

(陳葉馮企業顧問有限公司用箋)

來函檔號：CB1/BC/12/00

**傳真(2869 6794)及
郵遞函件**

香港
花園道3號
萬國寶通銀行大廈3樓
立法會秘書處
《公司(企業拯救)條例草案》委員會秘書
(經辦人：黃天佑先生)

敬啟者：

**有關： 《公司(企業拯救)條例草案》委員會
2001年10月22日會議的跟進事項**

2001年10月23日的來函收悉。

條例草案附表2第3(d)款述明，信託基金只應用於提供款項支付公司尚欠僱員(其僱傭合約在有關日期當日或之後終止)的所有債項及債務，以及支付公司尚欠其現任僱員的所有工資。

對於不獲續聘的僱員來說，公司根據僱傭合約及《僱傭條例》而須償付的款項金額可能相當可觀，包括代通知金、欠薪、尚未放取的假期的薪酬、遣散費等。

倘若臨時監管人沒有終止僱用任何僱員，亦無意終止僱用任何僱員，則公司似乎只須支付欠薪。

本人處理無力償債個案的經驗已超過20年，絕大部分這類公司都只持有有限的現金，因此根本難以符合這些規定。本港進行架構重組的公司，大多擁有豐厚的資產，但主要是中國的物業或廠房。由於這類資產可能不能即時變現(因應情況而定)，因此這些公司實在極難以符合有關開立信託戶口條文的規定。

假設一家公司有意進行重組，但卻無法符合有關信託戶口的規定，則該公司仍可嘗試與其主要債權人磋商，安排進行自願重組。

這正是現時的實際情況。本港的公司日後會否進行自願重組？依本人之見，這些公司將不會這樣做。

問題關鍵在於有關在無力償債情況下營商的條文。該條文假設，該公司在緊接公司開始清盤當日之前的12個月內都處於無力償債的境地。

倘若一家公司擁有一定數量的資產，但卻缺乏現金週轉，相信該公司的董事向專業顧問諮詢意見時，任何專業顧問也會認為該公司不能進行臨時監管程序。

舉例而言，本港一家地產公司接獲其中一家債權人銀行的付款通知書後，該公司董事諮詢專業顧問的意見，並得知其公司所持現金不足以符合有關開立信託戶口的規定。然而，為保障公司董事無須承擔個人法律責任，他們必須立即把公司清盤。

依本人之見，擬議法例中訂明有關信託戶口及在無力償債情況下營商的條文，而這兩項因素將會導致很多公司日後只會選擇進行清盤而不會進行架構重組。本人相信，雖然此情況與擬議法例的原意背道而馳，但卻是實際會產生的後果。

各代表團體於2001年10月22日口頭申述意見時，本人曾與破產管理署署長討論欺詐營商及擬議法例中有關在無力償債情況下營商的條文。破產管理署署長正確指出，法院判決欺詐營商案件所要求的提證程度，高於一般民事案件。至於本人指出，欺詐營商不一定涉及刑事作為，亦屬正確的說法。

為方便各位議員參考，現謹引述一宗由上訴法庭審理的案例 ——

**AKTIESELSKABET DANSK SKIBSFINANSIERING訴
WHELOCK MARDEN & CO LTD & ORS**

並引述其判決如下：

“有關在民事案件中就欺詐營商提證方面，法院必須信納被告觸犯控罪的機會極高。由於該控罪的性質嚴重，如能提出證據證明所指控的罪項並非沒有可能發生，再而證明控罪屬實，便會更具說服力。無須提出無合理疑點的證據。”

雖然就欺詐營商的案例和在無力償債情況下營商的條文進行比較，屬相當有趣的課題，但現時的問題癥結，卻在於條例草案中的有罪推定對香港所構成的影響。這項推定不但會對確有觸犯該罪項的董事構成影響，同時亦會牽連一些無辜的董事(不論是獨立非執行董事還是執行董事)。

沒有人會樂意承擔個人法律責任，而且陷入財政困難的公司亦實在難以確保公司持有足夠現金付清尚欠僱員的所有款項。為此，本人認為擬議法例可能會對香港經濟構成負面影響。

常務董事

(簽署)

(詹華達先生)

2001年11月7日