

2002 年公司(修訂)條例草案委員會

二零零二年十一月十一日及十八日會議 所討論事項的跟進行動

引言

本文載述因應二零零二年十一月十一日及十八日會議上討論事項所採取跟進行動的結果。

(A) 二零零二年十一月十一日會議

(a) 檢討“經理”的涵蓋範圍

2. 公司法改革常務委員會在檢討《公司條例》(該條例)時，認為該條例中“經理”一詞並無任何實質含義，可指任何職級的行政人員。該會建議該詞應指直接隸屬公司董事局並須向公司董事局負責的行政職級人員。因此，為落實這項建議，我們建議在新訂的第 2(1)條加入“經理”一詞的定義。鑑於委員對有關定義的範圍表示關注，我們現正考慮該定義的字眼，以便更完善落實這項建議。

(b) 檢討保留新訂的第 83(2)條的需要

3. 該條例第 80(1)條規定，除非公司財產的押記在設定後五星期內向公司註冊處登記，否則對公司的清盤人及任何債權人均屬無效。第 83(1)條進一步規定，公司註冊處處長(處長)須就每間公司備存登記冊，記入押記所保證的款額等事項。倘押記在公司註冊處登記，處長須根據該條例第 83(2)條，發出一份登記證明書，而該份證明書即為關於登記押記的規定已獲遵從一事的確證。實際上，該證明書旨在保障承押記人在押記中的擔保權益，以免受該條例第 80(1)條使有關押記無效的條文所影響。因此，我們認為有需要保留新訂的第 83(2)條。

(c) 重新檢視新訂的第 95A 條的理據

4. 新訂的第 95A 條是以英國公司法一項類似條文為基礎；該條文規定一人公司於成員數目減至一人或由一人增加至 2 人或多於 2 人時，把有關事情的陳述記入公司的成員登記冊。鑑於委員所表達的關注，我們現正考慮這項新條文是否必要。對於公司須把涉及股份轉讓的有關陳述提交處長存檔的提議，我們想指出，該條例第 98 條規定公司所備存的成員登記冊須公開讓公眾查閱，而查閱費用現時為一元或由有關公司自行訂定低於一元的收費，故似乎沒有充分理據由處長備存有關陳述以供公眾查閱。

(d) 檢討新訂的第 153(A)(3)條的字眼

5. 鑑於可藉召開大會通過有關決議或由公司成員書面簽署有關決議來委任公司董事，因此我們預期公司或其高級人員不難在兩個月時間內根據新訂的第 153(A)(3)條，把董事人數由零回復至一名。該條例第 153 條就維持董事數目不少於 2 人作出類似規定。如公司的單一成員兼單一董事身故，公司可在授予遺囑認證前，藉若干途徑處理與公司有關的事宜(見下文第 7 段)。

(e) 單一成員兼董事身故

6. 公司的單一成員兼單一董事身故後，公司因具有獨立的法律身分而可繼續存在。公司的員工可繼續按照所獲授予的權力行事，履行對公司的職責。

7. 對於應在該條例內另設機制，以便在公司單一成員(亦為單一董事)身故後及當局授予遺囑認證¹前處理公司事務的提議，我們認為並不可取，因為這會影響遺產管理的既定架構，或會損害有關方面在死者遺產上的權益。現時已有途徑處理有關事宜。例如公司可預先委任一名人士²，授權其在單一成員兼董事身故後在委任書所說明的期間內按有關條款履行董事的職能。這措施的好處在於該名人士所獲賦予權力的範圍，可視乎單一成員兼董事的意願及該公司的有關情況而異。此外，公司的章程細則可以加入

¹ 一般需時六個月才獲法院授予遺囑認證。

² 有關委任並不影響單一成員所持股份的傳轉。

一項條文，規定如公司的單一成員兼董事身故，可賦予一名外界人士例如該名董事的尚存配偶權力，委任一名人士在章程細則所規定的期間內，按章程細則所規定的條款或該名外界人士認為適當的條款出任公司董事。值得注意的是，英國及澳洲等其他採用普通法的司法管轄區，並沒有在其公司法例中另訂機制。鑑於委員的關注，公司註冊處將在其客戶聯絡小組提出有關公司的單一成員兼單一董事身故(而當局未授予遺囑認證之前)的事宜。

(B) 二零零二年十一月十八日會議

影子董事

(a) “董事”

8. 根據新訂的第 2(1)條，影子董事被界定為公司董事或過半數董事慣常按照其指示或指令行事的人。一併閱讀“董事”及“大多數董事”的釋義時，我們認為該兩詞已清楚指出“董事”是指“董事會”。值得注意的是，公司法改革常務委員會在檢討該條例時，也持有相同看法³。

(b) “慣常按照……行事”

9. 在 *Re Unisoft Group Ltd (No. 3) [1994] 1 BCLC 609* 案例中，Harman 法官考慮“慣常按照……行事”一詞時指出，該詞是指在一段期間內的行為而非指個別情況下的行為，並且是一種有規律的行為。

³ 參閱“公司法改革常務委員會報告：關於香港《公司條例》檢討顧問研究報告的建議”第 6.114 及 6.115 段。

(c) 管治方式

10. 附件的列表為香港與英國、澳洲、新加坡及馬來西亞對影子董事的管治方式的比較。

財經事務及庫務局
財經事務科
二零零二年十二月

管治影子董事的方式 -
比較香港與英國、澳洲、馬來西亞及新加坡的情況

1. 定義	
香港	就一間公司而言，“影子董事”指公司董事慣常按照其指令或指示行事的人。不過，任何以專業身分提供意見的人，不得僅因董事按其意見行事而被視作影子董事。
英國	同上。
澳洲	除非證明有相反用意，否則某人如並非獲有效委任為董事，而公司或機構的董事慣常按照其指示或意願行事，該人便是影子董事。如董事按以專業身分或與董事或公司或機構的業務關係適當履行其職能而提供意見的人的意見行事，則這定義並不適用。
馬來西亞	“董事”的定義包括影子董事，其定義跟香港一樣。
新加坡	同上。

2. 法律責任或禁止條款

香港

《公司條例》的有關條文如下—

- 就第 49BA 條而言，影子董事不得擔任投資顧問。
- 影子董事須對涉及完成及送交周年申報表規定的失責行為，承擔法律責任。(第 109 條)
- 影子董事須對涉及備存董事及秘書登記冊規定的失責行為，承擔法律責任。(第 158 條)
- 須清盤的公司的影子董事須對涉及其行為(例如隱瞞該公司的任何債項)的若干罪行，承擔法律責任。(第 271 條)
- 就該條例第 XI 部而言，影子董事須對其批准或准許的海外公司的失責行為，承擔法律責任。(第 341 條)
- 影子董事須對公司被當作不活動公司時的有關交易而引起的任何債項或債務，承擔法律責任。(第 344A 條)
- 在該條例任何條文中，影子董事須對其(明知而故意批准或准許的)失責、拒絕或違反規定的行為，承擔法律責任。(第 351(2)條)
- 影子董事在若干情況下可被取消擔任董事的資格。(該條例第 IVA 部)

英國	<p>《1985 年公司法》的有關條文包括與下列事項有關的條文：董事及秘書登記冊及在業務函件中加入董事姓名(第 288(6) 及 305(7)條，已由《1989 年公司法》第 145 條及附表 19 第 4 段所取代)；董事照顧僱員及成員權益的責任(第 309(3)條)；在與公司的合約及交易中披露董事的權益(第 317(8)條)；就董事的服務合約作出公布(第 318(6)條)；董事的僱用合約期以及他們或向他們取得大量資產的合約條款須經大會批准 (第 319(7)及 320(3)條)；禁止董事買入期權以購買或出售公司或同一集團內其他公司所發行的股份、債權證或其他借貸證券 (第 323(4)條)；董事有責任就取得或處置公司或同一集團內其他公司的股份、債權證或借貸證券的權益作出報告以及將該等權益及處置該等權益的情況記入董事持股量登記冊(第 324(6)及 325(6)條)；為董事及與其有關連人士的利益而對貸款、類似貸款及信貸交易施加限制以及在公司的周年帳目中就該等交易作出報告(第 330(5)條)，以及那些與公司的周年申報表有關的條文(第 365(3)條，已由《1989 年公司法》第 139 條所取代)。《1986 年破產法》的有關條文包括與下列事項有關的條文：在公司清盤前或清盤期間所犯的刑事罪行(分別為第 206(6)條以及第 208(3)、210(3)和 211(3)條)；須清盤的公司所進行的不當交易(第 214(7)條)，以及與受無力償債法律程序規限的公司有關連的人士(第 249 條)。《1986 年取消公司董事資格法》的有關條文是因欺詐營商而被取消資格的條文(第 4(2)條)以及無力償債公司的不合適董事被取消資格的條文 (第 6(3)條)。</p>
澳洲	<p>《澳洲法團法》中所有適用於董事的法律責任及禁止條款同樣適用於影子董事，但根據《2001 年法團法》第 205B 條提交更改地址通知書存檔的規定則除外。</p>
新加坡	<p>《新加坡公司法》中所有適用於董事的法律責任及禁止條款同樣適用於影子董事。</p>
馬來西亞	<p>同上。</p>

3. <u>影子董事的詳情須送交存檔的規定</u>	
香港	影子董事(如董事)的詳情須送交公司註冊處存檔，而公司的董事登記冊須公開讓公眾查閱。
英國	同上。
澳洲	影子董事(如董事)的詳情須送交澳洲證券及投資監察委員會(ASIC)存檔，但公司無須備存董事登記冊。公眾人士可查閱備存於澳洲證券及投資監察委員會的董事資料。
新加坡	影子董事(如董事)的詳情須送交公司註冊處存檔，而公司的董事登記冊須公開讓公眾查閱。
馬來西亞	同上。
4. <u>貸款給影子董事的詳情須予披露的規定</u>	
香港	現時，公眾或私人公司無須在帳目中披露向影子董事作出貸款的詳情。條例草案建議公眾及私人公司須在帳目中披露向影子董事作出貸款、類似貸款等的詳情。
英國	公眾及私人公司須在帳目中披露向影子董事作出貸款、類似貸款及與影子董事進行其他交易的詳情。
澳洲	公眾及獨資公司須在帳目中披露影子董事所獲得的經濟利益，例如貸款等詳情。

新加坡	公眾及私人公司須在帳目中披露向影子董事作出貸款的詳情。
馬來西亞	同上。
5. <u>執法方式</u>	
香港	接獲公眾投訴而採取行動。
英國	同上。
澳洲	尚待有關當局回應。
馬來西亞	同上。
新加坡	同上。