

檢討企業拯救程序立法建議

諮詢總結

背景

二零零九年十月二十九日，財經事務及庫務局就檢討企業拯救程序立法建議展開公眾諮詢。有關建議的諮詢文件（“諮詢文件”）已分發給勞工界、破產清盤行業、商界、法律界、銀行界及學術界的利益相關者，以及公司法改革常務委員會（“常委會”）。諮詢文件載於財經事務科的網站，並在民政事務總署轄下各諮詢服務中心派發。

2. 在諮詢期內，我們在二零零九年十二月十六日舉行諮詢研討會，徵詢公眾意見。我們也出席了由其他相關團體舉辦的數個會議／研討會，向參加者簡介有關建議及聽取他們的意見。我們曾出席的研討會和會議一覽表，載於附錄 I。我們也就這次諮詢的回應及總結徵詢常委會、勞工顧問委員會和破產欠薪保障基金（“破欠基金”）委員會的意見。

諮詢結果

3. 諮詢在二零一零年一月二十八日結束。我們收到共 59 份意見書，包括六份由個人及 53 份由團體／組織提交的意見書，而他們的意見已在本文件內反映。回應者的名單載於附錄 II。我們收到的意見書，載於財經事務科的網站。¹

4. 我們已考慮回應者的意見。很多意見書都歡迎設立法定的企業拯救程序。大多數意見書對多項建議一般都表示支持。然而，持份者團體對少數建議提出不同的意見。下文概述回應者的意見及我們的回應。

¹ 可在 http://www.fstb.gov.hk/fsb/chinese/topical/review_crplp.htm 這網址閱覽。

啓動臨時監管

有關啓動臨時監管的程序修訂(問題 1)

5. 我們建議訂立下列有關啓動臨時監管的程序規定：
- (a) 臨時監管人的委任公告及有關文件只須送交公司註冊處處長存檔；
 - (b) 公司應在臨時監管展開前，確定本身已購買有效保險，以承擔未履行及日後的僱員補償法律責任；以及
 - (c) 資產負債狀況說明書應在決定委任臨時監管人的董事會議上提交。

回應者的意見

6. 絕大多數回應都贊成上文第 5 段所述的建議。
7. 有數份意見書建議，委任公告及有關文件也應送交高等法院存檔，因為該等意見書認為這是較有效的方法向債權人及其他有關人士／團體發出通知，亦可使有關文件已經記錄在案以備稍後階段需要法院介入。

我們的回應

8. 我們打算把上文第 5 段所述的建議納入法例草案內。為保持整個流程簡潔流暢，我們不打算額外要求送交高等法院存檔。

對啓動臨時監管的規定作出其他修訂(問題 2)

9. 我們詢問，是否有需要對啓動臨時監管的規定(包括誰人可動程序)作出其他修訂。

回應者的意見

10. 認為沒有需要作出其他修訂的意見書，與認為債權人也應獲准啓動臨時監管的意見書數目差不多。

11. 一些認為應准許債權人啓動臨時監管的意見書注意到，公眾對債權人可能會濫用這項權利表示關注。他們建議，債權人只可在取得法院許可或所持債項最少達到某一數額時，方可啓動臨時監管。

我們的回應

12. 我們注意到，有些海外司法管轄區准許債權人啓動企業拯救程序。不過，據我們了解，這些債權人雖然擁有該項權利，但很少會行使。

13. 由於對應否准許債權人啓動臨時監管的意見明顯有分歧，加上上文第 12 段所載有關我們的觀察所得，我們認為暫時沒有必要在法例草案中訂明債權人啓動臨時監管的權利。我們也注意到，不可令有關法律變得過於複雜。儘管如此，在設立企業拯救程序後，我們也會因應市場的發展，不時檢討是否有需要讓債權人擁有啓動權利。

刊登臨時監管人的委任公告(問題 3)

14. 我們詢問，應否規定在最後文件送交公司註冊處處長存檔的同一日，在本地報章刊登臨時監管人的委任公告。我們也請公眾就更多或其他刊登委任公告的方法提出意見。

回應者的意見

15. 大多數回應都贊成規定公司須從速在本地報章刊登公告的建議。不過，很多意見書(主要為來自業界²的意見書)都認

² 包括會計師、律師及從事破產清盤及重組業務的其他有關專業人士。

為，在最後文件送交存檔的同一日刊登公告並不切實可行，因為在報章刊登廣告需要時間安排。

16. 有些意見書又建議以電子方式(例如：發電郵並在公司網站登載等)刊登委任公告，也有意見書建議下列其他方法：

- (a) 在每份載有公司名稱的貿易文件或信件中加入陳述，表明公司正接受臨時監管；
- (b) 向債權人送交委任公告；以及
- (c) 如公司在海外司法管轄區有很多商業活動或債權人，則在國際流通的報章或在該等司法管轄區流通的報章刊登委任公告。

我們的回應

17. 我們注意到，在最後文件送交存檔的同一日，在本地報章刊登臨時監管人的委任公告，會有實際困難。我們打算要求公司在最後文件送交公司註冊處處長存檔之日的下一個工作天，只須在本地報章刊登委任公告。

18. 此外，我們打算規定公司須在載有其名稱的每份貿易文件或信件中述明公司正接受臨時監管。

19. 在電子及網站通訊方面，《2010年公司(修訂)條例草案》³ 將會對《公司條例》(第32章)作出修訂，以便利公司以電子方式與其他人(包括公司的債權人)通訊。由於不是每間公司都設有網站，而每位債權人又不一定同意以電子方式通訊或向公司提供電郵地址，強制以電子方式或網站通訊並不恰當。然而，我們建議，設有網站的公司須在最後文件送交存檔的同一日，在其網站登載該公告。

³ 立法會在二零一零年七月七日通過該條例草案。有關電子及網站通訊的條文預計會在二零一零年稍後時間生效。

暫止期

豁免受暫止期規限：在臨時監管展開後所招致的債項和債務

20. 根據《公司(企業拯救)條例草案》(“2001年條例草案”)⁴第11(3)(a)條，公司在臨時監管展開後所招致的債項或債務(“監管後的申索”)，不受暫止期約束。⁵這是為了確保公司能維持與業務伙伴之間的必要信貸安排，讓公司在進行企業拯救程序期間能如常營業。⁶

回應者的意見

21. 有數份意見書要求澄清第11(3)(a)條在租金方面的意圖。該等意見書建議修訂該條文，以訂明若公司拖欠根據其在臨時監管展開前訂立的租約而在監管展開後到期支付的租金，則業主不應受暫止期約束。

考慮因素

22. 經詳細考慮後，我們認為，全面豁免監管後的申索受暫止期規限(即所有提出監管後的申索的債權人都可控告有關公司，或甚至提出呈請將公司清盤)，可能不利於拯救公司，理由如下：

- (a) 若有債權人向公司提出訴訟，會使臨時監管人無法專注處理在較短的期間內擬備自願償債安排方案的工作；
- (b) 此舉可能令公司及臨時監管人招致巨額訟費；以及
- (c) 由於其他債權人可能會提出監管後的申索及就該等申索提出訴訟，貸款人可能不願意向正接受臨時監管的公司提供貸款或資金。

⁴ 該條例草案在二零零一年提交立法會，但在二零零四年遭擱置，因為在該立法會會期結束前無法完成審議工作。

⁵ 2001年條例草案第11(3)(a)條訂明：“第(2)款不適用於下述各項，亦不就下述各項而適用……在有關日期當日或之後招致的有關公司的債項或其他債務(包括該等債項或債務的債權人)……”。該條例草案第11(2)條就暫止期的實施訂定條文。

⁶ 一如為提交2001年條例草案而擬備的立法會參考資料摘要(立法會C2/1/12/1C(2001)IX號文件)所載述。

23. 我們也注意到，澳洲、英國及新加坡等可資比較的司法管轄區並沒有全面豁免監管後的申索受暫止期規限。

我們的回應

24. 我們現建議取消 2001 年條例草案第 11(3)(a)條所提出的全面豁免。然而，我們認為，在臨時監管展開後出現有關下述款項的申索，應獲豁免受暫止期規限：

- (a) 欠薪及在《僱傭條例》(第 57 章)下的其他僱員應得款項；以及
- (b) 未清繳的強制性公積金(“強積金”)計劃或其他職業退休計劃僱主供款。

這是因為僱員一般都亟需援助，理應獲得特別對待，讓他們可提出申索(例如在勞資審裁處)，甚或提出呈請將公司清盤。

25. 根據 2001 年條例草案，受暫止期影響的債權人可向法院申請豁免受暫止期規限。根據該條例草案第 13(4)條，法院必須信納暫止期正在或將會對債權人造成**重大財政困難**，方可發出命令，豁免債權人受暫止期規限。

26. 我們建議把造成重大財政困難這條件剔除。法院會有酌情權決定某債權人(在第 11(3)(a)條刪除後，不論是有關監管前或監管後的申索)是否應獲豁免受暫止期規限，並作出法院認為屬合適的命令。

27. 換言之，法院在決定是否豁免債權人受暫止期規限時，會考慮是否有合理理由容讓債權人偏離企業拯救的一般用意(即在臨時監管期間，債權人應不能對有關公司採取行動)，並會在該債權人的權益與公司其他債權人的權益之間求取平衡。

豁免受暫止期規限：抵銷

28. 根據 2001 年條例草案第 11(2)(f)條，債權人不得作出任何抵銷，但獲臨時監管人同意或就某些金融合約而作出的抵銷

則除外。我們擔心的是，銀行可能行使其權利，把戶口綜合計算，從而取得公司的全部現金。

回應者的意見

29. 有意見認為不應立法取消抵銷的權利。⁷

我們的回應

30. 我們的研究顯示，英國、澳洲和新加坡的企業拯救法例都沒有禁止作出抵銷。有人可能會認為，應准許進行相互抵銷，讓有關各方在暫止期開始生效時，可就他們的責任作出淨額計算。這會令債權人的投票權較公平地分配。至於擔心銀行會藉行使其權利把戶口綜合計算而取得公司的全部現金，可能屬誇大說法。事實上，臨時監管人在接受委任前應評估公司的前景，包括公司可自由運用的現金流量及無抵押的資產。

31. 因此，我們建議取消全面禁止進行抵銷的規定。

基本暫止期的期限(問題 4)

32. 我們建議把基本暫止期訂為 45 天。

回應者的意見

33. 大多數回應(包括來自商界和銀行界的回應)都贊成把基本暫止期訂為 45 天。在反對的意見書中，大部分都認為 45 天的期限過短，並建議把暫止期的期限訂為 60 至 90 天不等。

34. 有一份意見書建議，基本暫止期應以工作天數目計算，以減低在該期間假期的影響。

⁷ 在諮詢文件中，我們就獲豁免受暫止期規限的金融合約清單是否須予修訂另行徵詢意見。見下文第 48 至 52 段。

我們的回應

35. 我們同意，以工作天數目計算基本暫止期會較為適當。我們建議在法例草案中訂明基本暫止期為 45 個工作天。我們會復查所有時間期限，並在適當時以“工作天”而非“曆日”計算。

經債權人批准，暫止期最多延長至由臨時監管展開起計的六個月為止(問題 5)

36. 我們建議准許公司把暫止期最多延長至由臨時監管展開起計的六個月為止，但必須經債權人在債權人會議上批准。

回應者的意見

37. 絕大多數回應都贊成這項建議。有些意見書認為，暫止期應可由債權人或法院批准延長。也有意見認為，如有任何一方因延長暫止期而感到受屈，則應獲准向法院提出上訴，要求法院予以糾正。

38. 數份反對的意見書一般都認為，把暫止期最多延長至六個月為止會使暫止期時間過長，因為該等意見書認為擬備拯救方案一般需少於六個月的時間。

我們的回應

39. 為儘量減少法院的介入，我們打算在法例草案中訂明，債權人可在債權人會議上批准把暫止期最多延長至由臨時監管展開起計的六個月為止。

40. 經考慮到大多數意見都認為六個月為合理的期限，我們決定維持經債權人批准最多延長的期限為六個月。

暫止期延長至超逾由臨時監管展開起計的六個月(問題 6)

41. 我們建議，任何超逾由臨時監管展開起計六個月的延長期限，應只可由法院在接獲臨時監管人的申請後給予批准。

回應者的意見

42. 絕大多數回應都贊成這項建議。有些意見書認為，公司向法院申請再延長暫止期前，必須徵求債權人批准。有意見書提議，即使在臨時監管的首六個月，法院亦應有酌情權延長暫止期。

43. 反對的意見書則認為，延長暫止期至超逾六個月的申請，只須取得債權人的批准或應亦可交由債權人批准。

我們的回應

44. 由於暫止期只應在特殊情況下才獲延長至超逾六個月，我們認為要求法院批准是合適的規定，以作為保障措施及評估進度。為增加靈活性，我們打算在法例草案中訂明，除上文第 41 段所述延長期限的方式外，法院也可在接獲臨時監管人的申請後，在任何時間批准延長暫止期的期限。

暫止期由法院批准延長的最長期限(問題 7)

45. 我們建議，由法院批准延長的期限最長不應超過由臨時監管展開起計的 12 個月。

回應者的意見

46. 大多數回應(包括來自業界、商界和銀行界的意見)都不贊成把暫止期定為最長 12 個月的建議。這些意見書有很多都認為，法院應有酌情權決定延長的期限，以應付特殊情況。

我們的回應

47. 我們打算在法例草案中訂明，法院可把暫止期延長至其認為屬合適的期限。

豁免受暫止期規限：指明的合約和協議(問題 8)

48. 我們詢問，建議應獲豁免受暫止期規限的合約和協議的清單是否須予修訂。

回應者的意見

49. 很多意見書都沒有就這問題提出意見或只表示沒有意見，而有提出意見的意見書則意見分歧。

50. 有略多於半數回應這問題的人士／團體贊成設有豁免清單有其需要，並支持更新或擴大應獲豁免受暫止期規限的合約和協議的清單。他們特別指出，倘場外衍生產品合約的終止交易淨額計算不獲許可，就會增加系統風險。另一方面，有些意見書認為無需設有豁免清單，而是應由臨時監管人決定某合約或協議應否獲豁免。一些該等意見書提出，設有豁免清單可能對所持合約或協議並非列於豁免清單的債權人不公平。

我們的回應

51. 雖然上文第 31 段所述建議取消全面禁止進行抵銷的規定，在某程度上可釋除公眾對某些金融合約會受暫止期影響的憂慮，但有些問題（例如關於金融抵押品的協議）未能得到適當處理。此外，設有豁免清單的做法有其優點，因為這樣可為進行終止交易淨額計算提供較明確的依據。⁸

52. 所以，我們打算保留豁免清單的做法，以及因應自 2001 年條例草案提交後的市場發展，更新建議納入清單的合約和協議。修訂清單或會以附屬法例的形式引入，以便日後再予更新。

⁸ 舉例來說，公司不得以現金及／或實物作償付之用，而對手方只應當作為該公司一名就淨終止值具有申索權的債權人。見 2001 年條例草案第 11(5)條。

我們會徵詢金融管理局、證券及期貨監察委員會、有關持份者的意見，以便進一步訂出修訂清單的細節。

未償付的僱員應得款項

未償付的僱員應得款項(問題 9)

53. 我們提出三個建議方案(即二零零三年建議、方案 A 及方案 B)，以處理未償付的僱員應得款項，並諮詢公眾意見。該三個方案概述如下：

2003 年建議	在臨時監管展開前須成立信託基金，而付款上限為破欠基金的最高付款額；任何超逾該上限的欠款必須列入拯救計劃內，並在計劃獲批准後的 12 個月內清付
方案 A	豁免僱員受暫止期規限 (即雖然其他債權人不得在暫止期內提起任何民事訴訟，但被拖欠應得款項的僱員保留向法院提出清盤呈請的權利)
方案 B	“僱員受保障債項”在拯救計劃中獲優先償付 (即款額不超逾破欠基金最高付款額的僱員債項，必須在暫止期開始後的 45 至 60 天內清付；任何超逾該上限的欠款必須列入拯救計劃內，並在計劃獲批准後的 12 個月內清付)

回應者的意見

54. 大多數回應(主要來自業界、商界和銀行界的回應)都支持方案 B。很多贊成採用方案 B 的意見書都認為，這方案可在保障僱員的權益與給予公司喘息時間以整理其財政兩者之間取得

平衡。不過，勞工界提交的意見書一般對方案 B 較為懷疑，認為一旦公司清盤，僱員獲還款的時間可能會受拖延，以致遲於破欠基金發放款項的時間。有些意見書也指出，如採用方案 B，就須擴大破欠基金的保障範圍，以涵蓋債權人自動清盤的個案，而這可能與成立破欠基金的原意不符。

55. 屬意方案 B 的意見書大都對二零零三年建議和方案 A 表示懷疑。有關意見書一般都認為，二零零三年建議規定，財困公司必須撥出大筆款項先行支付僱員債項，對這些公司造成過重的負擔。他們又認為，方案 A 會給予僱員過大的議價能力，而且擔心，若有一名僱員不滿，便會令企業拯救工作無法進行，增添進行臨時監管的不明朗因素。為減少影響方案 A 的不明朗因素，有些意見書建議，只在有最少某一數目或百分比的僱員同意時，僱員才可獲准提出將公司清盤的呈請，而計算方法以同意的人數或他們的欠款佔未償付僱員應得款項總額的百分比為準。

56. 來自勞工界的意見書及數份非來自勞工界的回應書則支持二零零三年建議或方案 A。他們認為，該兩個方案可以較有效保障僱員的權益。不過，他們擔心，即使僱員可根據方案 A 行使權利，向法院提出清盤呈請，法院也可能會以公司正受臨時監管為理由，拒絕頒發清盤令。

57. 意見書也提出一些其他方案。有些意見書贊成動用破欠基金或成立新的政府基金，以支付未償付的僱員應得款項，而政府則擁有就支付的款項向公司提出申索的代位權利。

58. 有些意見書建議訂出分階段付款的時間表，以訂明公司在臨時監管過程中的各個關鍵時間，支付未償付的僱員應得款項的不同項目，但某些項目的付款額設有上限。

59. 也有意見書認為，只應准許僱員純粹為促使破欠基金發放特惠款項而提出將公司清盤的呈請，而其後該項清盤呈請應予擱置。

60. 有數份意見書亦提議，未償付予公司董事和高級管理人員的僱員應得款項應較嚴厲處理，又或與未償付予其他僱員的應得款項分開採取不同的處理方法。

我們的回應

61. 我們承認，擴大破欠基金的保障範圍有其困難，並注意到勞工顧問委員會、破欠基金委員會和一些勞工界代表已表明，他們強烈反對把債權人自動清盤的個案納入破欠基金的保障範圍，原因是恐怕該基金遭濫用，以致其款項迅速耗盡。此外，我們也認為，利用公帑支付財困公司未償付的僱員應得款項，並不恰當。

62. 雖然大多數回應都贊成採用方案 B，但由於勞工界明確表示有所保留，我們已再行考慮這問題。

63. 經參考書面意見和其他正式⁹及非正式的討論後，我們建議按照下列安排，訂出分階段支付在臨時監管展開前(“監管前”)未償付的僱員應得款項的時間表：

(a) 公司必須在臨時監管展開後第 30 個曆日或之前支付在監管前的欠薪，最高付款額為破欠基金所發放有關款項的上限(即每名僱員 36,000 元)；

(b) 公司必須在：

(i) 自願償債安排獲批准後的 45 個曆日內；或

(ii) 如基本暫止期獲延長，由延長暫止期當日起計的 45 個曆日內；

支付在臨時監管展開前被終止僱傭的僱員的代通知金及遣散費欠款，最高付款額為破欠基金所發放有關款項的上限；

(c) 公司必須在自願償債安排生效後的 12 個月內，清付其餘在監管前的僱員應得款項，包括未有按照《強制性公積金計劃條例》(第 485 章)或《職業退休計劃條例》(第 426 章)作出的僱主供款；

⁹ 包括二零一零年一月二十二日在香港大學舉行有關“在香港推行企業拯救程序：政府二零零九年的立法建議”的研討會。該研討會由夏威夷大學馬諾阿分校理查森法學院亞太商業法研究所及香港大學法律學院亞洲國際金融法研究所合辦。

- (d) 如公司沒有按照上述時間表支付款項，有關僱員就不會再受暫止期約束，並可向法院提出將公司清盤的呈請；以及
- (e) 為利便僱員在公司沒有按照上文第(a)及(b)分段所述的時間表付款時採取法律行動，我們會規定臨時監管人須在臨時監管展開後的 30 天內與有關僱員核實公司在監管前拖欠他們的款項細節。

說明分階段付款安排的流程時序一覽表載於 **附錄III**。

64. 上文第 63 段所述的付款時限，訂定一個較早的支付欠薪時間。¹⁰ 此外，公司拖欠僱員的款項會全數列入自願償債安排計劃內，必須在 12 個月內償還。對僱員來說，這做法較清盤有利，因為若公司清盤，除了破欠基金所發放的特惠款項外，身為債權人的僱員獲償還的欠款額通常都很小。如企業拯救計劃不幸失敗，而僱員的應得款項仍被拖欠，他依然有權獲破欠基金發放特惠款項。

65. 有關建議就公司拖欠其董事及／或高層管理人員的僱員應得款項採取不同的處理方法，我們注意到，法案委員會曾在二零零一年提出類似的建議。正如我們當時指出，我們認為並無理據支持採取不同的處理方法，並察覺到這項建議相當可能引起法律爭議。¹¹

處理未清繳的強積金計劃僱主供款¹²(問題 10)

66. 我們詢問，應如何處理未清繳的強積金計劃僱主供款。

¹⁰ 在這方面可供參考的是，勞工處有關破產欠薪保護的服務承諾，是在收到處理申請所需的所有有關資料及文件後的十星期內，向合資格的破欠基金申請人發放款項。

¹¹ 見為《公司(企業拯救)條例草案》委員會而擬備的立法會參考資料摘要，“政府當局對有關如何處理公司拖欠僱員的工資及法定應得款項的建議的回應”(立法會 CB(1)82/01-02(04)號文件)。

¹² 同樣適用於不屬破欠基金保障範圍的未清繳職業退休計劃僱主供款。

回應者的意見

67. 大多數回應都認為，未清繳的強積金計劃僱主供款的處理方法，應與僱員被拖欠的工資及其他應得款項的處理方法相同，但須視乎日後就處理未償付僱員應得款項所採用的方案而定。

68. 有些意見書認為，未清繳的強積金計劃僱主供款不應以任何特別方法處理。

69. 有一份意見書指出，強積金計劃供款本意為作投資之用，僱員不能在短期內取回供款使用。該意見書認為，只要訂明自願償債安排方案必須就悉數償付未清繳的供款作出規定，應已足夠。

70. 有些意見書認為，未清繳的強積金計劃僱主供款應根據有關的強積金法例處理。

我們的回應

71. 我們打算會在法例草案中訂明，按照上文第 63(c)段所建議和載於附錄III的流程時序一覽表所示的方法處理未清繳的強積金計劃僱主供款。

臨時監管人

對臨時監管人的資格要求(問題 11 及 12)

72. 我們建議，持有根據《法律執業者條例》(第 159 章)發出的執業證書的律師及根據《專業會計師條例》(第 50 章)註冊的會計師，可接受委任成為臨時監管人。我們又詢問，沒有上述資格的其他人士，是否也可按個別情況獲委任為臨時監管人。

回應者的意見

73. 很多意見書(包括來自業界的意見書)都認為，當局在准許註冊會計師和執業律師接受委任成為臨時監管人之前，應對他們施加額外要求(例如從事破產清盤或重組工作的年資)。不少意見書又認為，在相關範疇工作的資深從業員或擁有其他相關專業資格的人士，也應獲准接受委任。有數份意見書對於律師是否適合擔任臨時監管人有所保留。

74. 有相當多的意見書認為，不應只根據某人的專業資格來審定他是否符合資格擔任臨時監管人，而是應設立備選團或發牌制度認許合適人士，讓他們接受委任成為臨時監管人。當中一些意見書認為，該備選團或發牌制度應由破產管理署署長管理，而其他意見書則認為，該備選團或發牌制度應參照現時破產管理署就非循簡易程序辦理的清盤案實行的“A組”計劃而設立。¹³

75. 對於其他人士可否按個別情況獲委任為臨時監管人，意見有分歧，即使在業界之間的意見亦有分歧。贊成准許這類委任的意見書稍多，當中大部分都認為，破產管理署署長是作出委任的合適人員。

我們的回應

76. 若設立臨時監管人註冊制度，除會計師或律師的專業資格外，還可以加上某些資格和經驗要求，以加強臨時監管人的資格保證，我們認為這制度有其可取之處。不過，我們也獲提醒，這個註冊制度會限制債權人的選擇，可能只有具規模的公司可供選擇，而這可能會導致收費增加。

77. 權衡之下，我們建議在目前維持原來建議，即所有註冊會計師和執業律師都可接受委任成為臨時監管人，以作為企業拯救制度實施初期的安排，以免在時機未成熟時實施任何規管而致使對這個新業務範疇的發展有所窒礙。這建議旨在增加市場的靈活性，以及為債權人提供更多選擇。

¹³ A組計劃由破產管理署設立，以便把非循簡易程序辦理的強制清盤案(即所涉資產估計超過20萬元)外判予認可破產清盤從業員備選團(A組)中的清盤人。這些清盤人都有合適的資格、經驗和資源去處理這類案件。在非循簡易程序辦理的案件中，假如債權人和分擔人都沒有提名清盤人，破產管理署署長便會根據A組名單輪流建議清盤人，供債權人、分擔人和法院考慮。

78. 為保障債權人的權益及確保企業拯救程序運作順暢，我們必須採取適當的保障措​​施，並對臨時監管人的不稱職表現或不當行為作出懲處。我們會依賴香港會計師公會和香港律師會的監察制度，確保其會員按照會方的專業要求行事。此外，我們提議修訂《公司條例》第 168D 條，擴大法院現有的取消資格權力，以包括禁止某人擔任臨時監管人或監管人。

79. 我們在現階段不打算接納並非註冊會計師或執業律師的人士作為臨時監管人，因為現時並未設有有關的調查、紀律處分或上訴機制進行監察。

80. 在企業拯救程序設立後，我們會不時檢討是否需要修訂有關的資格要求。

臨時監管人的委任和酬金(問題 13)

81. 我們建議賦予債權人權力，讓他們在臨時監管開始起計十個工作天內召開的第一次債權人會議上，選擇更換臨時監管人及批准臨時監管人的酬金。

回應者的意見

82. 絕大多數回應(包括來自業界的回應)都支持這項建議。那些有闡述支持理由的意見書表示，這項建議可提供適當的制衡，不致會有不合適的人士獲委任為臨時監管人。

83. 反對的意見書認為，這項建議會令臨時監管變得更複雜及增加監管費用。也有意見書擔心，在第一次債權人會議上評估個案的複雜程度，未免過早，而債權人很可能把酬金的上限訂在一個對臨時監管人不公平的數額。

我們的回應

84. 由於絕大多數回應都支持准許債權人在第一次債權人會議上更換臨時監管人的建議，我們打算在法例草案中加入這項建議。

85. 至於釐定臨時監管人的酬金，雖然大多數回應都贊成賦予債權人權力，讓他們可在第一次債權人會議上釐定臨時監管人的酬金，但我們認為反對意見也有其值得參考之處，即在這麼初步的階段便要對臨時監管人的酬金作出公正的評估，未免過早。因此，我們會在法例草案中訂明，債權人可藉下列方法釐定臨時監管人的酬金：

- (a) 由臨時監管人與債權人委員會(如有的話)協議；
- (b) 由債權人通過決議；或
- (c) 如沒有上述協議或決議，則由法院釐定。

對臨時監管人施加個人法律責任(問題 14)

86. 我們建議規定臨時監管人須就履行職能時訂立的合約承擔個人法律責任。我們也建議，應准許臨時監管人在臨時監管展開後的 16 個工作天內決定是否接受先前訂立的僱傭合約，而他只須就在該 16 個工作天內接受的合約(即自臨時監管展開後積欠的應付款項)承擔個人法律責任。

回應者的意見

87. 大多數回應(包括來自商界、銀行界和不少業界的回應)都支持這項建議。當中有些意見書建議，應准許臨時監管人就其個人法律責任從公司的資產中獲得彌償，並應准許他們在締約另一方同意下，在合約訂明無須承擔個人法律責任。有數份意見書也建議，如第一次債權人會議更換臨時監管人，接替人選應獲給予額外時間去決定是否接受先前訂立的僱傭合約。

88. 持反對意見的少數回應(包括來自一些業界人士和其專業團體的回應)一般認為，建議會令有經驗的專業人士不願接受委任成為臨時監管人。

其他考慮因素

89. 根據 2001 年條例草案¹⁴，臨時監管人只須就他履行職能時訂立的合約承擔個人法律責任，但如該合約另有規定則除外（即他可在合約訂明無須承擔個人法律責任）。

90. 若暫止期一如上文第 24 段所述引伸而適用於監管後的申索，則有需要向受臨時監管公司的貨品及服務供應商提供足夠的付款保證。我們也注意到，由於產權擁有人所提出的監管後的申索也會受暫止期規限，有產權擁有人關注到，若根據先前訂立的租約使用、佔用或管有其財產的公司在臨時監管期間拖欠到期支付的租金及其他款項，他們對其財產擁有什麼權利，而他們希望這點能夠獲得確定。

我們的回應

91. 由於大多數回應都支持上文第 86 段所述的建議，我們會把建議納入法例草案。

92. 我們認為，在更換臨時監管人後，應給予接替人選多四個工作天，讓該接替人選決定是否接受先前訂立的僱傭合約。我們打算在法例草案中加入這項修訂。不過，如第一次債權人會議沒有更換臨時監管人，則臨時監管人須在臨時監管展開後的 16 個工作天內決定是否接受先前訂立的僱傭合約。

93. 2001 年條例草案訂明，臨時監管人凡在履行其職能時，須以該身分為應付款項、債項及其他債務負上法律責任，他就有權就所有該等應付款項、債項及債務，而從公司的資產中獲得彌償。¹⁵ 條例草案又訂明，如合約有所訂明，則臨時監管人無須就他履行職能時所訂立的合約承擔個人法律責任。¹⁶ 在這方面，我們無意偏離 2001 年條例草案的處理方式。

94. 鑑於上文第 89 及 90 段所載的考慮因素，我們打算以下列方式擴大臨時監管人的個人法律責任範圍：

¹⁴ 2001 年條例草案附表 4 第 6 部第 1 條。

¹⁵ 2001 年條例草案附表 4 第 4 部第 1(a)條。

¹⁶ 2001 年條例草案附表 4 第 6 部第 1 條。

- (a) 臨時監管人須就公司在臨時監管展開前訂立並獲他在履行或行使職能時接納的合約承擔個人法律責任。
- (b) 臨時監管人須就公司在臨時監管展開後繼續使用、佔用或管有的財產的應付租金、使用費或其他款項承擔個人法律責任，但臨時監管人可在臨時監管展開後的首 10 個工作天內向產權擁有人發出通知，表明公司不擬行使對有關財產的權利，在這情況下，臨時監管人便無須就公司在該通知生效期內應付的租金或其他款項承擔個人法律責任。無論如何，臨時監管人都無須就臨時監管展開後首 10 個工作天內的租金或其他應付款項承擔個人法律責任。

正如上文第 93 段所述，臨時監管人會首先從公司的資產中就其個人法律責任獲得彌償。

在無力償債情況下營商

訂立有關在無力償債情況下營商的條文(問題 15)

95. 我們建議訂立有關在無力償債情況下營商的條文，以便公司的清盤人獲賦權向法院提出申請，要求宣布未能防止公司在無力償債情況下營商的“負責人”(即董事或幕後董事)，必須就公司在無力償債情況下營商所招致的債項承擔個人法律責任。

回應者的意見

96. 絕大多數回應(包括大部分來自商界和業界的回應)都贊成訂立有關在無力償債情況下營商的條文。有些意見書指出，訂立這類條文會鼓勵董事儘早就無力償債的情況採取行動，並會加強企業管治。有一份意見書建議，應清楚訂明，公司董事及臨時監管人不應因為公司在進行企業拯救期間營商而承擔在無力償債情況下營商的法律責任。

97. 在少數來自商界和業界的反對意見書中，有些擔心，在無力償債情況下營商的條文會令董事不願冒險，而且公司可能會很容易受有關係文圍制。

我們的回應

98. 由於絕大多數回應都贊成訂立有關在無力償債情況下營商的條文，我們打算把條文納入法例草案。

對“在無力償債情況下營商”條文的修訂(問題 16)

99. 我們建議對“在無力償債情況下營商”的條文作出兩項修訂：

- (a) 卸除高層管理人員須就公司在無力償債情況下營商所負的法律責任；以及
- (b) 修改確立法律責任的標準，剔除“有合理理由懷疑”這個理由。

回應者的意見

100. 絕大多數回應都贊成該兩項擬議修訂。有數份來自商界和業界的意見書建議為合理而誠實地行事的董事提供免責辯護。

101. 不贊成擬議修訂的意見書擔心，剔除在確立法律責任時所依據的“有合理理由懷疑”這個理由，會令在無力償債情況下營商的條文過於薄弱，並會減損該等條文的效力。

102. 構成在無力償債情況下營商的其中一個建議元素是，“未有採取任何步驟防止在無力償債情況下營商”。有意見書建議，在 2001 年條例草案所載的《公司條例》相應修訂中，擬議第 295C(1)(c)條內的“任何”一詞，應由“所有”一詞取代。

我們的回應

103. 我們打算對“在無力償債情況下營商”的條文作出以下修訂：

- (a) 卸除高層管理人員須就公司在無力償債情況下營商所負的法律責任；
- (b) 修改確立法律責任的標準，剔除“有合理理由懷疑”這個理由；以及
- (c) “未有採取任何步驟防止在無力償債情況下營商”一句，應由“未有防止在無力償債情況下營商”取代。

有抵押債權人

“主要有抵押債權人”的定義(問題 17)

104. 我們詢問，是否有需要修改 2001 年條例草案中界定“主要有抵押債權人”的方式。

回應者的意見

105. 絕大多數回應都贊成 2001 年條例草案中界定“主要有抵押債權人”的方式。那些有闡述贊成理由的意見書指出，以百分比作出界定這方法很武斷，並會帶來估值的問題。有數份意見書認為，雖然 2001 年條例草案所載的定義可能不夠清晰，但他們仍贊成該條例草案中界定“主要有抵押債權人”的方式。

106. 反對的意見書有很多都認為，“主要有抵押債權人”應以百分比來界定。

我們的回應

107. 鑑於絕大多數回應都表示贊成，我們會在法例草案中沿用 2001 年條例草案的方式去界定“主要有抵押債權人”。

保障“主要有抵押債權人”及其他有抵押債權人的權利(問題 18)

108. 在保障“主要有抵押債權人”及其他有抵押債權人的權利方面，我們建議大致跟隨 2001 年條例草案的方法。

回應者的意見

109. 大多數回應都支持保留 2001 年條例草案的方法。然而，有些表示支持的意見書認為，要求主要有抵押債權人在三個工作天內決定是否參與臨時監管，時限過短，而這些意見書有很多都建議把時限改為五個工作天。

110. 在反對的意見書中，有很多也認為主要有抵押債權人不應獲賦予否決臨時監管的權利；有些意見書指，反而應准許主要有抵押債權人強制執行有關抵押品的安排。

我們的回應

111. 鑑於在保障“主要有抵押債權人”及其他有抵押債權人的權利方面，大多數意見都支持保留 2001 年條例草案的方法，我們打算在法例草案中保留這方法。

在債權人會議上投票

“人數驗證”(問題 19)

112. 我們詢問，在債權人會議上投票的“人數驗證”應予保留還是廢除。

回應者的意見

113. 大多數回應都認為，“人數驗證”應予廢除。那些有闡述廢除理由的意見書表示，債權人可能會把債項轉讓予多位代名人，藉此操控“人數驗證”，而且“人數驗證”對大額債權人並不公平。

114. 有些支持保留“人數驗證”的意見書認為，“人數驗證”可平衡有關各方的權益，尤其是確保小額債權人的權益可以得到較佳的保障。另一方面，其他意見書則認為，現時已有足夠的制衡措施防止可能有人濫用“人數驗證”，而他們認為，根據經驗，濫用“人數驗證”的情況不大可能會出現。

115. 此外，有兩份意見書認為，就企業而言，參照《破產條例》(第 6 章)所訂“有聯繫人士”的定義以界定“有關連人士”¹⁷，並不適當。

116. 勞工界的意見書並沒有就這問題提出意見。

我們的回應

117. 由於大多數回應都認為在債權人會議上投票的“人數驗證”應予廢除，我們不會在法例草案中就“人數驗證”訂定條文。

118. 我們建議修訂“有聯繫人士”在法例草案中的定義。制訂有關修訂時，我們會參考法律改革委員會《關於〈公司條例〉的清盤條文報告書》(一九九九年)提出的意見和可資比較司法管轄區(例如：英國)類似的條文。

¹⁷ 根據 2001 年條例草案附表 7 第 25 條，任何人如屬以下情況即被視為與某公司有關連：

- (a) 他是該公司的董事或影子董事，或是上述董事或影子董事的有聯繫人士；或
- (b) 他是該公司的有聯繫人士，而“有聯繫人士”具有《破產條例》(第 6 章)第 5 1B 條給予該詞的涵義。

其他事項

119. 有些意見書提出在諮詢問題所提到的事宜以外的一些事項。下文概述這些事項及我們的回應。

“債務人持有資產”模式

120. 在諮詢文件中，我們指出，法律改革委員會不贊成採用“債務人持有資產”的模式，因為有人擔心，如容許現有管理層繼續控制公司，公司便可輕易逃避或延遲履行其對債權人的責任。訂定條文容許“債務人持有資產”將是一項重大改動；我們認為這樣做並不適當，因為會偏離先前試圖立法時已達成的共識。¹⁸

回應者的意見

121. 有數份意見書建議採用混合模式，即把“債務人持有資產”和臨時監管這兩個模式合併。該等意見書認為，這個混合模式會增加企業拯救程序對中小企及家庭式經營業務的吸引力。

我們的回應

122. 我們認為，混合模式有一些優點，例如可給予公司更多選擇，以及提供保留管理層這個選擇，而管理層的職能可由債權人決定。然而，我們注意到，採用混合模式意味企業拯救程序的設計須作重大修改。這會使法制變得更複雜，而且須進行更多研究和諮詢。由於企業拯救程序早應設立，我們認為在現階段不宜推行混合模式。

123. 在企業拯救程序設立後，我們會檢討制訂混合模式的需要。

¹⁸ 財經事務及庫務局：《檢討企業拯救程序立法建議諮詢文件》(二零零九年十月)第 1.6 及 1.9 段。

跨境事宜

回應者的意見

124. 有意見書提到，在建議的企業拯救程序下設定暫止期，既不能阻止債權人在香港以外的地方對有關公司提起法律程序，也不能保護有關公司在香港的司法管轄權範圍以外的資產。他們指出，香港公司在中國內地及其他司法管轄區擁有資產及／或業務的情況相當普遍。

我們的回應

125. 我們清楚知道，不少香港公司在香港以外的地方擁有資產及／或業務。可惜的是，建議的企業拯救程序所受的司法管轄權範圍限制，並非只適用於企業拯救，而且也不能藉實施這種制度去解決。這問題須透過香港與其他司法管轄區訂立法律合作協議或框架處理。不過，我們相信，設立訂有法定暫止期的企業拯救制度，在某些情況會有幫助，例如公司在香港和其他司法管轄區同步進行法定企業拯救程序時。

總結

126. 總括來說，我們會採納以下建議：

- (a) 訂立下列有關啓動臨時監管的程序規定：
 - (i) 臨時監管人的委任公告及有關文件只須送交公司註冊處處長存檔；
 - (ii) 公司應在臨時監管開始前，確定本身已購買有效保險，以承擔未履行及日後的僱員補償法律責任；以及
 - (iii) 資產負債狀況說明書應在決定委任臨時監管人的董事會議上提交(問題 1)；

- (b) 不會對啓動臨時監管的規定作出其他修訂，包括不會訂明債權人啓動臨時監管的權利(問題 2)；
- (c) 規定公司須在最後文件送交公司註冊處處長存檔之日的下一個工作天，在本地報章刊登委任公告(問題 3)；
- (d) 不會一律豁免有關公司在臨時監管開始後所招致的債項或債務的申索受暫止期規限，但在臨時監管開始後出現有關下述款項的申索除外：
 - (i) 欠薪；
 - (ii) 公司所拖欠在《僱傭條例》下的其他僱員應得款項；以及
 - (iii) 未清繳的強積金計劃或其他職業退休計劃僱主供款。
- (e) 從准許債權人向法院申請豁免受暫止期規限的條文中剔除造成“重大財政困難”這條件；
- (f) 取消全面禁止進行抵銷的規定；
- (g) 訂明基本暫止期為 45 個工作天(問題 4)；
- (h) 訂明債權人在債權人會議上可批准把暫止期最多延長至由臨時監管開始起計的六個月止(問題 5)；
- (i) 訂明法院可在接獲臨時監管人的申請後，隨時批准延長暫止期的期限(問題 6)；
- (j) 訂明法院可把暫止期延長至其認為屬合適的期限(問題 7)；
- (k) 採用豁免清單的做法，以及因應自 2001 年條例草案提交後的市場發展，更新建議納入清單的合約和協議(問題 8)；

- (l) 按照上文第 63 段所述安排，訂出分階段支付在臨時監管開始前未償付的僱員應得款項的時間表(問題 9)；
- (m) 訂明公司必須在自願償債安排生效後的 12 個月內，清付未有按照《強制性公積金計劃條例》或《職業退休計劃條例》作出的僱主供款(問題 10)；
- (n) 准許所有註冊會計師和執業律師接受委任成為臨時監管人(問題 11 及 12)；
- (o) 修訂《公司條例》第 168D 條，擴大法院現有的取消資格權力，以包括禁止某人擔任臨時監管人或監管人；
- (p) 訂明債權人可在第一次債權人會議上更換臨時監管人，以及債權人可藉下列方法釐定臨時監管人的酬金：
 - (i) 由臨時監管人與債權人委員會(如有的話)協議；
 - (ii) 由債權人通過決議；或
 - (iii) 如沒有上述協議或決議，則由法院釐定(問題 13)；
- (q) 規定臨時監管人須就履行職能時訂立的合約承擔個人法律責任，但如合約另有規定則除外(問題 14)；
- (r) 訂明臨時監管人可在臨時監管開始後的 16 個工作天內(或如在第一次債權人會議更換臨時監管人，應給予接替人選多四個工作天)，決定是否接受先前訂立的僱傭合約 (問題 14)；
- (s) 以下列方式擴大臨時監管人的個人法律責任範圍：
 - (i) 臨時監管人須就公司在臨時監管開始前訂立並獲他在履行或行使職能時接納的合約承擔個人法律責任。
 - (ii) 臨時監管人須就公司在臨時監管開始後繼續使用、佔用或管有的財產的應付租金、使用費或其

他款項承擔個人法律責任，但臨時監管人可在臨時監管開始後的首 10 個工作天內向產權擁有人發出通知，表明公司不擬行使對有關物業的權利，在這情況下，臨時監管人便無須就公司在該通知生效期內應付的租金或其他款項承擔個人法律責任。無論如何，臨時監管人都無須就臨時監管開始後首 10 個工作天內的租金或其他應付款項承擔個人法律責任。

- (t) 訂立有關在無力償債情況下營商的條文(問題 15)；
- (u) 對“在無力償債情況下營商”的條文作出以下修訂：
 - (i) 卸除高層管理人員須就公司在無力償債情況下營商所負的法律責任；
 - (ii) 修改確立法律責任的標準，剔除“有合理理由懷疑”這個理由；以及
 - (iii) “未有採取任何步驟防止在無力償債情況下營商”一句，應由“未有防止在無力償債情況下營商”取代(問題 16)；
- (v) 沿用 2001 年條例草案的方式去界定“主要有抵押債權人”(問題 17)；
- (w) 在保障“主要有抵押債權人”及其他有抵押債權人的權利方面，大致跟隨 2001 年條例草案的方法(問題 18)；以及
- (x) 不會就在債權人會議上投票的“人數驗證”訂定條文(問題 19)。

未來路向

127. 政府當局打算把建議納入法例草案。

財經事務及庫務局

二零一零年七月

曾出席的論壇及會議一覽表

日期	主辦單位	性質
二零零九年十一月二日	破產欠薪保障基金委員會	會議
二零零九年十一月四日	勞工顧問委員會	研討會
二零零九年十一月十九日	香港會計師公會 - 重組及破產管理專項學會	研討會
二零零九年十一月二十三日	Hong Kong Chapter of the Risk Management Association	論壇
二零零九年十一月二十六日	香港證券專業學會	研討會
二零零九年十二月十日	香港會計師公會	研討會
二零零九年十二月十六日	財經事務及庫務局	論壇
二零一零年一月七日	中小型企業委員會	會議

二零一零年
一月七日

陳茂波議員辦事處

研討會

二零一零年
一月二十二
日

夏威夷大學馬諾阿分校理查森法學
院亞太商業法研究所及香港大學法
律學院亞洲國際金融法研究所

座談會

回應者名單

團體

1. 安理國際律師事務所
2. 特許公認會計師公會(香港)
3. **Australasian Compliance Institute**
4. 保華顧問有限公司
5. 香港英商會
6. 香港加拿大註冊會計師協會
7. 資援企業顧問有限公司
8. 英國特許管理會計師公會
9. 長江實業(集團)有限公司
10. 香港中華總商會
11. 香港中華廠商聯合會
12. 中信嘉華銀行
13. 消費者委員會
14. **CPA Australia Limited**
15. 星展銀行(香港)有限公司
16. 德勤·關黃陳方會計師行
17. 香港僱主聯合會
18. 港九勞工社團聯合會
19. 香港工業總會
20. 富理誠有限公司
21. 高凌律師事務所
22. 均富會計師行

23. 香港銀行公會
24. 香港有限制牌照銀行及接受存款公司公會
25. 香港大律師公會
26. 香港職工會聯盟
27. 香港保險業聯會
28. 香港工會聯合會
29. 香港總商會
30. 香港會計師公會
31. 香港特許秘書公會
32. 香港董事學會
33. 香港證券業協會有限公司
34. 香港中小型企業聯合會
35. 香港信託人公會
36. 專業管理會計師公會
37. **International Swaps and Derivatives Association, Inc.**
38. 楊國琦管理顧問有限公司
39. 勞工顧問委員會
40. 破產欠薪保障基金委員會
41. 香港律師會
42. 年利達律師事務所 (代表 CLS Bank)
43. 強制性公積金計劃管理局
44. 瑪澤會計師事務所有限公司
45. 羅兵咸永道會計師事務所
46. 香港地產建設商會
47. 香港華人會計師公會

48. STEP Hong Kong Limited

49. 太古地產有限公司

個人

50. Professor Charles D BOOTH and Trevor N LAIN

51. Dr Gary J HAMILTON

52. LUI Chi Kin, Eric

53. Rupert PURSER

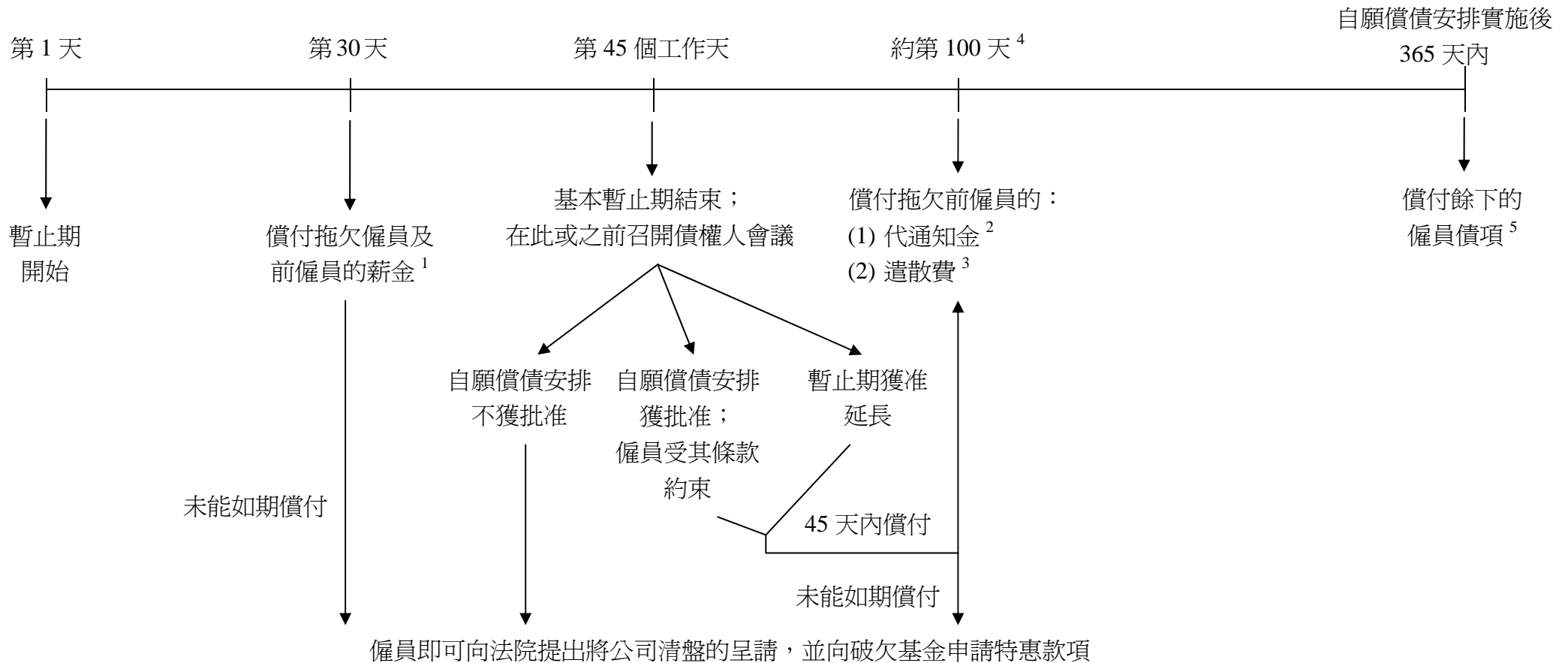
54. 王鳴峰

55. Angus YOUNG and Tina CHU

56. }
57. } 四位要求不披露其名的回應者
58. }
59. }

企業拯救程序

未償付的僱員應得款項
修訂方案流程時序一覽表



¹ 在暫止期開始前或前僱員服務的最後一天前四個月內的工資，但不得超過 36,000 元；與破欠基金相同。

² 最高為一個月工資或 22,500 元的代通知金，兩者以金額較小者為準；與破欠基金相同。

³ 遣散費首 50,000 元另加餘額的 50%，與破欠基金相同。

⁴ 假設自願償債安排在第 45 個工作天獲批准或暫止期在第 45 個工作天獲准延長。

⁵ 包括未有按照《強制性公積金計劃條例》或《職業退休計劃條例》作出的僱主供款。