

就二零零四年三月九日
潘松輝資深大律師、林雲浩先生及陳靜芬女士
所提交意見書的回應

A. 就提起法定衍生訴訟申請許可的規定

我們現正研究有關事宜，稍後會作出具體回應。

B. 就二零零四年一月十二日所提交意見書的回應

§ 2

2. 我們知悉英國的情況，即《1985年英國公司法》的不公平損害條文並不適用於海外及非註冊公司。法案委員會已表示同意，我們在決定《公司條例》第168A條有關不公平損害的補救方法應否同樣適用於非註冊公司之前，會先徵詢公司法改革常務委員會及利益相關者的意見，並且會在下次修訂《公司條例》時處理有關事宜。

§§ 3 — 4

3. 關於將《公司條例》下所有現有條文(就涉及海外公司的條文而言)，例如第85條(有關清償及財產解除押記的記項)和第106條(與海外公司在香港備存成員登記支冊有關)，以及經草案修訂的第168A條(與不公平損害的補救方法有關)歸類，並另外置於《公司條例》的獨立部分可能會有好處的說法，我們並不表示不贊同。這項將條文歸類的工作，就性質而言，應在重寫《公司條例》時進行。

§§ 6 — 7

4. 我們不在擬議第168A(2A)及(2C)條中以“不論是否為了結所投訴的事項”等字眼對法院判給損害賠償的權力施加約制，是因為該等損害賠償與現有第168A(2)條所述其他類別的寬免有所不同(第168A(2)條下的寬免例如收購股份，其性質是為受到不公平損害的成員提供“退出”機會)，該等損害賠償未必一定具有了結所投訴事項的效果，但可就所投訴的事項給予寬免。同時，在 Irish Press plc 訴 Ingersoll Irish Publications Ltd [1995] 2 ILRM 270 一案中，愛爾蘭最高法院把愛爾蘭高等法院所作的寬免命令推翻，命令有關的答辯人向呈請人支付 2,750,000 鎊，理由是作出該項命令旨在補償呈

請人，而非終止有關欺壓，因此超出《1963年愛爾蘭公司法》第205(3)¹條賦予法院的權限。因應你們的意見，我們建議擬議第168A(2A)及(2C)條中“不論是否為了結所投訴的事項”等字眼應予刪除。

§9

5. 第168A條是一項法定的寬免。除《公司條例》另行作出規定外，公司成員(當條例草案第168A條的擬議修訂開始生效之後亦包括前成員)將不能就公司事務的處理方式尋求不公平損害的補救方法。我們不明白為何須就前成員訂明法定時效期限，而現在成員則不受限制。若同意就過去的損害行為判給損害賠償以作補救，而前成員和現在成員又是基於同類過去的處事方式而提出訴訟，我們實難以辯解為何須就前成員的訴訟設時限，而現在成員的訴訟則不設時限。此外，我們不同意必須就前成員提出的訴訟訂明時效期限，方可秉持公正。事實上，如果我們就前成員提出的訴訟訂明時限，而豁免現在成員所提出的訴訟，這做法看來更不合乎公正原則。

其他 – 附表4第4(3)段第168A條擬議第(2D)款

6. 我們同意刪除第168A條擬議第(2D)款。

C. 就二零零四年二月五日所提交意見書的回應

附表4第5段擬議第168BB條第(2)款 – 文件的披露

7. 根據普通法衍生訴訟，公司被告人由獨立律師代表，而該公司(因其非自然人)只可透過其董事(亦可能是受質疑的行為失當者)向律師發出指示。事實上，無論該公司被列為原告人或被告人，若要取得該公司(由有關的行為失當者控制)的合作，會存在困難。根據普通法，如董事不願意在衍生訴訟中代表該公司提供文件，股東原告人可向法院申請披露有關文件。

¹ 英國法律委員會一九九六年有關“股東補救方法”的諮詢文件第102頁註腳72。

8. 同樣地，根據擬議的法定衍生訴訟，該公司雖被列為原告人，但只有獲許可代表該公司提起法律程序的成員，才能進行法律程序。該公司的董事如拒絕披露資料或文件，我們認為該成員可代表該公司向法庭申請指示或寬免(視何者適用而定)(參閱第 24 號命令第 7、12 及 16 條規則)。由於該成員是代表公司進行法律程序，我們相信他可在法律程序中採取任何步驟，包括要求披露資料或文件。若這方法並不可行，該成員可根據擬議第 168BF 條或擬議第 152FA 條提出申請。擬議第 168BF 條賦予法院一般權力，可就訴訟作出它認為適當的命令及發出它認為適當的指示，包括指示該公司或該公司的高級人員作出或不作出任何作為的命令。擬議第 152FA 條則就查閱公司文件作出規定。最後，高等法院規則委員會可根據擬議第 168BI 條，為施行第 IVAA 部(代表指明法團提起或介入法律程序)的擬議條文訂立覺得屬必需或合宜的法院規則。

9. 如董事並非法律程序的被告人，按一般規則，法院確實沒有權力命令非訟案的一方披露或提供文件，而取得資料的權力及作出披露的法律責任亦只限於該宗訟案或事宜的所有各方。然而，這一般規則卻有多項例外情況，在這些例外情況下，董事(並非該宗訟案或事宜的一方)可能會被要求或命令披露或提供其管有、保管或控制的有關文件。較為相關的例外情況包括在法律程序(而非審訊)中提供文件(*Norwich Pharmacal* 一案的資料披露)，以及在收到着令攜帶文件出庭的傳召證人出庭令後在審訊中提供文件。

10. 就法院判給訟費的權力而言，擬議第 168BF 條清楚訂明，法院可於任何時間對該公司、該法定衍生訴訟的各方，以及提起該訴訟的成員在訟費方面的法律責任，作出它認為適當的命令。

財經事務及庫務局
財經事務科
二零零四年三月