

2002 年公司(修訂)條例草案委員會

向董事提供資助

引言

本文載述政府當局對立法會秘書處助理法律顧問於二零零二年十一月十八日會議席上及先後於二零零二年十月九日、十一月一日及十一月十四日給當局的函件內就第 58、59 及 60 條有關"信貸交易"及"類似貸款"所表達的關注作出回應。

現行制度

2. 《公司條例》(該條例)第 157H 條禁止任何公司(如該條文所界定者),不論是公眾公司抑或是私人公司,向其董事或其控股公司的董事或由其一名或多名董事控制的另一公司作出貸款,或就任何貸款提供擔保或保證。不過,該項禁制受以下一般的例外情況規限:

- (a) 同一集團內成員公司之間作出的貸款或提供與該等貸款有關的擔保或保證;
- (b) 私人公司(如所屬集團的其中一家成員公司為上市公司則除外)所作出任何經在大會上批准的事情;
- (c) 為向董事提供資金而作出的任何事情,而有關資金是為支付為公司或為使董事能恰當地執行其職責所招致或將會招致的開支,但須符合若干條件;
- (d) 為公司董事購置唯一或主要住所而作出的貸款(不超過有關價值的 80%),但須符合若干條件;以及
- (e) 由通常業務包括作出貸款或給予擔保/保證的公司所作出的貸款或所提供的擔保或保證(不超過 50 萬元),但須符合若干條件。

建議

3. 檢討該條例時,公司法改革常務委員會(常委會)認為現行制度

(上文第 2 段所述者)基本上是健全的，但是就涵蓋貸款及就貸款提供的擔保/保證則過於局限。“貸款”一詞意指所預付的款項須於日後歸還，但該詞不足以涵蓋現今的信貸方式。舉例說，英國已經修改其法律以包括信貸交易和類似貸款。因此，常委會建議把“貸款”一詞的範圍擴大至包括其他向董事提供資助的情況。為實行常委會的建議，條例草案採用《英國公司法》的概念，把現行制度的條文擴大至包括“類似貸款”及“信貸交易”。

4. 在新訂的第 157H(7)條，“類似貸款”一詞的定義旨在涵蓋公司(作為債權人)同意為其董事(作為借款人)付出款項的交易，或公司為其董事付還第三者所招致支出的交易，而該項交易所按條款為有關董事將會向公司作出付還，或該項交易進行的情況令有關董事有法律責任向公司作出付還。舉例說，公司向其董事提供信用卡並先繳付有關個人物品的帳單而其後由董事作出付還的情況。

5. 同一條文中“信貸交易”一詞的定義旨在涵蓋公司(作為債權人)與其董事(作為借款人)所進行的以下交易：

- (a) 公司根據租購協議¹ 或有條件售賣協議² 提供貨物或售賣土地予借款人；
- (b) 公司出租土地或貨物予借款人而借款人定期付款予公司；或
- (c) 基於下述理解而以其他方式將土地處置而轉予董事或提供貨物或服務予董事：有關款項(不論是整筆支付、分期支

¹ 按照普通法，租購協議可被界定為租用貨物合約；該協議賦予租用人購買貨物的選擇權。該類協議有以下主要特點：在協議有效期間，貨物產權仍屬貨主所有，而租用人僅為受託保管人，無權處置該等貨物；其次，租用人有權選擇購買該等貨物，但這並非具約束力的責任。實際上，採用租購方式，是為了讓有意購貨的買方在按價格分期支付款項(另加利息)期間內管有並使用該等貨物，而賣方仍保留該等貨物的所有權，作為未付餘額的保證。*(Benjamin's Sale of Goods 第 1-053 段)*。《高等法院規則》第 84A 號命令把租購協議界定為委託保管貨物協議，而在該協議下受託保管人可購買該等貨物，或該等貨物的產權將會或可能轉移予受託保管人。

² 按照普通法，有條件售賣協議是一項售賣合約；根據該類協議，貨物產權的轉移視乎訂立合約後若干條件是否妥為履行而定。該類協議尤可議定產權不得轉移予買方，直至買方按價格全數支付有關款項為止；而“有條件售賣”一詞經常被用來形容該類合約，至少在按價格分期支付款項的情況下常見。*(Benjamin's Sale of Goods 第 1-052 段)*。《高等法院規則》第 84A 號命令把有條件售賣協議界定為貨物售賣協議，而在該協議下，買價或部分買價以分期方式支付，而貨物產權仍屬賣方所有(儘管買方管有該等貨物)，直至該協議所指明的分期付款或其他支付方式的條件妥為履行為止。

付、定期支付或以其他方式支付)是會遞延的。

6. 舉例說，上文第 5(a)段可以包括由公司向其董事提供車輛，而由董事分期繳付車價，並在繳付所有款項後擁有該車輛（儘管他早已管有該車輛）的情況。“租購協議”一詞基本上與“有條件售賣協議”一詞相同，但在租購協議下，買家可以選擇是否購買有關的貨物／土地，而在有條件售賣協議下，買家在妥為履行協議的有關條件後，便可取得該等貨物／土地的擁有權。根據我們的政策目的，租購協議和有條件售賣協議不會涵蓋本港一般的物業買賣；在本港的物業買賣中，買賣雙方會先簽訂臨時買賣協議，然後在大約兩星期後簽訂正式的買賣協議。“租購協議”或“有條件售賣協議”兩詞均不涵蓋該類物業買賣交易，因為買家須在交易的截止日期繳付物業的十足價格才可管有有關物業。

7. 舉例說，上文第 5(b)段可以包括由公司向其董事提供車輛，而董事定期付款予公司，但該董事無權選擇購買該車輛的情況。該段亦可包括公司與其董事之間就物業所簽訂的租賃協議。

8. 舉例說，上文第 5(c)段可以包括董事需繳付一筆款項以獲公司提供車輛的情況；雖然該董事取得車輛的擁有權，但可於一段時間後才繳付所需款項。

英國制度與香港制度的差異

9. 在英國，“類似貸款”及“信貸交易”只適用於有關聯的公司³。我們基於下述因素沒有採用英國的做法：

- (a) 香港的現行制度就應用於私人公司而言基本上是健全的；以及
- (b) 我們與英國制度不同之處在於香港並不禁止私人公司(如所屬集團的其中一家成員公司為上市公司則除外)作出任何經在大會上批准的事情，讓有關公司得到所需的靈活性。

特定事宜

(a) 新訂的第 157HA(8)條

10. 新訂的第 157HA(8)條容許通常業務包括作出貸款等的公司向

³ 根據《1985年英國公司法》第 331 條，有關聯的公司被界定為(a)公眾公司；(b)公眾公司的附屬公司；(c) 有一公眾公司為附屬公司的公司的附屬公司；或(d) 有一公眾公司為附屬公司的公司。

公司內任何董事作出貸款等資助，款額以 50 萬元為限。貸款上限與現行第 157H(8)條所訂者相同，也不受新訂的第 157HA(2)條規限。我們不贊成提高貸款上限，以免增加公司所須承擔的風險。

(b) 新訂的第 157I(2)及(3)條

11. 新訂的第 157I(2) 條規定，公司在違反第 157H(1)、(2)或(4)條情況下訂立的擔保或提供的任何保證，不得針對該公司而強制執行。不過，新訂的第 157I(3)(b)條規定，新訂的第 157I(2)條不得影響在與任何交易或安排有關連的情況下提供保證而自該公司轉移予任何人的財產中的權益。

12. 這兩項新訂條文與該條例現行的第 157I(2)及 3(b)條相同。當局的政策目的是在有關董事未能償還貸款的情況下，可在公司與承押記人(例如銀行)之間取得合理而公平的平衡。一般而言，公司在違反新訂第 157H(1)、(2)或(4)條情況下所給予的任何擔保或保證，不得予以強制執行。假如有關董事未能償還貸款，承押記人不能出售作為擔保或保證的財產。不過，公司亦不大可能將財產售賣給第三者，因為該第三者的權益會受限於承押記人的優先權益。因此，如公司有意出售有關財產，必須償還尚欠的貸款，以便承押記人解除有關保證或擔保。有關公司可依據新訂的第 157I(4)條(該條與現行的第 157I(4)條相同)向明知而故意授權或准許訂立有關交易等的董事追討其蒙受的損失。

(c) 新訂的第157I(4)條

13. 新訂的第157I(4)條規定，如某間公司在違反第157H(1)、(2)或(4)條的情況下訂立一項交易或安排，在符合有關說明的情況下，該公司的董事須：

- (a) 就其藉該項交易或安排而直接或間接獲得的收益，向該公司作出交代；及
- (b) 與任何其他根據該條款須承擔法律責任的董事共同及各別就該項交易或安排所引起的任何損失或損害，向該公司作出彌償，

上述有關說明指：

- (i) 該名董事明知而故意授權或准許訂立該項交易或安排；

- (ii) 該項交易或安排包含向該名董事或一名與他有關連的人作出一項貸款或類似貸款或以債權人身分為該名董事或一名與他有關連的人訂立一項信貸交易；或
- (iii) 該項交易或安排包含就任何人向該名董事或一名與他有關連的人作出的貸款或類似貸款或就任何人以債權人身分為該名董事或一名與他有關連的人訂立的信貸交易而給予任何擔保或提供任何保證。

14. 必須注意者是，新訂第157I(4)條中“在違反第157H(1)、(2)或(4)條的情況下訂立一項交易或安排”字眼是形容公司，而非公司的董事。

(d) 新訂的第 157J(1)及(2) 條

15. 新訂的第 157J(1)條就違反新訂第 157H 條的行為訂定刑事罰則。為訂定第 157J(1)(b)條下的罪行，控方必須確立董事的犯罪意圖，即故意授權或准許訂立有關交易或安排。新訂的第 157J(2)條規定，任何人如能證明他在該項交易或安排訂立時並不知悉有關情況，即沒有犯新訂第 157J 條所訂的罪行。使用“證明”一詞強烈指出被告只須負責提供證據，而無須就在相對可能性的衡量下對其是否有罪起重要作用的事實作出證明。被告只須援引證據，指出其並不知悉交易或安排的有關情況。當有關事情被提出作為爭論點時，舉證責任便落在控方身上，由控方證明被告故意授權訂立有關交易或安排，即被告知悉可能發生的後果而蓄意授權訂立有關交易或安排，或不理會可能發生的後果而蓄意授權訂立有關交易或安排。

財經事務及庫務局
財經事務科
二零零二年十一月