

《2010年法律執業者(修訂)條例草案》

(“條例草案”)委員會

政府當局對

(a)建議的第7AC(3)(a)條的法律構定的知悉元素，以及

(b)根據建議的第7AI條就退還已分發的合夥財產
而提出訴訟的時效期限

的政策立場

背景

建議的條例草案第7AC(3)、7AI(1)及(2)條分別訂明以下規定—

建議的第7AC(3)條

“在下述情況下，第(1)款並不使某合夥人免責—

- (a) 該合夥人在失責行為發生時，知道或理應知道該行為；而
- (b) 該合夥人沒有作出合理的努力以阻止該行為發生。”

建議的第7AI(1)及(2)條

“(1) 如某有限責任合夥將其任何合夥財產分發予合夥人，或分發予某合夥人於該合夥中的股份的承讓人，而有關分發引致以下情況—

- (a) 該合夥在其合夥義務到期時，將無能力償還有關義務；或

(b) 剩餘的合夥財產的價值，將會少於合夥義務，
則該合夥人或承讓人須按第(2)款的規定負上法律責任。

(2) 收取被分發的財產的合夥人或承讓人，須就以下項目對該合夥負上法律責任—

(a) 該合夥人或承讓人因該項分發而收取的財產的價值；或

(b) 償還在該項分發之時的合夥義務所必需的款額，
以較少者為準。”

2. 在 2010 年 11 月 25 日舉行的第四次法案委員會會議上，政府當局匯報曾與香港律師會舉行會議，討論以下事項¹：

(a) 律師會所提出刪除建議的第 7AC(3)(a)條中“或理應知道”這些字眼(“**法律構定的知悉元素**”)的要求，以及為取代法律構定的知悉元素而規定有限責任合夥在承接客戶的指示之前，事先提供一份書面通知，以確定負責處理的律師及負責監督的合夥人的身分(“**通知規定**”)的有關建議(“**建議**”)²；以及

(b) 律師會對“第 7AI 條並無時限”的關注”³。

3. 在法案委員會第四次會議上，法案委員會要求政府當局進一步與律師會商討，並在定於 2011 年 1 月 27 日舉行的法案委員會

¹ 政府當局先後於 2010 年 11 月 16 日及 24 日與律師會舉行兩次會議。

² 關於與律師會討論該建議的背景，請參閱政府當局早前於 2010 年 11 月向法案委員會提交的文件(立法會 CB(2)344/10-11(01)號文件)第 7 及第 8 段。

³ 律師會於 2010 年 9 月 29 日提交的《就有限責任合夥向法案委員會提交的意見書》(立法會 CB(2)2328/09-10(01)號文件)第 18(a)段。

第五次會議之前，就上文第 2 段提及的各項事宜向法案委員會提交一份文件，說明政府當局的政策立場。

4. 自法案委員會舉行第四次會議後，政府當局分別於 2010 年 12 月 14 日及 2011 年 1 月 13 日與律師會舉行會議，討論有關事宜。因應法案委員會的要求，現於下文闡述及解釋政府當局現時對各項事宜的政策立場。

建議的第 7AC(3)(a)條的法律構定的知悉元素

違反通知規定的後果

5. 我們最近與律師會進行的討論集中於一個關鍵問題上，就是對沒有遵從通知規定的有限責任合夥應施加什麼適當的制裁。在這個問題上，政府當局現時的政策立場是：對於有限責任合夥沒有遵從通知規定的個別個案，必須禁制有限責任合夥的所有合夥人援引建議的第 7AC(1)條作為保障（“失去有限責任合夥的保障”）。我們持這個立場的主要理由如下：

- (a) 通知規定是一項易於遵從的程序上的步驟。我們認為，要求有限責任合夥的管理層訂定一套制度，例如核對清單制度，以確保符合通知規定，不會對管理層造成過重的負擔；以及
- (b) 通知規定的主要目的，是在有限責任合夥的失責行為出現前，通知客戶負責處理其個案的有限責任合夥的合夥人姓名，從而為該客戶提供明確資料。這項規定有助消除在失責行為發生後，才確定有限責任合夥的合夥人是否對該失責行為有法律構定的知悉的不明確之處。為了達致上述目的，實有必要訂定有效的阻止性措施，以防止有限責任合

夥違反通知規定。我們認為，失去有限責任合夥的保障這項制裁，能有力防止有限責任合夥違反通知規定。

6. 此外，基於落實通知規定時的一些實際考慮，我們建議就上文第 5 段所述失去有限責任合夥的保障這項制裁訂定一個例外情況。如有限責任合夥能夠證明客戶 (a) 在失責行為發生前及 (b) 在有限責任合夥承接有關其事宜的指示後 30 天內，**實際**知悉負責的合夥人的身分，則即使該有限責任合夥沒有遵從通知規定，該有限責任合夥的所有其他合夥人仍應獲准援引建議的第 7AC(1) 條作為保障。提供這個例外情況是有充分理由支持的，因為感到受屈的消費者在該情況下已知悉負責其事宜的合夥人的身分，因此要求有限責任合夥的所有其他合夥人在這種情況下為該個案負上法律責任，並不恰當。

有關通知的建議規定

7. 至於向客戶發出通知的形式和內容，政府當局建議有關通知必須：

- (a) 以書面作出；
- (b) 列出負責有關事宜的合夥人的姓名；
- (c) 由負責的合夥人代表所屬的有限責任合夥簽署；
- (d) 在切實可行的情況下盡快發出，並且無論如何必須在有限責任合夥承接有關指示後 30 天內發出；以及
- (e) 載有有限責任合夥就日後如負責的合夥人有任何變動即會通知客戶的承諾。

根據建議的第 7AI 條就退還已分發的合夥財產而提出訴訟的時限

8. 我們在 2010 年 11 月提交題為“對香港律師會的意見書的回應”的文件(立法會文件 CB(2)344/10-11(01)號)第 14(a)段提到，因應律師會對“第 7AI 條並無時限”的關注，政府當局建議就建議的第 7AI(3)條的法律程序制定為期 2 年的時效期限，由申索人發現所作出的分發或盡了合理努力後本可發現有關分發的日期起計。

9. 律師會並不同意上述建議。他們認為有關退還已分發的合夥財產而提出訴訟的有效時限並不明確，因為該時效期限將會在申索人發現或按理能發現有關分發並不符合建議的第 7AI(1)條所述的流動資金驗證及／或償債能力驗證的標準的兩年後才會屆滿。

10. 經考慮律師會的意見後，政府當局建議將時效期限定為分發日期起計 6 年，理由如下：

(a) 《時效條例》(第 347 章)第 4(1)條訂明的事項包括“追討憑藉任何條例……而可予追討的款項的訴訟”於訴訟因由產生的日期起計滿 6 年後，不得提出，“但有關款項如屬罰金或沒收款項或屬作為罰金或沒收款項的款項則除外”。我們擬在條例草案中列明這項規定；以及

(b) 由分發起計 6 年的時效期限，較律師會建議的 2 年時效期限為長，故能為消費者提供較佳保障。我們基於兩個理由反對律師會建議的 2 年時效期限：(a) 客戶對於有限責任合夥向其合夥人分發利潤及資產並不知情；以及 (b) 客戶就律師行疏忽而提出申索，通常需時超過 2 年才取得一審判決書，然後才能夠強制執行判定債項。

11. 總括而言，相對於律師會提出的建議，我們認為，把根據建議的第 7AI 條就退還已分發的合夥財產而提出訴訟的時效期限，

定為由分發起計 6 年，能夠在保障消費者利益及有限責任合夥的合夥人的利益兩者之間，取得最佳的平衡。

律政司

2011 年 1 月

#360853 v5A