

二零零一年二月五日會議
參考文件

立法會財經事務委員會
有關在本港設立法定企業拯救程序——
就清付欠薪及其他應得款項
加入建議的靈活性的諮詢工作報告

目的

法案委員會曾建議對公司在接受企業拯救前須先清付拖欠僱員的所有工資及其他法定應得款項的規定，加入靈活性。本文件旨在報告政府當局對這項建議進行諮詢的結果，並告知議員政府當局建議的未來路向。

建議

2. 我們建議維持在《2000 年公司(修訂)條例草案》所載的有關條文中的建議，規定公司在展開法定企業拯救行動前，須先清付拖欠僱員的所有款項。經考慮各專業團體及業界組織應專為審議《2000 年公司(修訂)條例草案》而成立的法案委員會邀請而提交的意見書後，我們建議修訂立法建議中的若干條文。

背景

3. 法律改革委員會(法改會)在一九九六年建議在本港設立法定企業拯救程序，為有財政困難的公司提供法律追討暫止期的措施。法律追討暫止期的措施可讓公司委任獨立的第三者，即**臨時監管人**，嘗試與公司的債權人訂定**自願償債安排**。企業拯救程序有助有財政困難的公司翻身，以持續經營形式繼續經營下去。法改會的建議摘要載於附件 A。

就更改破產欠薪保障基金用途的建議進行的諮詢工作

4. 在草擬法例落實法改會的建議時，我們注意到法改會的其中一項建議，是動用破產欠薪保障基金(破欠基金)，償

付遭接受監管的公司解僱的僱員所提出的未償付申索。這項建議會與《僱傭條例》(第 57 章)的條文牴觸。因此，我們在一九九八年就此事諮詢公眾的意見。有關的諮詢文件見附件 B。

5. 諮詢工作結束後，我們共收到 26 份意見書，當中的意見正反不一。不過，代表僱主和僱員這些最直接受建議設立的企业拯救程序影響的人士的團體，雖然表示“原則上”支持有關構思，但他們均一致反對更改破欠基金的用途。此外，勞工顧問委員會(勞顧會)和破欠基金委員會對動用破欠基金協助私人企業渡過難關，均表示有很大保留。一九九九年六月匯報諮詢結果的文件載於附件 C。

政府當局對接受企業拯救的公司清付僱員欠薪所提的方法

6. 考慮到有關人士強烈反對更改破欠基金用途的建議，我們決定不依循法改會的建議，改用另一方法，即規定欲進行企業拯救的公司，須先向其僱員清付所有欠薪、遣散費和其他應付的法定應得款項，然後才可發起有關程序。

7. 我們實質上建議，除受其他規定限制外，公司臨時監管人的委任須在符合下列條件後才生效：公司已向破產管理署署長及法庭送交一份誓章存檔，證明公司對其僱員或前僱員並無根據《僱傭條例》所須清付的欠債及負債，或證明公司擁有信託帳戶，內存有足夠款項，專用以清付公司在企業拯救程序開始前，拖欠僱員及前僱員的所有到期應清償的欠債及負債。

8. 至於在企業拯救程序展開後繼續受僱的僱員，或臨時監管人新僱用的僱員，我們建議公司及臨時監管人本身，均應就公司可能拖欠這些員工的工資及其他法定應得款項，負上法律責任。倘在企業拯救程序展開後，僱傭合約不獲臨時監管人接受，又或被臨時監管人終止，則在該些合約下應予發放的工資、薪金及其他酬金，如有任何拖欠，應視作公司的負債，由臨時監管人從公司的資產支付。

《2000 年公司(修訂)條例草案》

9. 主要根據法改會的建議而制定的立法建議，連同上述修改(第 6-8 段)，經納入《2000 年公司(修訂)條例草案》，並於二零零零年一月提交立法會審議。有關條文摘要見附件 D。

10. 在法案委員會階段，議員考慮過時間上的限制及立法建議的複雜性後，建議把有關企業拯救的條文從該條例草案剔出，在稍後時間才再提交立法會審議。

法案委員會的關注

11. 法案委員會的議員大體上支持建議的法定企業拯救程序。不過，對於要求一家已有財政困難的公司須如持續經營的企業般，預留足夠款項清付僱員所有欠薪、遣散費和其他法定應得款項的做法，部分議員表示質疑。他們關注到條例草案在這方面並無靈活性，並指出根據草擬的條文，即使有關僱員願意協助公司將業務扭轉過來，肯把申索的款項交換其他形式的權益，譬如說換取公司股份，他們也不能這樣做。

12. 法案委員會建議對公司清付僱員所有到期應付欠款的規定加入一些靈活性，並提議當局就此徵詢勞顧會的意見。

在清付所有欠款的規定加入靈活性建議

13. 有關公司須預留足夠款額清付欠薪等款項的規定，旨在保障《僱傭條例》有關條文賦予僱員的法定權利。法案委員會的議員在提出應增加條文規定的“靈活性”時，並無詳細說明應怎樣做。

14. 我們根據法案委員會的意見，提出加入這些靈活性的建議，並就此徵詢勞顧會和破欠基金委員會的意見。建議的重點如下。

15. 發起企業拯救程序的公司會有兩類僱員：

- (a) 在企業拯救程序開始之前已終止聘用的前僱員；
以及
- (b) 於企業拯救程序開始後，公司留下繼續工作的續聘僱員。

《僱傭條例》下的欠薪及其他未償付應得款項規定，對上述兩類僱員都適用。不過，由於他們的性質有別，因此應給予不同的對待。

前僱員

16. 根據建議的企業拯救程序，一旦公司發起拯救程序，法律追討暫止期的措施便會實施。這項措施會直接影響遭公司拖欠薪金等款項的前僱員向公司提出申索，有礙他們根據《僱傭條例》及其僱傭合約追討欠薪及其他應得款項。此外，在這項措施實施期間，這些僱員亦不會享有《破產欠薪保障條例》(第 380 章)下的保障，因為破欠基金所提供的特惠款項，只能在有針對公司的清盤呈請提出後才可發放。由於這些前僱員不再與接受企業拯救的公司有任何連繫，我們認為法例應規定僱主在進行企業拯救程序之前，須清付或預留一筆款項，以清付拖欠前僱員的所有薪金及其他應得款項。

續聘僱員

17. 續聘僱員理應與公司繼續有連繫。因此，他們會更為關注公司能否經營下去。這類僱員可有權獲償付：

- (a) 企業拯救程序開始前一直尚未支付的薪金和其他應得款項(不包括終止僱傭利益，因為按定義這類利益不適用於續聘僱員)；及／或
- (b) 企業拯救程序開始以來所積欠的薪金和其他應得款項。

18. 有關上文第 17(b)段，企業拯救法例的條文將規定，假如臨時監管人或公司未能向僱員清付企業拯救程序開始後積欠的薪金，僱員有權提出呈請將公司清盤，並可根據《破產欠薪保障條例》提出申索。在進行企業拯救程序期間實施的追討暫止期並不適用於這類欠薪。

建議的靈活安排形式

19. 我們的建議只會涵蓋上文第 17(a)段所述的欠款。我們提出的靈活安排有兩種，分別為延遲付款和以非現金方式支付欠款(例如交換協議下的股票)。具體形式會由公司按個別情況與僱員磋商。

20. 根據延遲付款安排，我們建議應容許僱主與續聘僱員訂立協議，延遲支付欠薪和其他拖欠的應付款項。如公司最終得以翻身，僱員可悉數取回企業拯救行動前積欠的薪金和應得款項，並可繼續受聘於獲救的公司。根據以非現金方式支付欠款的安排，僱主可與續聘僱員訂立協議，以現金以外的代價如股票來交換欠薪。

21. 雖然僱員或會因兩個建議加入的靈活性協議而得益，但亦可能須承受有損失的風險。交換協議有解除僱主支付欠薪及其他應得款項的法律責任的效力。如企業拯救行動失敗，公司須清盤，僱員將喪失資格向破欠基金申索已交換其他形式權益的款項。至於延遲付款安排方面，如拯救行動最終失敗，公司須結束，僱員的確須承受風險，可能無法從破欠基金悉數收回所有欠薪¹。

22. 為鼓勵僱員接納兩個建議的靈活安排，從而利便進行企業拯救行動，我們亦建議對《破產欠薪保障條例》的條文作出一些修訂，使僱員在參加靈活安排時獲得較現行條文更

¹ 根據《破產欠薪保障條例》，被無力償債僱主拖欠薪金的僱員，可就最後服務日之前四個月積欠的薪金向破欠基金申請特惠款項，但金額不得超過36,000元。僱員如同意延遲獲付薪金，以協助僱主進行企業拯救行動，但歷時超過四個月後，行動最終失敗，僱員便不能向破欠基金收回在企業拯救行動開展前所積欠的薪金。

大的保障，例如修訂《破產欠薪保障條例》讓僱員可就企業拯救行動展開前及最後服務日之前超過四個月所積欠的工資和其他應得款項，向破欠基金提出申索，或修訂《破產欠薪保障條例》，讓僱員可就已交換其他權益的款項提出申索²。教育統籌局對建議的修訂表示憂慮，特別是容許僱員就已交換其他權益的款項向破欠基金提出申索，相等於容許僱員在破欠基金的保障下，藉受財政困擾的僱主而獲取利益。破欠基金並非為此目的而設，除非改變其成立目的，否則基金不能用於這個用途。修訂建議同時會對破欠基金的財政造成影響。

諮詢破欠基金委員會及勞顧會

23. 我們已分別於二零零零年十一月二十九日及二零零零年十二月十五日就上述兩種靈活安排及有關法例修訂諮詢破欠基金委員會及勞顧會。儘管原則上兩會支持在香港引入法定企業拯救程序，但他們均反對上文 19 至 22 段所述的靈活安排。主要原因是：

- (a) 靈活安排會減少現行勞工法例給予僱員的保障，現行勞工法例規定工資不得遲於工資期屆滿後 7 天支付或以現金以外任何其他形式支付；
- (b) 成立破欠基金的目的是以特惠款項形式向無力償債僱主的僱員提供即時援助，而非協助有財政困難的公司渡過難關。有關建議將徹底改變破欠基金的性質及政策意圖，兩會認為不應更改破欠基金的成立目的以實施建議；
- (c) 靈活安排會對破欠基金的財政造成影響。由於近年無力償債個案激增，破欠基金金額持續遞減，

² 就延遲付款協議而提出的建議指出，假如拯救行動失敗，公司清盤，僱員將仍有權就行動展開前及最後服務日之前超過四個月所積欠的工資和其他應得款項，向破欠基金提出申索，但金額不能超過現時最高 36,000 元的上限。至於交換協議，續聘僱員將可在公司最終清盤時，就已交換其他權益的款項向破欠基金提出申索，但金額亦不能超過現時最高 36,000 元的上限。

因此破欠基金不應再承擔會加重其財政負擔的債項；

- (d) 拖欠僱員的工資及其他應得款項通常只佔有關公司債項總額的小部分。故此，在大多數情況下，正接受企業拯救的公司應能預留足夠資金，清付拖欠僱員的債項；以及
- (e) 由於利益可能會受損，因此，大部分僱員均不會接受延遲付款或以非現金方式支付欠款。基於這個原因，即使建議的靈活安排獲納入法定程序，亦未必能達到紓緩有關公司財政負擔的目的。

破欠基金委員會及勞顧會均要求當局保留《2000 年公司(修訂)條例草案》所載有關清償欠薪的原來建議，即公司須在展開公司拯救程序之前，清付拖欠僱員的所有未償還欠債及負債。

24. 我們清楚了解法定企業拯救程序必須實際可行，同時亦需照顧到遇到困難的公司的需要，債權人的利益和僱員的權益。經考慮破欠基金委員會及勞顧會的意見後，我們打算採用一個務實的方法，保留原載於《2000 年公司(修訂)條例草案》的立場，即在上文第 6 至 8 段所載的結構，平衡各方面的利益。

對立法建議的其他修訂

25. 法案委員會在二零零零年曾邀請多個專業團體及界業組織就立法建議的各條文遞交意見書，我們亦已仔細審議這些意見書。考慮到這些團體所表達的意見及建議，我們建議修訂立法建議原文內的一些條文，主要的修訂見下文第 26 至 30 段。

有抵押債權人的權利

26. 根據法改會建議，一間公司必須通知其主要的有抵押債權人有關建議的拯救行動。後者有權反對展開拯救程序，而臨時監管人在收到這項反對後，臨時監管即告終結。法改會並未建議給予其他小抵押債權人同樣待遇，即他們無權選

擇參與建議的拯救行動抑或信賴其持有的抵押品而放棄參與。不過，他們仍會受到在拯救行動結束時可能達致的自願償債安排條款所約束，包括受抵押保障的金錢或權益的任何削減。法改會的上述建議已收納在立法建議內。

27. 許多專業團體、業界組織及學者均指出，法改會的建議大大偏離長久以來確立及備受尊重的有抵押貸款慣例，即有抵押債權人，無論大小，均不能在未經他們同意下被削減他們的債項。經研究上述意見，並考慮到《2000年公司(修訂)條例草案》所建議的做法可能會改變現行的有抵押貸款慣例，並可能對貸款機構及商界造成混亂，我們建議修改程序，維持有抵押債權人的現有權益。根據修訂建議，所有有抵押債權人，無論大小均給予同樣保障，即除非得到他們同意，否則其作為抵押債權人所擁有的權益不得亦不會受建議中的自願償債安排所影響。

可被作廢的交易

28. 根據現時建議的程序，臨時監管人與清盤人不同，不會有權力去調查在展開拯救程序前進行的可被作廢的交易。因應專業團體提出的意見，現提議在立法建議中加強有關條文，賦權臨時監管人調查可被作廢的交易。為協助債權人掌握充足資料在自願償債安排或債權人自動清盤之間作出決定，臨時監管人亦須在債權人會議上匯報這些交易的調查結果。

為拖欠僱員債項及負債而設的信託帳戶

29. 我們的政策原意是，公司須在展開拯救行動前，清付根據《僱傭條例》拖欠其僱員的全部欠債及負債。因此我們引入信託帳戶規定條文，處理公司在拯救行動展開前未能清付全部欠債及負債的情況，例如未屆工資支付日期的情況。臨時監管人必須從信託帳戶中提款支付拖欠僱員的款項。鑒於臨時監管人一旦出任該職後即需處理大量工作，我們刻意在《2000年公司(修訂)條例草案》的條文中不訂明支付欠款的時限，藉此給予臨時監管人一些寬限。不過，我們在部分回應人士的意見書中發現一些誤解，他們以為在信託帳戶中的資金祇會被凍結，直至建議獲得通過後才會支付款項。

為清晰起見，我們建議在草擬法例中清楚列明，不管建議是否獲得通過，臨時監管人須在召開債權人會議討論自願償債安排建議之前向僱員支付款項。

公司成員的會議

30. 根據法改會的建議，陷入經濟困難的公司，無論是否具償債能力，都可利用臨時監管。提出這項建議的前提是公司越早處理財政問題，企業拯救行動成功的機會就愈大，從而使到公司得以翻身。此外，最終達成的自願償債安排不但對有關債權人及公司具約束力，對公司的成員亦同樣具約束力。由於公司成員的利益亦牽涉在內，理應讓他們在公司的前途問題上有發言權。因此，自願償債安排建議除了須在債權人會議上討論外，在成員會議上亦應進行討論。這項規定同時適用於具償債能力及無力償債的公司。假如成員會議上達成的決議有別於債權人會議所作決定，我們會以債權人的決定為準，但成員可就決議向法院申請作出裁決。

未來路向

31. 考慮到破欠基金委員會及勞顧會的反對意見後，我們決定不會實行法案委員會所提出的靈活性建議。我們反而會保留原來的建議，即要求公司在展開拯救程序前，先清付拖欠僱員的所有欠債及負債。另外，我們亦會修訂立法建議中的有關條文，納入法案委員會所收到的意見。

32. 我們打算在本立法會會期內，再把有關立法建議提交立法會審議。

財經事務局

二零零一年二月一日

香港法律改革委員會

企業拯救及無力償債情況下營商 研究報告書 摘要

臨時監管：(報告書第 1 及 3 章)

1. 目前，有財政困難的香港公司可嘗試與債權人以非法定償債安排方式協議作出安排，或根據《公司條例》第 166 條債務償還安排及重整的規定協議作出安排。這些安排的主要不足之處，在於並無設定對債權人有約束力的暫停進行法律程序措施，以便在期間制訂債務償還安排。

2. 藉臨時監管達致的自願償債安排是一種工具，用以協助一間公司避免清盤，協助整間公司或公司一部分持續經營，或協助公司償還全部或部分債項。這工具在公司資產變現方面比清盤更為有利，或可為債權人及公司成員爭取比清盤較佳的回報。上述一般目的，可透過自願償債安排用多種方法達致；例如：

- (a) 延期償付債項，
- (b) 訂立債務重整協議以清償債項，
- (c) 關於向公司提出申索的妥協安排，
- (d) 更改或重新安排欠不同債權人的債項或任何類別債項的償還次序，
- (e) 將全部或部分債項轉換為由公司發行的股分或其他證券，或
- (f) 任何其他關於公司事務的方案或安排。

3. 臨時監管能夠：

- (a) 提供實際基礎，方便計算向債權人作出建議所牽涉的費用及時間。
- (b) 提供一個彈性的架構，從一開始就保證臨時監管人受到法院的保障。
- (c) 控制出庭的費用，因為臨時監管人只須在 30 日後上庭，其後，只有他申請將臨時監管延期，或公司被視為以債權人自願清盤方式清盤，他才須再上庭。
- (d) 列明臨時監管人的職份，賦予臨時監管人管理權力，防止債權人以提出訴訟威脅從而達到自己的目的，容許公司尋求有特別優先償債權的借貸，讓債權人就建議投票議決，亦讓公司順利過渡至達成自願安排或清盤。
- (e) 有較明確的進度規定。債權人可確實知道在 6 個月內他們就可以對訂定的建議表示意見。

臨時監管的優點

4. 如果公司在臨時監管期能夠達成自願償債安排，則有頗大機會轉虧為盈。對股東而言，這亦有相當吸引力，因為公司如果清盤，他們在公司資產分配的名單中通常排名最後。

5. 對僱員來說，維持就業至為重要。有關對僱員的影響，見下文第 19 段。

6. 沒有抵押債權人在公司清盤中的處境一般認為都是很差的。在 1991/92 年度至 1994/95 年度 4 年間，向普通債權人繳付平均 27.78% 的首期及末期攤還債款，平均需時為 5.12 年。

7. 一間公司通常有多名有抵押債權人對公司的資產有不同的抵押及佔不同的優先償付次序。由於浮動抵押的性質容許公司在日常業務中處理該項抵押所指定的資產，因此公司的資產價值可能會降低，導致全部或部份有抵押債權人並無十足抵押。

應進行臨時監管的公司（報告書第 2 章）

8. 臨時監管程序應適用於根據《公司條例》第 I 及第 XI 部成立及／或註冊的公司，但不包括若干受規管行業。此程序同時適用於上市及非上市公司。大部分香港公司，包括私人公司和公共公司，都是根據《公司條例》第 I 部分註冊的。《公司條例》第 XI 部適用於在香港以外成立為法團的公司，即該部所指的“海外公司”。

9. 將海外公司包括在內是十分重要的，因為香港是個主要國際貿易、製造業及金融中心，有不少跨國公司以不同形式在香港經營。在香港營業的海外公司可選擇根據《公司條例》第 I 部成立香港附屬公司，或按該條例第 XI 部註冊為海外公司。

臨時監管程序不適用的公司

10. 臨時監管不應用於已有法規規管的行業，即是已有條文規定有關當局可接管業務或強制有關公司以某種方式經營的行業。由於各行業的需要不同，故此有關各行業的規管權力相差甚遠。因此，這些受法規規管的行業無需實行臨時監管，但規管機構可考慮透過自行立法實行補救程序。被認為不適用的行業分別是(i)銀行業、(ii)保險業及(iii)證券及期貨業。

臨時監管的目的（報告書第 3 章）

11. 一間公司不論是否有能力償還債項，亦應該能夠接受臨時監管。一間有力償債的公司在發覺經營有困難時，應能尋求監管，這樣會比繼續經營直至無力償債的公司更有機會成功重整。因此，能及早提出接受臨時監管的要求，是良好的管理措施。

可以發起程序的人士（報告書第 4 章）

12. 除公司或公司董事之外，清盤人和接管人亦應可在適當情況下發起或同意發起該程序。無論是誰有權發起程序，他們均應在認識公司財政狀況和前景的情況下作出這項決定。因此，債權人不應有權發起該程序。

暫停進行法律程序措施（報告書第 5 章）

13. 暫停進行法律程序期應在呈遞公司或董事局的議決書和臨時監管人同意任職書時開始實施。首個暫停期應為 30 天，由開始臨時監管起計。之後，如臨時監管人仍未能為債權人制訂建議，他可向法庭申請延期或申請多次延期。

14. 臨時監管人如不能在首個 30 天期間完成償債安排計劃，他只需向法院申請延期。其後，法院可批准延期 30 天或更長時間。如臨時監管人報告他可以完成該項計劃但並非在其後的 30 天內，法院應有酌情權將暫停進行法律程序期延長最高 6 個月，由暫停期開始之日起計算。

15. 一些在封閉市場出現的合資格財務合約，應獲豁免於暫停進行法律程序之外。香港聯合交易所有限公司的中央結算系統就是這樣的一個市場。

16. 6 個月過後，有關將暫停進行法律程序期延長事宜，法院已無任何監察臨時監管人的職權。如果債權人決定將暫停進行法律程序期延長超過 6 個月，他們可以把有關延長期限的檢討的條件，加諸臨時監管人。

17. 如經證明而法院接納暫停進行法律程序措施令債權人遭受嚴重經濟困難，法院可豁免該名債權人於暫停進行法律程序措施及任何自願償債安排之外。這樣，暫停進行法律程序措施便不再適用於該名債權人，而他亦無須接受任何自願償債安排。

18. 臨時監管人應有權將任何類別的債權人排除於暫停進行法律程序措施以外。在這種情況下，暫停進行法律程序措施將不適用於這些債權人。

19. 目前，公司如未清盤，被解僱的僱員不能向破產欠薪保障基金申領賠償，因為只有公司清盤或得到法援署通知表示公司不能清還債務，基金才發放款項。因此，在臨時監管下，僱員可能不獲基金發放任何臨時款項。僱員如因臨時監管而遭解僱，《破產欠薪保障條例》應有條文規定照顧這些僱員，但在上述建議實施之前，應增訂一項與《公司條例》第 79 條相若的條文，規定若委任一名臨時監管人監管某公司，則根據《公司條例》第 265 條在任何清盤中均屬優先償付的拖欠僱員的債務，須從臨時監管人所接管的資產中，較所有其他按第 265 條規定先後次序的債務獲優先償付。

20. 在終止臨時監管或將公司清盤的決議通過後，或在自願償債安排獲債權人批准或拒絕後，暫停進行法律程序期應隨即終止。

發起臨時監管程序（報告書第 6 章）

21. 自願償債安排的建議只有在下列文件呈遞予最高法院登記處及公司註冊處存檔後方可生效：(a)公司或董事局建議作出自願償債安排的決議，或在強制清盤人作出的建議；(b)臨時監管人同意任職書；及(c)董事的誓章，列出發起臨時監管的理由。將文件存檔的作用是令公司進入臨時監管期。決議及同意任職書最後存檔的日期就是臨時監管開始的日期。

22. 公司董事局的誓章應列明發起臨時監管的理由，並附有聲明書表明董事們認為進行臨時監管程序最能保障公司及債權人的利益。這份誓章有助法院考慮日後延長暫停進行法律程序期的申請，亦可對債權人加添保證。

臨時監管人的人選問題（報告書第 7 章）

23. 在大多數情況下，臨時監管人只應從一個由破產管理署署長管理的專業人員小組挑選出來。除了從小組委任臨時監管人外，法院可批准委任並非小組成員

員，但特別適合處理某一公司的拯救工作的人士。臨時監管人一經委任，除了要制訂償債安排計劃外，還須管理公司及參與公司日常的業務。

臨時監管人的角色（報告書第 8 章）

24. 臨時監管人倘將公司的日常運作完全交託予管理層，而自己僅負責審查公司的紀錄及在幕後制訂計劃，會有兩方面的危險。首先，如果債權人認為臨時監管人沒有完全控制權，可能會對他失去信心。其次，如果臨時監管人不能控制公司的管理層，不擇手段的公司董事花費公司資產的機會便會增加。故此管理層不宜保留對公司的完全控制權，而臨時監管人亦應有行政職能。

25. 臨時監管人應有以下職能：

- (a) 評估公司的財政狀況；
- (b) 然後決定自願償債安排的任何目的能否達到；
- (c) 若他認為可達到自願償債安排的目的，便應訂定計劃以達到擬定的目的；
- (d) 訂定計劃後，他應盡可能在初步暫停進行法律程序期間將計劃提交債權人會議，由債權人考慮是否接納或採取其他行動；
- (e) 若臨時監管人在評估公司的財政狀況後認為無法達到自願償債安排的任何目的，便應召開債權人會議；
- (f) 若臨時監管人在開始訂定有關計劃後，發覺無法完成訂定該計劃，便應召開債權人會議，似便他們有最後機會提出拯救公司的計劃或議決是否將公司清盤；
- (g) 在臨時監管期間，他應採取一切必要行動，保護公司的資產；
- (h) 在進行臨時監管時，他須管理公司的事務、業務和財產，主要目的是為整體債權人保存公司的資產；
- (i) 他應為公司的最大利益處事；
- (j) 若有公司董事現時或曾經出任一間曾在任何時間無力償債的公司的董事（不論該公司是在該人出任董事期間或是在其後無力償債的），並且該人作為該公司董事的行為操守，不論獨立來看或連同他作為其他公司的董事的行為操守來看，該人不適宜關涉任何公司的管理，則臨時監管人須向破產管理署署長作出報告。

臨時監管人的職責、權利和法律責任（報告書第 9 章）

26. 臨時監管人在不妨礙他監管公司事務及執行其職能等首要職責的原則下，有責任為了債權人的利益而作出為保護公司資產所需的一切事情。臨時監管人亦應有權向法院尋求指示。在臨時監管人委任前公司欠下的債項，不應由臨時監管人負責。

27. 臨時監管人應有權獲得薪酬，款額由他與發起監管程序和請他擔任此職的人議定。薪酬的水平應在同意任職書內以訂明的格式列明。

確定公司的事務（報告書第 10 章）

28. 臨時監管人一經委任，便須在短時間內研究大量資料，包括確定公司資產的數額、所在，以及取得資產的控制權。如要進行上述工作，臨時監管人須有一定權力，促使有關人士盡快把他所需資料交到他手中，以及須獲得熟悉公司事務的

人士的協助。因此，他應有權在獲委任後的一段短時間內，從一些指定人士（包括董事們和僱員）取得該公司的資產負債狀況說明書。

臨時監管人的撤職和辭職（報告書第 11 章）

29. 如要把一名臨時監管人撤職，必須表明撤職的因由。

30. 假如大多數債權人和臨時監管人本身都表示同意，而且有另一位臨時監管人答應接受委任，臨時監管人應能夠毋須證明有因由而辭職。否則，除非臨時監管人去世或變得精神不健全，他是不許辭職的。

特別優先償債權（報告書第 12 章）

31. 應制定條文，令公司在接受臨時監管期間可以借貸，而該等借貸應可優先於原有債項獲償還，只是不比固定抵押優先。這是因為正受臨時監管的公司極可能需要籌集資金，以作臨時監管期間營運的經費。凡公司需要享有特別優先償還權的借貸，便應首先徵詢原有貸款人是否願意提供，即給予他們第一拒絕權，但如他們拒絕提供借貸，則臨時監管人可循其他途徑尋求借貸。從享有特別優先償還權的借貸所得的資金，僅可用於公司的營運，不得用來償還公司在臨時監管期間開始時已拖欠的全部或部分負債。

有抵押債權人（報告書第 13 章）

32. 任何持有相當大額抵押的債權人，不論是固定抵押或浮動抵押，又或兩者兼備，均有權選擇是否參與臨時監管。倘若有關方面選擇不參與臨時監管，導致臨時監管結束，公司便會回到數天前的境況。有抵押和沒有抵押的債權人會採取慣常的行動。其他有抵押債權人，因其所承受風險或貸款水平不高，故不須用公司的全部或實質上相等於全部資產作抵押給予保障，所以與沒有抵押債權人一樣，須受暫停進行法律程序措施所管限，並且無權選擇是否參與臨時監管。

債權人會議的程序（報告書第 16 章）

33. 在任何為考慮關於臨時監管的事宜而召開的債權人會議上，所有債權人應只成一組，不分類別。債權人會議的法定人數應為一名出席的有資格投票的債權人。若要在債權人會議上通過一項決議以批准某項建議，便需要有親身或委任代表出席會議而就決議投票的債權人的過半數贊成，並且贊成者須持有超過三分之二出席者所持債權總值。

34. 若債權人接納一項自願償債安排的計劃，臨時監管應終止，自願償債安排的各項條款則應開始生效。有關安排對每名有權在通過該安排計劃的會議上投票的債權人均具約束力，亦對公司及其成員具約束力。

通過自願償債安排後的情況（報告書第 17 章）

35. 即使一間公司達成自願償債安排，仍須受到保障。每項自願償債安排均應規定，在該自願償債安排生效的期間，參與安排的各方不得採取對其他方不利的行動；因此：

- (a) 凡受償債安排約束的債權人，不得展開或繼續進行將公司清盤的程序；

- (b) 公司的成員或董事們不得通過或提出任何將公司清盤的決議；
- (c) 凡受償債安排約束的債權人，不得就公司委任接管人，或即使已作出委任，接管人亦不能行使其職位所附帶的權力；
- (d) 凡受償債安排約束的債權人，不得採取任何步驟在該公司的財產上行使抵押權，或繼續行使該等抵押權，或取回已由公司持有的貨物；
- (e) 凡受償債安排約束的債權人，不得展開任何針對公司的訴訟、執行判決、扣押或其他法律行動。

自願償債安排的監管人（報告書第 18 章）

36. 自願償債安排的監管人應該只能從破產管理署署長管理的小組委出，在大多數情況下，他會是先前的臨時監管人。自願償債安排的監管人須履行該安排所指定的職責和職能，並享有當中所載的權力，此外，更須代表債權人確保有關公司遵守和落實償債安排的條款。監管人在監管償債安排的執行時，須同時兼顧公司債權人、公司本身和公司股東的利益。

在無力償債情況下營商（報告書第 19 章）

37. 一間公司若在無力償債情況下營商，或在理應無機會避免該公司出現無力償債情況而繼續營商，公司董事們便得就該公司無力償債營商承擔法律責任，但公司高層管理人員所須承擔的責任應較少。假如法院發覺董事和高層管理人員（統稱為公司負責人）未有盡忠職守，便會下令他們向公司作出補償。制訂在無力償債下營商須負上法律責任的條文的目的是，在於鼓勵公司負責人正視公司正步向無力償債的事實，並促使他們面對這種情況，避免罔顧後果地繼續營商。

38. 臨時監管措施應該僅屬一種民事補救辦法，而不包含任何刑事成分。除非一間公司清盤，否則沒有理由就該公司在無力償債情況下營商作出起訴申請。事實上，如一間公司繼續營商，便沒有人（例如清盤人）有資格斷定一間公司曾在無力償債的情況下營商，只有清盤人才應有權就一間公司在無力償債的情況下營商作出起訴申請。

39. 無力償債下營商的有關條文，應適用於公司的所有董事，不論他們是已有效被委任為董事，未經有效委任而擅自顯示自己為董事身分，還是影子董事。在無力償債情況下營商所引致的法律責任，不應由集體去承擔，清盤人應顧及一名董事在公司清盤前所作的行為，並顧及他的能力及專才。一名董事若能證明他曾就無力償債下營商警告董事局，亦曾反對公司採取最終導致因無力償債而清盤的行動，應可保障自己，免負責任。

40. 假如高層管理人員未能將公司已瀕於無力償債營商的狀況警告董事局，便有責任就無力償債營商的後果作出補償。由於只有董事局才有權提出自願將公司清盤或發起接受臨時監管，所以，高層管理人員的責任應比董事們輕。然而，那些會知道、應該已知道或有合理理由懷疑公司已無力償債或將會無力償債，而未能向董事局提出警告的管理階層人士，均須負上責任。

41. 由於多數公司的運作是以現金流量作基準的，故很易確定公司在債項到期時能否還債，因此，現金流量的準則是可用作確立公司負責人須負法律責任的基準。

42. 若要董事就公司在無力償債的情況下營商而負責，必須先確立若干事實條件，包括(i)當有關的債務（一項或多項）產生時，該董事是或一向是該無力償債公司的董事；(ii)該公司在當時已無力償債，或理應無機會可以避免陷入無力償債的狀況。之後，清盤人必須考慮在當時(i)董事是否知道有關公司已無力償債，或(ii)董事是否應該已知道公司已無力償債或將會無力償債，或(iii)董事是否有合理根據懷疑公司無力償債或將會無力償債，而未能採取行動防止公司負上該債務。上述要確立的第三項事實條件關乎是否有合理理由懷疑公司無力償債。在下列情況下，董事被視為對公司有懷疑：(i)他當時是知道有令他產生懷疑的根據，或(ii)任何一個身任類似他職位而身處當時公司的情況的董事也會同樣知道。

43. 為確定高層管理人員是否及時作出警告，上文就董事所須確立的事實條件，亦適用於高層管理人員。

推定

44. 訂立持續無力償債的推定的作用，可使在證明一間公司於清盤開始之日的前 12 個月內某個時間無力償債時，便可推定該公司由那時間起直至清盤為止的整段時間內無力償債。這可避免公司負責人就公司在無力償債下營商的起訴申請，辯稱該公司在確定無力償債之日至清盤日期間的某日或某段時間實際上是有能力償債的。若能證明公司在清盤之前 12 個月內的某個時間無力償債的情況，便可將提出反證的責任轉移給公司負責人。

45. 假如能證明一間公司在截至清盤開始之日為止 12 個月內某個時間違反《公司條例》第 121 條的規定，未能備存妥當帳目紀錄，便應推定該公司在整段有關時間內無力償債。

免責理由

46. 若有就某董事在公司無力償債下營商的申請，該董事須向法院證明，當他知道或應該知道有關公司無力償債或將會無力償債時，或當他有合理根據懷疑公司無力償債或將會無力償債時，他已採取一切應採取的步驟以減輕公司債權人的潛在損失，而法院接納的話，他便無須就該起訴申請負上法律責任。要確定免責理由是否成立，要視乎有關董事所應知道或查明的事實，或應得出的結論，或應採取的步驟，而這些事實、結論或步驟應是甚麼呢？就是一個合理盡責、具備一般執行該董事在公司的職能的董事所應具備的一般知識、技能和經驗，以及具備該董事本身具備的一般知識、技能和經驗的人，所會知道或查明的事實，會得出的結論，或會採取的步驟。

47. 假如有人就一名高層管理人員在公司無力償債下營商向法院提出申請，而該名人員能證明他曾以指定格式向董事局發出通知，指出公司正處於或將陷於無力償債下營商的境況，他便可以免負責任。

公司負責人可能有法律責任向公司作出補償

48. 假如法院裁定公司負責人須就公司在無力償債下營商負上法律責任，應可命令該負責人為整體債權人的利益著想向公司作出賠償，而賠償額應該是公司清盤時的資產負債總差額。公司負責人須付的補償額應由法院酌情決定，原因是法院須按個別負責人的行為分別作出判決。就公司在無力償債下營商追討的補償，

應付給公司使全部債權人受惠，並按各債權人現時獲償債的優先次序付給他們，除非法院另有命令則例外。

49. 若法院宣布一名公司負責人，不論他身為董事或高層管理人員，須就公司在無力償債下營商而支付補償，則法院根據《公司條例》第 IVA 部有酌情權，可頒令褫奪該人在任何公司擔任董事的資格。若一間公司因無力償債被迫清盤，而當時一名根據《公司條例》第 IVA 部已遭褫奪擔任董事資格的人出任該公司的董事，則該人可能要為公司的債項負上責任。

企業拯救及破產欠薪保障基金
諮詢文件
(在“臨時監管”期間處理僱員權益的方法)

問題

法律改革委員會(“法改會”)發表的《企業拯救及無力償債情況下營商研究報告書》提出的計劃中有若干建議與現行的勞工法例互相抵觸。政府如要實行該項計劃，須先行解決這些矛盾。

徵詢意見

2. 當欠僱員債項的公司發起企業拯救程序時，應如何處理尚欠的僱員權益？當局現就這個問題徵詢公眾的意見。

背景

為何香港需要實行企業拯救(亦稱為“臨時監管”)

3. 目前，有財政困難的公司可嘗試與債權人以非法定償債安排方式協議作出安排，或根據《公司條例》第 166 條債務償還安排及重整的規定協議作出安排。不過，由於並無設立暫停進行法律程序措施，因此，兩種程序均無法防止單一獨立的債權人退出談判，轉而提出呈請要求公司清盤，以致建議的安排無法落實執行。因此，《公司條例》第 166 條在這方面明顯有不足之處。

法律改革委員會提出的企業拯救建議

4. 法改會研究無力償債問題小組委員會在一九九五年研究這個問題，並發出了一份諮詢文件，諮詢市民的意見。小組委員會在文件中建議設立法定拯救企業程序，亦稱為“臨時監管”，以協助公司與債權人訂立自願償債安排。此舉的目的是提供一項在開始時即保證受到法庭保障的程序，容許臨時監管人訂定一些安排，協助一間可生存的公司全部或部分以持續經營形式維持下去，而不是任由它清盤。在為期三個月的公眾諮詢期內，小組委員會一共收到 30 份具體的意見書。其中一份意見書對小組委員

會提出的建議甚有保留，並質疑究竟是否有需要對失敗的企業作出“政府批准”的干預；但除此之外，其餘的意見書均十分支持小組委員會的建議。

5. 其後，法改會大力支持小組委員會的建議，並於一九九六年十月發表《企業拯救及無力償債情況下營商研究報告書》，贊同在香港推行法定拯救企業程序。法改會認為這個程序會對公司的股東、一般債權人、有抵押債權人以及僱員都有好處。對僱員來說，假如公司清盤，他們便會失業。法改會報告書的摘要載於附件。¹

企業拯救／臨時監管的主要特點

6. 臨時監管的主要特點如下：

- (a) 暫停對公司進行法律程序，首個暫停期為 30 天，但法庭有權延期，最長可至 6 個月。如獲債權人同意，這個期限甚或可再延長。實行這項措施的作用，是防止包括僱員在內的個別債權人行使正常的申索權；以及在擬備償債建議供債權人考慮期間，保存公司的資產；
- (b) 委任一名合資格的獨立第三者為臨時監管人。臨時監管人一經委任，即會接管有關公司，並會在特定限期內制訂建議，給予受暫停進行法律程序措施所約束的債權人考慮；
- (c) 臨時監管程序須由公司董事或成員發起。假如公司已被接管／臨時清盤，則這項程序會由接管人或清盤人發起。債權人不得發起臨時監管程序；以及
- (d) 在終止臨時監管或將公司清盤的決議通過後，或在自願償債安排獲債權人批准或拒絕後，暫停進行法律程序期應隨即終止。

¹ 法改會的報告書可供索閱

暫停進行法律程序對僱員的影響 — 向破產欠薪保障基金申領款項的權利受損

7. 法改會報告書內所載的建議，多數關乎發起和實施臨時監管在技術和程序方面的規定。然而，有關清償僱員欠薪和其他權益這一方面，則須再作研究，因為法改會的建議一旦獲得接納，將會引起牴觸現行勞工法例的問題。

8. 根據現行法例，公司如受臨時監管，被解僱的僱員不能向破產欠薪保障基金申領特惠款項，因為惟有僱員向法院提出針對公司的清盤呈請，基金才會發放款項。在臨時監管下，由於不會有針對公司的清盤呈請，被解僱的僱員便會失去向基金申領臨時援助金的機會。此外，由於實施暫停進行法律程序措施，受影響的僱員更不得提出清盤呈請，他們向基金申領款項的權利因而進一步受損。

法改會對處理公司拖欠僱員債項的建議

9. 法改會知悉這個問題，並認為：

- (a) 僱員如因臨時監管而遭解僱，《破產欠薪保障條例》應有條文規定照顧這些僱員；
- (b) 在上述建議實施之前，根據《公司條例》第 265 條在任何清盤中均屬優先償付的拖欠僱員的債項，須從臨時監管人所接管的資產中，較所有其他申索獲優先償付；以及
- (c) 至於仍留在公司的僱員，假如在委任臨時監管人之前，公司已拖欠他們薪金，其欠薪應與遭解僱僱員的薪金一樣，獲得優先償付。

問題一與現行勞工法例有所牴觸

法改會提出的(a)項建議 — 擴闊破產欠薪保障基金的範圍=資助僱主並可能違反《僱傭條例》

10. 法改會在上文第 9(a)段提出的建議，會擴闊破產欠薪保障基金的範圍，因而會從根本上改變當初成立基金的理據。容許因

臨時監管而遭解僱的僱員直接從基金獲發款項，等同資助僱主，免除他們在終止合約／服務時須付給僱員應得款項的法定責任。一些無良僱主可能會因此而濫用這個計劃，藉企業拯救來逃避責任。對破產欠薪保障基金的財政而言，亦可能會造成重大影響。

11. 還有，實際上破產欠薪保障基金發放的款項，不一定涵蓋《僱傭條例》規定僱主必須付予僱員的全部權益，而《僱傭條例》的規定是為了保障僱員的權利。因此，這項建議可能會違反《僱傭條例》。

法改會提出的(b)項建議 — 《公司條例》訂明優先償付的款項遠遠少於破產欠薪保障基金所涵蓋的僱員權益

12. 上文第 9(b)段所述的安排建議根據《公司條例》把僱員的欠薪當作優先償付的債項處理是不切實際的，原因很簡單：以銀碼計算，該筆款項遠遠少於破產欠薪保障基金可為僱員提供的保障 — 差額最高達 20 萬元。目前破產欠薪保障基金發放的特惠款項最高款額如下：36,000 元(欠薪)、22,500 元(代通知金)、36,000 元另加 50%額外款項(遣散費)，總額最高約達 211,500 元。相比之下，僱員根據《公司條例》所規定的優先發放款項上限，當作優先償付債項所得款額最多只有 18,000 元，即欠薪方面最多 8,000 元、代通知金方面最多 2,000 元，再加遣散費方面最多 8,000 元。由此看來，實在難以令僱員接受建議的安排。

法改會提出的(c)項建議 — 僱員繼續留任，但仍被拖欠先前受僱的工資=可能抵觸《僱傭條例》

13. 法改會在上文第 9(c)段的建議，可能導致臨時監管人觸犯《僱傭條例》第 31 條。該條規定：“任何人，除非有合理理由自信會有能力在到期支付時付給所有根據僱傭合約須到期支付的工資，否則不得以僱主身分訂立、續訂或繼續任何僱傭合約。僱主如不再有合理理由自信會有能力在到期支付時付給所有根據僱傭合約須到期支付的工資，須隨即採取一切必需步驟，按照僱傭合約的條款終止合約。”由於臨時監管人在法律上屬公司的代理人，因此，假如他在暫停進行法律程序期間繼續僱用某些僱員，但與此同時卻未有付清獲委任前公司拖欠該等僱員的全部工資，他便會觸犯《僱傭條例》。

保障僱員權利

14. 正在進行企業拯救的公司，可否獲豁免遵守《僱傭條例》內某些規定？我們認為，法改會的建議可能抵觸的《僱傭條例》條文，正是現行法例對僱員權利一些最基本的保障。除非理據極為有力，否則任何僱主都不應獲得豁免遵守該等條文。

15. 從上文可見，法改會的建議與《破產欠薪保障條例》和《僱傭條例》“互相抵觸”，並可能令某些僱員陷入財政困境。企業拯救計劃如付諸實行，則僱員方面所得的保障，必須不低於他們根據現行法例所享有的保障。

誰負責支付拖欠僱員的款項？

16. 現時問題的關鍵，是要確定應由哪一方負責支付發起企業拯救的公司所欠下僱員的款項。

破產欠薪保障基金？(方案 A) (法改會建議)

17. 雖然嚴格來說，因公司接受臨時監管而被解僱的僱員，並不算清盤公司的僱員，但事實上，要是沒有企業拯救，他們便會變成清盤公司的僱員，而破產欠薪保障基金始終都要發放款項給他們。

18. 然而，這一方案引發一個根本的問題——破產欠薪保障基金的用途。鑑於受臨時監管的公司屬營運中的企業，就政策而言，若無條件向因臨時監管而被解僱的工人發放款項，等同貸款協助公司渡過難關；如此一來，該基金實際上便變成“企業拯救基金”。破產欠薪保障基金成立至今，一貫的政策目的是只有在僱主無力償債的情況下，才向僱員發放特惠款項。擴大基金範圍的建議，將會大大改變基金的性質，亦等於徹底改變最初成立基金的目的。

19. 實施這個方案可能對基金造成重大影響，但由於無法預測會有多少公司需要進行企業拯救及有多少僱員會受影響，因此難以評估這個方案對財政和資源方面的影響。我們相信，在經濟逆轉時期，會有較多公司尋求企業拯救，要求基金發放的款項亦肯定會大增。

20. 以上所述引發的問題是：萬一破產欠薪保障基金需要額外的財政來源，應由那方面負責呢。在這個問題上，我們必須緊記基金的精神及原則，是通過向僱主徵收款項，以便當有僱主因無力償債而拖欠僱員薪金及其他法定終止僱傭補償時，以特惠金形式向僱員提供緊急援助。因此，如因擴闊基金範圍以協助進行企業拯救程序，而導致基金出現入不敷支的話，政府是不會動用公帑去挽救基金。

破產欠薪保障基金的財政狀況

21. 現時基金的收入來自每年向每張商業登記證收取 250 元徵款。基金自一九八五年成立以來，到一九九八年三月底止，累積資產達 8.52 億元。基金歷年都有盈餘，但在一九九七至九八年度，這種情況卻有改變；該年度錄得 2,500 萬元赤字。預料在一九九八至九九年度，赤字會進一步增至 9,000 萬元。有一點必須指出，就是近期經濟逆轉對基金造成的影響尚未完全顯現。除了向基金提出的申請會激增之外，尤須注意的是，單一宗如八佰伴這類大規模的無力償債個案，需要基金撥付的款項總額已可多達 6,700 萬元以上。因此，基金必須維持充足的儲備來應付不時之需。所以我們在開始時就必須清楚指出，採用方案 A 將需要提高現時基金的 250 元徵款。雖然現時難以估計對基金的影響，但基於審慎原則，我們不應等待因實施企業拯救令基金出現財政困難時才處理增加徵款的問題。

僱主？(方案 B)

22. 按照法例，當僱員終止受僱時，僱主有法定責任全數付清該僱員的工資和應得款項。倘僱主連僱員的工資都無法支付，企業拯救計劃能否奏效，實在令人懷疑。這或許顯示該公司早該接受臨時監管。

23. 但實際上，若要求一間有財政困難的公司先付出一筆款項，以清償拖欠僱員的債項，然後才接受臨時監管，會造成實際困難。這樣會加重公司的財政負擔，甚至令公司的財政問題惡化，加速其倒閉。不然也會令公司難以進行企業拯救，以致只有少數公司能夠真正受惠。

24. 在某些個案中，有財政困難而適宜拯救的公司，通常都有嚴重的現金周轉問題，但其帳目上或會有匯票尚未兌現；也可能

有未可即時變現或收集的資產。這類公司在接受拯救前，無法找到現金或獲得融資，以清償拖欠僱員的款項。另外，要求處理無力償債的專業人員擔當這類公司的監管人，亦屬不切實際，因為他們可能連報酬也收不到。在這種情況下，全面清盤似乎是唯一的解決辦法，但卻會令更多人失業，違背了實施企業拯救的原意。

豁免所有僱員遵守暫停進行法律程序措施？(方案 C)

25. 這種做法使僱員隨時都可以行使權利，提出公司清盤呈請，即使在公司接受臨時監管期間亦然。這樣可保留僱員向破產欠薪保障基金申索的權利：僱員只要向法庭提出公司清盤呈請，破產欠薪保障基金委員會便可向僱員發放款項。

26. 這個方案有一個明顯的缺點，就是會令臨時監管人不斷受到威脅，有違當初訂立暫停進行法律程序措施的原意。這項措施原來的作用是讓臨時監管人從開始便可在不受干擾及獲得法庭保障的情況下執行工作。呈請應否獲得接納，會由法庭決定。同樣，這個方案對破產欠薪保障基金的財政亦有影響，因為實質上會擴闊基金的範圍，而令致 250 元的基金徵款需要提高。

其他司法管轄區的慣例

27. 美國、英國、加拿大、德國、澳洲、日本和新加坡等司法管轄區均有實行企業拯救或類似的計劃。這些國家多數沒有定下任何具體條文，訂明一間公司接受臨時監管時，應如何償付拖欠僱員的款項。償付欠款的安排看來各有不同，視乎該國是否設有其他失業援助及當地的社會／福利／勞工情況而定。舉例來說：美國破產法第 11 章及日本在一九五二年制定的公司重組法令均有規定，公司若正實行相當於法定拯救的計劃，其前僱員的欠薪在拯救計劃中通常當作優先償付的債項²處理(但有某個限額)。英國 1986 年無力償債法令規定，除非優先債權人另有協議，否則在公司作出的自願償債安排中，拖欠僱員的優先債項(類似《公司條例》第 265 條所述的債項)必須優先償付。

² 或按日本的情況來說，則為“行政申索”，在拯救計劃中，這類申索要比優先申索更優先獲得償付。

把拖欠僱員的債項視作優先償付債項？(方案 D)

28. 上述情況帶出一個問題，就是我們可否依照其他司法管轄區的做法，在拯救計劃中安排優先償付拖欠僱員的欠債。這項安排的主要缺點是僱員可能需要等候一段長時間，由 30 日至 6 個月或以上不等，然後才知道是否會有拯救計劃。在等候期間，僱員可能會陷入經濟困境。

29. 另一個方法就是讓這些僱員先向破產欠薪保障基金申請特惠款項，再由基金要求公司悉數還款，作為接受臨時監管的公司所實行的拯救計劃中的優先償付債項。根據這項安排，償付責任仍然在僱主身上，但卻可讓僱員早一點獲得特惠金。規定把破產欠薪保障基金在這個情況下撥付的款項，當作自願償債安排計劃中的優先償付債項，可確保破產欠薪保障基金有較大機會討回付款。倘公司最終由接受臨時監管改為清盤，破產欠薪保障基金可依法行使普通代位權，代僱員追討欠薪。

30. 按照這個方案，破產欠薪保障基金起碼在初時須承擔補償接受臨時監管公司的僱員所需的開支。換言之，基金的用途已有改變。方案 D 和方案 A 一樣，如基金需要額外收入以維持良好財政狀況時，都要增加現時每年 250 元的徵款，但增加的幅度可能較少，視乎基金是否能夠成功行使代位權，取回墊支的款項。此外，假設這類償款須視作優先償付的債項處理的話，則那些主要的債權人可能需要花上較長的時間，才可以達成自願償債安排協議。

31. 方案 D 與方案 A 另一相類似地方，是兩者都是等同貸款資助一間繼續營運但接受臨時監管的公司渡過難關，這會令基金變成“企業拯救基金”，並將徹底改變基金最初成立的目的。而唯一的分別只是方案 D 容許基金在其後達成的償債計劃中優先全數取回代支的僱員欠薪。此方案基本上是幫助陷入財政困難的公司應付短期現金週轉問題。

32. 我們必須指出方案 D 與方案 A 及方案 C 一樣，並不能解決上文第十段及十一段關乎違反《僱傭條例》及可能被一些無良僱主濫用企業拯救計劃以逃避法定責任等問題。在此情況下，某些僱主可能會從破產欠薪保障基金取得利益，但卻會影響一些真正應該受到基金保障的僱員（即被無力償債僱主拖欠薪金的僱員）的合法權益。

各種方案摘要

方案 A — 由破產欠薪保障基金撥付

- 即時擴闊《破產欠薪保障條例》的範圍，以照顧受臨時監管措施影響的僱員。

方案 B — 在發起企業拯救前，由僱主全數支付

- 規定公司在接受臨時監管之前，清償所有欠薪。

方案 C — 豁免所有僱員遵守暫停進行法律程序措施

- 僱員不受暫停進行法律程序規範，可隨時向法庭申請把公司清盤。當僱員提出呈請要求將公司清盤時，破產欠薪保障基金須發放款項給僱員，但公司基於進行企業拯救，可以不清盤而持續經營。

方案 D — 先由破產欠薪保障基金發放款項，然後要求公司在自願安排計劃中以優先債項悉數歸還

- 擴闊破產欠薪保障基金的範圍，讓僱員可迅速得到特惠款項，但同時規定基金所發放的款項，須視作公司的自願償債安排計劃中的優先償付債項。

跟進工作

33. 歡迎各界人士對上述 4 個方案發表意見，或提出其他建議以解決在企業拯救時如何處理僱員權益的問題。請於一九九九年二月二十八日前，將你們的意見交往香港金鐘夏慤道十八號海富中心第一座十八樓財經事務局，助理局長（公司一）收。

財經事務局

一九九八年十二月二十一日

檔號編號：C2/1/11/1C(98)

[c:\cword6\cor-resc.doc]

立法會財經事務委員會

匯報就建議設立的法定企業拯救程序所進行的諮詢工作

引言

法律改革委員會(“法改會”)提出建議，由破產欠薪保障基金(“破欠基金”)發放款項，償付遭接受企業拯救的公司解僱的僱員的申索。本文件旨在向議員匯報政府就法改會建議所進行的諮詢工作的結果，並告知各位議員有關政府當局就下一步工作所採取的路向。

建議

2. 我們建議着手草擬法例，為本港推行法定企業拯救程序訂定條文，但須附加一項條件，就是接受企業拯救的公司，必須如持續經營的企業般，負責向其僱員清付所有欠薪、遣散費和其他法定應得款項。

背景和論據

法改會的建議

3. 法改會在一九九六年十月發表的報告書中建議，本港應設立法定企業拯救程序，提供為期 30 日的暫停進行法律程序措施，讓有能力繼續經營的公司嘗試與其債權人達成自願償債安排，以便有關公司可全部或部分以持續經營形式繼續經營下去，從而避免直接清盤。在暫停進行法律程序期間，債權人不得向法院提出呈請，要求對有關公司頒發清盤令。

4. 由於遭接受企業拯救(亦稱為臨時監管)的公司解僱的僱員，可能會失去向破欠基金申領臨時援助金的機會，因此法改會建議，公司如受臨時監管，被解僱僱員的未償付申索，應由破欠基金撥款支付。具體而言，這即是說，破欠基金的

適用範圍須予以擴大，以包括下列類別(下文(a)及(b)項)在“有關期間”遭公司解僱的僱員的未償付欠薪、遣散費和其他法定應得款項：

- (a) 在開始企業拯救之前遭解僱的僱員；以及
- (b) 臨時監管人根據法改會的建議，在進行企業拯救的首 14 日內不接納其僱傭合約而遭解僱的僱員。

有需要諮詢公眾

5. 在推行法改會的建議期間，我們發現在僱員的權利方面，法改會的建議與《僱傭條例》及《破產欠薪保障條例》有所抵觸。鑑於法改會的建議本身已引起爭議和利益衝突，我們認為必須進行公眾諮詢工作，評估各有關方面，尤其是僱主組織和僱員組織、銀行界和財經界，以及參與企業拯救的專業人員的意見。我們想先參考他們的意見，然後才決定政府當局對此事的立場。

公眾諮詢及結果

6. 公眾諮詢期於一九九八年十二月二十二日開始，一九九九年三月三十一日結束。我們的諮詢文件提出四個方案供有關方面發表意見，即 一

方案 A： 上文第 4 段所述的法改會建議；

方案 B： 公司必須向在有關期間解僱的僱員付清所有欠薪和法定應得款項；

方案 C： 豁免僱員遵守暫停進行法律程序措施，保留他們提出呈請把公司清盤的權利；此舉亦讓僱員可在提出呈請把公司清盤後，即向破欠基金申索；以及

方案 D： 倘僱員在有關期間被解僱，便先由破欠基金向他們發放款項，而在與債權人訂立的自願償債安排中，有關款項將視作優先償付債項，悉數向公司討回。

----- 我們合共接獲 26 份意見書。發表意見人士的名單載於附件。

7. 我們曾在一九九九年二月一日為立法會財經事務委員會及人力事務委員會舉行聯席簡介會。議員在席上所表達的意見相當分歧。部分議員憂慮在建議的計劃下，僱員的權利會否受損；部分則認為法改會的建議在作出若干修改後，應屬可行。另有議員支持方案 D。

8. 在收到的 26 份意見書中，所得意見極其參差。在建議的拯救程序下，受到最直接影響的人士(僱主及僱員)代表團體，一致反對全部四個方案。儘管他們表達“原則上”支持企業拯救的構思，他們強烈反對更改破欠基金的用途。

9. 僱主／僱員普遍關注到，該拯救計劃並無有效措施，防止可能出現的濫用情況：即(a)暫停進行法律程序措施或會讓無法繼續經營的公司延遲償還債項，因而損害債權人權權益；(b)無良僱主或會首先解僱員工，然後推卸清償這些僱員欠薪／應得款項的法定責任，轉由破欠基金承擔。他們認為，破欠基金不應用作資助建議的企業拯救計劃的工具。勞工顧問委員會及破產欠薪保障基金委員會對於動用破欠基金，以協助私人公司渡過難關和推行建議的企業拯救計劃，均表示有很大的保留。

10. 此外，亦有團體關注到，中小型企業未必能從建議的企業拯救計劃中受惠。企業拯救所涉及的專業費用，將會使該拯救程序超乎一般中小型企業所能負擔。

11. 至於處理無力償債的專業人員及參與企業拯救的其他業界人士，他們大體上支持方案 A 或支持對其作出若干修改。他們相信這是唯一可行的方案。對於可能出現濫用情況的憂慮，他們不是認為這是沒有事實根據的，就是認為有關問題可得到適當處理。財經界則支持方案 D，他們認為這方案最為公平或最為可行，而且僱員的利益不受影響。方案 B 和 C 分別得到一些支持。

結果分析

12. 諮詢結果顯示，不論僱主或僱員都不認為，把破欠基金的用途擴大至法定企業拯救會有任何益處。這實際上表示，他們拒絕接受上文第 6 段所提及的方案 A、C 及 D。

13. 若干發表意見的人士則建議，我們應考慮另外設立“企業拯救基金”。這個建議涉及的融資安排是必須考慮的因素，因為除商界反對增加營商成本外，我們亦考慮到，政府如撥款津貼新設的基金，必會招致批評，指政府以納稅人的金錢協助企業渡過難關。

建議的方案

14. 上述的分析促使我們再考慮方案 B。根據方案 B，接受企業拯救的公司必須如持續經營的企業般，負責向其僱員付清所有欠薪、遣散費和其他法定應得款項。

15. 方案 B 具下述優點：

- (a) 僱員的權利全獲保障，與現行勞工法例一致；
- (b) 運作時無須牽涉破欠基金；
- (c) 既無須納稅人供款，亦不用把為數 250 元的破欠基金徵款或商業登記費提高，以設立新的基金；以及
- (d) 有助杜絕漏洞，以防在企業拯救過程中，破欠基金或新設立的基金可能遭濫用。

16. 有關為公司提供法定企業拯救程序，法改會定下的其中一項主要條件是：有關公司必須為可生存及值得拯救的公司。我們從市場上得知，方案 B 的規定可以淘汰不能生存的公司，這些公司根本一開始就不合資格接受法定企業拯救。市場人士指出，目前，大部分非正式“償債安排”的當事人，是在本港上市的公共公司，資本市值由 1 億至 1.5 億元不等。有潛力生存並進行企業拯救的公司，具有一定的規模，故應能支付僱員應得的款項。由於與公司拖欠的債款比較，這些款項屬小數目，因此多數不會對償債安排能否順利進行構成任何重大影響。更可能出現的情況是：倘公司連僱員薪津都無法支付，則企業拯救計劃能否奏效，實大成疑問。

17. 我們相信，這個方案會提供額外的保障措施，以防有無良僱主可能藉企業拯救規避對僱員應負的法定責任。根據法改會的建議，在進行拯救的首 14 日，臨時監管人可選擇接

納或不接納在緊接開始企業拯救之前有效的僱傭合約。換言之，臨時監管人可解僱(部分)僱員以拯救有關公司，而解僱所需的費用，會由破欠基金支付。根據我們建議的方案，任何解僱行動所需的開支，將由臨時監管人所接管的公司的資產承擔，這有助確保解僱行動合乎成本效益，而且裁員人數適度。

臨時監管人的把關角色

18. 有些發表意見的人士關注到臨時監管人所擔當的把關角色，因臨時監管人會決定一間公司能否繼續經營和是否值得拯救，而法院也會主要根據其意見去決定應否延長為期 30 日的暫停進行法律程序措施。

19. 我們理解上述顧慮。如要推行法定企業拯救程序，我們應特別注意是否需要採取足夠制衡措施，以便臨時監管人能適當地把關，確保只有能力繼續經營的企業才可獲得拯救，以及確保無法繼續經營的公司不能利用暫停法律程序措施延遲償還債項。

下一步工作

20. 總的來說，我們建議修改法改會的建議，並採取審慎做法，規定接受企業拯救的公司，須如持續經營的企業般，負責向僱員付清所有欠薪、遣散費和其他法定應得款項。我們深知與原來的法改會建議相比，有關修改會令臨時監管人拯救公司的工作更具挑戰性，但我們起碼可以讓新計劃開始付諸實行。

21. 這個計劃為改善現行的自願性質企業拯救踏出第一步，並為真正可生存的企業提供有意義的法定方案，讓其繼續經營下去。這樣的作法可讓有關專業人士能累積所需的專門知識及經驗，並讓社會人士考查該制度是否有可能被濫用的地方。此外，亦可使計劃能逐步確立良好的推行記錄，並取得市民充分的信任和重視，以便進一步擴展。

22. 我們現計劃着手完成法例草案，以便在一九九九至二零零零年度的立法會會期內提交立法會審議。

財經事務局
一九九九年六月二日

[resc-fa-c.doc]

企業拯救及破產欠薪保障基金
諮詢文件
(在臨時監管期間處理僱員權益的方法)

對諮詢文件內容提出意見的機構名稱

香港中華總商會
金銀業貿易場
香港中華廠商聯合會
消費者委員會
存款公司公會
聯合滙豐國際銀行
香港僱主聯合會
港九勞工社團聯合會
香港工業總會
香港銀行公會
香港大律師公會
香港中小型企業商會有限公司
香港服務業聯盟
香港保險業聯合會
香港工會聯合會
香港期貨交易所有限公司
香港總商會
香港公司秘書公會
香港零售管理協會
香港會計師公會
勞工顧問委員會
香港律師會
嶺南學院
破產欠薪保障基金委員會
證券及期貨事務監察委員會
香港聯合交易所

總數:26

《2000 年公司(修訂)條例草案》中
與建議的法定企業拯救程序有關的條文摘要

1. 草案第 24 條加入新訂第 IVB 部，以實施有關企業拯救程序的建議。
2. 條例新增的第 168V 條訂明適用／不適用企業拯救的公司類別。條例新訂的第 168W 及 168X 條授權破產管理署署長，委出一個由合資格的專業會計師和律師組成的臨時監管人小組。根據條例新訂的第 168Y 條，公司董事或清盤人可委任臨時監管人。
3. 條例新增的第 168ZA 至 168ZC 條，列出有關就臨時監管人的委任送交文件存檔和發放通知的規定。通知書必須包括一份臨時監管人簽署的“同意任職書”，任職書由破產管理署署長訂明格式，並會要求臨時監管人必須在任職書內清楚顯示其薪酬款額，以便債權人第一時間知悉。同時，通知書內亦要求公司確定已備有足夠資金去支付公司在接受臨時監管之前，所有僱員及前僱員按《僱傭條例》（第 57 章）的規定未付償的法定款項。
4. 條例新增的第 168ZD 條列明暫止期的效力和豁免情況。條例新增的第 168ZE 條就延展暫止期必須得到法院批准作出規定。
5. 臨時監管人的職責和權力在條例新增的第 168ZF 及 168ZG 條，以及新增的附表 18 闡明。根據條例新增的第 168ZI 條，董事的權力將予暫時撤銷，臨時監管人將擔任公司代理人。
6. 條例新增的第 168ZJ 及 168ZK 條訂明臨時監管人就有關公司接受拯救之前或之後訂立的貨品和服務合約及僱用合約，所須承擔的法律責任。倘臨時監管人接納先前的僱用合約，或訂立新的僱用合約，則就該等合約應付的工資和薪金，較臨時監管人酬金有更優先的償付權。根

據條例新增的第 168ZL 條，臨時監管人須承擔的所有債項可從公司的財產中獲得彌償。

7. 根據條例新增的第 168ZM 條，臨時監管人會按破產管理署署長所批准的收費率獲付酬金。法院可應臨時監管人的申請更改收費率。債權人如認為收費過高，亦可提出反對。
8. 根據條例新增的第 168ZN 條，臨時監管人必須在切實可行的範圍內，盡快擬備公司的資產負債狀況說明書。臨時監管人的免職和辭職程序在條例新增的第 168ZO 條內訂明。
9. 增設有關享有“特別優先”償還權債項的條文，載於條例新訂的第 168ZP 條。公司在接受臨時監管期間的借貸，可較原有一切債項優先獲償還，但屬固定押記的則除外。這項規定是必需的，因為接受拯救的公司，絕大多數都需要籌集資金，用作公司在臨時監管期間營運的經費。
10. 條例新增的第 168ZQ 條開列公司主要債權人決定臨時監管人是否可進行擬備建議的程序。如主要債權人不同意，暫止期即告終止，臨時監管人亦須離職。倘主要債權人同意擬定建議，但建議最終為債權人所否決，公司可以債權人自動清盤形式清盤，或繼續執行早前法院頒令後被擱置的清盤程序。
11. 條例新增的第 168ZR 至 168ZT 條，列出債權人為考慮臨時監管人提出的建議而召開會議的規定及程序。建議獲債權人接納後，接着便會實施自願償債安排，有關這項安排的程序載於新增的 168ZU 至 168ZY 條。