

(立法會秘書處譯本，只供議員參考用)

## 香港大律師公會

### 對《2004年破產(修訂)條例草案》及 外判破產案件暫行受託人或受託人的最低委任資格準則的意見

1. 大律師公會獲邀就《2004年破產(修訂)條例草案》(下稱“**條例草案**”)及外判破產案件暫行受託人或受託人的最低委任資格準則發表意見。

#### 背景

2. 《破產條例》(第6章)規定，在法院作出破產令後，破產管理署署長即成為破產人財產的接管人：第12條。凡破產人財產的價值超過20萬元的破產案件(即非簡易案件)，破產管理署署長須召開債權人會議，以委任一名私營清盤從業員出任破產人財產的受託人。至於破產人財產的價值不超過20萬元的案件(即簡易案件)，則無須召開債權人會議，在法院作出命令，下令以簡易方式管理該案件後，破產管理署署長須自動出任受託人：第112A條。根據有關條例草案的立法會參考資料摘要所載，簡易程序破產案件佔2003年破產案件總數九成以上，破產管理署在2003年已為超過23 000宗案件承擔託管工作。

#### 條例草案的目的

3. 條例草案旨在修訂《破產條例》，主要目的是：
  - (a) 賦權破產管理署署長在指明情況下將破產案件外判予私營清盤從業員；
  - (b) 就破產管理署署長、暫行受託人及受託人各別的權力及職責訂定條文；
  - (c) 修訂列於《破產條例》第37條有關從破產人的產業中支付訟費及費用的優先權；
  - (d) 對《破產條例》的若干條文作出適應化修改，使它們符合《基本法》和切合香港作為中華人民共和國的特別行政區的地位。

## 外判簡易程序破產案件

4. 主要的擬議法定條文如下：
  - (a) 第2條引入“暫行受託人”(provisional trustee)的新定義(條例草案第2條)。**第12條**將予修訂，訂明在破產令作出後，破產管理署署長即成為暫行受託人(而不稱為“接管人”)。**凡作為暫行受託人的破產管理署署長認為破產人財產的價值相當不可能超過20萬元，他可根據新訂第12(1A)條委任其他人取代他擔任暫行受託人**(條例草案第3條)。**第112A條**將予修訂(條例草案第42條)，訂明凡法院作出命令以簡易方式管理破產人的產業，暫行受託人隨即成為受託人。
  - (b) **第58條**將予修訂，訂明破產令一經作出，破產人的財產即歸屬暫行受託人，而就《破產條例》而言，暫行受託人在符合限制條件下須視為受託人(條例草案第15條)。
5. 大律師公會歡迎條例草案第12(1A)條所載的建議，賦權破產管理署署長將破產案件外判予私營清盤從業員，理由如下：
  - (a) 條例草案顯然是在破產案件急劇上升的時候提出的。雖然案件宗數近期因經濟狀況好轉而回落，但訂定條文讓破產管理署可將簡易程序破產案件外判，尤其是基於該署資源有限而外判該等案件，也是合理做法；
  - (b) 擬議修訂與《公司條例》(第32章)中有關簡易程序公司清盤案的條文相符。根據《公司條例》第194(1A)條，凡作為臨時清盤人的破產管理署署長認為公司的財產價值不大可能會超過20萬元，則他可委任1名或多於1名人士以代替他本人出任臨時清盤人。在此情況下，法院可根據《公司條例》第227F條進一步下令以簡易方式將公司清盤、臨時清盤人須為清盤人，以及自此以後不得為委任清盤人的目的而召開債權人會議及分擔人會議。

## 私營清盤從業員的資格

6. 條例草案並無列明將會接辦外判簡易程序破產案件的私營清盤從業員的最低資格準則。根據立法會CB(1)654/04-05(02)號文件所載，只有符合多項預審資格準則的私營清盤從業員，才有資格成為投標者。私營清盤從業員必須是指明專業團體(即香港會計師公會、香港律師會或香港公司秘書公會)的成員，並且須於取得專業資格後有若干年的執業經驗，以及曾就無力償債案件提供不少於某個時數的專業或收費服務。
7. 大律師公會並不認為有需要在《破產條例》或附屬法例中列明私營清盤從業員的最低資格準則，理由如下：

- (a) 私營清盤從業員受到《破產條例》的法定控制。見《破產條例》第82(2)、83及84條。
- (b) 現時，《破產條例》及《公司條例》大致上並沒有就合資格獲委任管理大部分有償債能力／無力償債案件的人士，訂明最低資格準則。因此，沒有理由把簡易程序破產案件歸入特別類別。
8. 上文所述的一般做法確實有一個例外情況，就是根據《公司條例》第228A條委任臨時清盤人。第228A條訂明，凡公司的董事或過半數的董事已得出意見，認為公司因其負債而不能繼續其業務，則可引用特別程序將公司自動清盤。根據此特別程序，董事委任一人為臨時清盤人，該人是一名律師，或是一名《專業會計師條例》(第50章)所指的專業會計師。然而，正如高等法院原訟法庭袁法官(袁法官現為上訴法庭法官)在*中國銀行(香港)有限公司訴廣東水利水電工程發展有限公司*(HCMP 407/2002, unrep., 27/3/2002)一案中指出：
- “第228A條是特別的清盤程序，當公司的董事已得出意見，認為公司因其負債而不能繼續其業務，而他們的意見又認為需要將公司清盤，並且根據《公司條例》的其他條文開始清盤並非合理地切實可行，才會引用這項程序。這是一種獨特的自動清盤，不應與成員自動清盤或債權人自動清盤混淆(見《公司條例》第233(4)條)。”(特此標明重點部分)
- 再者，根據第228A條，臨時清盤人是由董事委任的，而根據擬議新訂第12(1A)條，私營清盤從業員則會由破產管理署署長委任。
9. 在此情況下，大律師公會認為，雖然《公司條例》第228A條明文訂定臨時清盤人獲委任的最低資格準則，但破產管理署署長根據《破產條例》新訂第12(1A)條委任臨時清盤人時無須依循這做法。

### 私營清盤從業員的酬金

10. 私營清盤從業員的酬金受**新訂第85A條**(條例草案第17條)所管限，該條文所載的其中一項規定是，破產管理署署長以外的暫行受託人的酬金須按照破產管理署署長不時以書面批准的收費表或其他基準釐定。經修訂的**第37條**(條例草案第11條)列明在將破產人的財產變現後而又未分發攤還債款前支付各項訟費及費用的經修訂優先次序。大律師公會歡迎擬議的優先次序，這樣可使《破產條例》與《公司(清盤)規則》(第32H章)第179條相符，而第179條則就清盤案件訂明這方面的次序。

2005年2月18日