¹⁰

5.12 香港的条文的用语与《无力偿债法令》第 125(2)条中的相应条文类同，却未有清楚说明对分担人提出的呈请的处理方法是各有不同的。

5.13 我们提议应把香港的条文修订，以明确指出分担人无须证明他在所呈请清盘的公司有实在权益。¹¹ 因此，参照澳洲《公司法》第 467(5)条可能有用，该条规定：

“对于由分担人提出的清盘申请，法院不得以即使作出清盘命令公司也无财产可分发予分担人为理由而拒绝作出命令；纵使有任何相反的法律规定，此规定仍然适用。”

第 180A 条 最高法院司法常务官就无人反对的呈请进行聆讯¹²

5.14 如呈请无人反对，法院的司法管辖权可由高等法院司法常务官行使。

5.15 有人指出，本条在实施上可能会有实际困难，因为有时候很难判断呈请是否真的遭到反对。从经验所得，上诉法院对于何谓反对所作的判决，倾向于对被清盘的公司较为宽松。¹³

5.16 这即是指呈请人的律师可能要面对以下的情况：被清盘公司只是表示有意和解，但司法常务官继续进行有关程序并作出清盘令，这命令后来因上诉而被推翻；理由是对于有人反对的呈请，

⁹ *Re DJH Consultants Ltd and Others*, (1984) Civil App No. 164, *Re Cirtex Co Ltd*, [1987] 3 HKC 13, *Yick Fung Estates Ltd*. CWU No.100 of 1984 and *Shui Hing Investment Co. Ltd*. CWU No. 101 of 1984 and *Re Universal Information Ltd* 1995 CWU No. 187 of 1995.

¹⁰ 上文第 3.4 段。 *Re Rica Gold Washing Co.* [1879] 11 Ch .D. 36.

¹¹ 注意我们在上文第 3.4 及 3.5 段就第 170 条扩大分担人可提交呈请书的情况所提出的建议。

¹² 现拟根据《1998 年法律适应化（法院及审裁处）条例草案》把本条条文标题内的“最高法院”废除而代以“高等法院”。

¹³ 注意根据《公司（清盘）规则》规则第 30 及 32 条，任何人士如有意就呈请应诉，必须发出通知表明其意向及提交其反对呈请的誓章存档。

司法常务官是没有将公司清盘的司法管辖权。

5.17 司法常务官可以聆讯无人反对的呈请，但倘若有人对于呈请有丝毫反对，则聆讯必须押后，改由法官聆讯。有人认为这可能会有问题。举例来说，如司法常务官把聆讯押后两星期并判破产管理署署长可得讼费，这在司法程序方面会出现问题；因为司法常务官只能处理无人反对的呈请，他并无实质的司法管辖权。我们认为，稍微扩大司法常务官的权力是有理据支持的。

5.18 这一点可援引 *Hendrarsin and ors 诉 Chong Lai Fee and anor* 的案件作例子。当时的上诉法院探讨在无人反对的公司清盘呈请中，最高法院司法常务官把公司清盘的司法管辖权问题。上诉法院根据该案的特殊情况，裁定分担人在其呈递的拟出席呈请聆讯的通知中所载述的拟反对清盘呈请的明确声明，加上司法常务官就上次呈请所听取的陈述，就是呈请遭反对的明证。由于呈请遭反对攸关司法常务官可否作出清盘令的司法管辖权，所以没有呈交反对誓章，没有申领传票以延期，或没有申请押后聆讯，均不会使司法常务官有司法管辖权，因此该司法常务官是无权作出清盘令的。

5.19 根据《无力偿债法令》发出的实务指引(Practice Direction)，已列出必须由法官聆讯的所有申请，并说明所有其他申请都应该首先向司法常务官提出，由他给予任何必需的指示或行使酌情权，决定有关个案是由他聆讯及裁判，或是交由法官处理。¹⁴

5.20 我们提议，司法常务官应有权就无人反对的个案作出清盘令；除非公司或其代表已呈交反对誓章，否则呈请不应视为遭反对。此外，还应赋予司法常务官权力去处理与呈交和送达誓章有关的一切事宜，包括延长期限。

第 181 条 搁置或禁制进行针对公司的法律程序的权力

5.21 本条容许公司、任何债权人或分担人向有关法院申请搁置或禁制针对公司的待决法律程序，而法院可按其认为合适的条款搁置或禁制进行任何法律程序。

5.22 然而，本条仅在呈请提出后及作出清盘令前适用。大律师公会就我们的《有关拯救企业及在无力偿债情况下营商的咨询文件》所提交的意见书中，提议把第 181 条的应用范围扩阔，以便可根据第 166 条暂停进行法律程序。第 166 条赋予公司与债权人

¹⁴ Practice Direction No. 3 of 1986.

及成员达成妥协的权力，但问题在于寻求妥协的公司是无法保障本身免受债权人或成员采取抵制妥协的行动，例如提出将公司清盘的呈请。

5.23 大律师公会认为，第 166 条可适用于清盘前及清盘后，而且从法律观点而言，提出呈请或就呈请作出命令最终均不会排除达成债务偿还安排计划的可能性。鉴于处理呈请时在程序上须刊登公告，实际上又须排期，提出呈请日期与实际聆讯的日期将难免会相隔一段时间，这段时间尽管不是正式的暂停进行法律程序期，但足可让有关人士把有关安排作出定案。

5.24 此外，在呈请提出后，对于有机会落实计划的个案，法院有权颁令暂停进行法律程序或暂缓执行判令。该意见书在总结时指出，如果认为没有暂停法律程序的规定是重大缺失，可考虑将第 181 条的应用范围扩及至呈请提出前的情况。

5.25 法改会在《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》因各项理由而拒绝采纳上述建议，提出的理由包括第 166 条规定的程序是无限制的程序，不宜应用；应用第 166 条可导致无限次的法院申请；以及第 166 条并无合适的程序架构以拟定方案。然而，法改会最终认为其有关临时监管的建议将令第 166 条变得多余。¹⁵

5.26 我们赞同法改会的观点，认为无理由将第 181 条的适用范围扩及至呈请提出前的期间。

第 182 条 清盘开始后财产的产权处置等无效

5.27 曾于法律援助署任职的奥史敏芙女士 (Mrs J.C. Olivier) 提出下列意见：

“使呈请可登记为待决案件：就现有清盘条文而言，本人希望可以制订明示法定条文，使属于债务公司资产一部分的土地物业或权益，可在合适的田土注册记录册中把‘清盘呈请’登记为待决案件。作出登记后将可为这些资产早日提供保障，对本署有莫大帮助。”

本人得强调‘法定’一词。本人认为目前亦可从《土地

¹⁵ 参阅法改会在 1996 年 10 月发表的《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》第 1.1 至 1.7 段。

注册条例》的条文推断这项权力，但土地注册处处长却不以为然，拒绝接纳清盘呈请为待决案件，其理据的大前提是，一般而言，呈请文本中并无任何关于土地的提述，因此不符合《土地注册条例》第 1A 条有关待决案件的释义。

第 1A 条有关待决案件的释义为：—

- (a) 任何与土地或与土地的任何权益或押记有关的诉讼或程序，而该等诉讼或程序是在法院或审裁处待决者；及
- (b) 一项破产呈请；

你应注意到清盘与破产程序之间的矛盾。按惯例，破产呈请中也不会提述土地及有关事项，但却明确地包括在待决案件的释义内。

本人曾就这问题进行研究，得悉在十九世纪末及二十世纪初，英格兰的公司法例对清盘呈请的登记确有所规定，但自此发展的成文法却‘遗失’了该项规定。有趣的是，在澳洲若干州份，清盘呈请被视为待决案件，所以需要强制登记。马来西亚及新加坡的情况亦如是。”

5.28 对于这位提交意见书的人士与土地注册处处长就清盘呈请是否属于《土地注册条例》（第 128 章）所界定的待决案件的争议，我们无意仲裁。由于清盘的法律程序与财产的业权或法律地位无关，不是对物的申索，我们未能肯定清盘呈请应否登记。清盘的法律程序只是与被提出呈请的公司的法律地位有关。

5.29 我们认为现有查阅清盘呈请的途径已经足够，因为破产管理署及高等法院登记处均提供查阅呈请的服务。据我们所知，破产管理署已把所有提交的呈请存入计算机记录，而高等法院登记处也将于 1998 年稍后推行计算机化计划。

第 183 条 扣押等无效¹⁶

5.30 本条的用语所作规定甚为严苛。该规定列明在清盘开始

¹⁶ 注意第 9.18 至 9.20 段。

后，针对公司产业而施行的任何扣押、暂押、财物扣押或执行程序“在各方面均属无效”。不过，实际情况并非如此缺乏弹性的，因为第 181 及 186 条赋予法院酌情权，如法院认为情况适合可让法律程序继续进行。此外，第 269 条限制了债权人在公司遭清盘时对扣押或执行程序的权利。

5.31 小组委员会中有成员建议修改本条的严苛用语，以反映实际情况，但我们注意到英国、澳洲及新加坡都采用同样的用语，所以不建议香港偏离这些司法管辖区的做法。¹⁷

第 186 条 清盘令作出后诉讼须予搁置

5.32 请参阅我们在第 290A 条就本条提出的意见。¹⁸

¹⁷ 英国《无力偿债法令》第 128(1)条、澳洲《公司法》第 468(4)条及新加坡《公司法令》第 260 条。

¹⁸ 参阅第 9.18 至 9.20 段。

第 6 章

破产管理署署长在清盘中的工作

第 190 条 公司的资产负债状况说明书须呈交破产管理署署长¹

6.1 本条规定，一俟法院作出清盘令或委出临时清盘人，则有关人士须拟备资产负债状况说明书，以呈交破产管理署署长。法院也可下令免除呈交资产负债状况说明书。这份资产负债状况说明书须以订明格式拟备²，并须载列所有资产、负债、抵押品及公司债权人的详情。破产管理署署长可规定提供其他资料。³

6.2 该份说明书必须由至少一名公司清盘时在任的董事或公司秘书以誓章核实，或由除规定的其他人，例如公司的前董事或高级职员或雇员等，以誓章核实。⁴

6.3 该份说明书应于由有关日期⁵起计 28 天内呈交，但破产管理署署长或法院可延长该期限。负责拟备说明书人士所收取的合理费用须从公司资产中拨付。⁶

6.4 资产负债状况说明书可作为针对任何作出或赞同作出该说明书的人的证据之用。任何债权人或分担人于缴付费用后可查阅及影印资产负债状况说明书。⁷

呈交资产负债状况说明书的 28 天期限

6.5 在其《破产研究报告书》中，法改会建议把债权人呈请清盘个案中呈交资产负债状况说明书的期限由 7 天延长至 21 天。这项建议已获采纳并纳入《1996 年破产（修订）条例》第 12 条中。问题是应否修订《公司条例》的条文，以反映有关破产条文的情况。

¹ 注意《公司（清盘）规则》规则第 39 至 44 条。

² 参阅《公司（清盘）规则》表格 23。

³ 第(1)款。

⁴ 第(2)款。

⁵ 第(8)款说明：就本条而言，“有关日期”一词，在有临时清盘人委出的个案中，是指临时清盘人的委任日期；在没有委出临时清盘人的个案中，则指清盘令的日期。

⁶ 第(3)及(4)款。

⁷ 第(5A)及(6)款。

6.6 我们考虑到，破产人的资产负债状况说明书与公司的资产负债状况说明书有很大差别；一般而言，公司的资产负债状况说明书复杂得多。因此我们赞成维持现行在 28 天内呈交说明书的期限规定，但破产管理署署长或法院在适当情况下仍有权延长期限。

免除呈交资产负债状况说明书

6.7 第 190(1)条规定，法院可免除呈交资产负债状况说明书，而规则第 44 条规定，如申请免除呈交资产负债状况说明书，须有破产管理署署长的报告支持。为此，须订立条文，方便在法院清盘个案中免除呈交资产负债状况说明书，因为法院清盘与自动清盘不同，由法院清盘的个案可能会出现找不着董事或帐簿的情况，以致无法拟备说明书。

6.8 虽然拟备资产负债状况说明书对接管和清盘都是同样重要，但现时并无法定条文要求董事向接管人呈交说明书。我们建议对由法院清盘的个案可予宽松处理。

6.9 我们认为，在明显应该拟备资产负债状况说明书的个案中，破产管理署署长是不会报称应免除呈交资产负债状况说明书的。我们提议，破产管理署署长应可酌情免除呈交资产负债状况说明书，而无须向法院申请及无须陈述明确理由。这建议是参照《无力偿债法令》第 131(5)(a)条的规定而作出的。

6.10 我们提议，在已委任私人执业清盘人的个案中，破产管理署署长应有同样的酌情权，可免除呈交资产负债状况说明书，而无须向法院申请。

6.11 采纳上述建议可有助减省部分清盘个案的费用。

藐视法庭

6.12 《无力偿债法令》第 288(4)条规定，在个人破产个案中须呈交资产负债状况说明书，如果破产人在无合理解释的情况下未有向破产管理署署长呈交备妥的资产负债状况说明书，则会犯藐视法庭罪。法改会在其《破产研究报告书》中建议采纳这项规定，有关条文现已纳入《1996 年破产（修订）条例》第 12 条中。《无力偿债法令》中，这项规定并不适用于有关公司清盘个案的资产

负债状况说明书的条文。

6.13 拟备资产负债状况说明书是公司清盘程序中最重要的一环，因为这不仅令清盘人可以确定公司的资产、负债及债权人，而且可成为清盘人或破产管理署署长调查公司或其董事是否有任何不当行为的基础。

6.14 为达到这目的，尤其应鼓励董事合理地尽快拟备资产负债状况说明书。不过，事实往往并非如此。从处理无力偿债个案的工作经验得知，董事总是设法拖延拟备说明书，通常要经过数月催促之后，董事才会呈交说明书。小组委员会中有处理无力偿债工作经验的成员深信，在许多个案中，董事根本无惧被处罚款。有关的数据也显示，虽然有判处罚款的案例，但款额往往微不足道。⁸

6.15 我们提议，董事如无合理解释而未有于有关日期起计 28 天内，或破产管理署署长所允许的延长期限内，向破产管理署署长呈交资产负债状况说明书，除了可被处罚款外，还可作藐视法庭论。

罚款及监禁⁹

6.16 如果有人须呈交资产负债状况说明书，但在没有合理解释情况下未有遵从这规定，可循简易程序将他定罪，并处最高罚款 5 万元及每日失责罚款 300 元。

6.17 《公司条例》中并无对未有呈交说明书的人处以监禁的规定，但新加坡《公司法令》第 271(5)条已有先例，规定违例者须缴付罚款和判处监禁最长 12 个月。

6.18 《1996-1997 破产管理署年报》的资料显示，该年度内共有 40 宗个案交由法院聆讯，其中 25 宗个案有人被定罪。¹⁰

赞同誓章

⁸ 参阅下文第 6.16 至 6.18 段的“罚款及监禁”。

⁹ 第(5)款。参阅《公司条例》附表 12。注意 1996 年第 306 号法律公告把根据《公司条例》所处的罚款额提高。

¹⁰ 《1996-1997 破产管理署年报》附件 15。根据《1996-1997 破产管理署年报》附件 16 所载，在 1996/97 年度内共有 11 人遭取消公司董事的资格。

6.19 《无力偿债法令》规则第 4.33 条规定，凡属破产管理署署长可要求呈交资产负债状况说明书的人，破产管理署署长也可要求他呈交一份赞同誓章，表明他赞同该资产负债状况说明书。如作誓章人不同意作说明书人的观点，或认为说明书有错处或误导成分，又或他因不是直接知道有关情况而未能赞同说明书内容，则可在誓章中表明他对说明书所述事项有保留。

6.20 我们提议采纳这项条文，因为要求一个全部或部分不同意资产负债状况说明书内容的人，在其不能诚实地就该说明书的准确性及真实性宣誓的时候被迫就这些事情宣誓，实在有欠公允。采纳这项条文也可能鼓励那些不同意说明书内容的人说出自己的意见，从而有助清盘人进行调查。

第 191 条 破产管理署署长所作报告

6.21 本条规定，在呈交资产负债状况说明书后，或法院下令无需呈交资产负债状况说明书后，破产管理署署长须尽快就公司的已发行、已认购及已缴足资本的款额、资产及负债的估计款额、公司失败的因由，以及破产管理署署长是否认为适宜就公司作进一步查讯等事，向法院作出报告。

6.22 破产管理署署长如认为有人曾作出与公司有关的欺诈行为，应在报告中向法院陈述，而法院在这情况下即可行使第 222 条所赋予的权力。

6.23 破产管理署认为本条无实际用途。在订定该条文时，原意是预期资产负债状况说明书会在清盘程序早期提交，让破产管理署署长可随而作出初步报告，列出上述详情。但实际情况是，报告是在清盘相当后期才拟备，届时其作用便成疑。

6.24 破产管理署请我们参阅《无力偿债法令》第 132 条。这项条文取代了一条类似本条现行版本的旧条文。新条文规定，破产管理署署长有酌情权，可决定是否就公司失败的因由和就公司的发起、组成、业务、交易及事务等一般情况提交报告。不过，尽管破产管理署署长有权不作出报告，但仍有责任调查该等事宜。

6.25 破产管理署也提出，破产管理署署长只应对其出任为清盘

人的公司有调查的责任，至于已委任私人执业清盘人的公司，调查责任应由私人执业清盘人负起。¹¹

6.26 我们提议接纳破产管理署的意见。我们认为，继续采用一项破产管理署指出在实际执行上并无用处的条文是没有意义的，况且这条文也在很多清盘个案中引致不必要的开支。

6.27 然而，有评论对于《无力偿债法令》有条文规定破产管理署署长有责任调查公司的发起、组成、业务、交易和事务的一般情况，感到惊讶。因为根据《无力偿债法令》第 122(1)条清盘的公司，有些并非因经营失败而清盘的，而且该条规定作出清盘令的原因，也包括一些与不当行为无必然关系的理由。¹²

6.28 我们认为，如果公司是因其他理由而非因经营失败而清盘的，就没有理由规定破产管理署署长须就公司的一般事宜作出调查。因此，我们提议新条文应反映这一点。

6.29 我们注意到，《无力偿债法令》第 132(2)条规定该报告可在任何法律程序中用作报告所述事实的表面证据。我们提议《公司条例》的新条文都应采纳这方针。我们注意到，如有上述的报告，而报告又指出董事和其他人士有犯错误，则有关报告对于根据《公司条例》第 IVA 部有关取消董事资格的条文提出的个案，或例如按法改会在其《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》中就董事及高层管理人员在无力偿债情况下营商须负上个人责任而提出的有关建议而言，可能具有重要意义。

6.30 清盘人的报告在其他事宜方面，例如申请将以低于一般价值而订立的交易及敲诈性的信贷交易撤销等法律程序，以及根据《公司条例》就刑事罪行进行检控，也可能具有重要意义。

¹¹ 注意我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌子无力偿债专业人员提出的建议。

¹² 根据《无力偿债法令》第 122(1)条或其等同条文《公司条例》第 177(1)条。See *The Annotated Guide to the Insolvency Legislation*, L. S. Sealy and David Milman, 4th Edition, page 177.

第 7 章

清盘

第 193 条 临时清盘人的委任及权力¹

临时清盘人的委任

7.1 本条规定法院可于清盘呈请提出后，随时委任一名临时清盘人，而破产管理署署长或“其他合适的人”均可被委任。临时清盘人的权力载列于法院委任令中。本条也说明法院可藉委任令“限定及限制”临时清盘人的权力。委任临时清盘人的目的，是使临时清盘人从清盘呈请聆讯时获委任起，至法院作出清盘令及委任清盘人前的一段期间，控制或保管公司的财产。²

7.2 新加坡《公司法令》第 267 条则采用不同的方针，并规定：

“临时清盘人拥有并可行使清盘人的一切职能和权力，除非有《规则》订明的或由法院在委任他的命令中列明的限定范围及限制。”

7.3 与现行规定由法院限定及限制临时清盘人的权力的方针比较，我们较喜欢列出临时清盘人各项标准权力的方针，并于下文载列建议的标准权力。就委任而言，我们提议把新加坡的条文加以修订及采纳，即临时清盘人可行使标准权力，但法院有权于委任时或应临时清盘人的申请修改该等权力。我们建议条文采纳下列用语：

“除非法院命令另有规定，临时清盘人拥有及可行使列明于附表的全部标准权力。”

7.4 我们就无力偿债专业人员所提出的建议，是使只有无力偿债专业人员方可获委任为临时清盘人。

临时清盘人的权力

7.5 清盘人的权力列明于《公司条例》第 199 条，但临时清盘人的权力却未有在该条例中列明。一向的惯例是由法院在委任令中规定临时清盘人的权力，但近期法院的做法是将基本权力列明

¹ 注意就《公司（清盘）规则》规则第 28 条提出的建议。

² 第(1)、(2)及(3)款，并参阅第 197 条。

于委任令中，如临时清盘人需要更多权力，可向法院申请。

7.6 第 193 条规定法院“可”限制临时清盘人的权力，而现行做法就如上文所述，法院一定限制该等权力。我们认为，如果《公司条例》能以附表列出临时清盘人的标准权力，这对所有相关人士均有帮助，其好处是可提供确实性。法院应有权修改临时清盘人的权力，而我们也深信，法院只会在有充分理由的情况下才会行使该权力。我们建议授予临时清盘人下列标准权力，并欢迎公众对这建议及所列明的各项权力发表意见。

“临时清盘人的标准权力：

- (1) 公司在香港所享有的权益或看似享有的各种性质及类别的款项、财产、簿册、文据，或其他动产或不动产（统称「资产」）归临时清盘人拥有、保管或控制，而不得将其分发或舍弃，除非为行使其权力或直至另行通知。
- (2) 为有利公司清盘所需，按临时清盘人所认为适当的，继续经营或终止公司的业务。
- (3) 为达到上述目的：
 - (a) 委任及雇用代理人、文员、佣工及雇员，有关报酬及任期等雇用条件以特别经理人认为适当的为准；
 - (b) 就资产所招致或附带的费用、支出、工资及薪金从资产中拨付。
- (4) 以公司名义提出诉讼或其他法律程序或在诉讼或其他法律程序中答辩。
- (5) 就公司的一切应收债项或到期债项发出催收要求、办理代收和发出有效收据。
- (6) 行使属公司资产的股份、单位信托或债券的注册持有人所享有的权利，包括行使附属于该等股份的投票权，而行使此权力无碍于前述权力的广泛性质。
- (7) 为取得公司的任何附属公司的管理控制权，行使公司在其附属公司中所拥有的权利。
- (8) 按其认为合理的保险额为公司的资产购买保险。
- (9) 在对任何人士、公司或个体执行的破产、清盘或处理无力偿债法律程序中，为从该人士、公司或个体的财产取回尚余欠款而提出证明、要求获顺序摊还债款及提出申索，以及在该破产、清盘或

无力偿债法律程序中就该余款收取摊还债款，而该摊还债款是作为破产人或无力偿债者各别所欠的债项而相对于其他各别债权人按比例收取的。

- (10) 就参与选举受托人、清盘人或其他担任处理无力偿债职务人员及有关投票事宜、制定任何债务重整协议或计划事宜，以及处理任何由此而引发的其他事宜上，代表公司并为公司行事。
- (11) 聘用其认为因执行其任务而需雇用的人士，包括佣工、雇员、代理人、律师及大律师。
- (12) 采取一切行使上述任何权力所需或有助权力的行使的行动及措施。
- (13) 向法院提出申请的自由。”

第三者出席申请委任临时清盘人的聆讯的权利

7.7 小组委员会会议上曾有成员建议，宜规定只要第三者在案中有真正及可坚持的权益，便应在聆讯委任临时清盘人的申请时，让第三者享有向法院陈词的地位，现时只有呈请人才有权在呈请聆讯中向法院陈词。提出上述建议的理由是，第三者出席聆讯可能有助法院更清楚了解申请的有关情况。

7.8 我们并不认为让第三者享有这项特权对法院可起很大帮助，我们反而忧虑这只会增加讼费。我们明白，法院在决定是否需委任临时清盘人前，必需研究有关个案的情况，以决定有关事宜是否确实迫切需要委任临时清盘人。然而，法院多不会再为主张委任的进一步论点所左右；反对委任的论点反而可能使法院感到混淆。再者，在实际情况下，只有肯定或差不多肯定会在日后作出清盘令的个案中，才会委任临时清盘人。

7.9 在两相权衡之下，我们不拟提出建议，但欢迎公众就此发表意见。

第 194 条 清盘人的委任、称号等

清盘人³

7.10 我们就无力偿债专业人员提出的建议，将对与清盘人及临

³ 注意《公司（清盘）规则》规则第 28 条、第 45 至 48 条、第 146 至 155 条，以及第 178 至 182 条。

时清盘人有关的若干条文带来影响。⁴ 我们将在适当时提述有关建议。

7.11 在《无力偿债法令》中，有超过 50 条规则是关于清盘人的委任、辞职、撤职、免除职务、报酬、死亡，以及与成员自动清盘个案中清盘人有关的特别条文。⁵ 虽然这些规则部分已包括在《公司条例》中，我们仍认为若要将这些建议立为法例，必需详细考虑《无力偿债规则》。

7.12 《1997 年公司（修订）条例》⁶ 最近对本条作出若干修订，第(1)(a)款已予修订并加入新的(aa)款，规定如一名破产管理署署长以外人士被委任为一间公司的临时清盘人，他应继续以临时清盘人身分行事，直至他本人或其他人士成为清盘人为止。第(1)(b)及(d)款也相应修订，条文中原来提述的“破产管理署署长”以“临时清盘人”取代。这些修订使第 194 条配合第 193 条的条文。

7.13 本条又新增了第(2)至(5)款，规定如破产管理署署长是公司的清盘人，他可向法院申请委任另一人取代他的清盘人位置。新增上述条文的目的是，是方便在突然变现大量资产的个案中委任私人执业清盘人。根据第 227F 条规定，一间公司的资产如超过 20 万元时，有关个案视作非简易个案，由破产管理署署长外判予私人执业清盘人承办。而有关的清盘人必须是载列在外判非简易法院清盘个案予私人机构计划的名单上的。⁷

清盘人可召集债权人及分担人会议

债权人可要求召开会议

7.14 我们提议，当破产管理署署长出任为清盘人时，应有酌情权决定在获委后 12 周内召集债权人会议；但持有债权价值 25% 的债权人也应有权迫使破产管理署署长召开会议。这是参照《无力偿债法令》第 136(4)及(5)条的规定而作出的。现时第 194(1)(b)条只规定临时清盘人必须召开会议。

7.15 如债权人要求召集会议，有关要求书应附有债权人的名

⁴ 注意我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

⁵ 《无力偿债法令》规则第 4.100 至 4.150 条。

⁶ 1997 年第 3 号条例。

⁷ 参阅下文第 26.2 及 26.5 段。

单、各债权人的书面同意，以及说明拟议会议的目的，正如《无力偿债法令》规则第 4.57 条所规定般。⁸

清盘人的委任以债权人意见为依归

7.16 破产管理署认为，若债权人会议与分担人会议对清盘人的人选出现意见分歧时，应以债权人的意见为依归，而无需向法院提出申请。现行第(1)(c)款规定，如有意见分歧，须由法院决定清盘人的人选。

7.17 我们同意这意见，因此提议由法院清盘的个案中，应以债权人的选择为依归。然而，我们也提议使分担人也有权就此事向法院提出申请。这提议等同《无力偿债法令》第 139 条的规定。

第 195 条 破产管理署署长以外的人被委任为清盘人的情况下适用的条文

7.18 本条规定，若被委任为清盘人的人并非破产管理署署长，该人在获承认为清盘人之前，必须将委任通知交付公司注册处处长存档，并提供令破产管理署署长满意的保证。⁹

7.19 有关所需保证的款额及提供保证方式的问题，破产管理署署长及私人执业清盘人正在检讨中，由于这事由各有关方面协商解决是最为理想的，所以我们不拟对此作出评论。

7.20 关于保证的问题，我们认为有一项意见是应该提出的《公司（清盘）规则》规则第 47 条就私人执业清盘人如何提供保证作出一般性规定。该规则的重点是规定有关条件由破产管理署署长订定。我们注意到本条(e)款规定，清盘人或特别经理人为提供保证而招致的费用，包括需支付的保费，均须由清盘人或特别经理人个人承担，而不得当作在清盘招致的费用而从公司资产拨付。这些规定自 1929 年沿用至今，但在其他地方都似乎已经取消了。

7.21 我们不赞同这样的规定。我们认为，较好的办法是将提供保证所需的费用款额公开，而不是隐藏于清盘人收取的费用或开支中。我们提议为提供担保或保证所需的费用，应算入清盘费用

⁸ 注意本规则也适用于由持有债权价值 10% 的债权人或分担人根据《无力偿债法令》第 168(2)条要求召集的会议，《公司条例》第 200(2)条与该条等同。

⁹ 注意《公司（清盘）规则》规则第 47 及 48 条。

中，并从公司资产拨付。

第 196 条 与清盘人有关的一般条文

分别为辞职、免职及报酬而订立规定

7.22 本条规定清盘人的辞职、免职及报酬事宜。由于辞职、免职及报酬均属不同的概念，我们提议上述事宜应在不同条文分开处理。

清盘人辞职

7.23 本条只是简单声明清盘人可以辞职。《公司（清盘）规则》规则第 154 条规定，清盘人如欲辞职，必须分别召集债权人会议及分担人会议，就其辞职事宜投票。若这两个会议均以普通决议通过让清盘人辞职。清盘人须向公司注册处处长提交一份辞职备忘录及通知破产管理署署长，然后其辞职才生效。

7.24 若债权人或分担人不同意，清盘人须向破产管理署署长报告，而破产管理署署长或清盘人必须随而向法院申请，请求法院裁定应否接受清盘人的辞职和接受辞职的条件。

7.25 这些程序过于繁复。清盘人无必要单就其辞职而特别召开债权人会议及分担人会议，这会对公司构成不必要的开支。

7.26 我们认为，倘若我们就无力偿债专业人员而提出的提议¹⁰获采纳，辞职事件应甚少发生。况且，既然破产管理署署长将会监督该计划，合理的安排应是让清盘人直接向法院申请辞职，而破产管理署署长则应对该申请作出报告，以表达其意见。我们提议，清盘人不必就其辞职一事召开债权人会议，但必须获得法院的批准。

清盘人的罢免

7.27 请参阅我们在第 252 及 235A 条提出的建议。

第 199 条 清盘人的权力

7.28 清盘人的权力有两种，分别为必须经审查委员会或法院认

¹⁰ 注意我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

许后 方能行使的权力和不需经认许便可行使的权力。¹¹

需经认许的权力

7.29 破产管理署提出有两项原先必须获得法院认许的清盘人权力，即以公司名义及代表公司提出诉讼或其他法律程序，或在诉讼或法律程序中答辩的权力，以及委任律师协助清盘人履行职责的权力，应改为无需法院认许。¹² 破产管理署并无就其意见加以解释，但我们估计这两项权力均是惯常获认许的，所以这样做可减省费用。

7.30 新加坡《公司法令》第 273(2)(a)条规定，清盘人有权提出诉讼及在法律程序中答辩而无需法院认许，但委任律师的权力则仍需法院认许。根据《无力偿债法令》，在由法院清盘的个案中，提出诉讼及在法律程序中答辩的权力仍需法院认许，但在自动清盘的个案中，提出诉讼及在法律程序中答辩的权力却不需法院认许。由于律师的委任并不界定为一项权力，因此清盘人若非破产管理署署长，只须向审查委员会（如有设立这委员会）提交委任通知。¹³

7.31 对于委任律师的权力，我们再次考虑到我们就发牌予无力偿债专业人员而提出的建议，并重申订立这个名单可杜绝会滥用其职权的人从事清盘工作。因此，我们提议大致依循《无力偿债法令》的方针来修订委任律师权力的规定，即不管清盘人是否破产管理署署长，一律只须向审查委员会提交委任通知。

7.32 至于提出诉讼或在法律程序中答辩的权力，我们发现各司法管辖区对此有不同的规定。我们认为不应如《无力偿债法令》般区分自动清盘和法院清盘，因为我们希望尽可能把各种清盘方式所应用的技术性清盘规定划一。

7.33 然而，我们也未能肯定规定须获法院认许是否有问题，因为当清盘人因其行动失败而被批评时，倘若他已就该法律程序获得法院认许，便能指出他的行动已获认许。我们认为，就提出诉讼及在法律程序中答辩的事宜，清盘人仍应向法院或审查委员会申请认许。

¹¹ 第(1)及(2)款。

¹² 第(1)(a)及(c)款。

¹³ 分别参阅附表 4 第 4 段和第 167(2)条。

清盘人的权力应列明于附表

7.34 本条规定清盘人在法院清盘个案中所享有的权力，同时适用于根据第 251 条规定进行的自动清盘个案。《无力偿债法令》附表 4 已载录清盘人的所有权力。¹⁴ 我们提议，为方便参考及查阅起见，将所有清盘人的权力，不论是以何种方式委任的清盘人，都列明于条例的附表中。

外币

7.35 《破产研究报告书》建议，倘若受托人在听取专家意见后，认为延迟把外币兑换为港币对产业有利，应该可以这样行事，但必须获得债权人委员会的批准，如果没有设立债权人委员会（审查委员会），则必须获得法院的批准。报告书也建议，受托人应可酌情以外币支付外币申索。¹⁵

7.36 作出上述建议背后的理据是：由于在部分无力偿债个案中所牵涉的款额庞大，容许受托人灵活处理以外币为计算单位的资产，对产业而言实属有利。

7.37 在正常情况下，受托人或清盘人一旦把外币资产变现后便应随即兑换为港币。这固然是稳当的做法。然而，法改会认为尽管从事外汇投机活动并非受托人的职责，产业的价值是可藉适时进行兑换而增值的。不过，报告书提醒受托人应审慎行事，因为延迟兑换而招致亏损，可能导致债权人向受托人提出索偿。

7.38 上述建议已纳入《1996 年破产（修订）条例》。

7.39 我们认为，延迟兑换的权力在公司清盘中更为适用。鉴于目前区内经济转坏，延迟兑换的后果是不容忽视的。香港现时已有一些在海外经营广泛业务及因而受外汇波动影响的公司清盘。我们提议清盘人的权力应与破产个案中的受托人的权力看齐。

第 200 条 清盘人权力的行使及管制

7.40 法改会在其《破产研究报告书》中建议破产受托人应负上

¹⁴ 参阅《无力偿债法令》第 165 条、第 167 条和附表 4。

¹⁵ 《破产研究报告书》第 15.11 至 15.16 段。

指定的法定责任，有关责任后来已纳入《1996年破产（修订）条例》¹⁶。在《破产研究报告书》¹⁷中载述的责任如下：

“受托人应有责任以受信人的身分行事，并诚实地、真诚地使用合理的工作方式及运用恰当的技巧和胜任的能力去处理其控制下的财产。”

受托人有责任于变现破产人产业的资产时，采取所有合理谨慎措施，以在当时情况许可下能够合理地争取到的最佳价格变现有关资产。”

我们提议将上述责任略为修改以适用于清盘人。

第 202 条 清盘人须将款项存入银行或库务署

7.41 清盘人如为破产管理署署长以外人士，必须将其所收到的款项存入破产管理署署长管理的公司清盘帐户中¹⁸，当破产管理署署长身为清盘人时，他也须照办。本条的但书规定，破产管理署署长可授权清盘人将款项存入审查委员会指定的其他银行。¹⁹清盘人不得将其作为清盘人收到的款项存入其私人银行帐户中。²⁰

7.42 如果清盘人将一笔超过 2,000 元的款项保留逾 10 天，则归还款项时可能须缴付按年息 20 厘计算的利息；可能不获准支取其全部或部分酬金，由法院认为何种方法公正而定；可能遭法院免除清盘人的职务；及可能须承担因其失责所引起的任何开支。²¹我们从破产管理署署长得知，私人执业清盘人现时最多可将二万元的款项保留最多 14 天。对于这个款额上限，曾建议检讨该款额的香港会计师公会或会感到满意。

7.43 本条的规定看来周全，因为我们虽然收到就公司清盘帐户的其他事项提出的意见书，但没有收到私人执业清盘人就本条提交意见书。²²

7.44 然而，破产管理署提出，按照第(1)款的但书的用语，在

¹⁶ 《破产条例》第 46 条已修订第 84 条，以指定清盘人的附加责任。

¹⁷ 参阅《破产研究报告书》第 9.32 至 9.37 段。

¹⁸ 参阅第 285 条、第 293 至 295 条及《公司（清盘）规则》规则第 156 至 183 条。

¹⁹ 第(1)款及参阅《公司（清盘）规则》规则第 157 条。

²⁰ 第(3)款。

²¹ 第(2)款。

²² 参阅下文第 285 条第 18.37 及 18.46 段香港会计师公会提出的意见。

破产管理署署长授权私人执业清盘人开立独立银行帐户前，必须先有审查委员会。这显然不符原意。我们提议把第(1)款中“*应审查委员会的申请*”的一句删除，并以“*破产管理署署长*”取代“*委员会*”一词。

第 203 条 清盘人帐目的审计

7.45 私人执业清盘人须每 6 个月向破产管理署署长呈交一份收支帐目。²³ 即使破产管理署署长已行使其酌情权不审计该帐目，他仍可随时审计有关帐目。有关帐目必须公开让已缴付费用的债权人或其他有利害关系的人士查阅。²⁴

区分第 203 及 284 条所提及的帐目

7.46 香港会计师公会建议把第 203 及 284 条的帐目表格的规格统一。第 203 条是关于由法院清盘的个案，第 284 条关于帐目的条文则适用于自动清盘个案；与没有就审计作出规定的第 284 条相比，第 203 条要求的帐目格式较为详尽，以方便进行审计，而第 284 条的主要目的是让自动清盘的债权人能查阅收支款项。

帐目撮要

7.47 根据第 203 条，破产管理署署长会查阅并可能审计所呈交的帐目。破产管理署证实曾不时在审计后向清盘人索取更详尽的资料。由于已有破产管理署署长照顾债权人及其他人士的权益，我们认为，每 6 个月向债权人和分担人寄出一份帐目撮要是必要的开支²⁵。这项建议与香港会计师公会提出的意见相符。目前，有关的帐目需要提交破产管理署署长及法院存档，并可供查阅。

7.48 我们提议免除每 6 个月寄出帐目撮要的规定，改以另一条文取代，规定可在应债权人和分担人的要求提供帐目撮要，而有利害关系的人士也可于缴付合理费用后索取帐目撮要。

7.49 据我们了解，一般清盘人不愿应要求出示帐目撮要。我们认为绝不能从宽处理这种做法，并提议如果清盘人在接获索取要

²³ 第(1)款及参阅《公司(清盘)规则》规则第 162 及 166 条。

²⁴ 第(3A)、(4)及(6)款。

²⁵ 第(5)及(6)(b)款。

求后未能于合理时间内提供帐目撮要，清盘人须被处罚款。在我们就规管无力偿债专业人员而订立的整体建议中，这项规定应由作为规管人的破产管理署署长监察。

须于公司注册处处长存档的帐目

7.50 目前，有关帐目必须送交破产管理署署长和法院存档。²⁶ 虽然本条适用的清盘个案是由法院监管的，但我们却认为有关帐目无须送交法院存档。我们提议将有关帐目送交公司注册处处长存档是更为合理的，为此需制订条文，把有关法院的提述改为公司注册处处长。债权人如欲查阅有关帐目，只须出示其债权证明文件便可。

*清盘人须于清盘方式转换时签署帐目*²⁷

7.51 若在为期 6 个月的会计期间内清盘方式出现转换，可能会引发实际问题。在正常情况下，帐目应以新任清盘人的名义拟备，但由新任清盘人为另一名清盘人所拟备的帐目签署，确有欠妥之处。根据现行条文，即使清盘人未有于一切有关时间参与拟备收支帐目工作，他仍须为有关收支帐目的完整性作出声明。²⁸ 我们提议清盘人应该只就其出任为清盘人期间所拟备的帐目签署。

第 204 条 破产管理署署长对清盘人的控制

7.52 本条规定，对于由法院清盘的个案中，破产管理署署长须监察清盘人的行为操守。²⁹ 如果清盘人并无忠诚地执行其职责及遵从他须遵从的所有规定，又或有任何债权人或分担人向破产管理署署长投诉，则破产管理署署长须就有关事宜进行查讯及采取适当行动。破产管理署署长也可要求清盘人就其所参与进行的清盘工作回答查询，并可向法院申请就有关清盘而向清盘人或其他人作经宣誓的讯问。此外，破产管理署署长也可指示对清盘人的簿册及凭单进行调查。

7.53 破产管理署署长在法院清盘的个案及以其他方式处理的

²⁶ 第(4)及(6)(a)款。

²⁷ 这项建议与根据第 284 条拟备的帐目有关。

²⁸ 就第 203 条而言，清盘人应为根据《公司（清盘）规则》规则第 163 条及表格 88 的要求载列收支项目的营业帐目签署。就第 284 条而言，清盘人的帐目报表应按照表格 92 订明的格式拟备，并由清盘人按照表格 93 订明的格式作出宣誓。

²⁹ 注意《公司（清盘）规则》规则第 189 条。

无力偿债个案中与清盘人的关系，有可能因我们就发牌予无力偿债专业人员的建议而受到影响，因为在这个制度下，破产管理署署长会担当主要角色。³⁰

第 205 条 免除清盘人的职务

7.54 当由法院清盘的公司的清盘人完成清盘工作，并已派发末期摊还债款（如有的话），便可向法院申请免除职务。债权人及其他有利害关系的人可反对免除清盘人的职务，法院可拒绝免除清盘人的职务，并作出命令，使清盘人承担其可能因曾作出任何违反其职责的作为或失责行为的后果。³¹

7.55 法院免除清盘人职务的命令，可为清盘人于出任为清盘人时所作出的任何作为或失责行为解除所有法律责任，但如证明该命令是藉欺诈或隐藏或隐瞒任何具关键性的事实而获发的，则该命令可被撤销。³²

7.56 清盘人必须就免除清盘人职务的申请通知所有债权人及分担人。³³

7.57 破产管理署认为，如果债权人或分担人不表示反对，则清盘人无须向法院申请免除其清盘人的职务。

7.58 与第 205 条等同的《无力偿债法令》第 174 条规定，当破产管理署署长出任为清盘人时，他可向国务大臣³⁴申请免除其清盘人职务。在香港，除了大概是财政司司长外，并无相当于国务大臣的官阶，但我们认为由财政司司长转授该等法定权力予破产管理署署长并不恰当，因为这会造成破产管理署署长自行免除其作为清盘人职务的局面。在这些情况下，破产管理署署长应继续向法院提出申请。

7.59 我们也注意到，与《公司（清盘）规则》规则第 189(1)条等同的《无力偿债法令》规则第 4.124(1)及(2)条规定，清盘人在申请免除其职务前，必须向所有债权人及分担人提交一份载列

³⁰ 参阅我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌予无力偿债专业人员提出的意见。

³¹ 第(1)款。

³² 第(3)款。

³³ 《公司（清盘）规则》规则第 189(1)条。

³⁴ 国务大臣已转授权力予贸易及工商署的无力偿债服务总部。

所有收支的帐目撮要。我们认为应沿用这做法。

7.60 第 205 条明确表明，只有在私人执业清盘人有效地完成清盘工作的情况下才会获考虑免除其职务的。然而，若债权人或分担人不表示反对，我们认为私人执业清盘人无须耗费金钱再向法院申请免除其职务。

7.61 我们提议，在无此等反对的情况下，破产管理署署长应可处理私人执业清盘人申请免除职务的事宜。不过，清盘人仍须通知债权人及分担人。

7.62 我们提议，纵使清盘人已获免除职务，他仍须受第 276 条的规定所约束，该条规定法院有权针对有过失的清盘人评估损害赔偿。³⁵

³⁵ 等同条文为《无力偿债法令》第 174(6)条。

第 8 章

审查委员会¹

第 206 条 决定须否委任审查委员会的债权人会议及分担人会议

8.1 香港银行公会提出以下意见：

“我们需要更着重债权人在清盘中的监督权，包括债权人委员会对重大决定的参与程度，并且要更加注意清盘应持续的时间，尤其应深入研究审查委员会的作用，包括可否向委员会以某种形式支付酬金，以免其成员逐渐对审查工作失去兴趣。”

8.2 律师会提出的意见是“应依循该会就破产而提出的构思引进改革。”

清盘人与委员会的关系 委员会的功能

8.3 法改会的《破产研究报告书》² 赞同我们原来的观点，即《破产条例》³ 的条文应予修订，免除审查委员会在破产个案中对破产产业受托人的监督功能，而代以审查委员会与受托人一起行事的条文。这是参照第 206(1)条的用语，而我们仍然赞同这做法。虽然我们明白，由银行的代表担任委员会工作或许较其他类别的债权人为多，但我们一般不赞成香港银行公会的意见，何况审查委员会在目前已参与跟清盘工作有关的重大决定。

8.4 我们注意到国际上有趋势要限制审查委员会的功能。不过，第 206(1)条规定，是否委任清盘人以代替临时清盘人以及是否委任审查委员会等事宜，均“须”在债权人及分担人各自的第一次会议上决定。

8.5 英国自实施了《无力偿债法令》后，处理无力偿债事宜的

¹ 参阅《公司（清盘）规则》规则第 146 至 155 条，第 161 及 198 条。

² 参阅《破产研究报告书》第 9.14 至 9.20 段。

³ 第 24(1)条。《1996 年破产（修订）条例》第 15 条对第 24(1)条加以修订，废除“审查委员会，以监督受托人对破产人财产的管理”，而代以“债权人委员会与受托人一起行事”。

制度起了重大的变化。有关所有清盘人必须为合格的无力偿债专业人员的规定，为现今规定清盘人可召集债权人会议及分担人会议以委出清盘委员会的安排提供了部分理据。不过，除非持有债权价值达十分之一的公司债权人提出上述要求，否则清盘人并无义务一定要委出清盘委员会。⁴

8.6 新加坡的情况大致与《无力偿债法令》所规定的相同，只有在债权人或分担人的要求下，清盘人才须召集会议。⁵ 在澳洲，清盘人也是在债权人或分担人的要求下才须召集会议。⁶

8.7 在香港，自从破产管理署署长于 1996 年订立执行法院清盘工作的无力偿债专业人员名单后，委任清盘人的方式便起了变化。根据这计划，破产管理署署长订立一个供委任私人执业清盘人的名单，而载列在名单上的都是获批准在非简易个案中担任清盘人的人士。⁷ 这个计划是迈向规定所有清盘人及其他处理无力偿债个案的人员均须为认可无力偿债专业人员的第一步。⁸

8.8 在这计划下，必须召开债权人及分担人的第一次会议，以考虑应否向法院提出申请从该名单中委出清盘人。如果会议并无指定人选，则轮流委任。

8.9 我们关注到，审查委员会的功能不应被完全取代，所以我们并没有提出会改变委员会在获委任后应与清盘人一起行事的原则的建议。

8.10 然而，第一次会议不应硬性规定为必须考虑是否委出审查委员会。我们提议修订第 206(1)条，删除有关必须决定是否委出审查委员会的用语，另外在适当地方加入替代条文，说明清盘人可召开会议或要求在第一次会议上委出审查委员会。

8.11 此外，还应制订条文规定，在持有债权价值达四分之一的公司债权人的要求下，清盘人必须召开债权人会议。这样便能与《1996 年破产（修订）条例》第 17B 条的新规定看齐。

⁴ 《无力偿债法令》第 141(2)条。

⁵ 《公司法令》第 277 条。

⁶ 《公司法》第 548(1)条。

⁷ 参阅第 227F 条。

⁸ 参阅我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

委员会的酬金

8.12 对于给予审查委员会成员酬金的提议，我们不大热衷。我们承认，根据小组委员会成员的经验，审查委员会确有成员日渐失去兴趣的问题。我们认为这些成员所获酬金最终也只是象征式酬金而已，因为支付这些款项可能会遭其他债权人反对；但如酬金款额不大，能否使成员不致失去兴趣实属疑问。尽管如此，我们仍想听取公众对此事的意见。

藉邮寄通过决议

8.13 不过，我们提议委员会可透过邮寄决议来行使其职能。在《无力偿债法令》中有一项条文就此作出详尽的规定。⁹ 根据该条文，清盘人可采用邮寄方式寄出决议，如果有成员要求就决议召开会议，可在自邮寄日起计 7 个营业日内行事。如果没有人提出上述要求，则该决议视作已获通过。

清盘可持续的时间

8.14 我们不知道限制清盘可持续的时间是否可行。每宗清盘个案的情况都不同，持续多年的个案可能是因法律程序复杂而非关涉案各方的过失，公司受到人身伤害的索偿即属一例。《1996 年破产（修订）条例》会对《破产条例》第 34 条予以修订，规定有关侵权行为的诉讼可作债权证明，但须经过由法院就索偿厘定价值的程序。¹⁰ 这条修订条例已在宪报刊登，但在本谘询文件发表时尚未生效。

8.15 就法团而言，被清盘的公司较可能陷入长期清盘状态。我们尚未能想出订定清盘时限的方法，但欢迎公众提出建议。我们希望藉着设立委任无力偿债专业人员的制度，加上只有认可的无力偿债专业人员才可执行无力偿债法律程序的建议，可使清盘工作更为专业化。

证券及期货事务监察委员会

⁹ 《无力偿债法令》规则第 4.167 条。这规定也是《破产研究报告书》第 9.13 段所载述的建议，并可能在呈交立法会审议时纳入《破产规则》内。

¹⁰ 参阅《1996 年破产（修订）条例》第 25 条及《破产研究报告书》第 15.17 至 15.28 段。

8.16 证券及期货事务监察委员会提出以下意见：

“《公司条例》第 206 及 207 条规定就审查委员会的委任作出规定，委员会成员须包括公司的债权人及分担人或持有他们所授予一般授权书的人士。证监会的其中一项职能，是保障上市公司投资者的利益。对于为有问题的上市公司所委任的审查委员会，实宜考虑应否授予证监会一项独立法定权利，以便可在审查委员会上占一席位，因为当清盘可能损及投资者利益而证监会能够监察有关清盘，则证监会便能更有效地履行上述职能。”

8.17 我们认为，增订容许证券及期货事务监察委员会委任代表加入审查委员会的条文，会改变审查委员会的组合。虽然证监会并无提议要拥有投票权，但如果一间上市公司遭清盘，证监会的工作重点肯定已由保障投资者的利益转为调查出纰漏的地方。

8.18 在上市公司的清盘个案中，投资者往往已损失金钱，收取摊还债款的序次更在普通债权人之后。公司一旦清盘，便由清盘人接管公司并以追讨资产为主要目标，至于证监会方面，我们相信其工作目标会侧重于调查导致清盘的原因。这些互有矛盾的目标可能令审查委员会内部发生磨擦，或者令清盘人分神，无暇处理当前急务。

8.19 虽然我们不赞同证监会的意见，但我们仍乐意听取各界对此事的意见。

第 207 条 审查委员会的组成及程序¹¹

审查委员会易名为“清盘委员会”

8.20 法律改革委员会在其《破产研究报告书》中建议，审查委员会应易名为债权人委员会，以反映其会员组合而非其职能。这项建议获得采纳并纳入《1996 年破产（修订）条例》第 15 条中。虽然我们极力想把适用于处理不同无力偿债情况的条文标准化，但发现在清盘条文中重复破产条例的修订条文也不适当，因为第(1)

¹¹ 参阅下文第 13.11 段，除些微差别外，这些建议同样适用于根据第 243 条在债权人自动清盘个案中成立的委员会。

款规定，审查委员会由债权人及分担人组成，所以我们提议把名称改为“清盘委员会”，以更清楚反映委员会的职能是与清盘人一起行事，而非进行监督及审查。

委员会成员的数目

8.21 我们在第 243 条建议把委员会成员的数目限定最多为 5 人是适用于由法院清盘的公司的委员会。委员会成员的数目最少应为 3 人。¹²

法定人数

8.22 我们提议应制订有关法定人数的条文。《无力偿债法令》规定¹³，法定人数应为两名亲身出席或由他人代表出席的成员，我们提议依循这项规定。

法团可成为委员会成员

8.23 破产管理署建议应容许法团成为委员会成员。这建议反映《无力偿债法令》的规定。¹⁴《公司条例》中似乎并无禁止法团成为委员会成员的条文。我们看不到任何理由不让法团在委员会中有代表列席，因此提议采纳破产管理署的建议。

授权信

8.24 破产管理署提出应修订第(1)款，以规定委员会成员可藉授权信而非现时规定的授权书，委派另一名人士作为代表，代表只须出示授权信即可行事。这提议反映了《破产研究报告》中有关修订《破产条例》的建议。¹⁵我们赞同并提议采纳这项建议。《无力偿债法令》有相同条文，并规定法团虽然可成为委员会成员，但委员会成员不可由法团出任代表。我们提议采纳这方法。¹⁶

在有需要及经协定的情况下才举行会议

¹² 《无力偿债法令》规则第 4.152(1)(a)条。

¹³ 《无力偿债法令》规则第 4.158 条。

¹⁴ 《无力偿债法令》规则第 4.152(5)条。

¹⁵ 第 24(2)条中有关授权书的条文已被《1996 年破产（修订）条例》第 15 条废除。有关授权信的条文将纳入新的《破产规则》内，这套餐新《破产规则》已经拟备，但仍未呈交立法会审议。

¹⁶ 《无力偿债法令》规则第 159(2)、(3)及(4)条。

8.25 第(2)款规定，委员会须最少每月举行一次会议。我们认为这是不必要的，破产管理署在其意见书中也认为无此需要。

《1996年破产（修订）条例》也规定，应在有需要时才举行会议，我们提议依循这项规定。

投票

8.26 现时并无条文明确规定委员会成员应如何投票。我们提议委员会中每名成员都应拥有一票。这是依循《无力偿债法令》的规定。¹⁷

第 208 条 法院在并无委出审查委员会的情况下的权力

8.27 在没有设立审查委员会的情况下，法院可应清盘人的申请，作出任何须由审查委员会作出的作为及给予任何须由审查委员会给予的准许。此外，规则第 198 条规定，如果由法院清盘的个案中并无设立审查委员会，除非法院另有指示，否则任何由审查委员会转予法院的职能，可由破产管理署署长行使。

8.28 本条旨在与第 199(1)条作出区分，表明法院只会在无设立审查委员会的情况下，才会行使本条所赋予的权力。

8.29 由法院清盘的个案目前是交由两种清盘人处理：私人执业清盘人及破产管理署署长。为设法减省清盘开支，我们一直研究如何减少有需要向法院提出申请的数目。倘若我们就审查委员会提出的建议获得采纳，则日后在清盘个案中运作的委员会数目可望减少。我们预计这会令向法院提出的申请个案数字相继增加。

8.30 我们提议，在没有设立审查委员会的情况下，破产管理署署长应有权认许私人执业清盘人的作为，如破产管理署署长拒绝给予准许，该清盘人可向法院提出上诉。这实际上会令规则第 198 条的条文变成多余。我们提议，当破产管理署署长出任为清盘人时，应如常向法院申请认许。

8.31 这建议或许会使破产管理署署长所担当的角色产生冲突：当他以清盘人身分行事时，所采取的行动须向授权当局申请认许，

¹⁷ 《无力偿债法令》规则第 4.165 条。

但这些行动却又是他可以授权当局身分认许其他清盘人采取的。这种情况曾在几个个案中发生。破产管理署署长同时身兼清盘人、监管人及规管人等多重身分。然而，没有人对这种情况提出反对。

8.32 根据《无力偿还法令》，破产管理署署长以清盘人身分行事与私人执业清盘人行事是有分别的，这个情况在该项法令中是有先例可循。在英国，如果破产管理署署长出任为清盘人，不会设立任何审查委员会；但如果由私人执业清盘人出任为清盘人，则可能要设立审查委员会。¹⁸ 当破产管理署署长出任为清盘人时，委员会的职能由国务大臣执行；由私人执业清盘人出任为清盘人而又没有设立审查委员会时，国务大臣的权力由破产管理署署长行使。

8.33 这项建议旨在为清盘人提供适当的制约机制，同时可节省时间及金钱。

¹⁸ 《无力偿债法令》第 141(4)及(5)条和《无力偿债法令》规则第 4.172 条。

第 9 章

由法院清盘的情况下法院的一般权力

第 209 条 搁置清盘的权力

9.1 本条规定，在清盘令作出后的任何时间，法院可应清盘人、破产管理署署长、任何债权人或分担人的申请，并在有证明所有与清盘有关的程序应予搁置时作出命令，按法院认为合适的条款或条件，将有关程序完全搁置或搁置一段限定的期间。

9.2 通常只会在申请人能令法院信纳搁置清盘将对清盘个案中有关各方均为有利时，例如当债务偿还安排已获各方接纳的情况下，才会予以搁置。倘若是按照这标准搁置清盘，则应该结束清盘，没有理由只是搁置一段限定的期间。

9.3 由于法院不可能及不宜将清盘只搁置一段限定的期间，因此我们提议以“完全搁置”一词取代“完全搁置或搁置一段限定的期间”，以符合法院只会将清盘永久搁置的意向。

9.4 破产管理署认为，如果完全搁置清盘程序，则清盘人应即时获免除职务，无须法院另行作出命令。破产管理署认为，应就支付破产管理署署长为搁置清盘提出申请所支出的费用制订条文，并详细列明程序规则。

第 209A 条 法院下令清盘须以债权人自动清盘方式进行的权力

第 209B 条 根据第 209A 条作出命令的后果

第 209C 条 过渡性条文

9.5 第 209A 条规定，法院可应清盘人或债权人的申请，命令将由法院进行的公司清盘当作是债权人自动清盘般进行，但申请必须在债权人提出有关申请¹的决议日期起计 3 个月内²提出。本条第(2)款也规定法院应顾及的事项。

¹ 法院可延长这期限。

² 第 227F 条也有以简易程序进行公司清盘的条文，但这些公司的资产甚少，清盘人及债权人不大可能采用这项条文。

9.6 第 209A 条是香港独有的，据我们了解，其他司法管辖区并无采用类似的条文。破产管理署有意将本条连同第 209B 及 209C 条一并废除。当然，若干正由法院清盘的公司的债权人则希望保留本条。

9.7 本条看来是源自 1962 年英格兰一份名为詹金报告书的一项建议³，但当英国其后于 1967 年修订《公司法令》时却未予采纳。香港的公司法改革常务委员会曾经参阅詹金报告书和众多其他报告及条文，但《公司（修订）条例草案》却一直延至 1984 年才拟备，但并未考虑于 1982 年发表的郭建能报告书的建议，结果第 209A 条似乎是因失误而纳入法例中。

9.8 本条文的历史在最近一宗案件中由法院披露出来。⁴ 法院认为，最初引进本条时：

“……负责的人似乎没有想过，他们所推行的建议需要有充实内容才能行之有效……结果在 1990 年的条例⁵中就引进了新的第 209A 及 209B 条，其中载列了详尽的法例，规管法庭作出有关命令的权力，以及为随而出现的后果订立规定。”

9.9 我们相信，公司根据上述条款采用转换条文的主要原因，与破产管理署反对上述条文的主要理由一样，都是金钱的问题。无人会否认，根据第 209A 条进行申请，主要是因为转换成债权人自动清盘后，公司可以避免向破产管理署署长缴付《公司（费用及百分率）令》B 表 I 段所载列的费用。该令第 7 条规定，私人执业清盘人须于根据第 203 条向破产管理署署长提交其帐目时，或如破产管理署署长出任为清盘人，则于根据第 205 条被免除清盘人职责前，按有关的百分率缴付费用。然而，采用转换条文也有其他正当的理由，因为把债权人自动清盘与法院清盘相比，前者受法院监督较少，程序较为简单，开支一般也较低。

9.10 我们不知道破产管理署因本条为人采用而少收了多少费用，但破产管理署指出，根据本条提出的申请有 19 宗，其中有 11 宗是在 1990 年条例修订后提出的。

³ *Report of the Company Law Committee*, appointed by the Board of Trade on 10 December 1959 (Cmnd. 1749)

⁴ *Re Conso Electronics (Far East) Ltd (In liquidation)* [1995] 2 HKC 327, at 329。

⁵ 《公司（修订）（第 4 号）条例》（1990 年第 59 号）。

9.11 根据《公司（费用及百分率）令》，有关费用是按累进比率收费的，首 50 万元为 10%；第二个 50 万元为 7.5%；随后的 400 万元为 6.5%；随后的 500 万元为 3.75%；随后的 4,000 万元为 2%，余数则为 1%。财产总额如有一亿元，就变现资产所得款项须缴付的费用将高达 1,835,000 元。财产如有 1,000 万元，有关收费为 535,000 元，或相当于总金额的 5.35%。

9.12 破产管理署不会因公司采用第 209A 条而完全失去收费机会，因为仍可根据《公司（费用及百分率）令》收取其他费用。转换令作出后，如果资产超过 6 个月仍未作出分发，清盘人则须根据《公司条例》第 285 条将资产存入公司清盘帐户中，而根据第 295 条，破产管理署署长可就有关的资产款额收取 1.5% 的费用。

9.13 如果公司能够转换为债权人自动清盘，原本应付予破产管理署署长的费用便可供债权人摊分。我们想指出，虽然小组委员会大多数成员都赞成保留本条文，这不应理解为他们在批评破产管理署试图从债权人自动清盘中牟取不合理利润。这问题的关键，是如何在债权人的权益与确保破产管理署有充裕经费之间取得平衡。⁶

少数成员的意见

9.14 以上是小组委员会大多数成员对本条的意见，但少数成员也表达了他们的见解。他们认为本条及第 209B 条都应废除，理由是其他司法管辖区都没有这样的规定，本条的唯一目的是规避根据《公司（费用及百分率）令》所需缴付的从价费，让参与清盘的人可审时度势，从而规避缴付破产管理署的合法收费。本条会打乱了有关清盘规定的行政管理工作。

9.15 此外，由法院清盘转换为债权人自动清盘会使法院失却对有关个案的控制权，但这只会当董事拒绝以债权人自动清盘方式进行清盘时，债权人才会发觉法院是唯一的求助途径。这样的条文内容实在太复杂，难以在债权人第一次会议上向债权人解释。

大多数成员的意见

⁶ 参阅我们在第 29.1 至 29.3 段就破产管理署资金来源提出的建议。

9.16 小组委员会的大多数成员都承认上述观点确有理据，但认为少数成员的意见是针对两大问题：其一是破产管理署的经费来源，这也是小组委员会在其整体建议中甚为重视的一环，其二是本条是否有保留价值。

9.17 大多数成员的意见认为，既然可以根据条例将债权人自动清盘转换为由法院清盘，⁷ 则逻辑上应有相应的条文，容许将法院清盘转换为债权人自动清盘。就第 209A 条而言，债权人只是纯粹对市场情况作出反应而已，以这些情况而言，如果有关的转换可以令公司减省费用，则藉此机会省钱也是审慎的做法。现时的问题出于收取费用的方式，而非本条的规定有欠妥之处。

第 182、183 及 186 条对于由法院清盘转换为自动清盘的适用情况

9.18 有人向我们提及大律师公会向公司法改革常务委员会提交的意见书。该意见书对于在由法院清盘转换而成的自动清盘中应用第 182、183 及 186 条的适用情况提出问题，并作出以下评论：

“自动清盘的目的，不论是由成员还是债权人进行的，都是为了摆脱法院的控制，包括放弃向清盘的公司提起诉讼的权利。由于一般由成员或债权人进行的自动清盘都不受第 182、183 及 186 条规管，因此实在难以看出有任何论据要使这些条文适用于由强制清盘转换为自动清盘的个案。况且，一旦公司被命令清盘，第 182 条便不再适用，因为所有董事都不能履行职责。再者，从来都没有清盘人向法院申请根据该条出售资产，因为其权力及职责都受条例规管。在这种情况下，第 182 条仍然适用于转换而成的债权人自动清盘，实在更加令人费解。”

9.19 在 *Conso Electronics* 一案中，法院考虑根据第 209A 及 209B 条的规定，实质性事项所受的规管应否“犹如”⁸ 公司被强制清盘一样，而关于程序的事项所受的规管应否“犹如”公司目前是债权人自动清盘一样。法院最后裁定，根据第 209A 条的命令，上述强制清盘个案就各方面而言，都已转换为债权人自动清盘。⁹

⁷ 《公司条例》第 257 条的规定。

⁸ 参阅第 209A(1)条。

⁹ *Re Conso Electronics (Far East) Ltd (In liquidation)* [1995] 2 HKC 327, at 333. 参阅上文第 9.8 段。

9.20 在破产管理署署长证实确有需要下，我们遂提议重新拟订有关条文，以明确指出这些条文只有在当公司被强制清盘时会采用过的情况下才适用。在这些情况下，就这些条文作出的决定在清盘方式转换之后仍然适用，但如果这些条文在当公司被强制清盘时不曾应用，则不能在清盘个案转换成债权人自动清盘后应用。

第 210 条 分担人列表的议定及资产的运用¹⁰

9.21 本条规定，对于由法院进行的清盘个案，¹¹ 清盘人作为法院人员应议定一份分担人列表，并须安排收集公司资产并用以解除公司的法律责任。然而，法院可免除分担人列表的议定。

9.22 实际上，只有当部分股份已缴足的情况下才会议定一份分担人列表。我们自破产管理处得知，这种情况每年只发生一至两次。然而，每遇有这类个案时，有关的工作将会十分费时及昂贵。

9.23 与本条等同的是《无力偿债法令》第 148 条，条文用语与本条一样。与《公司条例》第 226 条的用语相若的《无力偿债法令》第 160 条额外规定，转授清盘人行使及履行若干法院权力，包括议定分担人列表、在有需要时修订成员登记册、以及收集及运用公司资产的权力，但必须受法院管制。《无力偿债法令》规则第 4.195 条赋予清盘人议定分担人列表的权力。我们提议应该藉《公司（清盘）规则》规定，把根据第 226 条议定分担人列表的权力转授予清盘人。

9.24 《公司（清盘）规则》规则第 69 条规定议定分担人列表的程序。与规则第 69 条等同的《无力偿债法令》规则第 4.198(2)(c) 条额外规定，在给予列表名单上各人的通知中应说明，任何人如未全数缴足股份或权益，将他列入表中可能会导致被催缴其尚未缴足的股本。我们提议将这规定纳入规则第 69 条中。

9.25 《无力偿债法令》规则第 4.198(3) 条也规定，该通知应通知所有名列表上的人士，假如他对该列表的记项或遗漏有任何反对意见，应自通知日期起计 21 天内以书面通知清盘人。《无力偿债法令》规则第 4.198(4) 条也规定，清盘人必须于 14 天内通知该

¹⁰ 参阅《公司（清盘）规则》规则第 66 至 73 条。请注意，《公司条例》第 264A 条近期所作的增补，将规定倘若并非无力偿债的公司进行清盘，须向分担人支付利息。

¹¹ 第 210(1) 条规定，法院应议定该列表，但《公司（清盘）规则》规则第 66 条则将这特权转交予清盘人。

人士，说明已修订该列表或拒绝接纳其反对意见。我们提议采纳上述《无力偿债规则》的条文。

9.26 《公司（清盘）规则》规则第 70 条规定，在议定该列表的指定日期当日，清盘人必须聆听任何人士的反对意见，根据规则第 72 条，任何反对已议定列表的人士均可向法院申请更改列表。

9.27 倘若有关采纳《无力偿债法令》规则第 4.198(3)及(4)条的建议获接纳，将需要更改这些规则。《无力偿债法令》规则第 4.199 条规定，倘若任何人士仍反对清盘人根据规则第 4.198(4)条作出的决定，可向法院申请一项命令将其反对的记项删除或修订该列表。我们提议采纳《无力偿债法令》规则第 4.199 条。

第 211 条 将财产交付清盘人

9.28 法院可要求任何分担人、受托人、接管人、银行、代理人或公司的高级人员，在法院下令的期限内，将在其手中而公司又在表面上有权享有的任何款项、财产或簿册及文据支付、交付、转易、退回或转让予清盘人。《公司（清盘）规则》规定，有关的权力须由清盘人行使。¹²

9.29 本条是一系列清单，涵盖范围虽然甚广，但其作用只是把条文适用范围局限于所载述的当事人，例如本条并不适用于雇员。

9.30 此外，香港会计师公会指出，本条只适用于由法院清盘的个案。该公会认为根据本条及其他条文行使的权力的应用范围应扩及至自动清盘的清盘人。

9.31 我们提议本条应扩及至自动清盘个案，并包括任何其他当事人。这会使受本条文规限的人士的范围扩大，以至包括那些由公司处取得权力或须对公司负责的人士以外的人。¹³

9.32 我们提议采纳与本条等同的《无力偿债法令》第 234 条。该条规定，法院可要求管有或控制公司资产的“任何人士”交出资产，¹⁴ 其适用范围并不限于由法院清盘的个案；对于各种清盘人和清盘方式，甚至已委出临时清盘人的个案，都一律适用。

¹² 《公司（清盘）规则》规则第 67 条。

¹³ See *Re Crownhall Investments Ltd (In Liquidation) & anor* [1992] 1 HKC 137 C.A.

¹⁴ 参阅我们在下文第 9.69 段建议法院应有权命令受讯问人士向清盘人交付财产。

9.33 我们提议，本条应适用于《公司条例》规定的临时清盘人，假如法改会有关引进临时监管的建议生效，也应适用于临时监管人。¹⁵

- 第 212 条 分担人欠公司的债项的偿付及容许抵销的范围
- 第 213 条 法院作出催缴的权力
- 第 214 条 将欠公司的款项存入银行
- 第 215 条 对分担人作出的命令属确证

9.34 《无力偿债法令》的相应条文与现行的条文相若。¹⁶ 根据《公司（清盘）规则》规则第 75 条，清盘人如向法院申请许可作出催缴，必须藉向分担人发出传票提出。但根据《无力偿债法令》规则第 4.204 条，有关的申请可由单方面提出。我们提议采用《无力偿债法令》的规则。

第 216 条 特别经理人的委任

9.35 本条规定，凡由破产管理署署长出任为清盘人或临时清盘人，如其相信基于公司的业务性质或基于债权人和分担人的权益，需要委任一名特别经理人，可向法院申请委任一名特别经理人，按法院的指示行事。

9.36 自从破产管理署署长推行非简易法院清盘个案外判计划以来，对本条文造成前所未有的压力。目前，本条只是在破产管理署署长出任为临时清盘人的情况下使用，因为凡是有充裕资产值得委任特别经理人的个案，有关的清盘工作都会外判予私人执业清盘人承办。

9.37 况且，破产管理署也没有资源去处理需要特别管理的个案，因此必须寻求委任一名特别经理人。

9.38 令法院感到棘手的，是尚有资产需要特别管理，但其资产又会因特别经理人的收费而减少的个案。任由业务因疏忽管理而流失，固然不符合公司或债权人的权益，但将资产耗用于特别经理人的收费上，也同样对债权人不利。

¹⁵ 参阅法改会的《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》。

¹⁶ 概览《无力偿债法令》第 149 至 152 条和《无力偿债法令》规则第 4.195 至 4.202 条。

9.39 这个难题目前未有理想的解决办法。破产管理署固然不会采取任何不符合债权人或公司整体最佳利益的行动，但本条需要考虑的问题有时会互相矛盾。

9.40 我们提议的解决办法是修订本条文，使法院只须从公司的产业或业务性质着眼，考虑是否需要委任特别经理人。由于破产管理署署长在任何情况下都必须向法院提出申请，所以我们怀疑，法院如果认为有关委任并不符合公司以至其债权人和分担人的最佳利益时，会否允许上述委任。鉴此，我们提议把本条的“或基于债权人或分担人的一般利益”删除，并代以“或在合适个案中”。

9.41 证券及期货事务监察委员会的意见如下：

“获委任为特别经理人的专业会计师事务所会按服务时间计算收费，以复杂个案而言，所收取的费用往往甚为高昂。证监会并非暗示这些收费不合理，但我们认为，引进法定费用监控机制及报告机制，可使债权人及分担人略知个案进度，可起一定作用。此外，亦可考虑是否适宜就有关费用订立最高限额，例如不应超逾已变现资产的若干百分率。”

9.42 我们会将特别经理人归入委任私人执业清盘人及其他无力偿债专业人员同一类别，因此在探讨有关无力偿债专业人员的建议时会再提及上述意见书。¹⁷《1996-1997 破产管理署年报》指出，自从为法院清盘个案订立了无力偿债专业人员名单后，已可藉审批标准收费率对收费起一定的控制作用。¹⁸

第 217 条 债权人不及时提出证明即被排除于派发之外

9.43 凡由法院清盘的个案，法院可订定日期，规定债权人须于该日期或之前证明其债权或证明其所提出的申索。任何债权人如未有在规定的日期之前提出上述证明，则不能享受于该日期之后作出的分发及任何先前作出的分发之有关权益。此条文有多条规则支持。¹⁹

¹⁷ 注意我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

¹⁸ 第 1.3 段。该名单自 1996 年 5 月订立至 1997 年 3 月底期间，已有 35 次从名单中委任清盘人和 4 次委任特别经理人。

¹⁹ 概览《公司（清盘）规则》规则第 79 至 105 条和规则第 142 及 143 条。

9.44 香港会计师公会的意见如下：

“有关通知债权人证明其债权一事，我们认为，就清盘人履行其处理‘逾期’申索的职责而言，清盘规则第93条就没有第217条那么‘滴水不漏’了。我们注意到，规则第93条的用语与第217条稍有分别。此外，第217条带有在强制清盘中法院命令的权限。对于在自动清盘中未能及时提出证明的债权人最终能否质疑清盘人就把该债权人排除于下次及先前所有摊还债款之外的决定，规则第93条的用语则较为含糊。我们注意到，在强制清盘中，清盘人在清盘规则第142(2)条还享有进一步‘保障’。

一个典型的情况是：在成员自动清盘中，清盘人能否单纯凭借规则第93条的‘保障’，在获委任后随即刊登有关提出申索的通知，然后以14天内没有接获任何申索为依据，向分担人分发所有剩余资产，然后随即结束清盘。

我们建议检讨在所有清盘方式中所应用的提交申索最后期限的订定程序，务求在确保清盘时尽早作出分发与维护耗时处理的申索的权益之间取得平衡。〔耗时处理的申索是指可能需要甚长时间才可确定款额的索偿〕，涉及保险公司的清盘个案便是一例。”

9.45 处理法院清盘个案的清盘人不是每次都必定应用意见书中提及的法院命令的。本条列明，法院“可以”行使权力以规定债权人须证明其债权的最后限期。《公司（清盘）规则》规则第93条规定，在由法院或以其他任何方式进行的清盘的清盘人，都应向债权人发出要求他们证明其债权的通知。

9.46 香港会计师公会建议，有关的程序应可在确保尽早作出分发与维护需时确定款额的索偿的权益之间取得平衡。实际上，我们认为无法在法例内就索偿中所出现的各种情况详加规定。就这方面而言，最近对《破产条例》就未经算定申索估值的条文所作的修订，应该对清盘人有帮助，因为该项修订使确定申索款额的工作可在更短时间内完成。²⁰

9.47 清盘人是不能完全凭借规则第93条所称，在刊登有关提

²⁰ 参阅《1996年破产（修订）条例》（1996年第76号）第25条对《破产条例》第34条的修订。透过《公司条例》第264条，《破产条例》第34条适用于《公司条例》。

出申索的通知和分发所有资产后便结束清盘。实际上，清盘人需要取得一份结清税款证明，才可算完成清盘。审慎的清盘人不会根据规则第 93 条发出通知后 14 天便就有关的申索付款，他须保留一笔备用款项，以应付迟来的申索及任何可能需缴付的税项。²¹

9.48 我们知道，清盘人除了根据规则第 93 条发出通知外，通常也会就申索事宜多次致函债权人。

9.49 我们承认上述情况确实不甚理想，因为难以厘定可结束清盘的条件，我们欢迎公众提出具体建议来改善这情况。

第 219 条 债权人及分担人查阅簿册

9.50 香港会计师公会的意见书指出，本条正是一个可考虑作为适用于所有清盘方式的条文的例子。我们也看不到有任何理由使本条不能在所有清盘方式中应用，因此提议加以采纳。

9.51 香港会计师公会也提出以下意见：

“我们注意到，由法院清盘的个案中，债权人及股东可根据清盘规则第 16 条，在缴付小额费用后，向法院申请查阅公司的簿册及文据或查阅由法院司法常务官保存的清盘中公司的档案。但实际上，大多数债权人都不愿意付出金钱和精力向法院申请或往司法常务官处查阅，他们通常是从清盘人处取得资料。由于当公司遭清盘时，债权人所享有的实益权益都较其他人为大，我们认为应可让他们较容易取得有关清盘一般进度的资料，但这个安排不得构成太大的行政费用。”

我们建议对于由法院清盘和自动清盘的个案的清盘人附加一项新规定，当任何债权人提出要求并向清盘中的公司缴付合理费用后，清盘人都必须向其提供在债权人会议上通过的决议副本。”

9.52 尽管我们认为放宽让债权人查阅公司簿册及文据的构思很吸引，但我们担心，在清盘过程中向公司提起诉讼的债权人会利用本条去搜罗支持其申索的证据，继而令清盘中公司受到威胁。文件透露程序固然可以导致个案在交由法院审理前便获得解决或

²¹ 参阅我们在下文第 12.36 段关于第 239 条在这方面所作的评论。

中止，但这项文件透露的规定也是同样适用于清盘中的公司的。

9.53 既然一间有能力偿债的公司牵涉入诉讼时也会拒绝让另一方查阅其记录，我们看不到有任何理由要规定清盘中的公司透露其记录，而不需另一方事先取得法院命令。我们认为本条文应维持不变。

第 221 条 传召被怀疑拥有公司财产人士的权力²²

9.54 法院可在委出临时清盘人后，传召下列人士到法庭进行闭门讯问，即公司的任何高级人员、据悉或怀疑拥有公司财产的人或应该是欠公司债项的人，或法院认为能够提供关于公司的发起、组成、营业、交易、事务或财产的资料的人。

9.55 我们已考虑《破产条例》所规定的公开和闭门讯问，而法改会的《破产研究报告书》也反映了这些观点。²³ 我们认为，关于清盘的公开和闭门讯问的条文，应尽可能参照有关《破产条例》的条文。《破产研究报告书》中有关讯问的大部分建议，已纳入《1996 年破产（修订）条例》内。这些建议大部分是根据《无力偿债法令》中关于破产部分的条文而提出的。

接管人应该不能根据本条提出申请

9.56 第 221 条的等同条文是《无力偿债法令》第 236 条，该条规定，担任处理无力偿债职务的人员可根据《无力偿债法令》第 234 条²⁴ 提出申请。《无力偿债法令》的规定包括财产接管人 (administrative receivers)，在香港的条例内并无等同的职位，但与香港法制下的接管人相若。我们不赞成让接管人可应用第 221 条的规定。

导致本身入罪

9.57 迫使一个人作出不利自己并可能在刑事案中用作指证自己的证据，所触及的个人权利问题，已超越无力偿债法律的范畴。这是香港以至其他地方都须面对的问题。下文所引述对于《无力

²² 在本条及下一节，我们广泛引用《破产研究报告书》内就《破产条例》中相应条文，即第 29 及 19 条所作出的各项建议。为方便起见，我们以“清盘人”取代“破产受托人”。

²³ 参阅《破产研究报告书》第 11 及 12 章。至于与本条有关的建议，可概览该报告书第 12 章。

²⁴ 等同的条文为《公司条例》第 211 条。

偿债法令》内相应条文的意见同样适用于《公司条例》：

“迄今为止，人们努力地在一系列个案中对第 236 条展开探究，有些甚至一直上诉至上议院……法院在应用第 236 条时，已经意识到需要平衡各种不同原则及各方不同权益，包括社会大众的共识，应付因操守受审查而坚决和高明地抵制的人时需坚持展开积极有效的调查。另一方面，由于第 236 条赋予的权力甚为广泛，如未能因应情况使用条文所赋予的权力，会使受调查人士陷于两难局面，这也是不容否认的。由此令人质疑，一些本可在技术上与无力偿债程序区分开来的事项能否有‘公平’的审讯；尽管这些事宜在实际上与无力偿债程序有关。

在审理 *Joint Administrators of Cloverbay Ltd 诉 Bank of Credit and Commerce International S.A.* 一案时²⁵，上诉法院就法院根据第 236(2)条行使酌情权，下令对有关人士展开讯问一事制订了指引。此等指引随即由上诉法院及上议院分别在 *Re British and Commonwealth Holdings plc (No. 2)*²⁶ 一案中，于全面检讨有关现有条文及其先前版本的判例的基础上重新审核，并加以进一步阐述。上诉法院法官 *Ralph Gibson* 确认以下 7 项原则已经确立，其判决后来获上议院赞同：

- (1) 第 236(2)条赋予法院的酌情权是不受约束及属一般性的酌情权；
- (2) 但行使该酌情权时，需要在担任该职位者的要求与令被索取资料的人蒙受压迫两者之间取得平衡；
- (3) 该项条文所赋予的权力是特殊权力，其存在是因为担任该职位的人通常对有关事件完全陌生；
- (4) 该项权力不单可用于取得一般资料，亦可用于披露预期会提出的申索的有关事实及文件，不论是否已经向证人或与证人有关连人士展开法律程序；
- (5) 该项权力旨在让法院可以协助担任该职位者尽可能有效及迅速地完成任务，以及尽可能以最少开支及最简易的方式去披露有关任何可能的申索的事实；

²⁵ [1991] Ch. 90 C.A.

²⁶ 由上诉法院的大多数法官决定[1993] A.C. 426，并获上议院一致通过[1992] Ch. 342。

- (6) 担任该职位者的意见应予重视，因为他清楚知道存在何种问题及需要何种资料；
- (7) 与平衡权益有关的事项包括：
- (a) 针对前任高级人员的个案通常较易定罪，因为该名人员既须向公司履行受信责任，又须履行该法令第 235 条所规定的协助担任该职位者的责任；
 - (b) 要求第三者透过提供资料而令其本人承担法律责任是带有压迫成分；
 - (c) 下令作口头讯问可能较下令出示文件更具压迫力；
 - (d) 在展开法律程序之前，要求涉嫌犯错的人以宣誓举证针对其本人会构成压迫。

27

9.58 答辩人²⁸有责任回答在讯问程序中被问及的所有问题，但其答覆不应在刑事诉讼中用作针对他的证据，指控其作假证供罪除外。这项《破产研究报告书》建议已纳入《1996 年破产（修订）条例》第 19 条内。我们提议采纳这项建议。

9.59 《无力偿债法令》有不同的规定。根据判例所确立的原则，根据《无力偿债法令》第 236 条被传召讯问的无力偿债的公司的高级人员，不能以这样做会导致自己入罪为理由而拒绝回答问题。²⁹《破产研究报告书》对此已作深入探讨，并在指出讯问条文的主要目的是追讨资产及向债权人作出分发后提出上述建议。报告书也考虑到《人权法案》第 11(2)(g)条的规定：

“(二) 审判被控刑事罪时，被告一律有权平等享受下列最低限度之保障。

…… (庚) 不得强迫被告自供或认罪。”

讯问应扩及至自动清盘

9.60 根据本条对有关人士所作的闭门讯问，只限于由法院清盘的个案。不过，法院如拟根据第 255 条行使其权力，也可在自动

²⁷ *The Law of Insolvency*, Ian F. Fletcher, 2nd edition, pages 562 and 563.

²⁸ 为方便起见，我们在本条及下条均称之为“答辩人”。采用这一词旨在将所有根据该等条文受讯问的人士都包括在内，但特别指明者除外。

²⁹ *Bishopsgate Investment Management Ltd v Maxwell* [1992] BCC 214.

清盘中进行讯问。与此条等同的为《无力偿债法令》第 234 条，该条适用于无力偿债或正在清盘的公司。我们提议将这项条文的适用范围扩及至自动清盘个案，但不包括受临时监管的个案。

只可由清盘人提出申请

9.61 《破产条例》的相应条文为第 29 条，该条规定必须由受托人或破产管理署署长向法院提出申请。根据《无力偿债法令》，有关的申请同样必须由清盘人提出。第 221 条没有提及谁人可提出申请。我们提议有关的申请只应由清盘人提出。

经各方之间申请(除非情况需要单方面申请)

9.62 本条没有提及有关申请应否由单方面提出。据我们所知，直至最近为止，惯例是容许单方面提出申请的，但法院近来已不愿意在未经事先聆讯便向接受讯问的人作出命令。

9.63 《破产研究报告书》已探讨这个问题，并建议有关闭门讯问的申请应由经各方之间的程序提出，但如清盘人向法院作出报告，指出该申请会导致答辩人或其他人采取可能令申请得不到公正处理的行动，或者法院如不作出有关的命令，对申请人不公正的风险明显较出现无可补偿的损失的风险为大等情况除外。至于由清盘人单方面提出申请，清盘人应首先向法院全面披露案中一切事实，而法院可酌情决定是否作出命令。我们赞同并提议采用这种做法。

就认为相关的事项展开讯问

9.64 《破产研究报告书》建议³⁰，法院除了向被传召讯问的人讯问有关债务人、债务人的事务往来或财产外，也应可向其讯问法院认为相关的任何其他事项。我们提议应在第 221(1)条结尾加插上述用语。

受讯问的人的法律代表

9.65 《破产研究报告书》建议而我们也相应提议，接受讯问的人应有权聘用律师代表出席讯问，但须自行付费。该律师代表应向答辩人提出若干问题，而这些问题是已经法院允许，并旨在使答辩人能够解释或修正其所提供的任何答覆。该律师也应该可

³⁰ 这项建议已纳入《1996 年破产（修订）条例》第 19 条。

以代表他陈词。³¹

查阅清盘人向法院呈交的报告

9.66 《破产研究报告书》建议而我们也提议，法院应酌情决定是否允许有关申请人查阅清盘人向法院呈交的报告。

讼费可能由接受讯问的人支付

9.67 《破产研究报告书》建议而我们也提议，如果因答辩人在无充分理由情况下故意不提供清盘人所要求的资料，以致需要展开讯问，则法院应有权命令答辩人支付讯问的讼费。³²

9.68 《破产研究报告书》建议而我们也提议，如果答辩人在接受讯问过程中和在提交文件时均与清盘人合作，法院应可酌情命令从产业中拨付答辩人的讼费。

法院可命令答辩人支付款项或交出财产等

9.69 《破产研究报告书》建议而我们也提议，如果在进行讯问后，法院认为经法院讯问的人，即答辩人亏欠公司款项或管有属于公司的财产，则法院可命令答辩人向清盘人交出法院认为合适的款项或财产，又或是该笔款项或财产的部分。³³《无力偿债法令》第 327 条也有相若规定。

作假证供罪

9.70 《破产研究报告书》建议而我们也提议，根据第 221 条发出的传票上应注明警告字句，表明任何人如被裁定作假证供罪，可处监禁 7 年及罚款。³⁴

关于事务往来的誓章

9.71 《破产研究报告书》建议而我们也提议，法院应有权要求答辩人呈交有关其与公司的事务往来的誓章，和出示由其管有或

³¹ 这项条文是参照《无力偿债法令》规则第 9.4(5)条而作出的。

³² 《无力偿债法令》规则第 9.6 条有类似的规定。

³³ 《1996 年破产（修订）条例》第 19 条。注意上文第 9.32 段。

³⁴ 《刑事罪行条例》（第 200 章）第 31 条。

控制与该公司、该公司事务、交易或财产有关的任何文件。假若答辩人就出示誓章的命令提出上诉，则答辩人在聆讯上诉前无须继续准备誓章，除非清盘人另行申请而法院也就此发出一项迫使答辩人继续准备誓章的命令，则作别论。

质问书

9.72 《破产研究报告书》建议而我们也提议，法院应有权要求答辩人就质问书作出回覆。

由税务局局长出示文件

9.73 我们提议法院可应清盘人的申请，命令税务局局长向法院出示由公司向局长呈交的任何报税表或帐目、由局长就该公司所作的任何评估或决定，或该公司或其代表与局长之间的任何通信，不论是在公司开始清盘之前或之后的。

9.74 这项建议是参照《1996年破产（修订）条例》第21条而作出的。该条也容许税务局局长向法院申请撤销或更改该命令。一旦文件向法院出示后，法院便可向破产受托人披露全部或部分文件内容。除非该等文件内容是作为闭门讯问的一部分而披露，否则受托人不得披露该等文件的内容。债权人或债权人委员会成员均无权查阅根据该条向受托人披露的文件内容。

9.75 《破产研究报告书》曾就此事进行深入探讨。³⁵ 法改会认为，在破产人的税务记录方面，破产受托人应可“被视为取代破产人的位置”，作用是使清盘人可索阅该等税务记录，犹如公司可索阅一样。为此，需要制订条文让受托人能够取阅由破产人交给税务局局长的资料、由税务局局长交给破产人的评税结果，以及税务局局长与破产人之间的任何其他通信。

9.76 税务局局长关注《税务条例》中的保密条文不应被削弱，因为保密是整个税制的基石之一，可鼓励纳税人诚实申报。

9.77 《破产条例》的条文看来既可满足税务局局长对保密的要求，又可满足受托人的要求。我们认为，在公司清盘个案中应用相应的条文将可满足同样的需要。

³⁵ 参阅《破产研究报告书》第12.43至12.46段所作的详尽探讨。

第 222 条 下令对发起人、董事等进行公开讯问的权力³⁶

9.78 在由法院清盘的个案中，如破产管理署署长已向法院报告说，他认为有人曾在公司的发起或组成过程中作出欺诈行为，或自公司组成以来公司的任何高级人员曾作出与公司有关的欺诈行为，又或在公司属无力偿债情况下有针对某人的表面个案存在，以致令该人可被法院根据条例第 IVA 部有关取消董事资格的规定而取消其资格，则法院可下令有关人士就公司的发起、组成或业务的处理，或就其作为公司的高级人员的行为操守及交易接受公开讯问。

导致本身入罪

9.79 《破产研究报告书》建议而我们也提议，答辩人有责任回答在公开讯问时被问及的所有问题，但除有关作假证供罪之外，其答覆不会在刑事诉讼中用作针对他的证据。因此，假如答辩人被讯问时不提供真实答案，这项保障并不适用。³⁷

受讯问的人的法律代表

9.80 《破产研究报告书》建议而我们也提议，答辩人可自费延聘律师或律师连同大律师，受聘的律师或大律师可向其提出若干问题，而这些问题已经法院允许，并旨在使答辩人能够解释或修正其所提供的任何答覆。该名律师或大律师也可代表被讯问的人陈词。³⁸

债权人可请求或要求清盘人举行讯问

9.81 《破产研究报告书》建议而我们也提议，只有在清盘人或破产管理署署长提出申请时，或在持有四分之一债权价值的债权人提出要求时，才应举行公开讯问。法院也应可酌情决定是否应少于四分之一债权价值的债权人的要求而下令举行讯问。³⁹

查阅清盘人向法院呈交的报告

³⁶ 就第 221 条规定的闭门讯问所作的提议，有很多适用于根据本条进行的公开讯问。注意本条提述的《破产研究报告书》建议，均是引述该报告书第 11 章的。

³⁷ 《1996 年破产（修订）条例》第 13 条。概览《破产研究报告书》第 11 章。

³⁸ 参阅《1996 年破产（修订）条例》第 13 条。

³⁹ 参阅《1996 年破产（修订）条例》第 13 条：新订的《破产条例》第 19(2)条。

9.82 《破产研究报告书》建议而我们也提议，法院应可酌情决定是否准许答辩人查阅受托人向法院呈交的报告或其任何部分，除非答辩人能够证明不让其查阅就对其不公，否则该报告仍须保密。

问题表

9.83 《破产研究报告书》建议而我们也提议，债权人应向清盘人提供一份问题表，载列他们拟于公开讯问中向答辩人提出的问题。

讼费由接受讯问的人支付

9.84 《破产研究报告书》建议而我们也提议，假如法院认为已举行的讯问属琐屑无聊，则法院应可酌情命令由催迫破产管理署署长举行讯问的债权人承担公开讯问的讼费。⁴⁰

作假证供罪

9.85 我们提议在指示举行公开讯问的命令内⁴¹注明警告字句，说明答辩人如被裁定犯作假证供罪，可被判处监禁 7 年及罚款。⁴²

特别经理人

9.86 《无力偿债法令》第 133(4)条规定，由清盘人委任的特别经理人可参与公开讯问。我们提议，由私人执业清盘人委任的特别经理人，或由破产管理署署长从非简易清盘个案外判名单委任的特别经理人，应能够参与讯问。

第 226A 条 公司并非藉法院命令而解散⁴³

9.87 本条规定，当由法院清盘的公司的公司的事务已完全结束，和清盘人已藉根据第 205 条而获免除其职务，破产管理署署长将向公司注册处处长证明公司符合上述条件。自该证明书登记时起计两年后，公司便可解散，但法院可应破产管理署署长的申请将公司

⁴⁰ 参阅《1996 年破产（修订）条例》第 13 条：新订的《破产条例》第 19(8)条。

⁴¹ 《公司（清盘）规则》表格 29。

⁴² 《刑事罪行条例》（第 200 章）第 31 条。

⁴³ 第 290 至 292A 条就所有清盘方式的解散作出规定。第 239 及 248 条分别适用于成员自动清盘的解散和债权人自动清盘的解散。对于有偿付能力的公司的解散建议，载述于下文第 239 条。

解散的生效日期押后。

9.88 破产管理署认为,对于由私人执业清盘人清盘的公司事务是否已完全结束,破产管理署署长是无法证明的,因此不应被要求作出这项证明。

9.89 我们同意破产管理署署长无须就其无法控制或不知道的事情作出证明。我们提议应由清盘人就其个案向公司注册处处长提交证明。

9.90 破产管理署认为需重新考虑第 V(iiA)部,指该程序于其他司法管辖区均不存在。意见书指出,本条的主要优点是免却清盘时须与人数庞大的债权人或分担人召开会议。

第 227A 条 法院可作出规管令

9.91 本条规定,法院可因债权人或分担人的人数众多,或为保障债权人的权益计,作出命令下令某公司的清盘须由法院的命令加以规管。

9.92 凡有规管令作出,法院可免除召集债权人第一次会议,并委任破产管理署署长或任何其他人为清盘人,并委出审查委员会。

44

9.93 法院可更改确定债权人意愿及指示的程序。⁴⁵ 第 166 条尚有有关妥协和债务偿还安排的特别条文。⁴⁶

9.94 上述条文是于 1965 年引进,但甚少使用。破产管理署指出,本条于 1992 年曾使用过 3 次,随后的 4 年也只使用过 4 次。近年来最大宗的个案或者要算 1992 年的 *国际商业信贷银行(香港)有限公司*⁴⁷ 清盘案,当时的法院认为债权人数目庞大,值得应用本条文。当初引进本条时,是有鉴于 *广东信托银行*⁴⁸ 清盘案,当时所涉及的债权人数目相当庞大。

9.95 我们欣悉本条文仅在罕见的情况下应用,因为本条文会影响债权人召集债权人会议、委出清盘人及选举审查委员会的权利。

⁴⁴ 第 227B 条:清盘人的委任及审查委员会的委出。

⁴⁵ 第 227C 条:通知债权人及分担人并确定其意愿及指示。

⁴⁶ 第 227D 条:与债权人的妥协和债务偿还安排。

⁴⁷ *Re Bank of Credit and Commerce (HK) Ltd.* [1992] 2 HKLR 46.

⁴⁸ *Re Canton Trust and Commercial Bank Ltd. No. 1* [1965] HKLR 450.

不过，迄今仍未有意见书提出废除本条的要求。我们也相信，本条文只会在有需要时才使用，而且是先经由法院作出命令，所以无须对本条作出任何修订。

第 227E 条 债权的证明

9.96 本条规定，如属银行清盘，任何作为存户的债权人就进行表决和派发摊还债款而言，均视作已证明其债权。本条文旨在节省人力，因为银行已有存户的结余记录，所需做的只是由清盘人发出通知，询问债权人是否同意有关的债权款额。

9.97 本条也规定，有关日期一词具有第 265(6)条给予该词的涵义，即如属由法院进行的清盘，有关日期指委任临时清盘人的日期，如并无作出该委任，则指作出清盘令的日期，除非在上述任何一种情形下，公司于该日期之前已开始自动清盘，则作别论。如果不符合上述条件，则以开始清盘之日为有关日期。

9.98 问题是确定清盘中银行的资产及负债之日应在清盘开始时，但与根据第 227E 条有关日期的条文而订定的实际日期却有所不同。

9.99 下列评论正是探讨这个问题的：

“在逻辑上，讨论国际商业信贷银行（香港）有限公司（国商银行）首先触及的第一个问题，就是何日为无力偿债日期，即各项清盘程序生效之日。当然，通常来说该日会是作出清盘令之日，关乎利息的则除外；因为由开始清盘之日起，无力偿债者所欠的债项便停止生息。

国商银行的情况却有点不同。上文已指出，国商银行受制于规管令。因此应用《公司条例》第 227E 条而订定了‘有关日期’，即 1991 年 7 月 17 日委任临时清盘人之日。这日是藉提述第 265(6)条而纳入有关规定的。有关日期适用于表决及派发摊还债款。确定该条文提及的‘净余额’及抵销等事项亦以该日计算。不过，该条只有在‘除非及直至破产管理署署长或清盘人以书面通知要求’债权人‘作出正式的债权证明’时才适用。假如破产管理署署长采用第 227E 条的‘视作’条文，有关日期是 1991 年 7 月 17 日，但如果他要求呈交债权证明，则

就多方面而言，无力偿债日期实际上是 1992 年 3 月 2 日，这情况就有点莫名其妙了。

其间的差别可能影响甚大，例如当有债权人提出的申索是以外币为单位，而在 1991 年 7 月 17 日至 1992 年 3 月 2 日期间的汇率变动甚大，如加元、德国马克或日圆。我应补充一句，看来国商银行本身极想就各方面而言都采用 1991 年 7 月 17 日这个日期。

为求全面起见，我们不应忘记国商银行是依据《银行业条例》及《公司条例》而清盘的。《银行业条例》第 122(3) 条规定，就若干事项而言，清盘应视为于银行监理专员接管银行时开始。值得庆幸的是，在 1991 年及时修订《银行业条例》后，此等事项并不包括《公司条例》第 264 或 265 条。”⁴⁹

9.100 虽然没有一个日期可以完全符合所有情况的需要，但有关日期可以随时更改始终有欠妥善，而所订定的日期会受人操控就更不能接受。我们认为，每一个案的有关日期都应该尽可能相同。第 184 条对由法院清盘及自动清盘的个案的开始日期都作出规定。

9.101 我们提议以第 184 条为订定有关日期的基准条文。⁵⁰ 就所有事项而言，由法院清盘的个案的有关日期，应为开始清盘当日，即提交清盘呈请当日；在自动清盘个案，有关日期应为通过决议将公司清盘当日。

9.102 这项提议也与法改会在《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》中所提出的建议一致。该报告书建议，无抵押债权人的表决票数，应根据临时监管开始时该债权人的债权款额计算。在清盘人建议作出自愿偿债安排的个案中，有关日期应该是提交清盘呈请之日。⁵¹ 不过，这日期与《破产研究报告书》所建议的日期并不一致。该报告书建议，外币债权应该在破产令作出当日兑换成港元计算。

第 227F 条 条例对小额清盘的适用范围

⁴⁹ “BCC(HK)-a Perspective” *International Insolvency Review*, Autumn 1994, Volume 3, Issue 2, by Mark Bradley, Solicitor of Deacons Graham and James.

⁵⁰ 这与《无力偿债法令》第 129 条和新加坡《公司法令》第 255 条的规定一致。

⁵¹ 《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》第 16.35 段。

9.103 本条规定，如果公司资产不大可能超过 20 万元，则法院可下令以简易方式将公司清盘，其作用是使破产管理署署长获委任为清盘人，既不召集债权人会议，也因而不设立审查委员会，而破产管理署署长可作出清盘人在审查委员会认许下可作出的一切事情，而法院可于公司解散前的任何时间撤销该项命令。

9.104 据破产管理署报告，绝大多数无力偿债个案都是无报酬的，所以都属于这类别。⁵² 本条与由破产管理署署长将非简易法院清盘个案外判予私人机构承办的不同。

9.105 如果债权人会议委任破产管理署署长为清盘人，破产管理署署长会告知会议，他的角色是监察及规管清盘人或特别经理人在非简易个案中的表现，以及他将会向法院申请从名单中委出一名特别经理人。

⁵² 1994 年有 81% 的清盘个案是根据简易方式 G 处理，1995 年为 77%，1996 年则为 93%。

第 10 章

自动清盘决议及自动清盘的开始

第 228 条 公司可自动清盘的情况

10.1 本条列明，公司在以下 4 种情况可自动清盘：

- 章程细则所定的公司存在期限(如有的话)届满，或章程大纲或章程细则订定一旦发生则公司须予解散的事件(如有的话)发生，而公司在大会上已通过决议，规定公司须自动清盘；或
- 如公司藉特别决议，议决公司须自动清盘；或
- 如公司藉特别决议，议决公司因其负债而不能继续其业务，并且适宜清盘；或
- 如公司的董事(或如公司有多于两名董事)过半数的董事根据第 228A(1)条作出并向处长交付一份法定声明。

10.2 香港会计师公会指出，第 228(1)(d)条所载述的最后一种情况，即由所有或大多数董事根据第 228A(1)条作出法定声明的规定，须予修订，因为于 1993 年修订的第 228A(1)条，¹ 实际上是指仅由一名董事所作出的法定声明。我们提议不论第 228A 是否遭废除，第 228(1)(d)条都应按照第 228A(1)条所述的方式作出修订。

10.3 我们关注第 228A(1)条有关由董事作出宣誓及书面声明。第 228A(2)条规定，凡根据第 228A(1)条作出声明的董事，在法定声明²中所表达的意见如无合理的理据，可处罚款和监禁。由于法定声明只是核实其他董事的书面声明，我们不明白为何受罚的只是作出声明的董事。我们提议，所有作出书面声明的董事，如其声明是无合理理据的，都应受罚。这提议也适用于由一名董事核实书面声明的其他清盘条文。³

¹ 1993 年第 75 号条例第 14 条。

² 罚款为 5 万元。

³ 参阅我们在下文第 11.3 至 11.9 段关于第 233 条提出的建议。

第 228A 条 在无能力继续业务的情况下自动清盘的特别程序

10.4 在众多就第 228A 条提交的意见书中，没有一份认同该条文的作用，全都主张把本条废除或施加限制。本条是在 1984 年引入《公司(修订)条例》的。基于下述理由，我们提议废除本条，一方面是顺应意见书的意见，另一方面是《公司条例》有其他条文足以提供更有效率和更恰当的方式将公司清盘。

10.5 本条授权予出席会议的大多数董事，如认为公司因负债而不能继续其业务，可议决并向公司注册处处长送交一份由其中一名董事作出、用以核实经该等董事签署的书面声明的法定声明以决议：

- 公司因其负债而不能继续其业务；及
- 该等董事认为需要将公司清盘，及有好而充分的理由根据本条开始清盘；及
- 公司会议及公司债权人会议会在该份法定声明交付处长后 28 天内召集。

10.6 上述意见书都顾虑本条会让不良的董事可钻空子，在决议当日至债权人及分担人会议举行前的一段期间内，在并无谘询债权人或股东的情况下将公司清盘，又或者利用本条谋取私利。这些董事应用本条时实际上是以股东代理人身分行事，有可能作出应该由股东作出的适当行动。

10.7 小组委员会将本条形容为“*statutory Centrebinding*”。这是一种手段，指不良董事提名一样不良的清盘人把公司资产廉价售予与董事有密切关系的买家。⁴ 这种手段是源于英国一宗个案，但并无在该案内实际应用。英国的无力偿债条文已杜绝这种情况。⁵ 该条文于 1993 年曾作修订⁶，规定根据该条委任的任何临时清盘人须为律师或专业会计师，藉此减少该条可能被滥用的情况。不过，在下文论述委任律师或会计师时，这种见解受到质疑。

10.8 小组委员会的大多数成员的意见可总结如下：本条专横武断，以债务人的权益为依归，令债权人无法向法院提出申请，引

⁴ *Re Centrebind Ltd* [1967] 1 WLR 377.

⁵ 参阅《无力偿债法令》第 98、114 及 166 条。

⁶ 1995 年第 75 号条例。

发讼费争端，以及令清盘人的作为和操守引人争议。此外，本条也会令人质疑，何以负责的董事会舍弃其他更佳的方式而采用本条表面上更昂贵的程序。况且，大家的印象是，应用本条程序的个案多是较宜由法院进行清盘的个案。

少数成员的意见

10.9 少数成员的意见则认为，这程序适用于已停止营业和董事已丧失兴趣继续经营的公司。应用本条时，董事无须等待 28 天在召开债权人会议前便可立即进行清盘。

10.10 香港会计师公会提出以下意见：

“我们注意到其他英联邦司法管辖区的无力偿债法律内，并无与第 228A 条等同的条文。应考虑让公司的分担人或法院就公司应否清盘作出最后决定。在强制清盘中，分担人及债权人均有机会在法院作出清盘令前提出反对。然而，根据第 228A 条进行的清盘，董事的法定声明一旦存案，则大局已定，在分担人与债权人召开会议前，公司已处于清盘状态。

为此，建议修订第 228A 条，使董事提交法定声明存案后，可即时委任一人为临时清盘人，然而，在分担人通过将公司清盘的决议之前，公司仍非处于清盘状态。

倘若分担人的清盘决议其后获通过，则清盘的开始日期应为董事提交法定声明存案的日期，以免损害债权人的权益。

不过，分担人如有意推翻董事将公司清盘的決定，必须拟备一套拯救方案。如方案获分担人及债权人会议接纳，则分担人、董事或临时清盘人应随而作出法定声明，声称公司现时有偿债能力。

我们进一步建议，一旦《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》提议的临时监管程序获得接纳，则第 228A 条应予废除。”⁷

⁷ 参阅下文第 13.8 段所载香港会计师公会的意见。

10.11 我们相信在当局就本谘询文件建议作出修订前，临时监管规定很可能已纳入法例内，因此不拟对上文提出的修订发表意见。假如我们有关废除的建议不获接纳，我们提议进一步考虑上述公会的意见。

10.12 法律援助署的意见书指出，如不能废除本条，或可考虑引入保障措施。陈中一先生⁸的意见书进一步指出，为免本条被公司董事滥用，应限定只有一类债权人自动清盘的个案，即根据《公司条例》第 241 条经债权人通过决议清盘的个案。小组委员会大部分成员均认为这是最佳方法。

10.13 高等法院最近曾审议本条的条文。法院指出“从条文提述有好而充分的理由看来，第 228A 条的条文是用以应付在其他条文均属不切实际甚或不可能应用的情况。”⁹ 我们只想指出，其他司法管辖区在应用其他自动清盘的条文上，并无任何困难。

引入临时监管

10.14 上述的香港会计师公会意见书提出，一旦引入临时监管，即香港的企业拯救程序后，便肯定应把本条废除。当然，在引入临时监管后，即使公司陷入财政困难，董事仍然可有多一个选择方案。由于我们预期临时监管会在上述建议落实前已纳入法例，因此我们认为无理由要保留第 228A 条。

10.15 假使我们提出废法的建议不获接纳，我们得指出本条部分条款仍须作出修订。

委任律师或会计师出任清盘人

10.16 John Lees 先生¹⁰ 建议加插下列第 228A(3C)款以修订该条文：

“任何人不得根据第(3)(b)款被委任为临时清盘人，除非

⁸ 法律援助署助理首席法律援助律师。

⁹ *Bozell Asia (Holding) Ltd and CAL International Ltd and Another* [1997] HKLRD, 1 at page 10.

¹⁰ Lees 先生是 Ferrior Hodgson and Marfan 执业会计师事务所的合伙人。

- (1) 该人已用书面同意该项委任；及
- (2) 该人是一名律师，或是一名《专业会计师条例》(第 50 章)所指的专业会计师。”¹¹

10.17 该意见书指出：

“……此项资格要求原先是为确保临时清盘人具备有关资格及认识与清盘有关的香港法例而加插的，但在论及债权人自动清盘中清盘人的委任的第 242 条内却未有再次提及。因此，尽管根据第 228A 条清盘的临时清盘人必须为所界定的律师或会计师，任何人都可获委任为清盘人。由于现时加插的第 228A(7A)款不准临时清盘人出售财产，并把此一权力留给随后获委任的清盘人，问题便出现了。”

10.18 我们同意所作的修订或许未能完全符合原意，由于并无规定清盘人也须为合资格的律师或会计师，有关的修订或许未尽如原意般可尽量减低被人滥用的机会。我们提议，如果该条并无废除，则第(3C)(b)款的条文应适用于根据该条委任的清盘人。我们注意到，我们在其他地方已建议，只有具适合资格及经认可的专业人士才应获委任为清盘人。¹² 这建议适用于根据第 228A 及 242 条所作出的委任。

第(2)款的罚则

10.19 请参阅我们对于董事根据第(1)款作出的书面声明¹³ 内容如无合理理据支持所应处的惩罚建议。

第 229 条 自动清盘决议的通知

10.20 公司必须于通过自动清盘的决议后 14 天内在宪报刊登决议公告，如不遵从本条规定，可处罚款。¹⁴

10.21 问题出于 14 天的通知期。无力偿债专业人员指出，由于

¹¹ 注意下文第 13.8 段关于第 242 条所载香港会计师公会的意见。

¹² 注意我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌子无力偿债专业人员提出的建议。

¹³ 参阅上文第 10.3 段关于第 228 条。注意如董事未有遵从第 228A 条向其施加的或根据该条向其施加的任何责任，可作为根据《公司条例》附表 15 确定其不适合担任董事的事宜。

¹⁴ 一万元另加每日失责罚款 300 元。

宪报只会在每周五出版一次，而在宪报刊登公告通常须于刊登前的星期一早上送交政府印务局，如果决议于 5 月 1 日星期四通过，则不能于 5 月 9 日星期五之前刊登。这表示向政府印务局送交决议公告的时间甚为紧迫，因为公司如不能于 5 月 5 日星期一前把公告送往印务局，则须延至 5 月 16 日出版的下一期宪报上刊登，届时已是决议通过后第 15 天，公司会因此而被处罚款。

10.22 另一方面要考虑的是迅速发出决议通知的需要。第 117 条规定，根据《公司条例》第 IV 部所作的若干公司决议，须于决议通过后 15 天内送交公司注册处处长存档。根据第 253 条，清盘人须于 21 天内在宪报刊登其获委任公告；而根据第 228A(4)条，董事有 14 天时间在宪报刊登委任临时清盘人及通过公司清盘决议的公告。

10.23 我们提议，根据本条及第 253 条发出的通知应于决议通过后 15 天内刊登公告。这数字并非有神奇意义，只是让那些在工作周完结前才开会的公司有喘息空间，让他们可以错过星期一早上的最后期限而无须受罚。我们认为本条与第 253 条所订的日数不应有差别。

第 11 章

有偿债能力声明

第 233 条 在有自动清盘建议情况下作出有偿债能力的法定声明

11.1 为使自动清盘以成员自动清盘方式进行，必须于董事的清盘决议通过日期前的 5 个星期内及先于该决议通过前，在董事会议上作出有偿债能力声明。该声明须于清盘决议的存档日期前交付公司注册处处长存档。倘若不遵从本条文的规定，则公司注册处处长不会把清盘视作成员自动清盘，而当作债权人自动清盘处理。

11.2 董事在作出有偿债能力声明时，必须已认同公司可于清盘生效起计的 12 个月内偿还其债项。

作出有偿债能力声明的宣誓

11.3 香港公司秘书公会认为，与其在董事会议上签署法定声明，不如研究有没有可能在董事会议后但在其后举行的公司大会前签署声明。该公会又指出，如有董事身处海外，要取得法定声明便会有困难。

11.4 该公会就成员自动清盘的事宜所提出的问题，确实切中实际难题，完全遵从条文的规定会十分困难，但如未有确切遵从，又可能使原有意以成员自动清盘方式进行的个案变为所谓的“技术性债权人自动清盘”。

11.5 其中的困难是出于第(1)款，这款规定法定声明须由董事于董事会议上宣誓作出。换言之，规定令所需数目的董事必须于同一时间出席董事会议以作出宣誓。这在实际执行时，为董事造成极大困难，尤其对于散居在不同国家的董事而言。

11.6 公司注册处处长指出，应有一份清楚及明确表明所有董事均就同样事情作出宣誓的法定声明，但实际上处长可能接纳超过一份法定声明作存档的，不过，有关法定声明的措词必须相同并于同一时间提交。

11.7 就不同法定声明作出宣誓，仍然有出错的可能；一旦出错，原先有意进行的成员自动清盘会因技术错误最终变为债权人自动清盘。

11.8 我们相信条例第 228A(1)条已提供了解决方法。该条订明，可由一名董事作出法定声明以核实其他董事的书面声明。我们提议，就本条所作的声明应采用这个程序，但须同时采纳补充建议：倘若董事根据本条作出的书面声明是无合理的理据支持，须承担第(3)款所施加的惩罚。¹

11.9 我们提议无须规定法定声明一定要在董事会议上作出。我们提议将法定声明的标准格式载列于《公司（清盘）规则》中；尽管有关格式并非必须采用的。

¹ 罚款 5 万元及监禁。

第 12 章

适用于成员自动清盘的条文

第 235 条 公司委任清盘人与厘定清盘人酬金的权力

12.1 本条规定在公司大会上委任一名或多名清盘人，并厘定他们或他们的酬金¹，又规定清盘人一经委任，董事的一切权力即告终止，但如公司在大会上或清盘人认许董事权力的延续，则属例外。²

12.2 我们注意到，在法院强制清盘的条文中并无终止董事权力的规定。由法院清盘的情况是，当法院作出清盘令，董事的权力会自动终止，届时董事均会自动解除职务。³

12.3 这事项十分重要，应在《公司条例》中提述，使公司董事在面对由法院清盘的呈请时可于《公司条例》中得悉如何应付。

12.4 我们提议在条例中明文规定董事的权力于清盘令作出时便终止。倘若把有关终止董事权力的规定纳入适用于所有清盘方式的条文中，则更为清晰；尽管各类清盘方式所适用的规定会各有不同。

第 235A 条 将清盘人免任的权力

12.5 本条规定，在成员自动清盘个案中，公司可于公司大会上藉特别决议将清盘人免职，但须发出适当的决议通知。不过，法院可应债权人或分担人的申请，下令不得将拟被免职的清盘人免职。

12.6 我们注意到，条例并无任何条文让债权人可于为免任清盘人而召开的大会上将清盘人免职。我们提议应制定有关条文，并采纳《无力偿债法令》第 171 条。该条规定在成员自动清盘个案中，可于为免任清盘人而召开的大会上将清盘人免职。《无力偿债法令》第 171 条也有为债权人自动清盘个案的债权人会议制订

¹ 参阅我们在下文第 244 条第 13.19 至 13.23 段就清盘人的酬金所作的建议，这项建议同样适用于债权人自动清盘个案所委任的清盘人。

² 第 244(2)条就债权人自动清盘作出类似规定。

³ *Measures Brothers Ltd v Measures* [1910] 2 Ch. 248.

类似条文。

12.7 根据《无力偿债法令》第 171 条，在成员自动清盘或债权人自动清盘个案中，清盘人无须召开会议，但在下列情况下必须召开会议：法院作出命令；如属成员自动清盘个案，由拥有不少于所有成员总投票权二分之一的成员代表作出命令；如属债权人自动清盘个案，由拥有不少于债权价值二分之一的债权人作出命令。

将清盘人免任

12.8 在成员自动清盘个案，可根据本条的规定将清盘人免任；由法院清盘的个案，则可根据第 196(1)条进行。第 252(2)条同时适用于这两类自动清盘个案。我们提议，尽管各类清盘方式的规定不尽相同，仍然应把有关规定编列在同一条文中。

第 237 条 清盘人接受股份等作为出售公司财产的代价的权力

12.9 本条列入适用于成员自动清盘的条文中，可根据第 246 条适用于债权人自动清盘个案。

12.10 本条规定在自动清盘时，倘若以现金、承让人股份、或任何其他形式的安排作为代价，将公司全部或部分出售或转让予另一间公司，清盘人必须获得认许才可行事；由成员自动清盘的须获股东认许，由债权人自动清盘的则须获债权人认许。

12.11 在成员自动清盘的情况下，需由公司成员以特别决议通过。在债权人自动清盘的情况下，第 246 条规定清盘人需获法院或审查委员会的认许。

12.12 本条并非经常使用，我们预期法改会就临时监管所作的建议获接纳后，可能会进一步减少本条的使用机会。

公司成员提出异议

12.13 第(3)至(6)款规定，倘若成员不满特别决议的条款，可要求清盘人放弃实施该决议或购买其所占权益，价格则根据《1845 年公司条款合并法》藉仲裁厘定。我们知道，香港政权于 1997 年

7月移交后会随即推行法例适应化计划，短期内便会删除对该合并法的提述。

12.14 澳洲及新加坡法例的相应条文规定，有关争议须根据该等国家的仲裁法律裁决。⁴

12.15 我们提议把《1845年公司条款合并法》的提述全以《仲裁条例》⁵取代。

12.16 我们提议本条应与第246条合并，并编列在适用于所有自动清盘方式的条文中。

第 237A 条 清盘人在公司无力偿债情况下召开债权人会议的责任

12.17 本条规定，在成员自动清盘个案中的清盘人，如认为公司将不能在根据第233条作出的声明所述明的期间内悉数偿付其债项，须召集债权人会议，并须将公司的资产负债报表在该会议席上提交。

12.18 在会议席上，债权人可按其意愿委任另一名清盘人，但由债权人会议举行当日起，清盘程序在任何情况下都会继续以债权人自动清盘方式进行。

12.19 本条规定至此仍算周全，但《公司（清盘）规则》有关债权人会议的规则，却一直未有应用于根据本条召开的会议。

12.20 与本条等同的《无力偿债法令》第95条规定，清盘人必须于达致其意见当日起计28天内召集会议，并于开会前不少于7日将召集会议的通知送达债权人，就通知刊登公告和在宪报公布，以及向债权人免费提供有关公司状况的一切合理资料。⁶

12.21 清盘人也有责任以订明格式拟备一份资产负债状况说明书，并将该说明书于其主持的会议席上提交。资产负债状况说明书应载述公司资产及负债的详情、债权人姓名和地址，以及债权

⁴ 新加坡《公司法令》第306条及澳洲《公司法》第507条。

⁵ 《仲裁条例》（第341章）第18条规定，除非仲裁协议另表明相反意图，否则每项仲裁协议均须当作最终裁决，且对各方具约束力。然而，根据第23及23A条，规定在若干情况下可对仲裁裁定作出司法覆核。

⁶ 《无力偿债法令》第95(2)条。

人所持有的任何抵押品的详情。⁷

12.22 我们提议采纳上述《无力偿债法令》的条文。

第 238 条 清盘人在每年终结时召开公司大会的责任

延长期限

12.23 本条规定，如清盘持续进行超过一年，清盘人应于每年终结时起计 3 个月内召开公司会议，但破产管理署署长可延长这期限。

12.24 本条规定，由成员自动清盘的个案如持续进行超过一年，清盘人应召集公司大会，并须将一份迄今为止其本人的作为及交易以及清盘进度的报告在会议席上提交。破产管理署署长可延长召开会议的期限。清盘人如不遵从本条规定，可被处罚款一万元。⁸

12.25 破产管理署认为，本条及第 247 条提述的破产管理署署长都应以公司注册处处长取代。破产管理署署长也提出，破产管理署署长除须监管公司清盘帐户外，不应参与自动清盘的工作。

12.26 尽管我们不一定会接纳破产管理署署长的角色应只限于由法院清盘的个案和处理自动清盘的若干工作，我们提议，在这情况下，有关延长期限的事宜由公司注册处处长根据本条和第 247 条处理会更为适当。

12.27 就债权人自动清盘而言，本条等同第 247 条。我们提议把有关条文合并编列入适用于各种自动清盘方式的条文的标题下。

第 239 条 最终会议及解散⁹

12.28 本条就在成员自动清盘的情况下解散公司作出规定。我们已收到香港公司秘书公会就解散有偿债能力公司所提交的一份详细的意见书，我们会在下文探讨。¹⁰

12.29 该公会就现时处理公司解散的方式，尤其是解散费用提出

⁷ 《无力偿债法令》第 95(3)及(4)条。

⁸ 注意本条受第 239A 条所规限，第 239A 条规定，由成员自动清盘转换为债权人自动清盘的个案，须受规管债权人自动清盘的条文所规限。

⁹ 注意我们在下文第 248 条就公司在债权人自动清盘的情况下解散公司所提出的意见。

¹⁰ 注意《香港公司条例检讨》顾问报告已就有偿债能力公司的解散提出建议。参阅该顾问报告第 9.03 至 9.07 段。

异议，并指出采用这种方式解散的公司，绝大部分是小规模的私人公司。我们大致上支持该公会提出的意见，因为有助减低清盘所涉及的费用。

12.30 香港公司秘书公会提出：

“根据《公司条例》注册成立的公司如要停止存在，正式的途径是解散。条例规定，公司在解散前须有条不紊地清盘、变现资产、清偿债权人的申索、退还已缴足资本及分发任何盈余予股东。与达成上述目标有关的条文载于条例第 V 部。

请注意，第 V 部论及根据《公司条例》注册成立的所有公司的清盘程序，包括股份有限公司、担保有限公司及无限公司。不过，绝大部分清盘的公司都是再没有什么作为的小型私人公司，并非当初拟订条文时首要针对的大型公营公司。我们的意见所针对的小型私人公司，是其债权人多为税务局及股东，而股东人数一般少于 5 人的，以及单是在宪报刊登公告的费用已超逾其可动用资产净值。有关公司如欲免除更复杂和费用更昂贵的债权人自动清盘程序，必须获得股东继续支持。法改会无疑会注意到，许多顾问（及一些研究公司法的学者）曾公开建议，就资本额不多及勉强有足够能力偿债的公司而言，其董事应向公司注册处处长呈请，要求处长运用其根据第 290 条的酌情权。

条例虽然已提供一套有效率的方法成立公司，但第 V 部却未能提供便捷的途径准许有偿债能力的公司清盘及解散，我们认为这是应该提供的。当中涉及的问题包括：(a) 倘若大部分董事身在海外，则要取得法定声明(见定义)会遇有困难；(b) 由于无心之失，在公司大会决议通告发出后才将法定声明存档，以致形成公司注册处处长所指的‘技术性债权人自动清盘’。再者，并无明确订定解散日期，这也是引致上市公司董事因无心之失而触犯第 158(4)条的原因。最后，由于公司大会决议用语是有规范的，在宪报上刊登规定公告的支出，在许多情况下通常都是白白浪费掉的。请注意，每宗个案的决议和公告文本差不多完全相同，所表达的内容对债权人也毫无帮

助。”

简化程序

税务局

12.31 该公会就有关公司的解散提出简化程序建议，条文如下：

- “董事须拟订一份资产负债报表，将所有资产变现为现金结余；
- 董事须清偿所有债权人的申索，将资产负债表的总数降低至零；
- 董事必须取得税务局的结清证明；
- 董事须宣誓证明下列事项：余下的资产只包括现金；净资产是不超过已缴足股本；表明向公司成员提议将公司清盘及解散的意向；并将有关提议呈交公司注册处处长存档，而公司注册处处长须在宪报公布有关事宜备考，以保障一般债权人；
- 有关公告须按英文字母排序在宪报刊登；
- 债权人可在一个月时间内对拟议清盘提出反对；
- 董事须议决清盘，将资本退还股东，并将通知呈交公司注册处处长存档，而注册处处长在接获通知后将公司解散，并于宪报再按英文字母排序刊出有关通知。”

12.32 该公会指出，以上的建议方案能否有效实施，唯一重大的障碍是在向税务局索取结清证明时往往受到延误。

12.33 我们提议在符合可清偿债权人的申索和使公司妥善解散的前提下，采纳该公会的意见。当中尚有一个问题，就是公司注册处处长或会认为在宪报刊登解散公告的费用不应由他支付。我们提议，只须规定在宪报刊登解散公告的费用计入由董事支付的

解散费中，这问题便可迎刃而解。

12.34 关于向税务局申领结清证明受拖延一事，税务局指出《税务条例》第 51C 条规定，纳税人应于交易完成后将有关的业务记录保存 7 年。然而，从法律角度来看，现时并无规定清盘人必须在结束公司业务前向税务局寻求结清税务证明。

12.35 税务局补充说，在大多数情况下，税务局对已解散的公司不会感兴趣，因为这些公司通常已结清税务负担。但在罕有情况下，倘清盘人要着手解散一间尚未结清或可能有税务负担的公司，则税务局有权根据《公司条例》第 209 条将已解散的公司恢复原状，而公司恢复原状后，将被视作未曾遭解散论，届时第 51C 条的规定仍继续适用。

12.36 税务局的意见相信会令清盘人忐忑不安，因为清盘人不能确定正由他进行清盘的公司会否引起税务局的注意，他惟有申领一份结清税务证明。尽管对《税务条例》的规定作出建议并非我们的职权范围，但香港公司秘书公会的简化程序建议可为许多清盘问题提供解决方法。因此我们欢迎公众就有关建议发表意见。¹¹

应保存的帐簿

12.37 香港公司秘书公会提出，法例对保存帐簿的规定互相矛盾。我们在第 283 条已就这点提出意见。

暂缓解散的申请

12.38 该公会认为，有关有利害关系的人向法院申请暂缓解散的时限，应清楚列明于第 V 部。第(4)款¹²就暂缓成员自动清盘作出规定。我们认为订明申请时限并无作用。

有偿债能力的声明

12.39 该公会在其意见书中提及有偿债能力的声明。我们已在

¹¹ 参阅我们在下文第 217 条提出的意见。

¹² 关于债权人自动清盘的个案，参阅第 248(2)条；关于由法院清盘的个案，参阅第 226A(2)条。

第 233 条作出建议时探讨该论点。

于宪报刊登公告

12.40 我们已就在宪报刊登公告提出建议。¹³ 有关建议适用于根据本条所作的通知。

解散后

12.41 该公会认为，应该清楚列明公司解散后清盘人的地位和职责，并将普通法指引纳入条例中，以协助清盘人。¹⁴ 我们并不支持这建议，因为我们认为这属过度立法。

公司业务全部结束

12.42 我们就第 248 条提议把“全部结束”一词以“*已将公司全部财产变现，或已将其中他认为可在不会不必要地延长清盘的情况下变现的部分财产变现*”取代。

12.43 我们就第 248 条就此事提出的建议同样适用于本条。

将本条与第 248 条合并

12.44 本条与第 248 条等同，该条适用于债权人自动清盘的最后会议和解散。我们提议将这两项条文合并。

¹³ 参阅我们在下文第 25.1 至 25.10 段就香港政府宪报所提出的建议。
¹⁴ 注意第 290 条。

第 13 章

适用于债权人自动清盘的条文

第 241 条 债权人会议

13.1 本条规定，债权人会议应于公司议决公司应进行自动清盘的会议举行当日或翌日举行。债权人会议的通知应个别寄予债权人，并须于宪报刊登公告。¹

13.2 董事有责任向债权人会议提交一份公司资产负债状况说明书，载列债权人名单及其申索款额。²

13.3 如将有自动清盘决议提出的公司会议延期，而该决议在延会上获得通过，则在延会前举行的债权人会议上通过的任何决议所具有的效力，犹如该决议是紧接公司清盘决议通过后才获得通过一样。³ 如不遵行上述规定，公司或董事须承受有关条文所订明的惩罚。⁴

公司延会的后果

13.4 香港会计师公会就第(5)款提出以下意见：

“……如将有自动清盘决议提出的公司会议延期，而该决议在延会上获得通过，则在依据第(1)款举行的债权人会议上通过的任何决议所具有的效力，犹如该决议是紧接公司清盘决议通过后获得通过者一样。从第(5)款可见，在清盘决议获公司成员通过前便根据第 241 条举行公司债权人会议，是符合会议规程的。我们认为，在成员通过清盘决议及考虑清盘人的提名之前，举行第 241 条的债权人会议是不恰当。

如（将有清盘决议获通过的）成员会议延期，我们提议将债权人会议押后至成员会议延会后的同日或翌日举

¹ 第(1)及(2)款。

² 第(3)款。

³ 第(5)款。

⁴ 根据第(6)款，可处罚款 5 万元。注意如董事未有遵从第 241 条向其施加的或根据该条向其施加的任何责任，可用作为根据《公司条例》附表 15 确定其不适合担任董事的事宜。

行。请注意，公司于有关其自动清盘的成员决议获通过时方会进行清盘；举行债权人会议并根据清盘决议会获通过的假设而通过决议是不正确的。此外，根据本公会会员的经验，第 241(5)条的用途明显不大，甚至不切实际，因此我们提议将该条废除。”

13.5 公会所预计的情况较为罕见。在公司会议前举行债权人会议明显是不恰当的。我们认为，在这种情况下，不得在债权人会议上处理任何业务。

资产负债状况说明书的详情

13.6 第(3)款虽然规定资产负债状况说明书必须载列债权人的名单和其债权款额，我们仍然提议该说明书应根据《公司（清盘）规则》表格 23 所订明的格式拟备，使债权人所获得的说明书资料，跟由法院清盘的公司所拟备的说明书同样详尽。⁵

第 242 条 清盘人的委任

13.7 本条是为于债权人会议及公司会议上委任清盘人作出规定，由债权人提名的人可获优先考虑，但也规定公司的任何董事、成员或债权人，如想由公司会议提名的清盘人成为清盘人，可向法院申请。

13.8 香港会计师公会提出以下意见：

“第 228A 条已被修订，加插下文第 228A(3C)款：

‘任何人不得根据第(3)(b)款被委任为临时清盘人，除非该人已用书面同意该项委任及该人是一名律师，或是一名《专业会计师条例》(第 50 章)所指的专业会计师。’

这项资格规定原先是为确保临时清盘人具备有关资格及认识与清盘人有关的香港法例而加插的，但在关于债权人自动清盘中清盘人的委任的第 242 条中，却未有再次提及。因此，尽管根据第 228A 条清盘的临时清盘人必须

⁵ 注意《无力偿债法令》第 99 条有类似条文。

为所界定的律师或会计师，任何人都可获委任为清盘人。此外，现时加插的第 228A(7A)款已不准临时清盘人出售产权，并把此一权力留给随后获委任的清盘人。同样重要的是，根据第 242 条获委任的清盘人，必须与根据第 228A 条委任的临时清盘人具备同等资格。

虽然亲身或委任代表出席债权人会议的债权人可以其债权价值计为大多数而提名清盘人，但如果清盘人为不合格人士，则若干或所有债权人均可能因而处于非常不利地位。如果大债权人身居海外，他很可能从其所处的司法管辖区委任清盘人，而该人未必对香港的无力偿债法例及实务有任何认识，可能不知道须根据《公司条例》将文件送交公司注册处存档和把未分发款项存放于破产管理署署长处 的责任，又或者无意履行这些规定。我们认为必须尽快堵塞这些漏洞，并建议把类似第 228A 条的专业资格规定加诸于所有清盘人的委任上，致使只有律师、专业会计师及相类受规管的专业人员才有资格获委任为清盘人。”

13.9 公会的意见书倾向于支持我们建立一个综合的无力偿债专业人员制度的提议。⁶ 这计划会就公会所提各点作出规定。

第 243 条 审查委员会的委出

13.10 香港会计师公会提出以下意见：

“有关审查委员会的成员数目上限的条文很含糊。条例第 243 条并无明确表明自动清盘中审查委员会的成员人数最多应为 5 人或 10 人（即最多是 5 名来自债权人和另外 5 名来自成员）的规定。根据条例第 207 条，由法院清盘的并无人数限制。”

13.11 正如公会所指出，虽然本条很可能预期小组委员会的成员最多可达 10 名，但规定确有欠清晰。我们已在第 207 条建议委员会人数最多应为 5 名，同时提议这项规定也适用于根据本条委出

⁶ 注意我们在第 26.1 至 26.26 段就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

的委员会。我们注意到，根据第(1)款，如分担人议决委出 5 名代表入委员会，而债权人议决拒绝接纳，届时可由法院作出裁决，因此债权人已获得充分保障。

13.12 香港会计师公会提出以下意见：

“任何指定的程序都应确保所有由债权人向委员会作出的委任，不会受持有大多数债权价值的一名债权人或一群债权人所控制。为此，应探讨有关连的人士或公司集团可参与选举委员会成员的程度。”

13.13 我们也有同感，但担心难以订明有关的条文。香港的工业环境性质独特，有关连的业务，尤其有家族联系的更多不胜数，换言之，委员会受某一利益集团的债权人所控制的可能性并不低。我们也察觉确有委员会只顾维护某一类的权益，而非代表所有债权人权益行事。

13.14 我们在现阶段不会作出建议。有提议谓条例可载列说明，规定委员会成员的一般职责是必须为所有债权人的最佳权益行事。我们欢迎有关人士就此提出意见。为落实这建议，可在第 255 条规定，如委员会作出的行动明显不符所有债权人的最佳权益，清盘人有权随时向法院申请指令。这规定应同样适用于第 207 条。

就第 207 条提出的建议

13.15 可概览我们在第 207 条提出的建议，有关建议也适用于本条。

第 244 条 清盘人酬金的厘定及董事权力的终止

13.16 第(1)款规定，审查委员会或（如无审查委员会）债权人可厘定清盘人的酬金。第(2)款规定，清盘人一经委任，董事的一切权力即告终止，但如审查委员会或债权人（如无审查委员会）认许董事权力的延续，则属例外。

13.17 《公司（清盘）规则》规则第 146 条规定，由法庭清盘并由审查委员会厘定的酬金，在性质上可属佣金或按百分率计算，其中一部分须按变现所得的款额予以支付，但须先从该款额中扣

除有抵押债权人的款项，而另一部分则须按分发的摊还债款额予以支付。如无审查委员会，由当其时就破产管理署署长以清盘人身份变现所得的款项及由其分发的摊还债款而须支付的费用及百分率的计算表厘定。⁷

把有关酬金与权力的终止的条文分立

13.18 这是另一条同时应用两个不同概念的条文。我们提议酬金⁸与终止董事的权力的规定应分载于不同条文。

13.19 实际上，清盘人在获委任时，应与审查委员会议定酬金。如果委员会初时并未厘定酬金，委员会可随时决定酬金的计算方法或支付方式。清盘人的酬金可根据公司的资产或工作所耗费的时间及支出而厘定。如果委员会已同意酬金的计算方法，则清盘人其后便不能要求以另一种方式支取酬金。

13.20 举例来说，如果清盘工作持续多年，而清盘人又讨回庞大资产，清盘人建议其酬金应订为收入的 10%和摊还债款的 5%，从而取得可观的酬金；但审查委员会却可坚持按工作时间来厘定酬金，使清盘人可获的酬金款额大幅减少。

13.21 《无力偿债法令》载有一条全面厘订酬金的规定，可适用于所有方式的清盘个案。⁹目前，破产管理署署长在香港推行将非简易法院清盘个案外判予私人机构计划，已订定一套收费率，但这程序目前只适用于强制清盘个案。

13.22 根据我们就无力偿债专业人员提出的建议，所有委任合格人士出任为清盘人、接管人及临时监管人的人士的委任工作，都是由破产管理署署长规管的。对于清盘人收费等事宜，我们目前无意作出全面规管，我们提议有关规例应订定一套可适用于各种不同无力偿债程序的收费率。

13.23 倘若在债权人自动清盘个案中，清盘人与审查委员会未有就酬金达成协议，我们提议应按照拟议纳入规例内的破管理署署

⁷ 注意《公司（清盘）规则》规则第 147 条。

⁸ 参阅第 196 条。

⁹ 《无力偿债法令》规则第 4.127 至第 4.131 条。

长所订的收费率厘定。¹⁰ 倘若有一名债权人认为收费过高，于征得占债权价值 25% 的债权人同意后，便有权向法院提出申请。¹¹

13.24 我们认为《无力偿债法令》规则第 4.127 至 4.131 条的条文十分全面，切合我们的建议。有关规则的主要条文如下：

- 酬金可按已变现或已分发资产的价值百分率，或一种与另一种资产价值合计的百分率，或根据无力偿债专业人员及其员工所合理付出的时间而厘定；¹²
- 酬金方式由委员会决定；¹³
- 委员会应以个案的复杂性、无力偿债专业人员所承担的任何异常责任，以及无力偿债专业人员的工作效率为准则；¹⁴
- 清盘人代表有抵押债权人出售产权后便可拨付费用；¹⁵
- 清盘人可要求债权人会议提高其收费或向法院提出申请；¹⁶
- 除非已获得委员会授权，否则身为律师的清盘人如聘用自己的律师事务所，不得收取律师服务费用。

¹⁷

终止董事的权力

13.25 我们在第 235 条已就董事权力的终止提出意见。

¹⁰ 《无力偿债法令》规则第 4.127(6)条。
¹¹ 《无力偿债法令》规则第 4.131(1)条。
¹² 《无力偿债法令》规则第 4.127(2)条。
¹³ 《无力偿债法令》规则第 4.127(3)条。
¹⁴ 《无力偿债法令》规则第 4.127(4)条。
¹⁵ 《无力偿债法令》规则第 4.128(1)条。
¹⁶ 《无力偿债法令》规则第 4.129 条及 4.130 条。
¹⁷ 《无力偿债法令》规则第 4.128(3)条。

第 245 条 填补清盘人职位空缺的权力

13.26 条例对于清盘人在债权人自动清盘个案中辞职并无作出明文规定。《公司（清盘）规则》规则第 154 条规定，清盘人如有意辞职，应该分别召开债权人和分担人会议，以决定其辞呈会否获接纳。倘若获接纳，则清盘人必须向法院提交辞职通知并向破产管理署署长提交通知，届时其辞职便即告生效。

13.27 如果其辞呈不获上述会议接纳，清盘人可向法院提出申请并由法院裁定应否接纳其辞职及提供适当的指引。

13.28 我们提议这规则可修订以适用于债权人自动清盘个案。

第 246 条 第 237 条对债权人自动清盘的适用范围

13.29 参阅我们在第 237 条所提出的建议。

第 247 条 清盘人在每年终结时召开公司会议及债权人会议的责任

年终会议的延期

13.30 可参考我们在第 238 条所提出的延期建议。¹⁸

最多押后 3 年举行会议的酌情权

13.31 香港会计师公会提出以下意见：

“本条应予修订，让破产管理署署长可以行使酌情权，在明知分担人不会获得任何回报或举行这些会议的费用不符合商业原则的情况下，取消债权人会议和分担人会议（或其中之一）。”

13.32 我们同意上述意见，并提议破产管理署署长应有权在适当情况下豁免召开债权人会议和分担人会议，但如果 3 年内都没有举行会议，则须于 3 年期结束时召开会议。

¹⁸ 参阅上文第 12.23 至 12.27 段。

第 248 条 最终会议及解散

13.33 本条就解散债权人自动清盘的公司作出规定。

公司的事务全部结束

13.34 我们认为，第(1)款有关公司事务“全部结束”一词，并未反映实际情况在清盘时往往遗留一些尚未解决的零星问题，这与公司事务已全部结束的提述不符。我们提议采用第 205(1)条有关清盘人一旦“*已将公司全部财产变现，或已将其中他认为可在不会不必要地延长清盘的情况下变现的部分财产变现*”，则公司即可解散的用语，其实会更贴切地反映实况。这建议也适用于在第 239(1)条有关成员自动清盘的相应条文。

第 14 章

适用于每宗自动清盘个案的条文

第 250 条 公司财产的派发

14.1 本条规定，除第 265 条有关优先偿付债项的条文外，公司的财产在公司清盘时，须运用于公司债务的同时同等¹ 清偿。在符合这项规定下，除非公司章程细则另有规定，否则须按照成员在公司所享有的权利及权益把公司的财产分发予各成员。

14.2 我们认为，由于第 265 条所规定的优先项目不断增多，本条的原意已经失掉。我们提议把本条改纳入第 265 条作为新的第(1)款，明确显示第 265 条所载的优先规定只是平等分发原则的例外情况。

适用于所有清盘方式

14.3 香港会计师公会提出以下意见：

“第 250 条仅适用于自动清盘。……实际上，‘同时同等’的原则也适用于由法院清盘的个案。我们因而建议把‘同时同等’原则的法定运用范围扩及至强制清盘。这是另一项可考虑在所有清盘方式的条文例子。”

14.4 我们同意本条应可适用于所有清盘方式，在不妨碍我们建议把本条改纳入新的第 265(1)条的前提下，提议把本条与其他适用于各种清盘方式的条文编列在一起。

第 251 条 清盘人在自动清盘中的权力及责任

清盘人的权力

14.5 本条参照第 199 条所载列清盘人在自动清盘中的权力，对于清盘人在法院清盘中的权力作出规定。

¹ 我们注意到《公司条例》第 250 条中的 *pari passu* 译为“同时同等”，与《破产条例》中的译法一致，惟 *pari passu* 一词在《公司条例》的其他条款均译作“同等”。

14.6 我们注意到，我们建议把所有清盘人的权力，包括清盘人在自动清盘中的权力，都一并载列于条例的附表中。²

清盘人的责任

14.7 请参阅我们在第 200 条提出有关清盘人责任的建议。这些责任同样适用于自动清盘中的清盘人，犹如清盘人在法院清盘中的责任一样。

第 252 条 法院可在自动清盘中任免清盘人

14.8 第(1)款规定，如基于任何因由而无清盘人行事，法院可委任一名清盘人。第(2)款规定，法院可在有人提出因由时，将一名清盘人免任并委任另一名清盘人。

14.9 第 196(1)条对于在法院清盘个案免任清盘人作出规定，而第 252(2)条则就自动清盘个案作出相同规定。我们提议将其合二为一，使其成为适用于所有清盘方式的条文。³

第 253 条 清盘人发出有关其获委任的公告

14.10 请参阅我们在第 229 条所提出的建议及所作的解释，即根据本条及第 229 条所作的通知应于决议通过后 15 天内发出。

第 254 条 债务偿还安排何时对债权人具有约束力

14.11 本条规定，债权人与正进行清盘或即将清盘的公司之间订立的任何债务偿还安排，如经公司一项特别决议认许，即对公司有约束力；而如经债权人中占人数及债权价值四分之三的债权人同意，即对债权人有约束力。任何债权人或分担人如反对该项债务偿还安排，可于该项债务偿还安排完成之时起计 3 个星期内向法院提出上诉。

14.12 在《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》中，就关于采用临时监管程序而向债权人提交自动债务偿还安排的建议，法改会建议应取得出席会议人数的大多数及占债权价值三分

² 参阅上文第 199 条第 7.34 段。

³ 注意第 235A(1)条就在成员自动清盘中免任清盘人所作的规定。

之二的债权人的赞成票。⁴ 法改会认为，虽然不愿让占勉强多数的债权人有更改变整体债权人的权利，但如把规定比率定为占债权价值四分之三，会使着意筹措自动债务偿还安排的人感到气馁。法改会认为，占人数大多数及占债权价值三分之二的债权人，足以代表已获债权人广为接纳，令人信服。我们赞同上述看法，并提议本条应修订为：任何建议须于取得出席会议人数的大多数及占债权价值三分之二债权人的同意后，才会获得接纳。

第 255A 条 自动清盘中清盘人帐目的审计

14.13 第(1)款规定，清盘人须就其作为清盘人的收支备存一份帐目，并且除第(2)款另有规定外，须安排将该份帐目审计。第(2)款则规定，如审查委员会或公司藉普通决议(如适用)决定不将帐目审计，则无须作出审计。

14.14 香港会计师公会提出以下意见：

“条例第 255A(2)条列明，如审查委员会或公司藉普通决议(视属何种情况而定)决定不将帐目审计，则无须作出本条所指的审计。在并无设立审查委员会的债权人自动清盘中，到底由谁去决定是否需要作出审计，则没有明确交代。看来较合逻辑的做法是：如属债权人自动清盘，由审查委员会决定是否需要作出审计；如并无设立审查委员会，则由债权人会议决定；如属成员自动清盘，则由公司藉普通决议决定。此外，应考虑就进一步阐述第 255A 条，以指定当有需要进行审计时，应由谁审计清盘人的帐目，以及应由谁支付审计费用。”

14.15 我们知道，在实际上，将公司清盘的决议肯定已会为审计预留款项。我们认为，审计费用属公司开支，应根据第 256 条以公司资产拨付。

14.16 不过，就审计作出具体规定确有助厘清法例规定。我们提议采纳公会的意见：是否需要作出审计，在债权人自动清盘中，由审查委员会决定；如果没有审查委员会，则由债权人会议决定；如属成员自动清盘，则由公司藉普通决议决定。

⁴ 参阅《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》第 16.35 至 16.37 段。

第 257 条 关于债权人及分担人权利的保留条文

14.17 本条规定，公司的清盘并不禁制任何债权人或分担人令公司由法院清盘的权利。如申请是由一名分担人提出，则法院必须信纳所有分担人的权利会因自动清盘而受到损害。

14.18 实际上，债权人自动清盘个案中的雇员可引用本条向法律援助署署长申请由法院将公司清盘。雇员提出呈请后，将有资格从破产欠薪保障基金中申请特惠款项，而有关呈请则根据法院命令暂缓进行。⁵

⁵ *Re Rena Gabriel H.K. Ltd* [1995] 2 HKC 273.

第 15 章

申索的证明及摊还次序

第 263 条 各类债权须予证明

第 264 条 破产规则对无力偿债公司清盘的适用范围

15.1 第 263 条规定，除非第 264 条有关法院清盘的条文另有规定，本条适用于每宗清盘个案。就或有事件而须偿付的所有债项，以及所有针对公司的申索、不论是现在的或将来的、或有的或确定的、经确定的或要求损害赔偿的，均可予以接纳为针对公司的证明。对须系于任何或有事件的发生或具要求损害赔偿性质债项或申索，或因某些原因而无可量化价值的债项或申索，须尽可能就其价值作出公正的估计。

15.2 第 264 条规定，在无力偿债的公司的清盘中，破产规则是适用于有关有抵押债权人及无抵押债权人的权利、各项可证债权、年金和将来及或有负债的估值方面。

15.3 香港会计师公会提出以下意见：

“……就债权的证明而言，条例第 264 条只提述《破产规则》而没有指明法团在什么情况下会视为作有等同破产作为。(我们也注意到《破产研究报告书》第 1 章建议废除‘破产作为’概念。)这种交相提述做法是不应采用的。另一个例子是把接管令的概念应用于法团会遇到的不肯定因素。”

15.4 香港银行公会提出以下意见：

“有人提议应该将《公司条例》中交相提述的《破产条例》条文编辑为一条处理公司清盘的法例，如此便可以免却交相提述另一条例。我们在两相权衡后，不赞成这种做法，因为这会造成不必要的重复，甚而导致有关条文互不协调的问题。”

15.5 我们已建议《公司条例》中的清盘条文、《公司条例》的接管条文、日后引入的临时监管条文，以及《破产条例》的条文都全归纳在一条条例内。¹

15.6 我们认为，由于《香港公司条例检讨》顾问报告有提出相

¹ 参阅下文第 31.1 至 31.9 段。

若的建议，所以当法改会在跟进本谘询文件作出最终建议后，当局随而作出的修订很可能自成一条例，或许会名为无力偿债条例。

15.7 倘若情况果真如此，便应该把握这个时机，在草拟法例的过程中检讨与各种处理无力偿债的程序有关的所有规则，并在可能的情况下采用可适用于其他程序的规则。显而易见，条文越少，条例便越容易明白。然而，我们发现尽管与某程序有关的若干规则可应用于一种以上的程序，例如有关呈请的规则，但并非所有与破产呈请有关的规则都适用于由法院将公司清盘的呈请。

第 265 条 优先付款

15.8 本条赋予一些类别的债权人享有优先权，可优先收取摊还债款。本条载列了一系列可在其他债权人获偿付债项前便受惠的债权人。一般而言，人数最多的优先债权人通常是无力偿债的公司的雇员类别；在获得优先偿付的债权人中，雇员类别的债权人不仅人数最多，所获分发的款额也是最大的。在清盘个案中，雇员在获分发摊还债款前，已获破产欠薪保障基金补偿损失，因此，该基金可以代位方式就雇员应得的摊还债款提出申索。此外，政府也享有序名较次的优先权，尚有其他只适用于如保险公司和银行无力偿债情况的特定优先权。

再次订明平等分发的原则

只有攸关维持公共秩序和防范体系崩溃才可不依原则的例外情况

15.9 我们认为有需要重新确立平等分发原则为清盘过程中分发摊还债款的基准。尽管我们认同当有其他因素的重要性凌驾于该原则时，便应考虑弹性执行该原则，不过，这些因素必须加以清楚阐明。我们认为其重要性足可作为不受平等分发原则所规范的条件只有两个：维持公共秩序和防范银行业及保险业体系崩溃。

15.10 我们接获很多就优先付款条文提出的意见书，由此足见优先权的问题是如何重要，甚或反映了这课题备受关注的程度。

15.11 我们曾试图确定优先付款给部分债权人对普通债权人最

终可收取的款额所造成的影响。不过，我们得指出，我们采用的方法尽管并非完全符合科学原则，甚至有商榷余地，但由此得出的结果予人的印象是，视乎个别情况而定，普通债权人远较优先债权人吃亏。

15.12 破产管理署提供了 20 宗案件中偿付予普通债权人和优先债权人的摊还债款详情，² 包括普通债权人和优先债权人所申索的款额、从供摊还债款的款项中所收取的确实款额和所占百分率。此外，破产管理署还提供了其他数据，如所有债权人都获同等待遇，优先债权人和普通债权人从供摊还债款的款项中所收取的款额及百分率。

15.13 我们把焦点放在普通债权人实际收取的款额，与他们在所有债权人获同等待遇情况下可收取的款额之间的差距，并以百分率计算。结果显示，不同案件之间的差异很大。由于各宗案件的债权人数目、债权人类别及摊还债款额都各有不同，我们认为，把所有案件数据结合所得出的平均数字，可能带有误导成分，所以并不适当。

15.14 从各宗案件都可清楚看到的是，除了在 L0241/85 一案中所有债权人都获偿付 100% 债项外，所有普通债权人所收取的款额均较他们在同等待遇情况下所可以收取的为少。

15.15 只有在 3 宗案件中，普通债权人所收取的款额与他们在同等待遇情况下所可以收取的款额差别是少于 1%。³ 例如，在 L0170/90 一案中，普通债权人实际收取了 225,690 元，但在同等待遇情况下，则可收取 227,825 元，差幅为 0.9%。

15.16 在 8 宗案件中，连同上述差幅低于 1% 的 3 宗，普通债权人实际收取的款额，与他们在同等待遇情况下可以收取的款额的差幅少于 10%。⁴

15.17 在 4 宗案件中，普通债权人在同等待遇情况下可收取的款额较实际所收取的超过 100%。例如在 L0222/91 一案中，普通债权人实际收取了 79,352 元，但可收取的款额却达 168,494 元，差幅

² 参阅附件 2。

³ L0241/85、L170/90 及 L366/92。

⁴ 其他 5 宗案件分别为 L0300/90、L0215/90、L0195/89、L0012/89 及 L0363/92。

超过 100%。其他 3 宗案件所显示的差幅则更大。⁵

15.18 上述数据尽管可以多种不同方式加以解读，但都显示普通债权人在现行安排下非常吃亏。

15.19 破产管理署对本条提出如下意见：

“需要把第 265 条合理化及简化，让那些对该条文的日常运作并无丰富经验的人都能即时理解其内容。”

15.20 香港银行公会认为：

“整个清盘个案中的优先债权人制度已变得颇为复杂和难于了解，需要作出检讨。现时正是全面检讨给予雇员及政府优先地位的时机。我们实在不明白订下这种优先安排的理由，因为在许多情况下，由于偿付款项予雇员的安排受到延误，令雇员难免身陷困境。也许现在正是恢复采用平等分发的传统原则的时候了。”

15.21 根据第 250 条的现定，就债权人的权利而言，除非第 265 条有关优先付款的条文另有规定，否则必须按照平等原则用清盘公司的财产清偿公司债务。

15.22 第 250 条所载述的上述原则，其原意在很大程度上已受到第 265 条所列的众多例外情况所规限。过去引入各种优先权时，一直未有从整体考虑有关优先权所产生的累积效果。为此，我们建议在接纳平等分发原则有例外情况前，应该检视有关的例外情况是否因攸关防范体系崩溃或维持公共秩序而属必需的。我们在下文就现有的例外情况作出具体建议时，都已应用上述测试准则。

15.23 我们提议第 250 条的条文应该放在显眼位置。为此，可以将该条更改作第 265 条下新订的第(1)款。⁶

15.24 第 265 条所规定的优先权项目庞杂，尽管每次作出增补时都是经过深思熟虑，但多年来难免有零碎不全的问题。有的优先权是适用于所有清盘个案，如雇员优先权便是一例，也有只适用

⁵ 在 L0140/59 一案中，差幅逾 150%。在 L0206/90 一案中，差幅逾 200%。在 L0089/88 一案中，债权人获得 21,381 元，但应可获得 266,192 元。

⁶ 参阅第 14.1 至 14.4 段。

于某类行业的优先权，例如银行存户的优先权。

15.25 除了应该使用准则检视平等分发原则的例外情况外，在每宗清盘个案中提出下列疑问也是理所当然的：为何有人可享有优先权收取原可派发给另一个债权人的款项呢？换句话说，必须有令人信服的充分理据，才可将如应用平等分发原则应偿付给甲先生的款项改为分发给乙先生。

15.26 当一间酒楼清盘时，为何其雇员会较其蔬菜供应商享有优先权，可以获得优先付款的待遇？雇员或许为酒楼工作了多年；但该蔬菜供应商却也可能为酒楼供应蔬菜多年。雇员生活可能全赖从该酒楼支取的薪金；但该供应商也可能以该酒楼为其主要客户。然而，根据优先权条文，雇员可获得相当大的保障，而供应商作为普通债权人，在派发摊还债款的序次中排在最后，只得视乎获发多少剩余资产，才可付款给其员工。

15.27 当一间银行清盘时，为何其存户又会较其文具供应商享有优先权，可以获得优先付款的待遇呢？香港金融管理局已表明立场，认为确有需要优先付款给银行存户，所提出的理据确实充分有力，令我们信服基于维持公共秩序及防范体系崩溃的理由而可采纳这项例外安排。对于无力偿债银行的文具供应商人而言，或许他会认为这银行客户对其业务十分重要，而这已可构成充分理据，让他可享有优先权；不过，他的申索仍是不属例外情况的范畴。

15.28 在现实生活中，上述蔬菜供应商和文具供应商都是被忽略的一群。他们既无游说团体为他们争取优先权，反而像大多数商务债权人一样，当他们的债务人清盘时，也不会站在政府办事处门外请愿，要求他们的债项获得偿付。

雇员／破产欠薪保障基金委员会

15.29 我们可以预计，对于取消雇员获得优先付款这项优先权的建议，社会人士最初的反应一定是说这是办不到的。在大多数个案中，享有优先权的主要类别是雇员。然而，我们认为无需要在清盘条文中为雇员的补偿订出规定；现时已另立补偿雇员的机制，即《破产欠薪保障条例》和根据该条例所设立的基金。

15.30 沿用已久的《公司条例》清盘条文不应与根据《破产欠薪保障条例》于 1985 年 4 月设立的破产欠薪保障基金混为一谈。《破产欠薪保障条例》主要目的，是从该基金拨款予无力偿债雇主的雇员和处理其他相关事项，而清盘条文则就变现和分发资产给所有债权人，包括雇员以外人士，作出一般性规定。

15.31 香港会计师公会提出下列意见：

“一般而言，我们反对妄顾全体债权人的权益而让优先偿付额激增的原则。”

15.32 然而，教育统筹局所提交的意见书指出：

“根据《公司条例》第 265 条，当无力偿债的公司清盘时，由破产欠薪保障基金拨付的款项会较所有其他债项优先获得偿付。该基金所拨付的特惠款项，是给予受无力偿债雇主拖欠薪金和其他解雇赔偿的雇员。该基金的管理工作由为此而成立的破产欠薪保障基金委员会主理，而其日常运作则由劳工处负责，包括根据《破产欠薪保障条例》以代位方式追讨已拨付款项的最高款额。

基金委员会及劳工顾问委员会最近应当局谘询时，均表示赞成提高特惠款项的最高限额和延长可以向基金提出申请的期限的建议。我们原本计划在 1996 年上半年修订《破产欠薪保障条例》，以期落实有关建议。不过，1996 年 1 月 31 日的立法局会议通过了李卓人议员提出的提高特惠款项最高限额的动议，而该限额又远高于基金委员会及劳工顾问委员会所协定的款额。

提高最高限额和延长《破产欠薪保障条例》所提述的申请期限，均与清盘条文有关。我们现正考虑建议修订第 265(1)条有关优先付款的最高限额。

为了配合薪金水平的变化，并为雇员提供充裕保障，该基金自 1985 年来已数次调高就欠薪、代通知金及遣散费所拨付的最高限额。李卓人议员提议的最新加幅由 1996 年 2 月 1 日起生效，现行限额分别为 36,000 元、22,500 元及 36,000 元，另加 50%的额外应得款额。然而，《公司条例》

所定的优先付款限额，却自 1977 年以来不曾作出调整，以致上述两组款额相差很大，下表载列两者的差距：

付出款额的类别	《破产欠薪保障条例》所定的最高限额 (截至 1996 年 2 月 1 日为止)	《公司条例》所定的优先付款限额 ⁷
欠薪	36,000 元	8,000 元
代通知金	22,500 元	2,000 元
遣散费	36,000 元 + 50%额外应得款额	8,000 元

该基金亏损甚大，因为从无力偿债雇主的资产成功讨回款项的比率，已从 1991/92 年度的 19.4% 降至 1994/95 年度的 15%。由于基金的最高付款限额于 1995/96 年度进一步提高，所以成功讨回比率将会持续下降。基金委员会认为，在顾及其他债权人权益的前提下，应该调整《公司条例》所定的优先付款限额。”

15.33 对于上述教育统筹局的意见书，财经事务局表示其首要关注的事项，是要求小组委员会追本溯源，研究《公司条例》及《破产条例》厘定优先偿付给雇员的限额时所采用的准则。

15.34 破产管理署署长指出，1977 年的限额是参照《雇佣条例》中非体力劳动雇员的工资上限而厘定的，而当年的工资上限为 2,000 元，所以把欠薪及遣散费定为 8,000 元，即 2,000 元工资上限的 4 倍。不过，他没有提及 1953 年及 1970 年的数据，我们只得假设该署所采用的基准一直不变。在 1990 年，《雇佣条例》废除了体力劳动与非体力劳动雇员的区别，并设定一个适用于所有雇员的新工资限额。这个现时订为 22,500 元的限额，却不再是《破产欠薪保障条例》的法定限额基准。自 1993 年起，当局已采用整体每月收入中位数为基准，而这个数据在 1996 年 1 月为 8,000 元。

15.35 香港会计师公会指出，该公会于 1994 年向公司法改革常务委员会（公司法常委会）提交的意见书曾提出下列意见：

“公司法常委会第十期年报报道（第 31 至 33 页），该会已考虑作出一项把条例第 265 条所列明的有关欠薪、代通知金及遣散费的款额调整至与《破产欠薪保障条例》所定的款额看齐的建议。我们注意到，提出这建议旨在

⁷ 参阅《破产条例》第 38 条。

消除根据《公司条例》给雇员优先付款的限额与根据《破产欠薪保障条例》给雇员拨付的最高限额两者之间的差距。我们不同意将优先付款限额调整至与《破产欠薪保障条例》所定的看齐。

当局成立破产欠薪保障基金，旨在提供社会福利，务求可迅速将特惠款项拨付予因雇主无力偿债而未获发薪的雇员。基金的收入主要来自两方面，即从商业登记费收取的 250 元征费，和以代位方式行使雇员优先权，从无力偿债的公司产业收回已拨付的款项。

在从前，从基金拨付的款项是不会超逾在《公司条例》及《破产条例》中就雇员在公司清盘中有权获得优先付款的指定限额。但经过雇员团体游说后，《破产欠薪保障条例》已作出两次修订，把基金可拨付的最高限额从原先等同于优先偿债的限额水平大大提高。

我们注意到，把优先付款的限额提高至与《破产欠薪保障条例》所定的限额看齐，有助该基金以代位方式行使优先权时可增加讨回的款额。然而，我们并不认为提高优先付款限额的理据充分，理由如下：

- (1) 《破产欠薪保障条例》所提供的额外保障，是藉着把商业登记费征费从 100 元增至 250 元提供经费的，而有关费用概由商界承担。提高优先付款限额理论上可以提高基金可从无力偿债的公司的产业中讨回的款额。然而，这将会令可偿还予一般债权人的资产减少，对商界而言，更是附加于商业登记证征费上的另一项收费。我们认为，政府既然已作出决策，从基金增拨款项作为社会福利措施，但却随而要求一般债权人承担因而增加了的开支，实属不当，更何况该基金现已累积了可观的盈余。
- (2) 大部分清盘个案只有少量资产。要是把雇员可获得的优先付款限额提高至建议的增幅，便会严重侵蚀可分发予一般债权人的资产。
- (3) 《破产欠薪保障条例》旨在让雇员可以迅速获

得付款，令雇员不致因公司倒闭而陷入困境。其目的是在于纾困而非补偿，因此，早日付款似乎比款额的多寡重要。把这问题与无力偿债法例扯上关系更只会令问题混淆不清，实属不宜。

- (4) 我们也关注到将限额提高至建议水平会有被滥用之虞。有许多由东主经营的公司，当公司陷入困境时，持有控制权的股东会安排自己或其亲属充当公司雇员，藉以享有最优先申索可供分发资产的权利，使真正债权人的权益受损。

一般而言，我们反对在妄顾一般债权人权益的情况下增加优先权的种类，因此并不赞同将优先付款限额提高至《破产欠薪保障条例》所定的最高拨付额；否则，在许多情况下会减少有抵押债权人可获的摊还债款额。

增加可获优先偿付申索的类别，是与无力偿债法律的最基本原则相违背的。根据这原则，当公司清盘时，每名无抵押债权人都应享有按平等原则分摊派资产的权利。优先权很大程度上破坏了处理无力偿债的程序的主要目的，并剥夺了整体债权人在清盘过程所享有的重大权益。现时许多国家的趋势都是反其道而行，即取消优先权，并扩大平等原则的适用范围。

我们认为完全取消雇员优先权的理据充分，理由如下：

- (1) 该基金已纾缓因雇主无力偿债致遭欠薪的雇员的困境，所拨付的款额比优先付款的款额还要高；及
- (2) 大部分清盘个案只有少量资产，取消优先权不会对该基金造成严重影响，反而可免除相关的行政负担。”

15.36 我们只是建议取消根据《公司条例》优先付款给雇员的安排，但并没有建议雇员在雇主清盘时不应继续获得补偿。

15.37 保障雇员权益的主要法律并不归入《公司条例》的清盘条文中，而是由破产欠薪保障基金委员会根据《破产欠薪保障条例》

管理的基金。实际上，该基金发放给雇员的补偿可分为 4 大类⁸，所拨付的款额不得超过指定限额，对于超逾津贴限额而又未获拨付的欠款，雇员可以普通债权人身分提出申索。

15.38 根据第 265 条规定，破产欠薪保障基金有权藉代位方式以优先债权人身分索取应付给雇员的款项。目前，雇员根据《破产欠薪保障条例》有权收取的款额已远远超出基金根据第 265 以代位方式可取得的款额。这已在上述意见书中提及，下文将作进一步论述。

15.39 该基金在 1985 年成立，至 1997 年 3 月底为止已累积资产达 9.5 亿元，经费主要来自从每张商业登记证所收取的 250 元征费，在 1996/97 年度所收取的征费达 1.77 亿元。在 1995/96 年度，基金的收支盈余为 1.12 亿元，至 1996/97 年度却降至 4,700 万元。由 1991/92 至 1996/97 年这 6 年期间，基金的总收入为 12.33 亿元，收支盈余则超过 5.99 亿元。

15.40 在上述这 6 年期间内，从基金拨付给雇员的款额几达 5.56 亿元，但以代位方式取得的款项则仅约为 4,900 万元，平均占基金拨付予雇员款额的比率尚不足 9%。假如清盘机制规定所有无抵押债权人均为普通债权人，而基金委员会所取代的也是普通债权人位置，则按我们在上文所列举的数据，基金委员会仍然可以代位方式收回的款额约为上述款额的三分之二。

15.41 我们并不是质疑基金有权以代位方式索取已拨付予雇员的款项，只是认为该权利不应为优先权。假如基金只具普通债权人身分，基金因而蒙受的损失，对其整体收入而言影响并不大，但却可令清盘公司的资产得更公平摊派。而且会如我们在上文所计算的数据显示，分发予普通债权人的平均摊还债款额将会有所增加。

15.42 我们承认，基金的情况会因雇员能从基金索取大幅增加的补偿而受影响。不过，基金的资产足可应付上述付款，无须凭借任何优先权，只有当基金的资产不足应付雇员提出的补偿申请时，才是考虑提高商业登记证征费或开拓其他收入来源的时机，但这已不属我们的职权范围。

15.43 对于将雇员可从基金索取的款额与根据《公司条例》可获

⁸ 参阅上文第 15.32 段教育统筹局意见书中所载列的因素。

优先支付的款额挂鈎的提议，我们坚决反对，并支持香港会计师公会的意见。

15.44 对于把原应合法摊还给所有无抵押债权人的款项交予特定债权人即雇员才是公平合理的论调，我们认为是毫无理据的，更何况上述基金是为雇员而设，兼且经费充裕，已为雇员提供了充分保障。不过，教育统筹局的意见书似乎正是抱有这观点的，该局所关注的，自然是雇员可根据《破产欠薪保障条例》申请的款额增幅，与基金委员会根据《公司条例》以代位方式可取得的款额不同。

15.45 正如我们在上文所述，这两项条文看似互有关连，实际却并非如此。我们还得引述该局提交的意见书中最后一段指出：应该顾及其他债权人的权益的前提下。我们认为，我们所作的多项建议，都是为照顾所有债权人权益，这也许是多年来首次这样做。

15.46 我们认为，该基金已获得充分保障。从有关的数据显示，基金不需要第 265 条所赋予的优先权保障，不过，这也是成立基金时所无法预知的。我们认为，以基金现时资金充沛的财政状况，无理由要保留这项优先权。

15.47 在撰写本谘询文件时，香港经济急转直下，日后向该基金提出的申请数目将会较近年为多。经济不景所造成的影响，或许正能解决基金经费是否充裕的争议。

15.48 我们得在此补充，我们早已将上述意见告知破产欠薪保障基金委员会，而该委员会表示强烈支持现行政策，让受保障的申请比无抵押债权人享有优先权，并强调当企业无力偿债时，蒙受最大损失的正是其雇员；他们不仅失去工作，更失去唯一的收入来源。委员会又指出，他们有意提高《公司条例》所定的优先付款额，其实只是把 20 年来从未修订的优先付款限额恢复至原本的水平。

保險

15.49 保险业监理专员就《1988 年公司（修订）（第 3 号）条例》赋予根据一般保险业务合约而提出保险索偿的人享有优先地位一事作出解释。让提出保险索偿的人享有优先地位是为他们保护及保留在香港的资产，尤以当有关个案涉及海外保险公司的分

行办事处为然。根据当年的清盘规则，如果在香港设有分行的海外保险公司清盘，香港的保险索赔人很容易蒙受损失。

15.50 当时的清盘规则并无规定保险公司必须清偿本地分行的所有债项后，才可将资产从香港撤走。因此，纵使有授权香港法院将拥有香港资产的海外公司清盘的条文，也未必能为本地债权人提供充分保障，尤其当海外保险公司清盘时，香港的保险索赔人可收取的款项甚少，甚至一无所得，因为从香港撤走的资产会优先偿付予身处该公司注册所在国家的优先债权人，包括当地的保险索赔人。为此，实有为本地的保险索赔人提供保障。

15.51 为加强保障本地保险索赔人，当局遂于 1994 年修订《保险公司条例》，规定凡经营一般保险业务的所有保险公司，均须在香港持有资产，以备清偿本地债务。上述修订旨在确保保险公司一旦清盘，保留在香港的资产将足可应付香港保险索赔人的申索。因此，假如撤销本地保险索赔人的优先地位，便会完全破坏这目的。

15.52 保险业监理专员坚称：

“保险对各社会阶层人士都非常重要。保险合约并非一份供应货品的普通合约，而是一份对未来不幸事故提供财务保障的合约。个人及商号均会购买保险，以备弥补他们无法负担的财务损失。

保险对新业务的发展也起了非常重要的支持作用，因为这些业务的东主知道他们所承担的风险，已有周全的保障，而在确保意外中受伤或受影响的任何无辜第三者获得适当补偿方面，保险所发挥的作用十分重要；香港各类强制保险业务，包括汽车及雇员补偿等便是例子。由《雇员补偿援助条例》为雇员提供的保障，也是建基于保险索赔人享有优先地位；如不维持其优先地位，则后果不堪设想，而且是极不符合社会利益。

保险是受监管的行业，而对保险索赔人提供更佳保障，也是大部分海外国家认同的，例如在新加坡、马来西亚、日本及英国等地，保险索赔人均一律享有优先地位或其他相若的保障。因此，我们坚持保险索赔人的优先地位应维持不变。”

15.53 我们明白，引入保险申索人获得优先权的原动力，部分是源自八十年代中期一连串保险公司清盘事件。⁹ 我们承认，保险公司如果无力偿债会造成特别问题，而且根据维持公共秩序或防范有关体系崩溃这两项条件作考虑时，更确定应保留保险公司优先付款的权利。我们认为保留这项权利对绝大部分的清盘个案均无影响。

银行存户

15.54 根据 1995 年引入的第(1)(db)、(5D)及(5E)款¹⁰，某类银行存款现时享有优先地位。根据这些条款，无力偿债银行的存户，不论在该银行开设了多少个帐户，就其存款可获优先偿付的存款额最高为 10 万元。据我们了解，采用这个 10 万元限额可解决了清盘银行约 95%的债权人的申索。银行跟大部分清盘公司不同，银行欠存户的款额是很容易从银行记录查证，而且绝大部分存款额都不会有任何争议。

15.55 香港金融管理局提出以下意见：

“……《公司条例》第 265(1)(db)条现时规定为小额存户而设的优先付款计划，应保留在清盘条文中。也许你们有兴趣知道，我们现正考虑向银行发出指引，确保它们在香港持有充足资产，以履行根据第 256(1)(db)条优先向小额存户付款的规定。此外，我们也可能要求银行在香港持有充足的流动资产，以便遇有紧急情况时，例如国商银行事件，可随时付款予存户应急。”

15.56 香港金融管理局指出，银行提供了一个主要途径，把公司和个人的资产盈余汇集，作为经济体系提供所需的流动资金。因此，当银行倒闭时，影响所及的不仅是个别存户，甚至经济体系也会受牵连。因此，香港及其他先进金融中心都设有全面的监管计划。

⁹ 破产管理署署长指出，在 1980 至 1990 年期间，共有 10 间保险公司清盘，其中最大者为 *Singapore Insurance Co. Ltd.* (1980 年第 29 号清盘案)、*Scotland Insurance Co. Ltd.* (1983 年第 20 号清盘案)、*China Underwriters Life and General Insurance Co. Ltd.* (1983 年第 240 号清盘案)、*Bedford Insurance Co. Ltd.* (1984 年第 111 号清盘案)及 *Armour Insurance Co. Ltd.* (1990 年第 139 号清盘)。较近期者为 *Kanse General International Co. Ltd.* (1995 年第 308 号清盘案)及 *North Atlantic Insurance Co. Ltd.* (1990 年第 139 号清盘案)。

¹⁰ 《1995 年公司(修订)条例》第 16 条。

15.57 大多数个人和公司都会于银行开设存款帐户，很多个人存户会把大部分（如非全部）富余资金存放在一间至两间银行。倘若有关银行倒闭，而且无力偿付存款，可能因而掀起一场灾难；其债权人首当其冲，随而引发的连锁反应，可能掀起接二连三的破产风潮，对银行及经济体系造成严重影响。

15.58 在蒙受这些损失后，各人的反应会各异。在最恶劣的情况下，甚至会影响公共秩序。为此，大部分发展成熟的银行中心，都会替接受公众存款机构的存户提供有限度的保障计划，例如英国的存户保障计划，便由银行供款设立的基金推行，当小额存户蒙受损失时，可由该基金拨款补偿。当局曾与香港的银行商讨可否在香港推行这类保障计划，但得不到广泛支持，其后便改而推行优先付款计划。瑞士和澳洲等国家也采用相若的安排。（近期就澳洲金融体系进行调查的《华利斯研究》（Wallis Inquiry），不仅支持银行存户享有法定优先权，而且还建议将其适用范围扩及至建屋协会及信贷协会）。

15.59 金管局明白到，银行的一般无抵押商务债权人的权益，可以说是因上述优先权而受损，但有两点应加注意的。首先，他们通常可选择是否进行他们预期可获得商业利润的商业交易；但存户则别无选择，一定要应用银行体系。第二，随银行倒闭而带来的经济紧缩问题，对商务债权人所造成的影响，可能不止于影响他们向有问题银行的清盘人追讨债款的能力。况且，让大批存户不致在一夜之间破产，也可说是符合他们的利益。维持公共秩序对他们和公众的好处是显而易见的。

15.60 我们承认，银行体系攸关整体经济，要考虑的因素已不限于狭隘的无力偿债范畴。对香港而言，银行业比其他商业活动，与防范体系崩溃和维持公共秩序这两项条件都更为息息相关。因此，我们提议应保留银行业优先权，而且如同保险业一样，这项优先权只适用于非常少数的个案。

政府

15.61 根据第(1)(d)款，政府有权优先取回在公司清盘前 12 个月内所有应收的法定债项。

15.62 香港会计师公会提出下列意见：

“或者应该考虑把所有政府债项的现行 12 个月优先申索期限缩短，因为全球的无力偿债法例趋向取消政府债项的优先权，例如澳洲便在 1993 年 7 月取消了《入息税评估法令》第 221P 项的税项优先权。”

15.63 税务局局长提出一系列理由，以证明政府享有优先地位是合理的。他指出，除非有令人信服的理由要另作安排，否则他是支持平等分发的原则，即是把无力偿债的公司和无力偿债人士的资产按平等原则派发给债权人，并指出某些欠付政府的债项至为重要，应该享有优先权。

“最明显的例外情况，便是无力偿债的公司的雇员所应得的工资。这是基于社会或恩恤理由而不依平等派发原则的情况，所以是合情合理。”

欠付政府的债项可分为两类。第一是欠付政府的普通债项，政府由此而具有普通债权人身分，第二是无力偿债者作为纳税人而欠付政府的税项。第一类债项可能源自政府提供的货品或服务，例如尚未缴付的水费。在这些情况下，政府与无力偿债者的地位跟任何其他债权人无异，因此在分发资产时应获平等待遇。

税项的情况就完全不同。缴纳税款是公民向国家应尽的责任，是藉重新分配收入及财富以达致社会或财政目标。从公众利益的立场而言，欠付政府税项必须悉数缴付，因此，税项与普通债项的处理方式并有相同；根据税务法规，政府有广泛的追税权，包括发出不准离境令。政府成功讨回税款，不仅是为其库房带来进帐，更是为了整体公众利益。事实上，税务局所收取的税款，占政府每年一般收入比率超过 60%，如无法向某类纳税人讨回欠缴税款，所蒙受的损失将会无可避免及不公平地转嫁至其他纳税人身上。

从理性分析，无力偿债个案中的税务债项需要受到保障。跟公司作商业往来的普通债权人不同，税务局通常在整年内都不会与公司有事务往来，因此无从知道或察觉其财政状况。此外，税务局不能像其他债权人般，以按揭或押记等方式保障其税项债务。当公司向税务局呈报其业绩资料时，其帐户可能已结束了多月，因此，即使税

务局知道公司无力偿债，实际上也无法采取任何行动以保障税务收益。第 265(1)(d) 条就多类债项作出规定，也就在有关日期前 12 个月内到期缴付的税务债项给予优先权和作出规限。这样的安排实属公平合理。

环顾全球各地的税务部门，香港并非唯一一个在无力偿债个案中给予税务债项优先权的地方。根据美国《破产法》第 726 及 507(8) 条，各类税项所享有的优先权序次，仅次于工资和薪金等雇员权益的申索。《1986 年无力偿债法令》同样作出规定，从即扣薪俸税、增值税、雇佣规例规定应缴的款项等税项都享有优先权。此外，加拿大、澳洲及中国的法律中也有相若的法规。

如果认为第 265(1)(d) 条内‘所有法定债项’一词所涵盖的范围过于广泛，税务局并不反对就该条作出适当修订，但必须把根据各条税务条例可以征收的税项都纳入在内。”

15.64. 郭建能报告书¹¹ 极力反对给予政府债项优先权。报告书中提出多项具体建议，删减具优先权的政府债项数目，在初时有不少建议都获得接纳，但自从实施《1986 年无力偿债法令》后，可享有优先权的政府债项数目激增。现将郭建能报告书的评论摘录如下：

“对于有关欠付社会的债项应较欠付私人债权人的债项获优先偿付的论点，我们断然反对。与政府的总收入相比，欠付国家的坏帐可能只是微不足道，但如私人债权人蒙受相若的损失时，则可能令他深陷困境，甚至会触发一连串的无力偿债事件。

就未缴税款而言，政府实属非自愿债权人。税务局跟其他债权人不同，不能选择交易对象。但政府也并非唯一的非自愿债权人，有许多货品及服务供应商都是受制于行规而被迫接受延期付款安排的。

我们认为，这项让政府就未缴税项享有优先权的古老特权，无论从原则来看或作为权宜措施，都是站不住脚，更无法抵挡要求公平及改革的强烈诉求。

¹¹ 郭建能报告书第 1410 至 1426 段。

然而，在若干特别情况下，例如即扣薪俸税、国家保险供款、增值税及汽车税等，则须作不同考虑。在这些情况下，政府所申索的是债务人所收取的款项，不管有关款项是以扣减或征收形式收取的，而债务人是须就有关款项向政府负责的，因此便应视债务人为收税人而非纳税人。对于为了方便征收税款而制订的法定条文竟然令私人债权人受惠，我们认为并不恰当。

对于未缴税项一般享有优先权的反对论据，同样适用于一般差饷税项，而且更具说服力。差饷须每 6 个月预缴，但有条文规定住宅差饷欠款可以按月付款方式缴付，因此，无理由会累积庞大欠款。此外，征收差饷部门可行使法定扣押权和采用其他简易补救办法，以讨回欠付的差饷。”

15.65 我们大致上同意郭建能报告书的意见。然而，我们察觉到，郭建能报告书和税务局局长的意见书都把欠付政府的债务作出分类，分别归类为欠付政府的普通债项和与税项有关的债项。在使用公司作为收税人方面，例如从雇员薪俸中扣除税项的安排，香港政府尽管未如其他司法管辖区广泛采用，但有关问题仍会在某些个案中出现，最明显的例子就是由航空公司代政府收取的离境税和道路收费公司代政府收取的税项。

15.66 然而，我们认为让政府就有关税项享有优先权，是不能以维持公共秩序和防范体系崩溃的条件来自圆其说的，况且，政府不是被迫使用公司去收取税款。由此可以推断政府是因为这种方式简便和效率高，所以才加以采用的，因此，政府应在这些作业中承担一定程度的风险，就如供应商或其他惯常地替其他公司供应货物或服务的普通债权人承担风险一样，方为合理。为此，我们提议应该废除政府所有债项所享有的优先权，不论有关债项是如何产生的。不过，政府仍然可以普通债权人的身分提出申索。

15.67 我们看不到任何理由，在政府与同样未能收回债项的小商号之间让政府享有优先权。我们认为，让政府先于小商号获得偿付债项，犹如从普通债权人的口袋中拿走他的金钱。这种优先权全无公平可言；只是政府知道，在任何特定时间内总会在若干个案中成为债权人，因而采取行动保障其权益。

15.68 我们肯定政府行使优先权所讨回的款项，对整体政府收益

的影响只是微乎其微。当中关键的数据，正是政府作为优先债权人在所有清盘个案中所讨回的款项，与作为普通债权人可收回的款项相减的差额。

15.69 不幸的普通债权人却从不知道不幸会从何而来，但仍然必须继续营业、继续承担以赊帐方式供应货品的风险，并深知倘若一旦欠款变为坏帐，其他稍具影响力的债权人都会比他优先获得偿付债项。由此看来，普通债权人的处境与税务局局长所指的大致相同；尽管他与债务人进行交易，但他对债务人的财政状况通常也是不大了解。普通债权人与政府的分别是：普通债权人已就债项所涉及的货品或服务付款，但政府却难以就其债务提出同样理据。

罚款

15.70 根据第 265(1)(d)条，罚款也是政府可以延付债项名义讨回的可证明债项。《破产研究报告书》建议，在破产个案中的罚款是不应予以证明的，也不应因破产人解除破产而撤销。¹² 该建议背后的理念是，不应让破产人按派发摊还债款方式而只缴付部分罚款，从而让他从破产中得益。然而，这种情况并不适用于公司清盘个案，因为有关公司不大可能在清盘后重新开业，如果罚款在清盘中不获证明，结果只会使政府收不到罚款，我们认为这样并不公平。因此，我们提议在清盘中，罚款可作为普通债项而获证明。

公司注册处

15.71 根据第(1)(da)款，当公司根据第 290A(6)条在注册被剔除后的 20 年内重新开业，对于公司根据该条文须支付的费用，公司注册处处长享有优先权。

15.72 这项优先权是于 1993 年引进的，¹³ 以讨回因公司重新开业而应付予公司注册处处长的特别费用。我们不明白为何会订出这项优先权。据我们所知，唯一可产生该债项的情况是支付因重新开业需缴付费用的支票不能兑现。不过，这项优先权实属不必，因为公司注册处处长可待支票兑现后才批准公司重新开业。事实上，完成重新开业程序也很可能较兑现支票所需的时间为长。因此，有关事宜应在内部自行处理。

¹² 《破产研究报告书》第 15.29 至 15.40 段。

¹³ 1993 年条例第 10 号第 2 条。

15.73 此外，对于欠付公司注册处处长的债项，可根据第(1)(d)款以欠付政府法定债项的名义提出申索。公司注册处处长根据第(1)(da)款就上述债项所享有的优先权序次，似乎会因第(3A)款规定而较根据第(1)(d)款可享有的序次更为落后。这项优先权应予以取消，理由跟取消其他政府债项的优先权一样。

扣押财物／业主

15.74 第 265(5)及(5A)款规定给予扣押公司货品或物品的业主及其他人优先权。根据上述条文，对于在清盘令日期前 3 个月内扣押的货品，第(5)款会在扣押财物的收益之上设定押记，有关货品收益须先用来偿付根据第 265 条享有优先权的所有债项，然后才可用来偿付给提出扣押财物的债权人。就从扣押货品所得的收益余款，扣押货品的人的序次仍然先于所有其他债权人。对于从扣押收益中抽取用来偿付根据该条享有优先权的债权人债项的款项而言，提出扣押货品的债权人的优先序次，仍然先于其他无优先权的债权人。

15.75 上述安排会把在清盘令作出日期前 3 个月内扣押财物所得收益视作为按相若优先次序摊还的资产。

15.76 香港银行公会提出以下意见：

“应重新考虑业主为欠租而扣押财物的情况。为欠租而扣押财物的业主与执行判决的一般判定债权人的处境无异，但在清盘过程中，他在法律上享有的优先序次却较判定债权人为佳。”

15.77 就上述条文给予的优先权而言，我们提议应将这项优先权撤销。换句话说，凡在清盘 3 个月内扣押财物所得的任何收益，如于清盘开始的日期（非清盘令作出日期）时尚未支付予扣押财物的债权人，则视作公司财产的一部分。

15.78 假如我们就撤销所有优先权的整体建议未获接纳，我们提议把上述条款赋予的相若优先权一律撤销。当扣押财产成为公司财产的一部分，扣押财物的债权人便不应在偿付予其他优先债权人的款项或余下的款项中享有优先权，扣押财物的债权人也不应在扣押

公司财物得来但又可拨作公司产业的收益中享有优先权。

债项的优次序列

15.79 香港会计师公会在其意见书中指出：

“第 265 条现已成为十分复杂及累赘的条文。我们建议参照下列的基本原则重新拟定：

- (1) 就清盘过程中的费用、开支及债权人的申索的优先付款次序，应依次定出优先偿付的次序；
- (2) 所有关于款额的提述不应载列于本条内，应另行载列在附表，以便将来可以透过附属法例修订有关款额；
- (3) 缩减就指定债项享有优先权的债权人类别，这会比现在更能切实执行平等派发原则；
- (4) 对于同一类别的不同债项，‘彼此具有同等摊还次序’（平等派发原则）；
- (5) 同一类别的债项须悉数偿付，但如有关资产不足以应付该等债项，则须按相等比例减少该等债项的偿付额；及
- (6) 把欠付雇员的优先偿付款额以一个总额代表会有好处。这个数字可以包括截至清盘日期应付给雇员的假期补薪、遣散费和工资等。由此可进一步简化优先次序的厘定方法，并可确保所定限额易于明白和修订。”

15.80 由于我们的提议是撤销优先权，所以我们只在本谘询文件中引述公会的意见。假如我们的提议未获接纳，则值得考虑公会的建议，使有关优先付款的条文易于理解。

《破产条例》

15.81 这些提议也应适用于载有相若规定的《破产条例》第 38 条。

第16章

清盘对事前交易及其他交易的影响

第 266 条 欺诈优惠

第 266B 条 欺诈优惠须视作不公平优惠

16.1 本条最近曾作修改，以有关不公平优惠的条文取代先前的欺诈优惠条文。当《1997年公司(修订)条例》和《1996年破产(修订)条例》作出修订后，有关的《公司条例》随于1997年2月10日起生效。

16.2 《1996年破产(修订)条例》第76条对《公司条例》进行修订，加插了新条文第266B条，规定第266条所指的欺诈优惠应视作不公平优惠，修订的作用是令一间公司如果遭清盘，而公司于有关时间内曾给予任何人士不公平优惠，则清盘人可向法院申请命令，以将状况回复到假若该公司不曾给予不公平优惠便本会出现的状况。

16.3 有关“欺诈”的提述以及其必须显示不正当动机的含意均已删除。根据新条文，清盘人甚至无需证明其主要意图为给予一名债权人优惠，而只需证明公司受给予优惠的希望所影响便可。

董事资格的取消

16.4 《公司条例》附表15载列确定不适宜担任董事的有关事项。根据第168H条的规定，董事如在其任期间，让公司订立任何交易或给予任何优惠，而这些交易或优惠可根据第182或266条作废者，则可由法院取消其担任董事的资格，为期1至15年不等。《1996-1997破产管理署年报》指出，当局曾根据本条将一名董事的资格取消5年。这看来是自第168H条于1994年实施以来唯一根据第266条就这类行为操守而取消资格的个案。

给予债权人、担保人或保证人的不公平优惠

16.5 如果获得优惠的人士是公司的债权人或公司任何债项或其他债务的担保人或保证人之一，而公司作出任何事情，是具有将该人置于比假若该公司不曾作出该等事情便本会出现的状况为佳的状况的效力，则视作该公司已给予不公平优惠。新的破产条文第51A(e)及(f)条将赋予法院权力，当免除或解除原有义务的交易

易其后被推翻时，可重新将义务施加于担保人或保证人身上，并且恢复有关抵押品或押记的原本优先权。

公司受给予优惠的希望影响

16.6 法院根据本条所作出的命令，必须是因为公司作出给予不公平优惠的决定时，是受到要使该人士处于较原先为佳状况的希望所影响。¹

给予有联系人士的优惠

16.7 如果获得优惠的人士是除公司雇员以外的有联系人士，则让该人士处于较原先为佳状况的希望已属推定；如能显示相反意愿，则当作别论。²

有关时间

16.8 上文所指的有关时间，如属公司的有联系人士，是指提出公司清盘呈请日期之前的两年；如属其他任何人士，则指提出呈请前的 6 个月。³

16.9 我们接获许多意见书，都是赞成引入有效条文以追讨遭滥用的公司财产的主张。

16.10 香港银行公会提出以下意见：

“有关欺诈优惠的法律需要重新研究，应考虑就与若干有关连人士的交易建立给予优惠的推定。”

16.11 律师公会处理无力偿债委员会提出以下意见：

“欺诈优惠制度的改革早应推行，香港应效法英国或澳洲的制度，减轻处理无力偿债代表确定有关意图的举证责任。”

16.12 破产管理署提出以下意见：

“建议参照《1986 年无力偿债法令》第 239 条制订条文

¹ 参阅《破产条例》第 50(4)条《1996 年破产（修订）条例》第 36 条。

² 参阅《破产条例》第 50(5)条。

³ 参阅《破产条例》第 51 条。

以取代第 266 条。”

16.13 香港会计师公会指出，该公会先前已就与欺诈优惠有关的问题和与小组委员会的《有关拯救企业及在无力偿债情况下营商的谘询文件》有关的其他问题呈交详尽的意见书。这份意见书实际上是支持本文所述其他意见书所载的意见。

16.14 我们支持促成最近作出改变的意向，以下的建议将可贯彻落实最近修订条文所带来的改变。《公司条例》的条文必需加强，让无力偿债专业人员可以追讨公司在清盘前作为优惠处理的资产。

16.15 郭建能报告书曾对欺诈优惠进行详尽研究，并作出以下评论：⁴

“自……1883 年以来，被指已获得‘欺诈优惠’的债权人是否知道或怀疑有这情况出现其实无关宏旨；因此，欺诈的成分(即使存在的话)，是专指债务人本身的心理状态，如属无力偿债的公司，则专指作出‘优惠’该名债权人的决定的董事的心理状态。但即使涉及他们的心理状态，‘欺诈’一词也不适用。……在许多情况下，为优惠某个债权人而订立的交易，其动机通常都不会被视作有乖道德操守的。

我们认为，在这情况下‘欺诈’一词并不准确，而且带有误导成分，甚至信纳其运用会产生不幸后果。我们相信，许多获得不公平优惠的债权人本来已愿意随时偿还公司于破产前付给他们的款项，却可能因误以为本身牵涉欺诈罪名而不愿偿还款项。我们建议，将来‘欺诈’一词不应再在这情况下使用，并应以‘可使无效’一词取代。……

应该注意，……在正常业务运作过程中和在债权人并未施加压力的情况下付出的款项将仍然是不可讨回的。

委员会大多数成员从而得出结论，有关优惠意图的规定应予保留，而真正来自债权人的压力仍应可继续作抗辩理由。这结论是基于下述理由：

⁴ 参阅郭建能报告书第 1241 至 1277 段。

- (1) 法律不应轻率地准许追讨那些为正当清偿到期债项而作出的付款，尤其是债权人很可能利用该笔款项去支付其本身的债权人。这些付款只应在真正属不正当支付的情况下才可追讨。
- (2) 积极争取追讨本身所借出款项的债权人，原则上应获准保留其努力的成果，不应为较少出力的其他人的权益而迫使他退还该等款项。
- (3) 拖延采取有关步骤，不论是以展开处理无力偿债程序或以其他方式追讨本身所借出款项的债权人，明显地均须冒着债务人在正常业务运作过程中或在商业压力下付款予其他债权人的风险。但债权人无理由甘冒风险，让债务人把本身家人及有关连人士放在首位，或不按正常商务原则将其债权人加以区别对待。
- (4) 拟议改变会把‘停止付款’的概念引入处理无力偿债法律中，这与我们处理无力偿债程序的方针并不一致，更与我们拟议废除破产行为的观念相违背。“

有关连人士

16.16 我们提议采纳《无力偿债法令》第 249 条。该条规定，身为公司的董事或影子董事、或这些董事或影子董事的有联系人士、又或公司的有联系人士，均属与公司有关连的人士。

16.17 鉴此，我们认为第 168C 或 351(2)条所提述影子董事的定义建议，应适用于所有清盘条文中。⁵

有联系人士

16.18 有人指出，《1996 年破产(修订)条例》第 51B 条所载“有联系人士”的新定义带来了难题。新定义仅视债务人公司所控制实体为有联系人士。因此，“有联系人士”应包括债务人公司的附属公司。但有人质疑，如果严格阐释法例，会否导致母公司被

⁵ 注意就董事的定义作出界定的类似条文，有第 49BA(9)条是就上市公司购买本身股份的规定而界定的，第 109(5)条是就周年申报表的一般条文而界定的，第 158(1)条是就有关董事和秘书的登记册而界定的，而第 341 条则为第 XI 部(在香港以外成立为法团的公司)的释义而界定的。第 2(2)条对以专业人士身分给予意见的人士提供保留条文。

划为有联系人士，因为当债务人公司为附属公司时，有关公司对其母公司并无控制权，因此不会界定为第 51B 条所指的有联系人士。⁶

16.19 有关的评论进而指出，由于草拟《公司条例》条文时心目中是以自然人为对象，自然人当然不可能有母公司，所以出现前后矛盾的问题。此外，除非对条文作出修订，否则可从母公司讨回的不公平优惠，就只限于在附属公司清盘之前 6 个月内所给予的。

16.20 破产管理署署长承认确有上述问题存在，但修订第 266 条的用意，只是在法改会全面研究清盘条文前提供的权宜之计。破产管理署署长表示已经小心避免《无力偿债法令》第 249 条所指“有关连人士”的提述，因为“有关连人士”包括仅于《公司条例》第 158 及 168C 条所提及或界定的“影子董事”，但在第 2 条的释义条文中未有再提及。

16.21 《无力偿债法令》第 435 条载有“有联系人士”的定义。《1996 年破产（修订）条例》第 51B 条采纳了有联系人士的大部分定义，但未能就公司作为有联系人士作出规定。我们因而提议采纳《无力偿债法令》第 435(6)条有关一间公司与另一间公司相联系的定义。

16.22 根据第 435(6)条，在下列情况下，一间公司即为另一间公司的有联系人士；

- “(1) 如果由同一人控制两间公司，又或者由一人控制一间公司，而身为其有联系人士的人或他与身为其有联系人士的人一同控制另一间公司；或
- (2) 如果由两名或以上人士组成的团体控制各间公司，而有关团体内包含相同人士，或因把身为有联系人士的人视作可取代任何一个团体成员（一次或多次）而被视作包含相同人士。”

16.23 就有关连人士及有联系人士提出的两项建议，不但会把对公司有控制权的人士或团体归入适用于有联系人士的较长有关时间，而且会把控制公司的人的有联系人士也包括在内。这会把与

⁶ See “Extortion, undervalue and preferences - creditors beware”, David Kennedy, Nelson Wheeler Corporate Reconstruction and Insolvency Limited; article in *The Accounting Post*, March 1997.

控制公司的人士有密切家庭连系的人，包括配偶、前度配偶、兄弟姊妹、婶母、叔伯、侄儿、侄女和其他直系祖先及后裔都纳入在内。

以低于一般价值而订立的交易

16.24 《1996年破产(修订)条例》第36条⁷也把有关以低于一般价值而订立的交易的条文纳入《破产条例》。这些条文尚未引入清盘条文中，因为政府不想在法改会提出建议前抢先下定论。

16.25 破产管理署署长指出，现时仍可考虑根据《物业转易及财产条例》(219章)第60条的规定，就诈骗债权人而作出的财产权转让向有关公司的董事提起诉讼。

16.26 我们提议把以低于一般价值而订立的交易这概念纳入《公司条例》内是恰当的。这条文的作用是，假如公司向某人作出馈赠或以其他方式与该人订立交易，而交易的条款订定公司不收取任何代价，又或者公司为一项代价与该人订立一项交易，而该项代价的价值明显低于交易标的物的价值，则法院可作出命令，以将状况回复到假若该债务人不曾订立该项交易便本会出现的状况。

16.27 就以低于一般价值而订立的交易而言，有关时间为提交公司清盘呈请之前的5年。

就不公平优惠和以低于一般价值而订立的交易而作出的法院命令

16.28 《1996年破产(修订)条例》第36条在《破产条例》内加入新的第51A条，其中载列了法院可作出的各项命令。根据第51A条作出的命令适用于以低于一般价值而订立的交易和不公平优惠。然而，该条的用意并非要限制法院的权力，只是为下列情况作出规定：

“一间公司的债务由一名担保人或保证人背书。例如，向一名债权人付款是为了解除担保人或保证人的责任，并非给予该名债权人任何优惠，而且债权人也可能于付

⁷ 这是《破产条例》新加的第49条。与这等同的为《无力偿债法令》第238条。

款被指为优惠而注销前便已获解除了有关的担保和获退还抵押品。在这种情况下，债权人极可能无法从保证人得到任何补救。”⁸

可能影响第三者

16.29 根据新的破产条文第 51A(2)条，涉及不公平优惠或以低于一般价值而订立的交易的第三者可能受到影响。与这条文等同的是《无力偿债法令》第 241(2)条，下列是对该条文的评论：

“本款容许将第三者带入诉讼程序中，也容许法院针对第三者或其财产作出命令，以取代向公司在受质疑交易中的另一方作出命令，或向两者同时作出命令。当公司付款予某一债权人的真正目的，是要解除担保而并非优惠债权人时，法院的偿还命令便可直接向担保人或保证人作出。不过，以付出价值而获得财产或利益的真正第三者将受到保障。（第 51A(2)(b)条）的结语指出，作为以低于一般价值而订立的交易的实际另一方或以债权人身分接受优惠利益的人，将不会仅因为他是真诚行事并已付出价值便受到保障。（这符合与欺诈优惠有关的传统观点：公司给予不当优惠的意图才是最为关键的，债权人本身的心理状态反为不重要。）”⁹

无力偿债情况下营商

16.30 法改会在其《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》中建议，公司的董事及高层管理人员应该对公司在无力偿债情况下营商时所产生的任何债务负责。倘若将这建议纳入法例后，可对不公平优惠和以低于一般价值而订立的交易的条文起互补作用。我们要指出，法改会无意让临时监管人牵涉入无力偿债的问题中，我们提议，当公司受临时监管时，有关不公平优惠和以低于一般价值而订立的交易的建议条文并不适用。¹⁰ 如果临时监管未能奏效而公司需要清盘，则应交由清盘人处理。

以低于一般价值而订立的交易和《物业转易及财产条例》

⁸ *Annotated Guide to the Insolvency Legislation* L. S. Sealy and David Milman, 4th Edition, page 296.

⁹ *Annotated Guide to the Insolvency Legislation* L. S. Sealy and David Milman, 4th Edition, page 296 and 297.

¹⁰ 《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》第 19.10 至 19.13 段。

16.31 《物业转易及财产条例》第 60 条就为诈骗债权人而作出的产权处置可使无效作出规定，令每宗意图诈骗债权人而作出的财产产权处置均可使无效。不过，如任何人真诚地以有值代价或真诚地以良好代价于一项产权处置中获得任何财产的产业权或权益，而该项产权处置作出时，该人对诈骗债权人的意图并不知悉，该条便不适用于该产业权或权益。

16.32 我们已注意该条文内容。尽管我们认为该条与以低于一般价值而订立的交易的建议条文不应有任何冲突，但我们仍然建议在草拟有关以低于一般价值而订立的交易的条文时，应注意该条文内容。

第 267 条 浮动押记的效力

16.33 本条规定，凡公司正进行清盘，而一项在设定时是就公司的业务或财产设定的浮动押记是在清盘开始的 12 个月内设定的，则除非证明公司在紧接该项押记设定后有偿债能力，否则该项押记属于无效，但对于在该项押记设定时或其后支付予公司作为该项押记的代价的任何现金款额，连同该款额按该项押记内指明的利率或按年息 12 厘(以较低者为准)计算的利息，则仍有效。

16.34 香港银行公会认为：

“第 267 条载有于设定浮动押记时或以后向公司贷出新款项的例外情况。当银行就流水帐接受抵押时，存入帐户的款项会用作清偿过往债项，而从帐户支取的款项则构成以浮动押记作抵押的新贷款。有鉴于本条的规定，放款银行会继续提供信贷融资，让本来会因银行撤销融资服务而导致清盘的公司，可以有时间克服难关继续经营，所以本条应予保留。”

16.35 破产管理署认为：

“应依据《1986 年无力偿债法令》第 245 条制订条文取代第 267 条。该条文明确涵盖以现金付款以外方式给予公司的利益。倘若承押记人为公司的有关连人士，则 12 个月限期将延长至两年。对于这类押记人而言，公司在关键

时刻有偿债能力的例外情况将不适用。”

16.36 我们提议，当有关人士与有关公司是有关连的，则应把条文的适用时效从 12 个月延长至两年。¹¹ 这是效法《无力偿债法令》第 245(3)条的相若条文。

根据临时监管程序而享有特别优先偿还权的借贷

16.37 法改会在《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》中建议容许临时监管人取得具优先偿付权的贷款，有关贷款会较处于监管程序中的公司所取得的借贷享有较优先的偿付权。我们提议规定第 267 条的条文对于在临时监管程序中享有特别优先偿付权的借贷并不适用。

第 268 条 在公司清盘情况下对负有繁苛条件的财产的卸弃

16.38 本条规定，清盘人可经法院批给许可而卸弃负有责任繁苛的财产，包括：

- 负有责任繁苛的契诺的土地；
- 公司股份或股额；
- 无利可图的合约；或
- 因对其管有人有约束力，规定管有人须作出责任繁苛的作为，或须支付款项，以致不能出售或不能随时出售的财产。

16.39 清盘人通常须于清盘开始后 12 个月内向法院申请卸弃有关的财产，但法院可延长该期限。

16.40 破产管理署提出以下意见：

“第 268 条应予修订，删除向法院取得许可的责任，以便与《破产条例》第 59 条看齐。在《无力偿债法令》第 178 至 182 条中，清盘人在卸弃财产时不需要法院许可。”

¹¹ 参阅上文第 16.23 段所载述的有关连人士／有联系人士。

16.41 我们赞同上述意见，并提议清盘人无须向法院申请便可卸弃财产。在这情况下，我们注意到根据第(4)款的规定，在财产中有利害关系的人，可给予清盘人通知，要求清盘人于发出通知后28天内决定是否卸弃财产，如清盘人未能遵从，则须视作已采纳该财产。¹²

16.42 根据《无力偿债规则》，清盘人的卸弃通知及有利害关系的人的申请均须以订明格式拟备。清盘人应在通知中告知有利害关系的人，他应就卸弃一事向法院提出申请。¹³

¹² 《公司（清盘）规则》规则第63至64条须作出相应修订。

¹³ 《无力偿债法令》规则第4.188及4.191条。

第 17 章

在清盘之前及过程中所犯的罪行

17.1 破产管理署已获律政司司长转授权力，可在裁判官席前就触犯《公司条例》以下各条的罪行提起检控。

第 271 条 清盘公司高级人员的罪行

17.2 该条规定，如果身为正在清盘的公司的任何过去或现在的高级人员的人：

- (a) 没有尽其所知所信，全面及真实地向清盘人披露公司所有土地财产及非土地财产，以及公司曾以何方式、向何人、以何代价及于何时将该等财产的任何部分作产权处置，但在公司的通常业务运作中作产权处置的部分不计在内；或
- (b) 没有向清盘人交出或按清盘人的指示交出公司的土地财产及非土地财产中在其保管或控制下而法律规定其须交出的所有部分；或
- (c) 没有向清盘人交出或按清盘人的指示交出在其保管或控制下而法律规定其须交出的所有属于公司的簿册及文据；或
- (d) 在紧接清盘开始前 12 个月内或其后的任何时间，隐瞒公司财产中价值达 100 元或多于 100 元的任何部分，或隐瞒别人欠公司或公司所欠的任何债项；或
- (e) 在紧接清盘开始前 12 个月内或其后的任何时间，欺诈地移走公司财产中价值达 100 元或多于 100 元的任何部分；或
- (f) 在任何有关公司事务的陈述书中作任何具关键性的遗漏；或
- (g) 知道或相信任何人曾在清盘中证明虚假的债权，但未在一个月内在将此事通知清盘人；或

- (h) 在清盘开始后，阻止有关人士将任何影响或有关公司财产或事务的簿册或文据出示；或
- (i) 在紧接清盘开始前 12 个月内或其后的任何时间，隐藏、销毁、切割或捏改或参与隐藏、销毁、切割或捏改任何影响或有关公司财产或事务的簿册或文据；或
- (j) 在紧接清盘开始前 12 个月内或其后的任何时间，在任何影响或有关公司财产或事务的簿册或文据内作出或参与作出任何虚假记项；或
- (k) 在紧接清盘开始前 12 个月内或其后的任何时间，欺诈地将任何影响或有关公司财产或事务的文件放弃、更改或在其内作任何遗漏，或参与欺诈地放弃或更改任何该等文件或在其内作任何遗漏；或
- (l) 在清盘开始后，或在紧接清盘开始前 12 个月内举行的任何公司债权人会议上，企图以虚构的损失或开支就公司财产中任何部分作出交代；或
- (m) 在紧接清盘开始前 12 个月内或其后的任何时间，将公司以信贷取得而尚未付款的任何财产当押、质押或作产权处置，但如该等当押、质押或作产权处置是在公司的通常业务运作中作出者则除外；或
- (n) 为取得公司债权人或任何该等债权人对一项涉及公司事务或清盘的协议的同意而犯了任何虚假陈述或其他欺诈行为，

则就(m)段所述的罪行而言，该人可处以监禁，而就任何其他罪行而言，则可处以监禁及罚款。

17.3 本条的罚则如下：就本条所指任何罪行而言，循简易程序定罪者可处罚款最高 15 万元和监禁最长 6 个月，经公诉定罪者则处监禁两年；另外如触犯(m)段所指罪行，循简易程序定罪者可处监禁两年，经公诉定罪者可处监禁 5 年，但并无罚款规定。

17.4 破产管理署提出以下意见：

“*清盘前或清盘过程中的罪行有点与时代脱节，尤其是第 271 条，实在需要现代化。*”

17.5 我们注意与上述条文等同的《无力偿债法令》第 206 及 208 条，都是将清盘前的罪行（载于第 206 条）与清盘过程中的罪行（载于第 208 条）清楚区分的。为求清晰起见，我们提议参照这方法将有关条文区分。

甚少根据本条定罪

17.6 本条的条款涵盖范围广阔，但近几年来仍未有人根据本条而被定罪。破产管理署署长指出，检控有时是以本条或第 274 条交替进行，不过，定罪就必定根据第 274 条作出的。

举证责任

17.7 对根据第(a)、(b)、(c)、(d)、(f)及(m)段所作检控，好的免责辩护是被告能证明自己无意欺诈；对根据第(h)、(i)及(j)段所作的检控，好的免责辩护是能证明无意隐瞒公司的状况或钻法律空子。

17.8 与本条等同的《无力偿债法令》第 206 及 208 条都把举证责任由控方转移至被告。我们提议应参照该等条文，¹ 使被告必须证明他无意欺诈，或（如适用）证明他无意隐瞒公司的状况或钻法律空子。凡是把举证责任转移至被告身上，被告在举证时只须证明“*并非如此的可能性较高*”，而不须符合“*无合理疑点*”的举证准则；后者是控方所需符合的举证准则。²

17.9 我们注意到转移举证责任会牵涉《人权法案》。如果转移举证责任确实引起争论，我们建议制订条文就若干情况建立推定，类似《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》内就无力偿债情况下营商所提出的建议。³

隐瞒财产

¹ 参阅《无力偿债法令》规则第 206(4)及 208(4)条。

² *Morten v Confer* [1963] 1 WLR 763.

³ 参阅该报告书第 19.49 至 19.55 段。注意我们在下文第 24 章就由董事支付补偿提出的建议。

17.10 第 271(1)(d)条规定，如果在清盘开始前 12 个月内或清盘后的任何时间，高级人员隐瞒价值达 100 元或以上的公司财产，即属犯罪，可予检控。

17.11 我们认为不宜为公司财产订定金钱价值，因为如公司文件等对其他人可能是一文不值，但对公司而言则价值重大。我们提议把有关金钱价值的提述删去。

第 273 条 已进行清盘公司的高级人员的欺诈行为

17.12 本条规定，如公司在有关人士犯了指称罪行后，被下令由法院清盘或通过自动清盘决议，而在上述有关人士犯指称罪行之时任何身为公司高级人员的人，曾意图欺诈公司的债权人而作出或安排作出公司财产的馈赠或转让或押记，或安排或默许针对公司财产而执行判决；又或自任何判公司须付款而未获履行的判决或命令的作出日期起，或在该日期前两个月内，曾意图欺诈公司的债权人而隐瞒或移走公司财产的任何部分，即属犯罪，可处监禁及罚款。

17.13 本条的罚则如下：就本条所指的罪行而言，循简易程序定罪者可处罚款最高 5 万元和监禁最长 6 个月，经公诉定罪者可处罚款 15 万元和监禁最长两年。

17.14 我们再次提议把举证责任⁴转移至被控人身上，而追溯犯罪的期限应由 12 个月延长至 5 年，以依循《无力偿债法令》的等同条文。⁵

第 274 条 没有备存妥善的帐目情况下的法律责任

17.15 本条规定，凡公司被清盘，在大多数情形下都是有证明显示公司在其清盘开始前的两年的整段期间内，并无备存妥善的帐簿，则公司的每名失责高级人员，除非能证明自己是诚实行事，而该项失责在当时情况下是可予宽宥的，否则即属犯罪。

17.16 本条的罚则如下：就本条所指罪行而言，循简易程序定罪

⁴ 参阅我们在上文第 271 条第 17.3 至 17.9 段就举证责任作出的评论。

⁵ 《无力偿债法令》第 207 条。

者可处罚款最高 5 万元和监禁最长 6 个月，经公诉定罪者则可处罚款 15 万元和监禁最长两年。如已按本条定罪，则可构成根据附表 15 及第 168H 条决定董事是否适宜担任董事的理由。在 1996/97 年度，共有 14 名董事根据第 121 及 274 条而被取消董事资格，为期一年至三年不等。⁶

对罪行的检控

17.17 破产管理署曾就 1993/94 年度至 1996/97 年度 4 年间所检控的个案进行分析，结果显示当局不曾根据第 271 至 276 条中任何一条（第 274 条除外）提出检控。第 274 条就高级人员在公司开始清盘前两年没有备存妥善帐簿的法律责任所作的规定，与第 121 条的关系密切；后者规定公司须经常备存妥善的帐簿。破产管理署为 1993/94 年度及 1994/95 年度编订的数据，都是把根据这两条作出检控的个案合并计算。在这两年期间，根据上述条文发出的传票共有 84 张，其中成功检控的有 67 宗，平均罚款额差不多是 8,900 元。⁷

17.18 1995/96 年度是把第 121 条与第 274 条区别开来后的第一年。根据第 274 条循简易程序定罪的有 25 宗，平均罚款额为 7,300 元。于 1996/97 年度，即新罚款额生效的第一年，循简易程序定罪的共有 13 宗，平均罚款额接近 3,600 元。

17.19 有趣的是，虽然根据第 274 条所处的罚款额倍增，但年内平均罚款额却反而减半。当中有数个因素需要考虑：所有个案均各有不同之处，不可能从统计数字中区分每一宗个案的细节。在 1996/97 年度中，有若干个案是根据旧有罚则裁定的，其罚款额也据此判处。检控定罪率由 1995/96 年度的 74% 下跌至 1996/97 年度的 54%，正显示出法院对检控态度有所转变。

17.20 虽然上述数字可能带有误导成分，但我们关注到在 1995/96 年度，罚款仅达至最高额的 29%，而 1996/97 年度的数字更低。尽管我们必须假定法院所处罚款额已反映罪行的严重程度，但我们仍然质疑罚款额是否足以阻吓那些会受引诱触犯条文所指罪行的董事，因为他们知道极其量只会被判处数额不大的罚款。

⁶ 《1996-1997 破产管理署年报》附件 16。

⁷ 当时根据第 274 条循简易程序定罪可处的最高罚款额为 25,000 元，如根据第 121 条定罪则为 20 万元。以下条文所述的新罚款额于 1996 年 7 月起生效（见 1996 年第 306 号法律通告）。现时根据第 121 条所处的最高罚款额为 30 万元。

17.21 另一点值得注意的是，如果根据第 274 条定罪，则被定罪董事将极可能会遭到根据第 168H 条提起的进一步检控，以取消他担任董事的资格。

17.22 破产管理署署长指出，没有根据第 271 至 273 条或 275 及 276 条提出检控，是因为破产管理署的检控及取消董事资格组没有接获可提出检控的个案。破产管理署破产管理主任或私人执业清盘人均可向检控组转介个案。

17.23 破产管理署署长指出，根据第 274 条提出的检控最容易引起清盘人注意，因为董事有责任出示资产负债状况说明书，如果没有帐目可供拟备资产负债状况说明书，则检控及取消董事资格组很快会获得通知。

妥善的帐簿

17.24 第(2)款规定：

“为施行本条，就任何公司而言，如没有备存为显示及解释其所经营行业或业务方面的交易及财务状况而需要的簿册或帐目，则须当作没有备存妥善的帐簿，而上述所需簿册包括载有每日现金收支充分详情的记项的簿册，如该行业或业务涉及货品交易，则也包括周年盘点存货的报表及(除以普通零售方式出售的货品外)所有已售货品及购入货品的报表，该等报表须载有该等货品及其买卖双方的充分详情，使该等货品及其买卖双方均可予识别。”

17.25 第(2)款中有关“*妥善的帐簿*”的定义，明显是要全面涵盖所有形式的帐目及营商实务。不过，我们提议将有关定义推而广之，以包括计算机化帐簿。在这方面我们有点犹豫，因为我们注意到，近年来已有多宗根据本条及第 121 条成功检控的案例。我们现就现行的用语是否过时，又或者是否足以切合当今社会的需要，征询公众意见。

第 275 条 董事对欺诈营商的责任

17.26 本条规定，如在公司清盘的过程中，公司任何业务的经营看似是意图欺诈公司的债权人或任何其他人士，则法院在破产管理署署长、公司的清盘人或任何债权人或分担人提出申请时，可宣布任何知情而参与以此方式经营该业务的人，须就公司的所有或任何债项或其他债务承担个人责任，且其法律责任是无限的。

17.27 除了无限的民事法律责任外，以欺诈任何人为目的而经营业务也属刑事罪行，循简易程序定罪者可处罚款最高 10 万元和监禁最长 12 个月，经公诉定罪者可处无限罚款和监禁最长 5 年。

无力偿债情况下营商

17.28 我们参考过法改会在《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》中就欺诈营商的评论。⁸ 法改会建议引进有关无力偿债情况下营商的民事补救办法。根据这方法，对于公司在无力偿债情况下营商时所引致的债项，公司的董事及高层管理人员可能要承担个人责任。⁹

17.29 上述建议至今仍未提交立法会审议。我们相信，如果有关无力偿债情况下营商的建议获纳入法例中，与欺诈营商有关的民事案则不大可能提出，因为在无力偿债情况下营商的举证准则较容易确立。¹⁰

17.30 欺诈营商所牵涉的问题之一，是法院在诉讼中订立刑事举证准则，使原告人为其诉讼举证时，须符合无合理疑点的准则而并非证明可能性较高的准则；尽管原告人的主要权益是在于追讨资产而并非以罚款或监禁去惩罚被告人。

17.31 虽然香港甚少采用就欺诈营商所作的补救方法，但在最近一宗案件中，法院在制订所需举证准则时已考虑到这项罚则，¹¹ 原告人必须证明：

⁸ 《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》第 19.114 至 19.116 段。无力偿债情况下营商等同于《无力偿债法令》第 214 条所指的错误营商及澳洲《公司法》第 588G 条所指的无力偿债情况下营商。

⁹ 《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》第 19 章

¹⁰ 由于香港主权回归，有关无力偿债情况下营商的建议至今仍未提交立法会审议。我们预期立法会于 1998 年 5 月 24 日选出后，当局便会把企业拯救及无力偿债情况下营商条例草案提交该会审议。

¹¹ *Aktieselskabet Dansk Skibsfinansiering v Wheelock Marden & Co. Ltd.* [15 December 1989][Jones J] (unreported) (HKLD 1990 A14)。

- (a) 被告人作出不符合公司利益的决定；及
- (b) 他们在作出上述决定令公司背负更沉重债务时，是知道公司周转不灵和无力清偿其债务的。
- (c) 如果第(i)及(ii)项已有事实根据，则可运用推论确立欺诈或不诚实行为，但须视乎
- (d) 就被告人的心理／动机进行主观测试，否则看似欺诈的行为可能仅是出于疏忽；并须视乎
- (e) 就董事是否履行维护公司资产的职责而进行客观测试，例如当董事运用公司资产去承担一项没有董事会真诚相信符合公司利益的风险并会损害他人权利，在这情况下该董事便有欺诈行为。

17.32 就本谘询文件而言，我们不愿就改动欺诈营商条文提出任何建议，因为我们相信，有关无力偿债情况下营商的建议会取代欺诈营商的民事法律责任事宜。唯一可供考虑的更改，是删除本条内有关刑事处分的用语，使本条只可应用在民事事宜上，使原告人的举证准则无须如此繁苛。

17.33 我们预期将来的民事补救方法会引用有关无力偿债情况下营商的规定，所以选择保留欺诈营商的刑事成分，因为参与欺诈营商的人应该知道，其行为所招致的刑罚并非止于罚款而可能会锒铛入狱，这是十分重要的。

17.34 鉴于无力偿债情况下营商的规定将纳入法例内，我们现就将来应如何处理欺诈营商征询公众意见。

第 276 条 法院针对犯罪高级人员等而评估损害赔偿的权力

17.35 本条的作用是让法院可在清盘过程中，审查任何曾参与公司的组成或发起的人，或公司的任何过去或现在的高级人员及公司的任何清盘人或接管人，看其是否曾犯涉及公司的任何失当、失职或违反信托行为。

17.36 如果法院发现受审查人士曾犯任何失当或失职行为，可强迫该人偿还或归还该等金钱或财产连同利息，或提供法院认为公

平的款额注入公司资产作为补偿。

17.37 破产管理署署长证实近年来从未引用本条采取任何行动，而专业人员也证实甚少采用本条。

17.38 与本条等同的《无力偿债法令》第 212 条的情况却有所不同。第 212 条取代了法令中与《公司法例》第 276 条等同的条文，两者用语尽管相类似，但第 212 条提述“不履行受信或其他责任”，而第 276(1)条则提述“失职行为”及“违反信托行为”。上述用语看来会起相同作用，但英国法院裁定与第 276(1)条现有用语等同的用语并不包括基于疏忽的申索。¹² 最近，英国法院裁定该条现时已涵盖所有不履行任何责任的行为，包括谨慎责任。¹³

17.39 我们认同上述扩展条文所起的作用，并提议加以采纳。这也有助澄清现行条文内有关责任及信托的混淆之处，更可补足我们所提出有关向清盘人委以明确谨慎责任的建议。¹⁴

临时监管人

17.40 本条应适用于临时监管情况，理由如下，第一，如果临时监管人发现第 276 条所指的事项，按照目前法例是不能采取任何行动的，而必须待公司清盘后由清盘人采取行动。我们提议临时监管人应该可以引用本条采取适当行动。

17.41 其次，如果接受临时监管的公司最终遭清盘，而清盘人发现临时监管人有份参与第 276 条所针对的活动，则我们提议临时监管人理应会受到根据本条采取的法律行动，才属恰当。

第 277 条 对公司的犯罪高级人员及成员的检控

17.42 香港警务处提出以下意见：

“现行法例并无明文规定清盘人须向警方报告其于公司清盘事宜上所发现的任何不良行为或刑事罪行。由于清盘个案数目有限，如能及早知悉清盘公司内部的刑事罪行，会十分有用。”

¹² *Re B Johnson & Co. (Builders) Ltd* [1955] Ch. 624。

¹³ *Re D' Jan of London Ltd* [1993] BCC 646。

¹⁴ 参阅上文第 7.40 段。

17.43 本条规定，在由法院清盘的过程中，如法院觉得公司的任何过去或现在的高级人员或成员曾犯涉及公司的任何罪行而又须就该罪行负刑事法律责任，则法院可指令清盘人将有关事宜转呈律政司司长。

17.44 在自动清盘过程中，清盘人同样有责任将此事向律政司司长报告，并须向律政司司长提供所有有关资料。在自动清盘的过程中，如遇有任何应向律政司司长报告的事宜，则法院可指令清盘人将有关事宜向律政司司长报告。

17.45 香港会计师公会认为，由于罪行的性质差异甚大，包括从盗窃少量物件以至欺诈等，实在难以一概而论。该公会承认，就重大事宜而言，第 277 条规定清盘人的首要责任是将该事宜向律政司司长报告。该公会又补充说，实际上多会向执法机构举报，如商业罪案调查科或破产管理署等监管当局。

17.46 该公会已就“*会员的客户的非法行为或过失*”发出专业操守指引，内容主要处理核数师与客户之间的关系，并明确指出委任清盘人并不会构成类似专业人员与客户之间的关系。该专业操守指引说明，在清盘过程中，核数师须向清盘人提供一切资料，由清盘人决定是否根据第 277 条作出呈报。

17.47 该公会最后指出，其会员对于举报罪行所可能造成的利益冲突表示关注，因为清盘人的责任是为债权人的最佳利益行事，但实在难以断定举报怀疑刑事罪行是否符合债权人的利益。

17.48 关于对董事提出检控的情况未如理想，以及需要重新探讨如何更有效对付公司董事不诚实行为等事宜，我们已在上文提出意见。¹⁵

17.49 对于举报罪案与为债权人利益行事之间如有矛盾，会使清盘人陷于两难境地，我们是完全认同的，但我们认为遇到类似情况时，有关人士应改变作风，应优先考虑举报罪案。

17.50 对于清盘人知情而不报的罪案有多少，我们只能凭空臆测。但我们必须假设，由于没有明确政策，指令凡知情者均必须举报罪行，则当清盘人认为举报罪案所耗费支出过大或妨碍其追讨资产的主要目的时，便会决定不举报罪案。

¹⁵ 参阅上文第 17.17 至 17.23 段和我们在下文第 24.1 至 24.18 段就董事支付补偿提出的建议。

17.51 为此，我们在第 221 及 222 条提出有关讯问的建议中，也提议在讯问中所作的答覆不可用作刑事诉讼中指控被讯问的人的证供。这建议的背后理念是：清盘人的主要职能是为债权人讨回资产，而这也是合法目标，所以如果清盘人因而认为法例既然作出这样的规定，他又何必自找麻烦举报罪案，我们也难怪清盘人有这样想法的。

17.52 破产管理署署长就发牌予无力偿债专业人员而设立的行政计划正可提供机会，让破产管理署署长联同香港会计师公会、香港律师会及香港公司秘书公会与香港警务处协商，探讨当无力偿债专业人员遇到怀疑罪行的处理方法。

17.53 我们认为不宜在《公司条例》中作出规定，向无力偿债专业人员施加举报罪案的责任。我们提议破产管理署署长可以联同发牌机构就罪行事宜制定无力偿债专业人员专业守则。根据破产管理署署长现行委任私人执业清盘人的计划¹⁶，清盘人是有责任就公司财务状况进行最低标准的法定调查。

17.54 我们提议当遇有怀疑罪案时，可先向规管执行人员名单上成员的破产管理署署长报告，让破产管理署的检控及取消董事资格组考虑是否建议清盘人向律政司司长报告；或如情况适当，由破产管理署署长将该事件直接转交律政司司长或警务署处理。

“曾犯罪行”

17.55 第(1)及(2)款提述公司的高级人员或公司成员“曾犯罪行”，而他就该罪行负刑事法律责任。这段用语同样在《无力偿债法令》第 218 条中应用。有人认为有关用语行文所示的重点带有误导成分，因为上述用语令人觉得有关高级人员或成员已犯罪并已被定罪。

17.56 上述条款明显是为高级人员或成员“可能犯罪”或“似乎已犯罪”的情况作出规定。我们提议修改有关用语，以确切表达条文用意。

¹⁶ 参阅下文第 26.1 至 26.26 段我们就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

第 18 章

与清盘有关的补充条文及法院的辅助权力

第 278 条 无资格获委任为清盘人

18.1 本条规定，未获解除破产的破产人及法团均无资格在公司清盘中获委任为清盘人。如果已作出上述委任，该项委任则属无效，而破产人或法团均可处以最高 15 万元的罚款。

18.2 香港会计师公会提出以下意见：

“本条应予修订，以纳入第 168D(1)(b) 条的规定。该条规定受取消资格令所针对的人士，如未经法院许可，在特定期间内不得出任为公司的清盘人。”

除了对何人可获委任为清盘人的现有限制外，还应考虑扩大禁制范围，以包括将会或可能置身于利益冲突的人士，例如(i)债权人(ii)债务人(iii)董事。

此外，也可考虑把禁制出任为清盘人的范围扩大至包括精神不健全人士。”

18.3 上述意见书与我们所提出只有合格的无力偿债专业人员才可出任为清盘人、接管人或临时监管人的建议有关。¹《无力偿债法令》第 389 条规定，任何人如不具备有关资格但却为公司或个人出任无力偿债专业人员，可被处监禁和罚款。本条特别豁免破产管理署署长无须遵守这规定。

18.4 《无力偿债法令》第 390 条规定，非个人的人士即法团，概无资格以无力偿债专业人员身分行事。这项丧失资格的规定也适用于破产人、精神不健全及被取消担任董事资格的人士。我们提议应把这些条文纳入《公司条例》内。

18.5 有意见书指出，公司的债权人、债务人和董事也应被取消资格。我们提议有关无力偿债专业人员的规例应规定，如果某人身为公司的债权人、债务人或董事，即使合资格担任无力偿债专

¹ 参阅下文第 26.1 至 26.26 段我们就发牌子无力偿债专业人员提出的建议。

业人员，也应被取消接受委任的资格，因为当中可能构成利益冲突。

18.6 我们提议，任何人如果在过去 3 年曾担任公司的核数师，便不能以无力偿债专业人员身份为该公司行事，因为当中也可能构成利益冲突。我们知道，香港会计师公会的操守指引已经采纳上述禁制。

18.7 我们也提议，任何患有《精神健康条例》所界定的精神紊乱症的人士，应无资格出任为无力偿债专业人员。²

18.8 我们想指出，为取消担任董事资格令制定一般性条文的第 168D 条，可能为顾及无力偿债专业人员而需要作出修订。

第 278A 条 影响清盘人的委任的舞弊诱因

18.9 本条规定，任何人如付款或试图付款予公司的债权人或公司的成员，以保证自己或其他人获提名或获委任为清盘人，均可被处罚款 15 万元。

18.10 我们提议有关条文应扩及至包括无力偿债专业人员建议所指的任何形式的委任。³

第 283 条 公司簿册及文据的处置

18.11 本条规定，当公司已经清盘并即将解散时，公司及清盘人的簿册及文据可按以下方式处置：

- (a) 如属由法院作出的清盘，按法院所指示的方式处置；
- (b) 如属成员自动清盘，按公司藉特别决议所指示的方式处置；及
- (c) 如属债权人自动清盘，则按审查委员会或（如无审查委员会）公司的债权人所指示的方式处置。

18.12 第(2)款规定，由公司解散时起计 5 年后，公司、清盘人

² “精神紊乱”在《精神健康条例》（136 章）第 2 条界定为“精神病、心智发育停顿或不完全、精神病理障碍或任何其他种类的精神失常或精神上无能”。

³ 参阅下文第 26.1 至 26.26 段我们就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

或任何曾获委托保管公司簿册及文据的人，均无须因任何声称在任何簿册及文据中有利害关系的人不能取得该簿册或文据而承担任何责任。

18.13 第(3)款规定，可藉一般规则订立条文，使破产管理署署长能在由公司解散时起计不超过 5 年内，防止已清盘公司的簿册及文据被销毁，以及使公司的任何债权人或分担人能向破产管理署署长陈词，并就破产管理署署长在有关事宜中作出的指示向法院提出上诉。⁴

18.14 触犯第 283 条者可处罚款一万元。

18.15 香港会计师公会提出以下意见：

“并非所有被接管的公司都可起死回生及再由其董事控制或进行清盘的。在这情况下，一旦接管人停止工作，公司实际上已遭放弃了，因为届时大多数（即使并非全体）董事已经辞职或无法联络。此外，由于无从交托公司的簿册及记录，可能会因而延误了接管人停止工作的时间。

为此，应制订条文处理这些‘自动’清盘或被剔除的公司。论述如何处置已清盘公司簿册及文据的条例第 283 条可能需予修订，以处理在上述情况下如何处置公司记录。”

18.16 香港公司秘书公会提出以下意见：

“根据《税务条例》，清盘人必须保存公司簿册 7 年，而《公司条例》则订明 5 年。不过，公司成员亦可根据第 283(1)(a)条而通过特别决议，授权清盘人于成员指定的任何时间处置公司簿册。希望这方面有划一规定。”

18.17 破产管理署提出以下意见：

“根据第 283(3)条，债权人或分担人可成功地取得法院命令，在最长 5 年内防止即将解散的公司的簿册及文据被销毁。如果该命令规定要破产管理署署长保存有关文件，则取得命令的一方应负责支付破产管理署署长的存

⁴ 注意《公司（清盘）规则》规则第 190 条是与这事有关的。

仓租金，如果拖欠租金，则该命令应视作失效，即有关文件可被销毁。”

18.18 以下要解决的问题均由贮存公司簿册的开支所衍生。专业人员指出，在完成接管后，接管人往往发觉没有人留下接受交回的公司簿册。换言之，接管人被迫根据第 121(3A)条而贮存簿册，这可能构成高昂费用。

18.19 第 283 条仅就保留被解散公司的簿册作出规定，第(2)款规定有关簿册应保留 5 年。不过，第 121(3A)条则规定，公司须由作出最后一次记项的财政年度结束时起计 7 年内，保留公司须备存的任何会计帐簿。

税务局局长

18.20 清盘人及接管人所关注的，是他们不能处置公司的簿册，因为他们可能在最长 7 年内都须向税务局局长出示该等簿册。

18.21 我们曾询问税务局局长有关《公司条例》条文与《税务条例》第 51C 条的关系，因为后者规定，在完成交易、作为或营运后将有关的记录保留为期最少 7 年。我们注意到，第(2)款为第(1)款的例外情况，被税务局局长指明无须保存的记录，或属于已解散法团的记录，均无须保留。

18.22 税务局局长指出，在大多数情况下，他对已解散的公司并无兴趣，因为其税务负担早已结清，但在罕见的个案中，当已由清盘人解散的公司尚有未清缴或潜在税务负担时，税务局局长有权根据《公司条例》第 290 条把已解散的公司恢复原状。该条的效果是，尽管税务局局长根据第 51C(2)条具有指明不需要保留记录的酌情权，但这并不会令清盘人或接管人放心，他们仍需要保留记录以备公司根据《公司条例》第 290 条恢复原状之用。此外，当税务局局作为受屈的债权人时，也可着手根据第 290A(6)或 291(7)条把公司恢复原状。

18.23 在恢复原状后，公司会被视作没有解散，而《税务条例》第 51C(1)条则继续适用。税务局局长认为有必要保留备存记录的条文，即有关解散的第 283(2)条和有关运作中公司的第 121(3A)条，后者包括被接管的公司。

18.24 税务局局长认为，对第 283 条所作的任何修订都不会免除

根据《税务条例》第 51C 条而产生的责任。

18.25 第 121 条是关于保存公司记录的。由于该条不是《公司条例》中清盘条文的一部分，所以不在我们的研究范围，而我们可以做的也极为有限。此外，《税务条例》第 51C 条也不在我们的职权范围。虽然我们有时也会就严格来说不属于我们研究范围的问题作出评论，但现阶段我们不愿对此置评。不过，如有必要，我们会在呈交法改会的报告内再作检讨的。

18.26 我们发觉第 283 条确是一条令人混淆的法例，应该加以澄清。据我们理解，第(1)款的作用是使清盘人可在公司以任何清盘方式解散之日起计约 6 个月后处置公司的记录，该 6 个月的时间已计及解散公司所需的 3 个月以及债权人召开最后会议所需的另外 3 个月。

18.27 不过，第(2)款又订明 5 年期限，而在这期限内，清盘人、公司或任何曾获委托保管簿册的人（或者是仓库员）必须留存簿册，以便在有人声称可能在该等簿册中有利害关系时（虽然机会不大）出示。在这情况下，唯一有充分权限强制清盘人保存簿册的人很可能是税务局局长，除非破产管理署署长根据第(3)款运用其权力，则作别论。

18.28 我们提议，清盘人在自动清盘中应该享有自动权力，可在公司解散 6 个月后销毁簿册；但破产管理署署长可提出反对。如果这建议获采纳，我们相信第(2)款可以删除。

费用

18.29 任何向法院或破产管理署署长申请根据第(3)款保留簿册的人，应该缴付在法院命令生效期间贮存簿册的费用，我们认为这建议合理并提议加以采纳。

第 284 条 与待决清盘有关的资料

18.30 本条规定，在所有清盘个案中，倘若清盘程序并非在一年内完成的，则清盘人须向公司注册处处长送交一份陈述书，载有与清盘程序及清盘情况有关的详情，⁵ 其后每隔 6 个月向处长送交

⁵ 第(1)款。

陈述书。⁶ 有关的陈述书可供债权人及分担人查阅。⁷ 清盘人如未有遵从本条规定，可处罚款最高达一万元和每日失责罚款 700 元。⁸

18.31 本条只适用于自动清盘，而第 203 条则在由法院作出清盘的个案中发挥相同作用，所以不应纳入适用于各种清盘方式的条文中。我们提议本条应改纳入适用于自动清盘的条文中。

18.32 实际上，确保清盘人遵照本条行事的是公司注册处处长。

18.33 破产管理署指出，尽管现时并无规定上述陈述书须送交破产管理署署长存档，但破产管理署却发现若干清盘人未有遵从第 285 条的规定，把款项存入公司清盘帐户内。破产管理署指出，每当宪报出版后，当局会把当中所载列获委任的清盘人编列名单，如果有关人士未有按照规定把款项存入公司清盘帐户内，破产管理署署长会就此事联络有关的清盘人。据我们所知，这个制度行之有效，所以无须作出任何建议。

18.34 由于本条是纳入适用于各种清盘方式的条文中，因而造成混乱，对我们造成的影响也不少。香港会计师公会指出，第 203 条及 284 条所指定的格式应该划一。尽管我们原则上也认同这观点，但正如我们在第 203 条指出，第 203 条规定所需编制的帐目必须更为详细，以供核数之用。因此我们并不支持上述意见。

清盘人须于清盘方式转换时签署帐目

18.35 请参阅我们在第 203 条就这一点所提出的建议。⁹

第 285 条 无人申索的资产须存入公司清盘帐户

18.36 本条规定，如从根据第 284 条送交公司注册处处长的任何陈述书看来或从其他情况看来，清盘人手中有或控制任何代表无人申索或未予分发的公司资产的款项，而该等资产是在收取之日后 6 个月仍无人申索或未予分发的，或清盘人手中有或控制公司就股息或就其欠任何身为公司成员的人的其他款项而以信托形式

⁶ 《公司（清盘）规则》规则第 181 条及 182 条。

⁷ 第(2)款。

⁸ 第(2)及(3)款。

⁹ 参阅上文第 7.46 段。

持有的任何款项，则清盘人须立即将该等款项存入公司清盘帐户。

公众利益

18.37 香港会计师公会提出以下意见：

“在涉及公众利益的强制清盘中，清盘人所控制的款项理应受监管，而把有关款项存入公司清盘帐户的规定已达到这目的。不过，在债权人自动清盘中，尤其是成员自动清盘中，监管清盘人所控制资金的公众利益的需要或许没有那么迫切，把款项存入公司清盘帐户的规定反而会增添行政费用，例如清盘人管理款项的时间及支付予破产管理署署长的有关费用，但成员及债权人却没有任何明显得益。”

我们对公司清盘帐户的目的，尤其在自动清盘中如何实际运作并不完全了解，但我们想提议，在适当情况下，可否考虑把现时须存入公司清盘帐户的未予分发及无人申索的款项交由成员自行监管，在债权人自动清盘中则交由审查委员会监管，如无该委员会，则交由债权人监管。”

18.38 该公会的意见触及好几个问题，包括破产管理署的经费，这会另行论述。¹⁰ 当然，删除不必要的规例总有其论据的，但在这事宜上，保留把款项存入公司清盘帐户的条文，即使是对自动清盘而言，当中的论据也是言之有理。

18.39 规定自动清盘中的资产可豁免存入公司清盘帐户的唯一理由是：如将有关产业自行投资，回报更为可观，而且无须为有关产业支付破产管理署署长所征收的 1.5% 费用。这收费率比其他司法管辖区所征收的费用为低。

18.40 不过，自动清盘中的清盘人可否从资产中赚取更佳的整体收益，实属疑问。破产管理署署长指出，在“集合投资计划”¹¹ 中，破产管理署署长会从多项产业汇集资金进行集体投资，所以个别产业的资金一旦加入该计划后，便会失去其独特身分。

18.41 破产管理署署长把资金作定期存款，加以安排使每星期都

¹⁰ 参阅下文第 29 章。

¹¹ 参阅第 295 条。

有一份存期为 12 个月的存款到期，而每天都有一份存期 7 天的存款到期，以应付每日可能出现的现金需求。破产管理署署长会因应情况作出重新安排。

18.42 上述制度的优点是，透过把款项存放于长期定期存款，破产管理署署长可赚取较高利息，即使通知期短促，也随时有现金去履行付款责任，不必等待某一产业的存款到期才有资金付款，而个别产业也不必把资金存放于短期存款以准备随时付款。由此确保每一产业均可以尽量提高其利息回报，对较小型的产业尤为有利，因为它们可以收取本来只有 50 万元以上存款才可享有的较高银行同业利率。

18.43 产业在 10 万元以下的是不可投资于集合投资计划内；根据第 294 条规定，这些产业所赚取的利息全归政府所有。产业在 10 万元或以上的则可选择是否参与上述计划；参与该计划的清盘人和特别经理人可要求破产管理署署长指定投资金额。

18.44 上述计划尚有另一点吸引之处，就是产业的款项不会因私人执业清盘人疏忽或不诚实而流失。我们得承认，当我们建议的合资格无力偿债专业人员¹² 计划推行后，有关的风险会进一步减低，但上述计划仍然不失为一个既务实又管理完善的机制。

18.45 有关从所赚利息收取 1.5%费用和把资产变现所需的其他行政费用的种种问题，已进一步牵涉到破产管理署的经费性质，我们会另行论述。¹³

第 285 条与规则第 183 条不一致

18.46 香港会计师公会提出以下意见：

“就应该付予公司清盘帐户的无人申索和未予分发的资产所采用的时限、金额及术语而言，第 285 条与清盘规则第 183 条明显有不一致的地方。

第 285(1)条规定，‘如从根据第 284 条送交处长的任何陈述书看来或从‘其他情况’看来，清盘人手中持有或控制任何代表无人申索或未予分发的公司资产的款项，而该等资产是在收取之日后 6 个月仍无人申索或未予分发

¹² 参阅下文第 26.1 至 26.26 段我们就发牌予无力偿债专业人员提出的建议。

¹³ 参阅下文第 29.1 至 29.3 段就破产管理署的经费提出的提议。

的，或清盘人手中有或控制公司就股息或就其欠任何身为公司成员的人的其他款项而以信托形式持有的任何款项，则清盘人须‘立即’将该等款项存入公司清盘帐户，……。

这可能表示清盘人必须每日记录收款情况，于资金收取之日起计 6 个月后‘立即’将任何无人申索或未予分发的款项存入公司清盘帐户。这在行政上是不可能的。

规则第 183 条载列有关将未予分发或无人申索的款项存入公司清盘帐户的规则。仅适用于自动清盘的规则第 183(2)条，则将第 285(1)条的规定推而广之，载列了将由清盘人所控制代表无人申索或未予分发的资产的款项付予公司清盘帐户的附加条文。该规则列明，须付予公司清盘帐户的款项，须于‘帐目报表’的截止计算日起计 14 天内存入公司清盘帐户。这明显与第 285(1)条的‘立即’存入的规定有矛盾。实际上，破产管理署署长是在清盘人呈交申报表后或在自动清盘开始之日起计 6 个月之后才根据第 285(1)条提出存款要求。

此外，规则第 183(2)条列明须存入公司清盘帐户的金额，应该是于紧接帐目报表(表格 92)截止计算日期前 6 个月内在清盘人手中有或控制的最低结余，但须减去破产管理署署长可能授权清盘人保留作清盘即时用途的部分(如有)费用。

实际上，破产管理署署长在要求把款项存入公司清盘帐户时，并无提述规则第 183(2)条的规定，而须存入的款额实际上是所有未予分发的资产。除非清盘人能提出任何拟保留资金的充分理由，则作别论。

实际上，破产管理署署长要求无论如何都要将所有资金，即期终余额存入公司清盘帐户，并将举证责任放在清盘人身上，只有在破产管理署署长接纳在清盘中保留任何资金确为合理后，清盘人才可保留该笔资金。

谨建议修订法例以消除第 285 条与规则第 183 条的明显歧异。此外，破产管理署署长如就其惯常做法发出指引也甚有用处。”

18.47 我们提议第 285(1)条的‘立即’应改为“14 天内”。这将可消除香港会计师公会所指出的歧异。

18.48 破产管理署署长表示，破产管理署现正广泛地检讨其惯常做法和指引，这方面的工作将涉及第 285 条和清盘规则第 183 条。

结清税款证明及结清遗产税证明

18.49 我们明白，在收取结清税款证明及结清遗产税证明方面时有延误。当这种延误在成员自动清盘个案出现时，清盘人必须将款项存放于公司清盘帐户内。上文已指出，政府在处理上述结清证明时，其实正从这些存款中获益。破产管理署署长表示，在成员自动清盘中，如果结清税款证明或结清遗产税证明是当时唯一尚未了结的事项，则破产管理署署长会准许清盘人自行保留款项，无须一定要存放于公司清盘帐户内。

规定期限

18.50 香港会计师公会提出以下意见：

“至于 5 年期限方面，现建议修订第 285(5)条，订明所规定的期限为 6 年，以便与合约债务的法定期限一致。我们继而建议，该期限只应由宣布派发末期债款之日起计算。”

18.51 我们并无证据显示，5 年期限在实行时会引致任何问题。尽管我们不反对将期限由 5 年改为 6 年，但并不明白意见书背后的理念，因为 6 年期限似乎并非与合约债务有关，而只是与欺诈的期限相关。

第 289 条 在香港及英联邦办理誓章等

18.52 本条就于香港和其他地方宣誓作出誓章作出规定。根据最近的《法律适应化修改（法院及审裁处）条例草案》规定，废除本条标题内的“在香港及英联邦”，并废除“在英联邦其他地方”至“副领事面前宣誓作出”的所有字句而代以“在任何司法管辖区的任何法庭席前、法官席前或根据该司法管辖区的法律获授权在该司法管辖区办理和收取誓章的人面前作出”。

第 19 章

与解散有关的条文

第 290 条 法院宣布公司的解散无效的权力¹

19.1 本条规定，如公司解散，² 法院可在解散两年内应清盘人或利害关系的人提出的申请，宣布解散无效。法院可因特殊理由而将该两年的期限延长。

19.2 本条适用于由法院作出清盘或债权人自动清盘或成员自动清盘的公司。

19.3 我们考虑到法院是否需要介入推翻解散公司的申请。推翻解散公司的决定涉及公众利益，尽管推翻解散公司的决定所需费用可能很庞大，但有关方面只会于具备充分理由的情况下才会提出申请，届时有关费用须当作必要开支来考虑。

19.4 如公司以成员自动清盘的方式清盘，公众利益因素尤为重要，因为这是由成员主导的清盘程序，与由债权人主导的清盘截然不同。

19.5 我们考虑应否规定本条只适用于成员自动清盘，并另行就其他清盘方式制订程序，例如向公司注册处处长提出申请。我们没有就这方面提出建议，但欢迎公众提出意见。

第 290A 条 处长可因公司未有递交周年申报表而将公司名称剔除

19.6 本条规定，凡公司连续两年未有递交周年申报表，公司注册处处长可将该公司的名称自公司登记册中剔除。

19.7 我们对本条并无意见。不过，第(6)款规定，在公司名称被剔除之后的 20 年内，公司可向公司注册处处长缴付二万元复名费，藉以恢复其原先的地位。我们在第 265 条提出的建议中已提及复名费的优先权。³

¹ 注意上文第 12.41 段的评论。

² 根据第 226A、227、239 或 248 条解散的。

³ 参阅上文 15.71 至 15.73 段。

第 290B 条 无主财物

19.8 本条规定，凡公司根据第 290A 条解散，公司在紧接其解散前持有的一切财产，除了公司以信托形式代任何其他人持有的财产外，须当作是无主财物及据此属政府所有。

19.9 本条只适用于已解散的公司。在所有其他情况下，则按第 292 条规定的无主财物的归属原则处理。

申索限期为 4 个月

19.10 我们关注第(2)款提述就无主财物提出申索须于解散后 4 个月内提出，据我们所知，很多就无主财物提出的申索均与财产有关，而有关问题会于多年后才会浮现。因此，这会使把政府持有的财产返还其合法拥有人的原则失却意义。

19.11 本条不但没有将申索人的已确定权利扩及至可于任何时间申请返还财产，看来反而惩罚那些向根据第 290A 条解散的公司提出申索的人。

19.12 公司注册处处长表示，第 290A 至 E 条源自公司法改革常务委员会的建议，⁴ 该委员会指出有关程序的详情会于日后制订，但却未有于报告内提及期限。

19.13 根据本条提出的申索，现时交由公司注册处处长处理，申请人如不服其裁决，可向法院上诉。

19.14 我们不明白为何就根据 290A 条解散的公司的无主财物提出申索的申索人所受到的待遇，会与在其他情况下提出申索的申索人不同。我们认为，对真正物主可提出申索的时间设定期限是不公平的，而且违反政府返还财产的原则。即使公司是在特定情况下解散，或是申索人在公司解散多年后才提出申索，都不应影响其申索。我们提议第 292 条应适用于所有对无主财物的申索，不论公司是如何解散的。

⁴ 《公司法改革常务委员会第五期年报》第 4.73 段。

第 291 条 处长可将已倒闭公司的名称自登记册中剔除

第 292 条对无主财物的申索的限制

19.15 第 291 条中并无载列与无主财物有关的条文。本条规定，如果公司注册处处长认为一间公司并无经营业务，可将其名称自登记册中剔除。

就无主财物提出的申索

19.16 请参考我们在第 290B 条提出的建议，就已作为无主财物交予政府的财产而提出的所有返还申索，应根据第 292 条的规定处理。

19.17 公司注册处处长指出，根据第 290B(2)条提出申索的申索人所处的地位，犹胜于根据并无提及无主财物的第 292 条提出申索的申索人。我们假设第 292 条会适用于就根据第 290A 条解散的公司的无主财物提出的申索。如果情况并非如此，我们提议我们就 290B 条所提出的建议也适用于第 291 条。

第 292 条 已解散公司的财产须成为无主财物

19.18 本条规定，凡公司并非根据第 290A 条解散，公司在紧接其解散前持有的一切财产，但不包括以信托形式代其他人持有的财产，须当作是无主财物及据此而属政府所有。

19.19 虽然现时并无就上述事宜明文立法，但在惯例上，倘若根据无主财物规定归属政府的财产其后由其合法拥有人提出申索，则该财产将归还予拥有人。

就已归属政府的无主财物提出的申索

19.20 香港银行公会提出以下意见：

“有关无主财物的法律于 1997 年 7 月政权移交后可能需要检讨。概括而言，在若干情况下，无人申索的财物可归属政府所有。根据现行惯例，政府于财物拥有人申请索回有关财物时，会将已归属政府的无主财物归还原拥有人。不过，这只是政府可行使的酌情权，所以或应把

这做法转为正式程序，或把无主财物整个概念废除，使财物一直属于其现时拥有人所有，而非归属政府所有。”⁵

19.21 有人指称官方特权于 1997 年 6 月 30 日政权移交后会失效，不管这论点是否正确，我们提议把握现有时机，参照香港银行公会的建议将这惯例正式立法。

19.22 我们提议为已倒闭公司的未决或盈余资产归属政府所有一事作出规定，但当有合法拥有人能确立其对盈余资产的申索，政府须将有关财产归还。

⁵ 这意见书是于 1997 年 7 月 1 日政权移交前提交的。所有关于“官方”的提述均应改为“政府”的意思。

第 20 章

接管人及经理人

20.1 香港会计师公会提出以下意见：

“*本会认为，接管人一事是处理无力偿债程序的一种特定方式，与清盘条文有密切关连，应该与清盘条文同时进行检讨。*”

20.2 香港银行公会提出以下意见：

“*接管人的地位需要加以检讨，尤其是关于他们应否比其他债权人负上更大的责任和应否具备特定的资格。*”

将第 III 部（押记的登记）与第 VI 部（接管人及经理人）合并

20.3 香港会计师公会提出以下意见：

“*虽然条例第 VI 部载列了‘接管人及经理人’的若干条文，但仍然未有全部涵盖条例内所有有关‘接管’的所有条文。这有时会引致若干不必要的混乱。我们认为，将现行的第 VI 部与第 III 部‘押记的登记’合并可有助解决问题，即使没有再作进一步修订，有关规管接管事宜的法律仍然可于条例内同一处地方找到。*”

20.4 我们同意上述意见，并提议将第 III 部与第 VI 部合并，因为两者关系密切，合并后的条文应载列于公司清盘条文之前。

对无力偿债专业人员的规管

20.5 我们就发牌予无力偿债专业人员提出的建议中，已载述对于在处理无力偿债制度下接管人及其他人员的规管建议。

接管人或接管人及经理人的委任证明

20.6 香港会计师公会提出以下意见：

“由于接管人或接管的概念在大多数非普通法司法管辖区并不存在，在与中国及澳门等司法管辖区的当事人作公事往来时，专业人员往往要作出一番解释及要证实接管人的地位、权限及权力。现时接管人充其量只能出示其以大字体清晰端正地书写于白纸上的委任书，其内载有债权证持有人或委任银行正式获授权人员的签名。这些文件并未符合上述司法管辖区内的当事人的要求。他们期望能见到若干由有关当局或法院‘认证’的委任文件。

如果条例内能包括一些条文，例如列明公司注册处处长可于‘有人提出要求’时签发‘官方’证书，确认接管人或接管人及经理人的委任已在公司注册处妥为注册，会对事情有帮助。该‘证书’的措辞应说明公司注册处处长并不确认有关委任的有效性。”

20.7 我们无意在现阶段上述意见书提出任何建议，但欢迎公众提出意见。

第 297 条 无资格获委任为接管人

第 297A 条 未获解除破产的破产人无资格获委任

董事资格的取消

20.8 有关上述条文，应参考《公司条例》第 IVA 部条文中有关被取消担任接管人资格的人士的情况。第 168D(1)(c)条取消“不适合的董事”¹担任接管人的资格；而第 168G(1)(b)条则取消曾触犯欺诈或违反信托罪的公司接管人或经理人的资格。

接管人不应担任同一公司的清盘人

20.9 香港会计师公会提出以下意见：

“本条例第 300A(5)条列明，‘凡公司正进行清盘，即使该接管人(或经理人)及清盘人同属一人，本条及第 300B 条仍适用，但须作因该事实而引起的必需变通。’此条似乎示意，在同一公司内，接管人及清盘人可同属一人。

¹ 参阅《公司条例》附表 15。

这似乎不符接管人不可作为同一公司的清盘人的一般看法。

本会专业操守指引 1.203 ‘在处理无力偿债情况下行事持正、客观及独立’的补充本第 16 段规定，‘如果执业合伙人或雇员现时出任或在过去两年曾出任一间公司任何资产的接管人，则不应在处理无力偿债清盘中接受委任为该公司的清盘人。上述限制不适用于经法院认许的委任。’

我们认为第 300A(5) 条应予修订，以反映在履行清盘人职责时需要独立行事。”

20.10 我们同意上述意见，并提议禁止一间公司的资产接管人于其后出任为该公司的清盘人。接管人不适宜于后来担任清盘人，因为这会令接管人／清盘人陷于有利益冲突的处境；一方面他作为接管人要向委任他的人负责，而另一方面他也要履行作为清盘人的责任及职责。

20.11 调查清盘中公司资产的接管人的行动是清盘人的一般职责，这是同时兼任该公司接管人和清盘人所不能做到的。由一间公司的资产接管人其后将该公司清盘，并不符合债权人及分担人的一般权益。

20.12 我们更提议，上述禁令应扩及至曾担任后来要清盘公司的接管人的同一公司合伙人或成员。

20.13 我们也提议，草拟对无力偿债专业人员的规管条文时应载有上述禁令。

第 300 条 法院应清盘人的申请厘定酬金的权力

20.14 我们知道，接管人并无义务向清盘人提供资料，以便清盘人可审查接管人在当时情况下的收费是否合理。对于应否迫令接管人披露这些资料，我们仍未有定论。

20.15 有一种看法是：银行通常都要委任接管人，他们对于在特定情况下及特定接管人的适当收费水平知之甚详。另一种看法是：

接管人通常由私人公司委任，这些公司对接管人的适当收费水平则不大了解。无论如何，要求进一步公开资料的论据总是充分的，因为如果接管人可以向清盘人隐瞒资料，便会让一些接管人有机会从中取巧。

20.16 我们正考虑应否向接管人施加“合理标准的责任”，以及应否加强清盘人权力，以便调查某一个案所收取费用是否合理。我们乐意听取对这事提出的任何意见。

第 300A 条 关于在已委任接管人或经理人情况下提供资料的条文

第 300B 条 与向接管人呈交的说明书有关的特别条文

20.17 第 300A 条规定，公司的全部财产或实质上全部财产的接管人或经理人获委任时，须向公司送交其获委任的通知。在接管人获委任后的 14 天内，公司须向接管人送交一份公司资产负债状况说明书。接管人有责任于获委任后每 12 个月向法院送交一份收支帐目，并通常于停任后两个月内向法院送交一份最终收支帐目。

20.18 第 300B 条规定，公司的资产负债状况说明书必须以誓章宣誓核实后呈交，宣誓人通常为公司的高级人员或雇员。该说明书必须列明在接管人获委任当日，公司的资产、债项及负债、债权人的资料和债权人所持有的任何抵押品。

接管人向债权人和其他有利害关系的人提供的资料

20.19 现时接管人只有责任向公司注册处处长提交收支帐目详情，但无须向债权人和分担人提供接管工作进展详情。不过，接管人无疑会向委任其为接管人的人士提供较详尽的报告。

20.20 我们提议接管人应向公司的债权人及分担人提交报告，因为公司的财政状况攸关他们的权益。

20.21 倘若已有接管人委任而公司随后并无进行清盘，我们提议债权人和分担人¹¹应可以要求并在付予接管人合理费用后取得接管人的最新报告。而接管人须于有需要时，每 12 个月编订新报告。

20.22 倘若已有接管人委任而公司随后进行清盘，我们提议在委任人就其根据第 87(2)条对接管标的物行使管有权一事发出通知后

一个月內，即实际上接管结束时，接管人須向公司注册处处长呈交一份“接管人报告”。

20.23 此外，可于破产管理署署长关于规管报告的行政计划中，就接管人的报告订立规定。就一般的接管人报告而言，我们注意到有接管人给予债权人和其他人士的资料有限，令部分专业人员不满。我们建议破产管理署署长就无力偿债专业人员拟定发牌规则时应处理这问题。

第 21 章

非注册公司的清盘（跨境无力偿债事件）

21.1 香港作为一个国际商业金融中心，如何处理跨境无力偿债个案尤其重要。目前，在海外注册的香港上市公司数目庞大，而且所占比例日益增加；私人公司在香港境外注册的为数也不少，而且有增加趋势，所以，公布易于理解和可应用的跨境无力偿债条文实在刻不容缓。现行条文在理解方面确有点问题，但从经验印证确也足具灵活性，所以这些条文只需加以澄清，无须就其基本用意作出重大更改。

第 326 条 非注册公司的涵义

21.2 本条规定，就第 X 部而言，“非注册公司”是包括任何有限责任或非有限责任的合伙、任何社团及任何公司，但下述者除外：

- (a) 根据《1865 年公司条例》及《1911 年公司条例》或根据现行的《公司条例》注册的公司；
- (b) 少于 8 名成员的非外地合伙、社团或公司；
- (c) 根据《有限责任合伙条例》在香港注册的合伙。

21.3 为免生疑问，本条最近曾加插一项修订，宣布“非注册公司”是包括根据第 333(3)条证实已按第 XI 部注册的海外公司。¹

第 327 条 非注册公司的清盘

21.4 在第 X 部条文的规限下，任何非注册公司均可根据本条例清盘，而除本条所述的例外及增补规定外，本条例中所有关于清盘的条文均适用于非注册公司。任何非注册公司不得根据上述条文进行自动清盘。

21.5 非注册公司仅可于下列情况清盘：

- (a) 如公司解散或已停业，或只为将事务结束而继续营

¹ 1997 年第 3 号条例。

业；或

(b) 如公司无能力偿付其债项；或

(c) 如法院认为将公司清盘是公正公平的。

第 327A 条 海外公司虽已解散亦可被清盘

21.6 本条规定，凡在香港以外成立为法团并一向在香港经营业务的公司，可根据本部作为非注册公司而予以清盘，不论该公司是否已根据或凭借其成立为法团的地方的法律解散或不再作为公司而存在。

21.7 证券及期货事务监察委员会提出以下意见：

“应该把握机会……研究有关治外法权的清盘条文是否有……隐藏的漏洞，尤其鉴于在联合交易所上市的海外注册公司为数甚多，故影响也甚为深远。”

21.8 香港会计师公会提出以下意见：

“目前，海外公司是依照适用于香港注册公司的规则而在香港进行清盘，现时并无针对海外公司为其特定情况而设定附加规则。现建议订立适用于海外公司的附加规则，以反映香港清盘仅限于在香港的分公司或资产，而非将该海外公司的全球企业进行清盘。此外，特定规则应解决的问题，包括与在公司注册的司法管辖区的清盘人将在香港的资产汇集起来。”

21.9 《公司条例》中与跨境无力偿债情况有关的条文无疑甚少。但随着公司日趋国际化，而且在香港经营业务的公司但在其他司法管辖区注册或为外国公司的子公司或母公司的数目庞大，因此跨境无力偿债事件已成为日益重要的课题。

21.10 就目前各种情况作出全面周密的立法规定确实吸引。不过，我们并不赞成纳入全面周密的条文，因为如果与普通法的发展一并考虑，现行的条文已涵盖了许多需要解决的范畴。我们就法例所提出的建议，都是针对现行条文弱点及疏漏之处，而且可透过立法有效解决。这些主要是技术性事宜，目的是使外国无力

偿债法律程序较易获香港法院采纳。

21.11 全面周密的法例也可能导致程序上缺乏灵活性，这对尚在不断发展的法律范畴并不适宜。我们宁愿提供基本的法例条文，但赋予法院相当大的酌情权，使法院具备权力可应付各种情况。这从法院对“*Irish Shipping*”一案的裁决便可见一斑，当时法院准许外国代表代外国公司递交呈请。²

21.12 现就根据《公司条例》将外国公司清盘的办法解释如下：

“《公司条例》第 176 条赋予香港法院将任何‘公司’（根据第 2 条界定为香港公司³）清盘的司法管辖权。外国公司是根据《公司条例》第 X 部的条文清盘的。在香港的外国公司称为‘非注册公司’，如果已在香港设立营业地点，则称为‘海外公司’。虽然外国公司一般不视作条例第 2 条所界定的‘公司’，但也可基于条例第 X 部而视作‘公司’。

……《公司条例》第 X 部题为‘非注册公司的清盘’，载有将外国公司清盘的有关条文。第 326 条界定‘非注册公司’的涵义，包括任何合伙、有限责任的合伙以及公司，但根据《公司条例》注册的公司除外。

第 327(1)条规定，在不抵触《公司条例》第 X 部条文的规限下，任何非注册公司均可根据《公司条例》清盘。根据第 327(3)条的规定，非注册公司可于下列情况下被清盘：

- (a) 如公司解散或已停业，或只为将事务结束而继续营业；
- (b) 如公司无能力偿付其债项；
- (c) 如法院认为将公司清盘是公正公平的。”

21.13 随着法院就 *Securities and Futures Commission* 诉 *MKI* 公司⁴ 一案作出裁决后，当局在最近对第 326 条作出修订。⁵ 在这个

² *Re Irish Shipping Ltd.* [1985] HKLR 437.

³ 第 2 条将“公司”界定为“根据本条例成立及注册的公司或现有公司”。“现有公司”则被界定为根据较早期香港《公司条例》组成及注册的公司。

⁴ [1995]2 HKC 79.

案中，法院认为“海外公司”可作为“非注册公司”清盘的，这正是法院适当地行使其酌情权的例子。

21.14 在香港的外国公司大多数是根据第 327 条清盘的，虽然外国公司也可根据第 327A 条被清盘，但实际上甚少采用这条文。

21.15 在提出上述建议时，我们的目的是使有关条文具有下列效力：

- (a) 任何在香港经营业务的公司，不论是否属根据第 167 条界定为可予清盘的公司或分别于第 326 和 327A 条被界定为“非注册公司”或“海外公司”，均可由香港法院进行清盘。
- (b) 外国无力偿债法律程序可在主体法律程序中获得承认，使外国无力偿债专业人员无须根据《公司条例》提起无力偿债的主体法律程序；及
- (c) 有关承认必须建基于互惠待遇原则。

21.16 上述建议会促使香港进行简化及统一跨国无力偿债法律程序的工作。⁶ 有关的评论继续指出：

“在这种方式下，旨在解决针对债务人全球产业的所有申索的主要无力偿债法律程序，将于债务人居籍或债务人主要业务所在地的司法管辖区进行。受托人会在这个主要法律程序中获委任。为了就主要法律程序而收集债务人在全球的资产及寻求移交所有该等资产，受托人须离境外出，在债务人资产所在的每个国家展开附带法律程序。

在上述每项附带法律程序中，法院会对主要法律程序中有关无力偿债情况的声明加以确认和实施，以及向受托人或外国代表提供协助，将实体无力偿债法律应用于进行主要法律程序的所在国家，并且下令将所有当地资产移交主要法律程序处理。鉴于主要法律程序的最后裁决

⁵ 参阅上文第 21.3 条。

⁶ Charles D. Booth, “The Transnational Aspects of Hong Kong Insolvency Law”, *Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas*, Spring 1995, Volume 2, Number 1, page 5.

是获得所有司法管辖区接纳，全球所有债权人必须在主要法律程序中提出申索，否则会永远被禁止寻求申索。”

21.17 不过，上述意向能否实现却是另一个问题。虽然国际处理无力偿债人员现正朝着全球一体化的方向迈进，但现时可能尚未有司法管辖区是完全采纳上述原则的。这并非表示香港现时不应朝这方面发展，因为这发展可以加快解决无力偿债个案，而且对所有当事人都有利。此外，这些条文应可提高香港作为营商地点的声誉。

法院的司法管辖权

21.18 为使公司根据《公司条例》的条文进行清盘，必须先确定香港是将有关公司清盘的适当司法管辖区。

21.19 尽管在香港注册成立的公司很明显符合根据第 176 条由法院进行清盘的资格，但对于在其他司法管辖区注册的公司而言，情况则并非那么清晰。

21.20 有意见书指出，除了第 327A 条提及“一向在香港经营业务的外国公司在香港停业”的情况外，《公司条例》对于外国公司与香港之间必须存在的司法管辖连系却只字不提。该意见书提议，应把两项独立的司法管辖测试准则纳入法例中，其一基于资产所在，其二基于直接或透过代理人经营业务的情况。⁷

21.21 上述意见书所提及的“基于资产”测试准则只不过是“充分连系”的例证之一，而直接或透过代理人经营业务则是另一种测试准则。

21.22 我们并不认同将特定测试准则纳入《公司条例》是适当的，因为如上文所述，这会限制法院只可在符合特定准则的情况下行使酌情权，但有关准则却可能不适用于某些情况。我们提议，《公司条例》不应载列确立连系所需的司法管辖规定，我们宁愿让法院在个别个案中行使酌情权。

21.23 我们就上述条文所收到的意见都属一般性质，唯一具体意见是来自 Charles Booth 先生和 Philip Smart 先生。我们认为应该就这问题尽量听取更多意见，因此希望公众就上述建议提出具体意见。

⁷ Charles Booth 及 Mr Philip Smart 先生的意见书。参阅上文导言第 13 段。

对外国法律程序的承认

21.24 《公司条例》并无就承认外国法律程序作出规定，我们认为应在法例中订立规定，作为法院指引。Charles Booth 先生也指出，这正是《公司条例》条文现存的弱点。

21.25 《1986 年无力偿债法令》第 426 条规定，英国法院将与若干指定的司法管辖区的法院合作，其中包括香港。这安排有异常规，因为香港并无透过立法与英国或任何其他司法管辖区作出互惠待遇安排。不过，我们不赞成列出自动获得合作的司法管辖区名单⁸，我们宁愿由法院决定某项外国法律程序应否获得法院合作。

21.26 美国《破产法》第 304 条采用了不同的方针。根据其立法方针，香港法院必需裁定是否容许外国代表在香港法院展开附带法律程序，以配合相关的外国法律程序，而外国代表可循简易程序向法院作出申请。法院在裁定是否给予宽免时，应以最能达至经济效益及便捷管理产业的目标为依归，并可引用美国《破产法》第 304 条所采用的准则。有关准则载述如下：

- (a) 公平对待就该产业提出申索或在该产业占有权益的所有持有人；
- (b) 保障（香港）申索人在该外国法律程序中进行申索时不会受到损害及遇到阻碍；
- (c) 防止在处置该产业的财产时出现不公平优惠或欺诈；
- (d) 大体上按照（《公司条例》）所订明次序分发从该产业所得的款项；及
- (e) 礼让。⁹

21.27 我们提议参照美国《破产法》第 304 条制定条文，作为供法院参考的指引，使法院可就个别个案行使酌情权，同时又符合我们认为主要的要求，即香港权益在外国法律程序中获得公平待遇。

⁸ 在这种情况下，香港的地位独特，香港特别行政区目前属中华人民共和国的一部分，但在“一国两制”的理念下，香港得以保留与中国不同的法律制度。这意味着尽管香港是中华人民共和国的一部分，但仍可把中国其他地方视作截然不同的司法管辖区。

⁹ 美国《破产法》条文也适用于个人破产。

“海外”公司

21.28 第 327A 条的标题提及“海外”公司，我们认为这只是沿袭早期草拟法例的用语，不但用字奇怪，而且在实际语义上完全弄错了，因为香港有部分地方是位于亚洲大陆上。

21.29 我们提议修订“海外”的提述，以反映该条文是指非属香港公司的公司，尤其应顾及在中华人民共和国注册成立的公司也不是外国公司。我们建议采用“非香港特别行政区公司”或“非本地公司”等用语会较为恰当。¹⁰

香港法院应在附属法律程序中应用外国法律

21.30 有人建议应该准许香港法院在附属法律程序中应用外国法律。在《无力偿债法令》第 426(5)条便有这样的规定，而且英国法院确实会在适合的个案中应用外国条文的。

21.31 尽管我们在逻辑上认同上述建议，但我们认为在香港采用这类条文并不适当，我们担心香港要处理的跨国清盘个案为数甚多，因而可能要面对引用外国规则的申请，不但数目庞大，而且种类繁多。况且，香港的无力偿债专业人员可能没有应用外国规则的实际经验，所以我们不赞同上述建议，但欢迎公众对这建议提出意见。

联合国国际贸易法委员会的标准法¹¹ (*UNCITRAL model law*)

21.32 我们应参考已颁布的联合国国际贸易法委员会 (UNCITRAL) 已颁布的标准法。这套法规是协助各司法管辖区制订现代化、协调及公平的立法架构，以便更有效地处理跨境无力偿债个案。上述标准法条文旨在让各司法管辖区有机会在其法例中采纳若干国际公认的常规。¹²

21.33 这套标准法现时仍在起草阶段，而据我们所知，美国和澳洲的政府机关正积极加以考虑。我们固然欢迎促进协调国际间无力偿债法例的计划，但认为香港把现时仅属草稿的条文纳入法例中，未免过言之过早。

¹⁰ 我们注意到法律草拟专员在进行法律适应化的工作时很可能修订“海外公司”一词。

¹¹ “*UNCITRAL model law*” : the United Nations Commission on International Trade Law draft guide to enactment of the UNCITRAL Model Provisions on Cross-border insolvency. UNCITRAL thirtieth session, Vienna, 12 to 30 May 1997.

¹² See paragraphs 3 and 4 of the UNCITRAL draft guide.

21.34 不过，我们提议法律草拟专员在重新草拟《公司条例》中有关跨境无力偿债的条文时，可考虑在草案指引中已发展的广泛定义。

第 22 章

债权人自动清盘转换为强制清盘

22.1 香港会计师公会也提出以下意见：

“目前就自动清盘转换为强制清盘时的帐目提交(提交的有关日期及所涵盖的期间)并无明确界定的常规。在自动清盘程序获委任的清盘人，应否由其停止担任自动清盘个案中的清盘人之日、或法院作出清盘令之日，还是由法院委出清盘人之日起截止编制帐目，并无明确规定。

如果自动清盘个案转换为强制清盘个案，清盘人在自动清盘个案中任期终止的日期并不清楚。第 236、245 及 252 条载列了自动清盘个案中清盘人可能被免职的各种情况，但并无包括转换为强制清盘的情况。因此，除非有关的清盘令或法院委任清盘人的委任令对‘自动清盘’个案中清盘人的任期终止有特别规定，否则‘自动清盘’个案中清盘人的任期何时终止并不明确。这实际上有含糊之处，会令无力偿债专业人员感到混淆。

如果法院为自动清盘个案委任的清盘人在转换为强制清盘后继续担任清盘人，究竟此项身分／委任方面的转变，会否要求有关人士以两个不同身分提交帐目，亦未有清晰说明；即是如以自动清盘个案中清盘人的身分，他应根据规则 181 行事，如以其后法院命令清盘的清盘人身分，他则应根据规则 162(1)行事。此外，如上所述，自动清盘程序中清盘人的任期准确来说何时算是正式终止，这也是问题。

有见及此，我们提议在自动清盘个案转换为强制清盘个案中明确就以下两点作出规定：

- (i) 自动清盘个案中清盘人任期终止的特定时刻；及
- (ii) 有关两项职位的出任人提交帐目的时间及该等帐目所涵盖的期间的规定。”

22.2 我们赞同上述意见，确应就情况加以澄清，并提议在债权人自动清盘个案中获委任为清盘人的权力，应该于法院作出将债

权人自动清盘转换为法院清盘的命令之日停止。此外，我们提议，就提交帐目而言，较为合理的做法是，清盘人只应需要就其所负责的帐目宣誓。因此，在债权人自动清盘个案中的清盘人向新清盘人移交帐目时，只须就截至自动清盘个案转换为强制清盘个案之日的帐目签署。

第 23 章

公司（清盘）规则

规则第 22A 条 呈请人所缴存的款项

23.1 破产管理署署长提出以下意见：

“根据第 168A 条提出的呈请，应获豁免向破产管理署署长缴存款项，破产管理署署长并不牵涉于该等呈请中。”

23.2 我们了解到，是否要求缴存款项是视乎有关法律程序是称为“杂项程序”还是“清盘程序”。

23.3 根据第 168A 条提出的呈请，通常会获得一个杂项程序编号，但如果呈请中载有以清盘令作另一选择的请求，该个案则会获配一个清盘编号，并须缴存款项，因为该个案归入清盘司法管辖范畴。另行作出清盘令的请求，通常须根据第 177(1)(f)条以公正及公平的理由提出。

规则第 23A 条 存于法律程序档案的文件副本须送达破产管理署署长

23.4 破产管理署署长提出以下意见：

“有关向破产管理署署长送达与任何法律程序有关的所有文件副本的规定，不应适用于第 168A 条的呈请。”

23.5 我们赞同上述意见，并提议与根据第 168A 条所提呈请有关的文件毋须送达破产管理署署长。

规则第 24 条 就呈请刊登公告

23.6 法律援助署提出以下意见：

“应该修订规则第 24 条，以符合首席大法官于 1989 年 6 月 27 日作出的实务指引，即对于有关清盘呈请的公告至少须于两份香港报章刊登的提述，应包括一次在英文报章以英文刊登，另一次在中文报章以中文刊登。”

23.7 目前，规则第 24(a)条并无规定须于一份英文报章及一份中文报章刊登公告。我们提议修订规则第 24 条，以反映实务指引的条款。

规则第 28 条 临时清盘人的委任

23.8 香港会计师公会提出以下意见：

“在清盘呈请提交后，法院可于作出清盘令之前任何时间委任一名临时清盘人。虽然第 193 条及规则第 28 条已涵盖临时清盘人的委任及权力，但并无明文规定涉及临时清盘人的法院清盘的程序范围，例如委任通知及公司清盘通知、权力及在宪报刊登公告等。

过去的经验显示，临时清盘人在试图向公司注册处提交通知或决定应否及以何种形式刊登其委任公告时，曾遇到不少实际问题。就实际情况而言，专业人员都会尽力遵照清盘条文，但这些条文仍有不足之处。

我们建议界定法院清盘个案中临时清盘人的职责、权力及责任，以确保符合现行规则，而现时不清晰之处则应立法加以明确规定。”

23.9 我们赞同上述意见，并提议就临时清盘人的委任在报章及宪报中刊登公告。有关委任的通知也应向公司注册处处长提交。这只需遵照委任清盘人的有关条文办理便可。清盘人的委任须于宪报及报章中刊登公告，而有关委任的通知则应交予公司注册处处长。¹

规则第 33 条 由债权人或分担人取代撤回呈请的呈请人

在没有刊登公告的情况下撤回呈请

23.10 本规则规定，凡呈请人(a)未有在适当时间就其呈请刊登公告，或(b)同意撤回其呈请或容许其呈请被撤销，或容许聆讯押后，或未有出庭支持其呈请，或(c)如有出庭时，没有按呈请条款申请法院命令，则法院可指派其认为有权提交呈请的任何乐意的债权人或分担人代为担任呈请人。

¹ 《公司（清盘）规则》规则第 45(5)条及(6)及规则第 46 条。

23.11 除本规则外，呈请人并无正式的途径可以撤回呈请。我们知道，现时的惯例是，凡属已刊登公告的呈请，必须在公开法院驳回，而我们也认为，呈请公告一旦刊登，只应在法院的公开聆讯中才能撤回或被撤销。

23.12 凡属从未刊登公告的呈请，现时的惯例是，在当事人同意下便可撤回，但这惯例并无我们知悉的典据。

23.13 《无力偿债法令》对此事的立场十分清晰，该法令规定，如果呈请人在呈请聆讯前至少 5 天提出单方面申请，而法院也信纳(a)呈请从未刊登公告，及(b)呈请人从未接获有关呈请公告的通知，及(c)公司同意由法院作出命令，则法院可作出命令，让呈请人撤回呈请。² 我们提议《公司（清盘）规则》采纳此一条文，以便明确规定在该种情况下应如何行事。

规则第 47 条 令破产管理署署长满意的保证

规则第 48 条 未有提供保证或未有继续提供保证

23.14 请参阅我们在第 195 条就须由清盘人提供保证所提出的建议。

规则第 93 条 通知债权人证明债权

23.15 请参阅我们于第 217 条就此项规则所提出的意见。

规则第 123 条 法定人数

23.16 本规则规定，债权人会议的法定人数应为 3 名有权表决的债权人或 3 名分担人，如果有资格投票的债权人数目或分担人数目（视情况而定）并不超逾 3 人，则为全部有权表决的债权人或全部分担人。

23.17 法改会在其《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》内建议，为研究自愿偿债安排而召开的债权人会议的法定人数，应为一出席并有表决权的人。³

² 《无力偿债法令》规则第 4.15 条。

³ 第 16.28 及 16.29 段。

23.18 我们提议，一名债权人应构成法定人数，即使已知道债权人有多于3名。此一建议符合《无力偿债法令》。⁴我们不认同让出席债权人会议的一名或两名债权人因其他债权人不在场而失去投票权。

23.19 我们认为，分担人之间较债权人之间更容易产生冲突。此外，股份也可能以代理人名义持有，而代理人会因为未获委托人授权而拒绝出席会议。鉴于上述潜在复杂问题，我们提议，在分担人会议上，应由两名与会的分担人构成法定人数。此一建议也符合《无力偿债法令》。⁵

规则第 157 条 特别银行帐户

23.20 破产管理署署长提出以下意见：

“规则第 157(1)条有关当清盘人获授权持有特别银行帐户，每张支票应由至少一名审查委员会成员及由该委员会所委任任何其他人士加签的规定，应该删除。审查委员会对于涉及签署支票的工作表现出相当不愿意。”

23.21 我们理解上述的观点，但我们要指出，支票需要有第二个签名，即意味着就公司资产而言，清盘人不能够完全自把自为。

23.22 我们认为，如果我们有关发牌予无力偿债专业人员的建议付诸实行，势必令清盘人的水平提高，从而有充分理由支持修订此项让清盘人毋须有第二签名便可签署支票的规则。

规则第 176 条 讼费及讼费评定

23.23 香港会计师公会提出以下意见：

“规则第 176 条规定，在法院清盘中所招致的一切讼费及开销须由法院评定。虽然此项规定的用意是避免可能出现的争议及作为控制支出的一项措施，但在费用已获审查委员会或债权人批准的个案中，此举便并非必要了。此项规定似乎会令费用增加，而债权人并无任何明显得益。”

⁴ 《无力偿债法令》规则 12.4A(2)(a)。

⁵ 《无力偿债法令》规则 12.4A(2)(b)。

相比之下，《无力偿债法令》规则第 7.34 条规定清盘人可要求法院评定任何代理人的费用，其实是将问题交由清盘人酌情处理。只有在债权人委员会议决或法院命令须评定费用的情况下，才会施行由法院评定讼费的规定。故此，本会建议修订规则第 176 条，以符合《无力偿债法令》规则第 7.34 条的精神。”

23.24 基于上述理由，我们赞同此一意见，并提议加以采纳。

规则第 179 条 须从资产拨付的费用

23.25 本规则规定，由法院下令清盘的公司的资产，在支付因保留、变现或取得资产所招致的适当费用及支出，包括公司先前开始自动清盘时法院所容许在自动清盘中委任的清盘人所可以支取的酬金、费用及开支之后，须在任何法院命令的规限下，用以支付若干按照规则所订的优先次序的付款项目。

23.26 香港会计师公会提出以下意见：

“就后来转换为法院清盘的自动清盘个案而言，已经提及及支付予自动清盘程序中清盘人的费用，是否需要根据规则第 179 条获得法院或其他方面的（追溯式）批准，并无清楚交代。应该考虑明文规定是否需要获得法院认许，又或者是否在自动清盘期间，债权人或审查委员会的批准便已足够。”

23.27 我们未获悉此项规则会引致任何特别问题，认为无需修订此项规则。

规则第 183 条 未派发及无人申索的款项须存入公司清盘帐户

23.28 请参阅我们在第 285 条就此项规则所提出的意见。

规则第 190 条 簿册及文据的处置

23.29 请参阅我们在第 283 条提出与此项规则有关的意见。

第 24 章

董事：赔偿金的支付

24.1 证券及期货事务监察委员会提出以下意见：

“我们相信，应该评定一些曾负责管理最终陷入无力偿债境地公司的董事是否犯错。如属犯错，我们相信董事应就管理不善而承担责任。《公司条例》第 IVA 部规定，不适宜出任为董事及身处无力偿债境地的董事均无资格出任为董事……小组委员会希望见到新的无力偿债程序可以包容申请取消董事资格的程序。其次，我们相信应就严重个案订立罚款及赔偿规定，同时也可强调公司向违反受信责任的董事进行索偿的可能性。”

24.2 自证券及期货事务监察委员会提出上述意见以来，截至 1997 年 4 月 1 日共有 75 位董事根据《公司条例》第 IVA 部被取消董事资格。¹ 不过，我们质疑判处罚款及刑罚是否惩戒没有尽力及诚实履行其职责的董事的最有效方法。

24.3 我们认为，我们已经在本谘询文件内藉建议加强《公司条例》第 271 至 277 条中有关罪行的条文来回应证券及期货事务监察委员会的关注，但我们也得指出，对公司高级人员的指控难以证实和法院所判处罚款额偏低。

将举证责任转移往董事身上

24.4 此等建议存在一个问题，就是将举证责任转移往被起诉人士身上，可能会抵触《人权法案》的规定。我们固然不想削弱人权，但其实公司董事很快便会知道，他们要为自己行动负责的可能性并不如预期中那么大。

24.5 我们不怀疑确有若干董事有意利用此一条文的弱点。我们担心，由于现行法律缺乏有效的制裁，极可能诱使那些在其他情况下奉公守法的董事利用此一条文的弱点，在董事兼为股东的规模较小的公司内，利用有限责任的保障作为庇护，在与他人交易时享有以个人身分从来不会享有的免责待遇。

¹ 注意上文第 20.8 段及下文第 31.9 段。

24.6 即使引进针对不公平优惠的新条文，² 也不可能阻吓那些心存不轨的董事。该等条文一般不会直接针对董事的最终利益，即他个人的资产。

24.7 以下的意见并非建议，因为这些意见已超出我们的研究范围，而是针对如何管理有偿债能力的公司，董事应如何行事，以及如何令董事就其财政上的不当行为负责，并向受害人赔偿。不过，这些是无力偿债条文所关注的问题，因为这些条文有助防止不必要的无力偿债情况，尤其是由剥夺资产所引致的无力偿债情况，应有助减轻被公司东主滥用的这种最坏的情况。

24.8 我们所关注的，是无力偿债情况往往因管理不善而造成，而此种管理不善的个案中，当中有不诚实行为。无力偿债专业人员也知道，董事往往得以避过为不诚实行为负上责任，因为债权人不愿意耗费时间和金钱向这些董事追索。结果，这些不诚实的董事以新名称再成立公司，向另一些人重施故技。取消董事资格的条文在一定程度上有助将此等董事摒弃于企业世界之外，但现行的条文需要加强才可达成上述目的。

董事有责任签署公司每年事务报表

24.9 政府可考虑向董事订明责任，每年编制及签署有关公司事务的报表，作为随附于经审核帐目的董事法定报表的一部分。我们无意指明报表内应载列的内容，但我们建议香港金融管理局及证券及期货事务监察委员会等机构应可协助编制一份会披露重要事项而非言之无物的报表格式。例如，可以规定董事必须明确陈述他们完全知悉公司的所有重大交易，披露有关他们个人与公司交易的所有资料，以及列明公司并没有在无力偿债情况下营商。他们也可能要提供向一间公司进行大额索偿而未获付款的详情，并就例如何以有大额索偿遭到争议提出理由。

可要求董事投购赔偿保险

24.10 《香港公司条例检讨》顾问报告建议，除了违反受信责任的情况之外，公司应可就市场愿意提供的董事及高级人员保险投保。³ 我们赞同此一建议。

² 《公司条例》第 266B 条。

³ 《香港公司条例检讨》顾问报告第 6.17 段。

24.11 我们建议，可考虑规定所有公司董事就赔偿申索投保个人保险。保险的保额将与董事所管理资产的款额或公司资产与负债的比率挂钩。我们注意到，此一条文与《公司条例》第 165 条相违背，第 165 条是用以废止公司组织章程细则或合约内有关解除公司高级人员因疏忽、失责、失职或违反信托行为所负责任的条文。

24.12 此一方法可能产生以下几个后果。保险商会视乎董事的过往记录而厘定保险水平，高质素的董事须缴付的保费较低。好处是索偿人知道，假使胜诉，他们并非只获得空泛的胜利，而是实实在在可以就损失追讨赔偿。此举会鼓励受屈的债权人直接向公司及董事追讨，而董事如果想再在香港营商，就不能躲藏于“焦土”政策背后。如果没有投保，债权人可能在向公司索偿时被人一拖再拖，而董事则有时间透过信托等方法将其资产隐藏起来。

24.13 《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》也提及此问题，在论述无力偿债情况下营商的章节中，法改会指出，若干董事可能没有足够资产去支付因无力偿债情况下营商而须作出的赔偿。⁴

24.14 应可制订条文规定董事投保，违者应处罚款及／或取消其资格，而核数师必须每年就保险的水平及充裕程度作出汇报。

24.15 此外，规定公司必须展示其保险证明书或在有关人士要求下出示该证明书，也可起作用。

24.16 我们建议，投保保险的规定初时可施加于上市公司的董事，其后则可考虑将该条文扩及至所有在香港经营业务的公司的董事。

24.17 基本上，我们建议考虑把着眼点从处罚款及监禁转移至专注于资料的披露及赔偿金的支付。⁵

24.18 我们注意到，上述意见涉及一些已超越无力偿债条文范畴的问题，所以这些意见仅可作为提议及意见，并非正式的建议。

⁴ 《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》第 19.76 段。

⁵ 《香港公司条例检讨》顾问报告也有提及犯罪问题。参阅该顾问报告第 2.05 及 2.06 段。

第 25 章

香港政府宪报 — 刊登有关无力偿债事项的公告

25.1 小组委员会强烈表示，在香港政府宪报刊登法定通知的费用实在过于昂贵。

25.2 政府印务局指出，根据部门政策，刊登通知的收费是与市场挂钩，跟制作成本无关，而是由库务司每年藉计算本地主要报章广告的收费水平及通胀率来检讨收费。

25.3 我们必须质疑政府在计算于宪报刊登无力偿债公告收费时所采用的基准。宪报并非一份须与其他刊物竞争的私营报纸；而是享有法定独营权的。在我们看来，以市场广告收费率来厘定宪报的收费标准，实在值得商榷。我们不知道政府有否从宪报赚得利润，但如果刊登无力偿债公告的收费水平也适用于其他公告，则政府应可从宪报赚钱。

25.4 我们要指出，在宪报刊登无力偿债公告只是为了符合法定要求。无力偿债专业人员告诉我们，当需要在本地报章刊登公告时，通常的做法是在收费最廉的报章上刊登，但在宪报刊登公告则没有选择可言。

25.5 我们选取 1997 年 4 月 25 日星期五的宪报公告增刊第 6 号为例，并将首 50 个公告分类，由 PN3570 页有关 *Hon Nin Estates Limited* 的公告为第 1 号，最后以 PN3584 页有关 *Iris International Limited* 的公告为第 50 号。我们向政府印务局提出，许多公告都涉及同一事项，是否可以将这些公告都列于一个标题下，然后只须将有关公司的名称和详情载列于下即可。

25.6 在这 50 个公告中，有 10 个可列为致债权人公告，旨在通知他们将其债务详情送达清盘人，有 12 个是根据第 239 条而召开最后会议的公告，有 19 个是根据第 253 条委任清盘人的公告。

25.7 以第 253 条为例，看来在《公司（清盘）规则》表格 28 的公告上所需陈述的只是公司名称、清盘人姓名及地址，以及决议通过日期，所需篇幅只是数行文字，不必像现时那样用上差不多三分之一页。

25.8 为说明此点，我们列出会在宪报刊登的首 3 份与第 253 条有关的公告详情：

“《公司条例》(第 32 章)¹

—
委任清盘人的通知

—
依照第 253 条(规则第 46 条表格 28)
成员自动清盘

—
在本标题下提交通知的公司²
(一般标题)

— — —
Fook Shau Tong Enterprises Limited
清盘人：*Julie Christina Hume*
地址：香港天后电气道 132 号 8 楼 F 座
公司特别决议通过日期：1997 年 3 月 27 日

—
Sekin Transport International Limited
清盘人：*Joseph K.C. Lo and Dermot Agnew*
地址：两者均为香港干诺道中 111 号永安中心 26 楼
公司特别决议通过日期：1997 年 4 月 14 日

—
Lagash Company Limited
清盘人：*Lam King Shan*
地址：香港北角炮台山道 32 号富达阁 5 楼 D 座
公司特别决议通过日期：1997 年 4 月 24 日”

25.9 我们就此一例子向印务局查询，该局人员表示，简化版本的公告可减省约 74% 的费用。不过，该局人员指出，该款额并未计算统一标题的费用，但我们认为这只是小问题。我们也发觉，如果将通知按类别分组，在各类别中又按英文字母顺序排列，便更易于在宪报寻找某间公司。

25.10 我们并非表示上述样本中缩减通告尺寸的做法是十全十美，又或者完全符合法定要求，但我们认为，如果将通知标准化，

¹ 《公司条例》的标题可登载于每页的顶端，毋须登载于每一通告之内。

² 每种通告的标题只出现一次或登载于每页的顶端，例如“委任清盘人的通告（根据第 253 条）（续）”。

确实可以节省大量金钱。我们提议，破产管理署署长应联同香港律师会、香港会计师公会、香港公司秘书公会(即那些有大多数成员将来会获发牌成为无力偿债专业人员的专业团体)应组成一个工作小组，研究如何能够缩小在宪报刊登的公告篇幅。可供考虑的提议是采用综合公告形式，而这种公告形式可载列于《公司(清盘)规则》中。

第 26 章

发牌予无力偿债专业人员

26.1 我们就为发牌予无力偿债专业人员提出的建议，会对香港的处理无力偿债实务带来重大转变。我们在发牌建议中提及许多与其他事项有关的问题，已阐述了发牌制度会对《公司条例》的清盘条文及香港处理无力偿债实务造成的影响。¹

26.2 自 1996 年起，破产管理署制订了“执行法院清盘工作的无力偿债专业人员名单”，并负责相关机制的管理工作。制订这份名单的机制是以英国和澳洲相类的规管条文为基础，而我们所作的建议也是参照有关条文而拟订的。²

26.3 “执行人员名单”所载列的成员原先为香港会计师公会的会员公司，该等公司被视为具有出任为由法院清盘公司的特别经理人或清盘人所必需的专门知识及资源。这些遭清盘公司的可变现资产，估计于扣除破产管理署署长担任临时清盘人的费用后仍超逾 20 万元。

26.4 所有可变现资产高于 20 万元的个案都被视为“非简易”个案。至于根据第 227F 条界定为“简易”个案的个案，直至最近仍是由破产管理署署长出任为清盘人，并以简易方式进行清盘。³

26.5 破产管理署署长目前已将外判计划扩及至简易个案，并为此订立了第二个专业人员名单，在简易个案中出任为特别经理人，而破产管理署署长则仍担任清盘人，全盘监管简易个案中清盘人的工作。这两组现时分别名为“甲组名单”及“乙组名单”。根据外判计划获认可的大约有 13 间公司名列于甲组名单，名列于乙组名单则大约有 17 间公司，但当中已包括所有名列甲组名单的公司。

26.6 如果债权人的法定会议没有委出自行选定的清盘人，则破产管理署署长会以轮流方式从甲组名单内作出委任。从乙组名单作出的委任也同样采用轮流方式。

26.7 甲组名单成员必须符合以下条件：成员公司必须拥有至少

¹ 注意我们于上文第 9.37 段的意见。

² 参阅《无力偿债法令》第 387 至第 398 条，和英格兰及威尔斯法定文据 1986 年第 1995 号及 1990 年第 439 号的无力偿债专业人员规例。

³ 参阅上文第 227F 条第 9.103 至 9.105 段。

4 名属于香港会计师公会会员的专业会计师，而其中两名会计师须获破产管理署署长认可为无力偿债专业人员，他们在处理无力偿债工作方面，在最近 3 年内累积至少有 600 个可报帐时数或在最近 5 年内有 750 个可报帐时数，但不包括成员自动清盘个案，另附加其他规定。至于乙组名单的条件则是将债权人自动清盘、强制清盘或破产接管中用作计算资格的规定时数缩减，但把成员自动清盘工作的若干时数计算在内，另附加其他规定。

26.8 这些附加规定包括要承诺接办由破产管理署署长所分发的任何个案（除非有充分理由令有关成员不能接受委任），进行起码标准的法定调查，以及继续处理有关个案直至达致一个合理的终结。从两组名单内委任的清盘人及特别经理人的酬金均载列于收费表内，破产管理署署长每年会进行检讨。⁴

26.9 为公司清盘个案中及其他与无力偿债有关事宜所作的委任，对清盘人及其他无力偿债专业人员资历的要求较高，因为他们身负重任，要变现、管理或重整资产，以及要将资产分发予有权获分发的人士。

26.10 以往也有涉及不良清盘人的作弊个案。他们通常透过将资产低价售予与董事有关连的人士来转移清盘中的资产。这情况特别容易发生在自动清盘个案中，董事可以根据第 228A 条宣布公司因负债太多而不能继续经营；但在普通的债权人自动清盘个案中则不那么常见，因为在债权人自动清盘个案中董事必须向债权人发出清盘通知，并须在公司清盘决议通过后一段短时间内召集债权人会议及委出审查委员会。⁵ 此外，在最近几年出现的好几宗个案中，有证据显示获委任的接管人及清盘人对其职能及责任只是一知半解。

26.11 我们认为，虽然大多数清盘及破产接管工作都以恰当方式处理，但仍需规管处理无力偿债或与无力偿债有关事项的委任事宜，我们因此提议就无力偿债专业人员的发牌制度推行新的双轨制，由破产管理署署长负责制订及推行。其中，“法定清盘人”将处理所有方式的清盘、接管、临时监管、及破产事宜；而“注册清盘人”将处理成员自动清盘、债权人自动清盘及破产个案中个人自愿偿债安排事宜。

“法定清盘人”将处理所有方式的清盘、接管、临时监管及破

⁴ 注意我们于上文就第 244 条第 13.18 至 13.23 段所述酬金的意见。

⁵ 参阅第 241 及 243 条以及第 251(1)(a)条。

产事宜⁶

“注册清盘人”将处理成员自动清盘、债权人自动清盘及破产个案中个人自愿偿债安排事宜

26.12 破产管理署署长根据现时执行人员名单的委任资格准则而委任成员加入新的执行人员名单。除现时只许会计师获委任为甲组名单成员外，香港律师会会员及其他具备所需经验的人士类别均有资格向破产管理署署长申领牌照成为法定清盘人或注册清盘人。此外，香港公司秘书公会的成员也有资格获委任为注册清盘人，但必须符合就注册清盘人所订定的资格准则。

26.13 在计算作为符合法定清盘人及注册清盘人资格的时数方面，我们建议有关的准则应主要以现行执行人员名单的现行发牌条件准则为依归。

26.14 不过，最终目的是为无力偿债专业人员订定专业资格，此种资格是以由破产管理署署长及有关团体于稍后制定的考试为基础。

26.15 发牌制度应该划分等级，最困难的处理无力偿债工作应由具备最适合资格的人士处理，即交由法定清盘人去处理。尽管如此，我们也明白到，专业人员在若干成员自动清盘个案和简易强制清盘个案中所遇到的困难和挑战，其复杂程度实在不逊于非简易强制清盘个案。然而，我们需要为各类工作划分等级，我们认为我们所提议的模式应能确保最困难的工作会由法定清盘人去处理。

26.16 我们将可获纳入处理所有方式的清盘、接管、临时监管及破产事宜的人士称为“法定清盘人”。根据我们下文所述的“老祖父”建议，其他有经验的现职专业人员也可于该制度确立后纳入法定清盘人名单内。

26.17 “注册清盘人”有资格处理成员自动清盘、债权人自动清盘及破产个案中个人自愿偿债安排事宜。注册清盘人将会是香港会计师公会、香港律师会或香港公司秘书公会的成员，但香港公司秘书公会的成员在纳入执行人员名单后初段，只许担任成员自动清盘个案的清盘人。注册清盘人不能在强制清盘、接管、临时

⁶ 我们注意到，采用“法定清盘人”此一字眼在实际上会引致与破产管理署署长尤其是“破产管理署署长兼清盘人”产生混淆，我们建议采用更适当方式去分辨这两类清盘人。

监管个案中出任为清盘人，也不能作为破产个案中的受托人。

26.18 我们在接获香港公司秘书公会的意见书后，已将公司秘书纳入上述名单内。该会是代表香港公司秘书的正式团体。该公会认为，其会员有足够资格执行各种清盘工作，我们接纳该公会有关公司秘书早已执行大量清盘工作的论点，而我们假定其中大部分应该是成员自动清盘。该公会的成员接受过广泛的法律及会计管理科目的训练，也须通过该公会的企业法律及公司秘书执业考试中应付有关无力偿债事宜的考试。

26.19 决定谁人可获认许为法定清盘人的认许团体，分别为认许会计师的香港会计师公会及认许律师的香港律师会；而决定注册清盘人名单的认许团体则是香港会计师公会、香港律师会及香港公司秘书公会。唯一例外是现有的执行人员名单，此名单是法定清盘人首份名单的基础。执行人员名单稍后应予扩大，以包括注册清盘人。

临时监管

26.20 只有法定清盘人及在特殊情况下的公司医生，即在特定环境下能显示其为担任临时监管人最佳人选的人士，才可担任临时监管人。有关委任公司医生的条文，已在法改会的《企业拯救及无力偿债情况下营商研究报告书》内提出。实际上，我们预期有心成为临时监管人的公司医生，会在向法院要求认许之前，先行向破产管理署署长申领牌照。

“老祖父”条文的豁免

26.21 除了已经名列执行人员名单的专业人员外，我们知道还有一批现时在港工作、合资格且具经验的专业人员，但他们未必能够符合为名列执行人员名单而制订的资格准则。我们提议，在扩大执行人员名单时，破产管理署署长在一段限期内应有权把有经验的专业人员纳入执行人员名单，尽管他们未能符合为纳入该名单而订定的准则。

26.22 我们提出这项“老祖父”条文，旨在为执行人员名单罗致在香港经证实具备能力及经验的人才。在香港，处理无力偿债的专才相对较少，将经证实具备能力的人才摒诸门外是短视的做法。“老祖父”条文并非新创，确立英国无力偿债专业人员条文的《无力偿债法令》中便有先例可援。

培训及持续教育

26.23 我们并没有就培训及教育提出任何建议。我们认为，这些建议仅属一个开始，最终要由香港律师会、香港会计师公会及香港公司秘书公会设立专业考试，正如英国和澳洲的情形那样。

每间公司有两名专业人员

26.24 我们曾考虑应否规定在执行人员名单内作出委任时，即处理应由法定清盘人进行的工作时，每间公司应有两名法定清盘人可供委派。不过已有人指出，即使大规模公司在这方面也会遇到困难。我们因而提议，作为一项实际解决办法，凡须委任一名法定清盘人的时候，可以从一间公司委派一名法定清盘人及一名注册清盘人。

弥偿／担保

26.25 弥偿及担保的问题目前正由破产管理署署长及其他团体进行研究。有些人提出以专业弥偿保险取代担保的建议。有关细节仍未有最后定案，我们认为此事最好交由破产管理署署长及有关专业团体处理。

《破产条例》

26.26 我们注意到《破产条例》需作修订，以容纳这些建议。

第 27 章

业务转让（债权人保障）条例

27.1 我们收到 3 份有关《业务转让（债权人保障）条例》的意见书。尽管该条例的一般条文并不属于我们的研究范围，但该条例的若干条文却与无力偿债有关，因此也属研究范围之内。

27.2 虽然下文所载意见书的评论许多并非与无力偿债事宜有直接关系，但意见书有力地显示该条例未能达致预期的效果，需要重新研究。小组委员会成员的经验也能印证意见书所作的评论。

27.3 有些人仍会试图在不披露真实业务状况之下将业务转让，这并非不可能发生的。我们认为，如果该条例起草得宜，便可发挥有用的功能。该条例应该规定，如果在转让业务时有不诚实的情况，该条例可有助在无须证明卖方有欺诈成分的情况下向卖方追究。

27.4 香港会计师公会提出以下意见：

“在香港，《业务转让（债权人保障）条例》在业务转让中为无抵押债权人提供保障，由承让人承担转让人在经营业务中所招致的一切债务。”

尽管我们承认，在业务转让时有需要为债权人提供某类保障及追索权，我们发觉，由于条文的字眼含糊，又无判例可援，法例根本派不上用场。

我们注意到，澳洲或英国并无类似法例，看来这法例是香港独有。此外，这法例似乎甚少使用。我们未能指出该法例有否在法院中受到考验，亦无法提供任何有关的权威性案例。我们推测，由于法例存在重大不明确之处，大多数人都会避免使用。

以下是我们在法例中发现的一些矛盾之处，对以下人士会造成影响：

- (a) 自动清盘个案中的清盘人。*
- (b) 接管人或依据获登记少于一年的押记而行事的*

押记持有人。

该条例第10条规定，‘凡在下列情况下达成的转让，本条例均不适用于其承让人 —

- (a) 由破产管理署署长或破产个案受托人达成的转让；
- (b) 由公司清盘人在公司清盘(不包括自动清盘)时达成的转让；
- (c) 由财政司法团达成的转让；
- (d) 由教育署署长法团达成的转让；
- (e) 由社会福利署署长法团达成的转让；
- (f) 由根据或依据押记出售业务的人达成的转让，而该项押记在转让生效日期之前至少已登记一年；
- (g) 依据法庭命令或指示而达成的转让；
- (h) 由遗嘱执行人或遗产管理人达成的转让；或
- (i) 因法律实施而达成的转让。’

第 10(b)条的‘不包括自动清盘’及第 10(f)条的‘至少已登记一年’用语应该删除，因为我们看不出有任何理由要施加这些限制，为自动清盘个案中清盘人及接管人造成潜在法律责任。”

27.5 香港公司秘书公会在提交意见时指出两个值得关注的地方：

“鉴于该条例的释义部分及其他地方对业务转让的意义有不明确之处，实在难以看到该条例如何能够有效地达致保障债权人的目的。”

27.6 我们在此引述香港会计师公会的意见，该公会指出，如果删除该条例第 10(b)条“不包括自动清盘”的用语，自动清盘个案中的清盘人便可不包括在内，而第 10(f)条“在转让生效日期之前至少已登记一年”的用语，可令他们不必受有关条文影响，从而可切合接管人及清盘人的要求。我们提议，这些条文应该从该条例中删除，因为我们赞同该公会的意见，没有理由要向自动清盘人及接管人施行此等限制。我们注意到，推行无力偿债专业人员的发牌制度，会为删除这些条文提供进一步的论据。

第 28 章

净额结算

28.1 在香港营运中的净额结算所系统中，由 1992 年成立的香港中央结算有限公司营运的中央结算系统便是一例。净额结算的安排是指参与的双方或多方自行聚合连结成小圈子进行交易，而排除其他人士的参与。这类净额结算计划在未来数年很可能会增加。

28.2 当香港引进中央结算系统时，我们是不赞同的，甚至对于其他相类的计划，我们也是不赞同的，因为在结算系统中，如有参与者无力偿债时，其交手方可免受连累，所获待遇与结算系统以外的债权人不同。因此，结算系统实际上已构成平等派发原则的例外情况，令结算系统内的参与者可藉结算系统机制优先从无力偿债方的资产取回欠款。

28.3 在实际运作时，当净额结算系统的参与者无力偿债时，结算系统会把无力偿债方与其交手方的交易作出结算。当遇有罕见情况，无力偿债方在系统中仍然有盈余时，结余的资产会交还作为公司财产，分发予其他债权人；倘若在结算后出现亏欠，结算系统内的交手方也可在清盘时以普通债权人身分提出申索。

28.4 举例来说，当年引进中央结算系统的目的，是建立一套结算机制，加快股票的交收工作，并方便引进“无纸交易系统”，以取代一直沿用以股票实物买卖的机制。

28.5 结算系统与处理无力偿债机制所产生的冲突是，当结算系统参与者无力偿债时，如果切实执行平等原则，会使结算期间所有与无力偿债参与者订立的交易全部推翻；由于中央结算系统所处理的交易数目庞大，结算工作又是每日持续进行的，当中所涉及的工作是非常艰巨和耗支甚大的。

28.6 电子结算系统的应用并非只限于股票买卖，还会在外汇买卖、衍生金融工具交易，各集团之间和各支部之间的净额结算、环球各支行之间的净额结算(即与同一个交易对手在不同国家的支行进行合约净额结算交易)、交叉产品净额结算、交叉外汇净额结算、以及特别交易对手净额结算，例如按特别规则进行结算的银行、保险公司和各法定公共机构。

28.7 有人向我们提出，基于公共政策，现时确有充分理据支持香港引进更多的结算系统，使交易各方可以自行结算而无须受无力偿债常规条文所规管。他们又指出，香港作为主要的金融中心，实在应该引进更多结算所系统，为此便必须就每个结算系统设立净额结算系统。

28.8 应用净额结算的主要原因，是藉尽量减少结算费用和减低信贷和流动资金的风险，从而限制付款系统和金融市场的体系风险，并改善付款和结算系统的效率。有人更提出，净额结算有助落实中央银行的政策目标。不过，净额结算的弊病在于会增加体系风险，因为在净额结算机制中难以透视风险水平，而在多边净额结算系统中，所有风险都会集中在中央交手方身上。

28.9 从无力偿债机制而言，遇有无力偿债事故时，净额结算机制可能会令无抵押债权人处于不利地位，但减低结算风险或可已从根本减低出现无力偿债的风险。

28.10 为此，务实和合理的做法是探讨如何修订无力偿债条文来配合净额结算系统，以便处理这些系统内参与者出现无力偿债的问题。

28.11 据我们了解，最少有 12 个司法管辖区已制订了净额结算法规，包括英国、加拿大、开曼群岛、德国、日本，瑞典及美国。在英国，《1989 年公司法令》第 VII 部就金融市场的无力偿债个案订立条文，一方面提高市场令失责方承担风险的机制的运作效率，另一方面又为参与各方用作保证责任的保证金和抵押品提供保障，从而减少无力偿债个案触发骨牌效应的风险。

28.12 第 VII 部是适用于与“投资交易所”和“结算所”有关的“市场合约”，但有关的机构必须已订立“失责处理规则”。根据《1989 年公司法令》第 156 条，失责处理规则订立了当参与者看来没有能力履行他身为合约一方的所有未平仓合约的义务时所采取的处理程序。

28.13 第 VII 部是确立一项原则，把失责方的合约的全数亏损和收益结算为净款额，作为可于无力偿情况下确认或按情况支付的款额。第 VII 部会对下列无力偿债条文造成影响：

- (a) 根据《1989年公司法令》第164条清盘人卸弃合约的权力和法院撤销合约的能力；
- (b) 同样是根据第164条有关使于呈请后的处置无效的规则；
- (c) 根据第165条有关使不公平优惠、以低于一般价值而订立的交易和诈骗债权人的交易无效的规则；及
- (d) 根据《1989年公司法令》第161(4)条有关在无力偿债情况下依法冻结所有法律程序。

28.14 《证券及期货(结算所)条例》(第420章)所载的条文与《1989年公司法令》第VII部的相若，尤其是条例第2条把“市场合约”界定为由“认可结算所”依据约务更替与参与者订立符合该结算所规则的合约，而有关合约是为结算与交收在联合交易所或期货交易所作出的证券或期货合约交易。条例第5条规定，“认可结算所”的规则及其处理程序凌驾有关无力偿债的法例。这条文会将“市场合约”的结算及平仓事宜抽离无力偿债法律的范畴。¹

28.15 《公司条例》现时并无就顾及净额结算系统而订立的条文。虽然我们并不是完全接纳在已确立的无力偿债机制中增设例外情况，不过为配合现实环境，我们认为应注视结算机制的发展。为此，我们提议有关无力偿债的条文应顾及已认可的净额结算系统，并订立条文处理净额结算机制对清盘机制的影响，尤其是如何应用处理无力偿债条文处理净额结算后的事宜。

¹ 参阅《证券及期货(结算所)条例》第8、9、11及14条内载的有关无力偿债事宜的条文。

第 29 章

破产管理署的经费

29.1 我们明白，一直以来破产管理署的营运都出现赤字，每年入不敷支的数额均由政府以税收补贴。有证据显示，随着当局日渐把更多有酬金的非简易个案外判予私人执业清盘人承办后，破产管理署每年营运赤字定必会在某程度上增加。因此，我们认为破产管理署规管和处理公司清盘工作实需有充裕的经费支持，这是不容忽视的。

29.2. 我们知悉破产欠薪保障基金委员会是从商业登记费中征收 250 元作为经费。¹ 我们提议政府应考虑从商业登记费中按固定比例拨款予破产管理署作为经费。中期来说，这表示政府无需每年拨款填补破产管理署入不敷支的差额，也无需提高商业登记费。

29.3 我们得强调，拨款予破产管理署作为经费不会令破产欠薪保障基金的收入大减。我们也注意到，近月来该基金所接获的申请数目大幅增加，而且这个情况还可能会持续一段时间。对于数目日增的申请对该基金所造成的影响，以及对如何从商业登记费拨款予破产管理署及破产欠薪保障基金作经费的评估，我们都深感兴趣。

¹ 注意我们在上文第 15.38 至 15.48 段所作的评论。

第 30 章

有关连的公司

30.1 香港会计师公会提出以下意见：

“为集团内个别公司清盘时，基本的法律立场是：每间公司是独立的法律实体，不可能为了集团的利益而牺牲任何一间公司的利益。

但实际上，一个集团的业务往往由同一管理阶层当作一门生意经营。集团内的交易不一定要符合商业原则。某一附属公司很可能要为整个集团的利益而牺牲。在此情形下，该附属公司的债权人可能追索不到足够的资产去满足其索偿要求。

在此情形下，考虑将集团的资产及负债合并处理，未尝不是一个衡平的方法，可令分发更加公平。此一资产合并计划会令债权人受惠，减省为一个拥有多间公司的大集团进行清盘的费用。此外，亦可消除因公司之间帐目而引致的问题。

保障条款当然不可少，藉以确保只有在此举属公平合理时才由法院援引该等条文。

就海外的实务情况而论，我们知道新西兰《1955 年公司法令》（经修订）及美国《破产法》已容许上述的合并处理。”

30.2 我们认为，意见书内所提各点均甚有见地，但我们担心由此所衍生的影响已超越《公司条例》的清盘条文的范畴，而且也超越我们的研究范围。我们建议将这问题交由公司法改革常务委员会处理会更为恰当。

第 31 章

制订独立无力偿债条例以包括所有方式的 清盘、接管、临时监管及破产¹

31.1 香港会计师公会提出以下意见：

“与公司清盘有关的现行条文并非载于一条法例之内。我们认为，设立一个独立的处理企业无力偿债的制度，以管理清盘和企业无力偿债事宜，会较为清楚。此举可能要重复一些在其他法例中的规则，但有助于将不同范畴的企业无力偿债法例加以集中及统一处理。

尤其要指出的是，适用于处理无力偿债企业的破产规则应纳入法人无力偿债法例之内。例如，在债项证明方面，该条例第 264 条提及《破产规则》，但并无列出与破产行为等同的法人行为。（我们继而注意到《破产研究报告》第 1 章内有关废除‘破产行为’的建议。）这样与另一条法例交相提述的做法实在不可取。另一例子是，与接管令等同的法人条文亦存在不明确的地方。

在我们的审议过程中，我们曾考虑应否另行制订一条像英国《无力偿债法令》的无力偿债法例，但后来最终认为，此事取决于有否足够资源，况且这是无力偿债小组委员会的政策决定。不过，我们认为，有关公司的组成、营运及清盘的法例，现时已由不同的团体进行检讨，实在应该将这些法律结合起来发展，而不应各自处理，以避免出现矛盾及互不协调的情况。”

31.2 我们注意到，《香港公司条例检讨》顾问报告书建议，新的《公司条例》只应载述公司的“核心”事项。² 这并不包括无力偿债条文，该顾问报告建议将有关条文纳入一条全面的无力偿债条例之内。³ 该顾问报告进一步建议，新的《公司条例》只应处理有偿债能力公司的解散及清盘。⁴ 其实，此举示意新的无力偿债条例不会就成员自动清盘作出规定。

¹ 参阅上文第 1.13 段。

² 《香港公司条例检讨》顾问报告第 1.01 段。

³ 《香港公司条例检讨》顾问报告第 1.05 段。

⁴ 《香港公司条例检讨》顾问报告第 9.00 段，特别是第 9.01 段。

31.3 我们大致上同意该顾问报告的取向，但也有若干保留，例如将成员自动清盘或有偿债力情况下的清盘都列入无力偿债条例之内或许会更为合适。这样做其实理据充足。《公司条例》内许多清盘规则都可适用于成员自动清盘、债权人自动清盘及法院清盘。⁵

31.4 此外，我们有关为无力偿债专业人员发牌的建议，会就发牌予成员自动清盘中的清盘人和在其他无力偿债方式或与无力偿债有关程序中处理无力偿债的专业人员作出规定，所以在新的无力偿债条例内也包括成员自动清盘，是能达到某程度的调和作用。

31.5 从一个更广义的公司角度来看新的无力偿债条例，我们提议将《公司条例》中有关接管的现行条文及有关临时监管的建议条文纳入新的无力偿债条例内。

31.6 我们提议，《破产条例》的条文应纳入新的无力偿债条例内。我们提出此项建议的主要理由是，既然破产是无力偿债程序，与其他无力偿债程序编列一起才合逻辑。此一建议是遵循《无力偿债法令》的先例，该法令将破产、清盘、接管及等同临时监管的情况均纳入同一法令之内。

31.7 《无力偿债法令》的众多程序并无像预期般把条文融合。理由是只消有一项细节变化便可令条文须在不同范畴重复，例如在破产及债权人自动清盘条文中。由于此情况经常发生，所以《无力偿债法令》并未如期望般那么“容易使用”。

31.8 我们认为宜将所有条文合并起来，我们倾向于将成员自动清盘也列入此一建议内。

31.9 我们提议，由于《公司条例》第 IVA 部有关取消董事资格的条文与处理无力偿债制度有密切关系，所以应该列入新的无力偿债条例之内。《香港公司条例检讨》顾问报告则建议将取消资格的条文剔除于《公司条例》的核心条文之外。⁶

⁵ 参阅 249 至第 257 条，有关的规定可共用于成员自动清盘及债权人自动清盘的个案，而第 263 至第 296 条的规定则可通用于所有方式的清盘。

⁶ 《香港公司条例检讨》顾问报告第 6.18 段。

第 32 章

债务的后偿化

32.1 香港银行公会提出以下意见：

*“就普通法而言，将债务后偿化根本不可能，因为曾被
视为抵触债权人之间的平等分发原则。如当事人希望根
据香港法律达致有效的后偿化，则可由复杂的信托架构
去达致。债务的后偿化及制造不同等级的债务，已成为
许多现代抵押方案的一部分，不应受到法律限制。我们
建议修改法例，以容许契约式的后偿化。”*

32.2 我们提议，只要债务后偿化协议不影响第三者的权益，则
应容许债务后偿化的情况存在。

提交意见书的人士/团体一览表

1. 税务局
2. Ferrior Hodgson and Marfan 公司的 John Lees 先生
3. 破产管理署¹
4. 教育统筹局
5. 香港银行公会
6. 香港公司秘书公会
7. 香港警务处
8. 香港会计师公会
9. 香港律师会处理无力偿债委员会
10. 公司注册处处长
11. 证券及期货事务监察委员会
12. 香港大律师公会
13. 保险业监理专员
14. 香港金融管理局
15. 法律援助署
16. 法律援助署陈中一先生
17. 法律援助署奥史敏芙女士 (J.C. Olivier)
18. 香港大学法律专业学系副教授 Charles Booth 先生
19. 香港大学法律系副教授 Philip Smart 先生

¹ 我们注意到，本谘询文件载有来自破产管理署的多份意见书。由于破产管理署署长是小组委员会成员，他并无参与拟定这些意见书。

附件 2

在清盘个案中根据现行条文与如所有债权人获同等待遇所获付款的百分率及款额差距对照表

案件编号/ 债权人	根据现行条文				可供分发的 总额	如所有债权人 获同等待遇	
	获认许的款额		付款的百分率及款额			获认许的 债项	付款的百分 率 及款额
	优先债权人	普通债权人	优先债权人	普通债权人			
L0300/90 优先债权人 普通债权人 7/7/92	60,114.13	28,330.80	100.00% 60,114.10	60.16% 17,043.80	77,157.90	88,444.93	65.84% 58,234.80
L0095/91 优先债权人 普通债权人 12/4/92	19,867.00	23,910.50	100.00% 19,867.00	1.79% 428.70	20,295.70	43,777.50	2.33% 1,021.30
L0215/90 优先债权人 普通债权人 12/15/92	10,078.00	124,400.00	100.00% 10,078.00	29.86% 37,145.80	47,223.80	134,478.00	31.10% 41,824.00
L0241/85 优先债权人 普通债权人 2/8/93	21,888.91	85,082.74	100.00% 21,888.90	100.00% 85,082.70	107,621.60	107,621.65	100.00% 107,621.60
L0018/83 优先债权人 普通债权人 3/9/93	37,832.12	7,116.35	100.00% 37,832.10	5.54% 394.20	38,226.30	44,948.47	6.96% 3,129.70
L0197/91 优先债权人 普通债权人 4/2/93	1,132,833.58	2,364,713.19	100.00% 1,132,833.50	31.49% 744,648.10	1,877,531.60	349,596.77	53.13% 1,858,587.90
L0195/89 优先债权人 普通债权人 4/6/93	8,632.33	2,321.82	100.00% 8,632.30	56.38% 1,309.00	11,444.30	12,457.21	59.20% 7,374.70
L0140/89 优先债权人 普通债权人 10/18/93	7,933.33	1,760.00	100.00% 7,933.30	0.05% 0.80	7,934.10	9,693.33	0.13% 12.60
L0170/90 优先债权人 普通债权人 11/1/93	72,982.93	13,255.30	100.00% 72,982.90	96.00% 12,725.00	85,707.90	86,238.23	96.91% 83,571.70
L0089/88 优先债权人 普通债权人 12/21/93	255,161.57	169,422.54	100.00% 255,161.50	0.22% 369.30	256,360.80	425,414.11	2.71% 11,545.70
L0366/92 优先债权人 普通债权人 4/25/94	3,703.41	53,347.79	100.00% 3,703.40	57.72% 30,792.30	35,695.70	58,251.20	58.01% 33,789.10
L0163/91 优先债权人 普通债权人 5/24/94	258,899.44	189,265.47	100.00% 258,899.40	3.23% 6,113.20	268,937.80	452,090.13	5.89% 26,641.60
	258,899.44	9,097,901.85	258,899.40	293,862.20	293,862.20	9,097,901.85	536,139.30
	258,899.44	9,287,167.32	258,899.40	299,975.40	562,800.00	9,549,991.98	562,780.90

案件编号/ 债权人 付款日期	根据现行条文				可供分发的 总额	如所有债权人 获同等待遇	
	获认许的款额		付款的百分率及款额			获认许的 债项	付款的百分 率 及款额
	优先债权人	普通债权人	优先债权人	普通债权人			
L0206/90 优先债权人 普通债权人 8/19/94	101,846.71	194,510.11	100.00% 101,846.70	10.88% 21,164.60	123,011.30	296,356.82	34.48% 102,169.00
		88,329.92		9,611.10	9,611.10	88,330.92	30,451.70
	101,846.71	282,840.03	101,846.70	30,775.70	132,622.40	384,687.74	132,620.70
L0012/89 优先债权人 普通债权人 10/11/94	44,245.67	260,633.33	100.00% 44,245.60	34.70% 90,439.70	134,685.30	304,879.00	36.29% 110,625.30
		1,517,697.71		526,641.10	526,641.10	1,517,697.71	550,696.60
	44,245.67	1,778,331.04	44,245.60	617,080.80	661,326.40	1,822,576.71	661,321.90
L0222/91 优先债权人 普通债权人 11/18/94	177,246.83	200,380.96	100.00% 177,246.80	14.77% 29,592.20	207,889.00	378,677.79	31.36% 118,745.70
		537,326.65		79,352.30	79,352.30	537,326.65	168,494.80
	177,246.83	737,707.61	177,246.80	108,944.50	287,241.30	916,004.44	287,240.50
L0080/91 优先债权人 普通债权人 5/15/95	278,179.86	236,683.07	100.00% 278,179.80	8.10% 19,183.10	279,362.90	514,862.93	11.91% 61,304.70
		6,207,404.94		503,110.00	503,110.00	6,207,403.94	739,115.50
	278,179.86	6,444,087.01	278,179.80	522,293.10	800,472.90	6,722,266.87	800,420.20
L0385/92 优先债权人 普通债权人 6/20/95	57,808.33	189,747.96	100.00% 57,808.30	46.05% 87,378.90	145,187.20	247,556.29	47.86% 118,490.30
		1,471,270.84		677,520.20	677,520.20	1,471,270.84	704,209.00
	57,808.33	1,661,018.80	57,808.30	764,899.10	822,707.40	1,718,827.13	822,699.30
L0041/91 优先债权人 普通债权人 8/7/95	826,584.94	594,891.97	100.00% 826,584.90	22.05% 131,197.40	957,782.30	1,421,477.91	39.38% 559,734.90
		2,297,733.17		506,742.00	506,742.00	2,297,733.17	904,778.30
	826,584.94	2,892,625.14	826,584.90	637,939.40	1,464,524.30	3,719,210.08	1,464,513.20
L0082/94 优先债权人 普通债权人 10/16/95	190,797.37	49,495.56	100.00% 190,797.30	15.70% 7,770.80	198,568.10	240,293.93	24.14% 57,997.10
		1,666,130.51		261,582.40	261,582.40	1,666,130.51	402,137.20
	190,797.37	1,715,626.07	190,797.30	269,353.20	460,150.50	1,906,423.44	460,134.30
L0363/92 优先债权人 普通债权人 2/5/96	177,757.70	313,061.00	100.00% 177,757.70	15.01% 46,990.40	224,748.10	490,818.70	17.98% 88,244.20
		4,596,272.51		689,900.50	689,900.50	4,596,272.51	826,363.80
	177,757.70	4,909,333.51	177,757.70	736,890.90	914,648.60	5,087,091.21	914,608.00