

《公司條例草案》委員會

政府當局就二零一二年二月十日會議採取 關於《公司條例草案》第 16 部的跟進行動

目的

在二零一二年二月十日的法案委員會會議上，委員提出有關《公司條例草案》第 16 部(非香港公司)的事宜，本文件載述政府當局的回應。

政府當局的回應

第 762 條(釋義)

2. 委員要求行政當局在參考其他司法管轄區的做法後，檢討“營業地點”的定義和規定非香港公司須註冊的準則。

其他司法管轄區的情況

3. 我們參考了英國及新加坡的情況。在英國，須登記的門檻是開立了一個英國機構(UK establishment)，即一個營業地點或海外公司的分公司。英國認為使用營業地點的概念較採用新的測試(例如是否經營業務)可取，因為何為營業地點已有一套案例。其中，裁決指公司在以下情況即屬設有營業地點—

(a) 公司有指明或可以辨認的地點經營業務，而業務性質不止是轉瞬即逝的；及

(b) 有可見的標誌或實體標示顯示公司與某處所有關連。

即使只有公司主要業務附帶的活動在英國進行，亦足夠符合設立營業地點的測試。因此，例如一間只設有貨倉或行政設施的公司，仍屬於

設立了營業地點，在英國須要註冊¹。不過，英國《2006年公司法》內並沒有營業地點的定義。

4. 新加坡採用混合的門檻，包括經營業務及設立營業地點(新加坡《公司法》第365條)。雖然法例內有“經營業務”的定義(新加坡《公司法》第366條)，但並沒有“營業地點”的定義。新加坡《公司法》第365及366條載於附件 A(只有英文版)。

《公司條例》下的情況

5. 在《公司條例》下，在香港以外地方成立為法團的公司的註冊門檻一向是設立營業地點，這與英國的情況一致。“營業地點”的定義在過去多年曾經演變²，現時在《公司條例》第341條中定義為“包括股份過戶處或股份登記處，但不包括附表24指明的辦事處”。附表24載述“營業地點”的定義所不包括的地點，即銀行在獲得金融管理局根據《銀行業條例》(第155章)第46條作出的批准而設立或維持經營的本地代表辦事處。

6. 註冊門檻在過去多年曾作檢討。在二零零零年，公司法改革常務委員會建議不改變註冊門檻。當時意見認為難以就“經營業務”作出定義。此外，委員會留意到在新加坡有意見認為，與“營業地點”的測試相比，“經營業務”的測試存有不確定性，導致公司須註冊以策萬全。

7. 基於以上考慮，我們不建議修改《公司條例草案》中的註冊門檻，即建議維持“設立營業地點”的測試。至於“營業地點”的定

¹ 諮詢文件“Reforming The Law Concerning Oversea Companies”第23段(一九九九年十月)。

² 在《2004年公司(修訂)條例》以前，“營業地點”的定義為包括“股份過戶處或股份登記處，以及任何用作製造或儲存任何貨品的地方，但不包括該公司不用作處理任何產生法律義務的業務的地點”。《2004年公司(修訂)條例》將有關定義修訂至現時的版本，以避免原來表述的但書中需以雙重否定以排除公司不用作處理業務的地點。有關修訂亦在定義中剔除已過時的“用作製造或儲存任何貨品的地方”。再者，有關修訂採納了有關團體代表提出，有關海外銀行的代表辦事處已受香港金融管理局監管，及其根據《銀行業條例》有責任註冊方面的意見。

義，由於就何為已設立“營業地點”已有一套穩定的案例(見附件 B)，我們建議不修訂《公司條例草案》中現時與《公司條例》一致的定義。

第 765 條(非香港公司的註冊)

8. 有建議重述《公司條例》第 333AA(1)條，該條文明訂處長備存非香港公司登記冊的責任。就此，我們已在《公司條例草案》內特設分部一第 2 部第 3 分部一以就與公司登記冊有關的事宜訂定條文。《公司條例草案》第 26 條訂明處長須備存關於公司的紀錄。在第 2 部中，“公司”在第 19 條定義為包括根據《公司條例草案》註冊的非香港公司，以及根據《公司條例》第 333AA 條備存的登記冊內的公司。按第 26(1)及(2)條，有關紀錄已包括根據《公司條例草案》註冊的紀錄，及在《公司條例》下為公司登記冊備存的紀錄。

9. 基於以上考慮，我們認為《公司條例》第 333AA(1)條的責任已在《公司條例草案》第 26 條訂明。

第 778 條(董事可修改不符合某些規定的帳目)

10. 委員提議將非香港公司根據第 778(4)條向處長交付預警陳述的時限延長至超過七日，因為與本地公司相比，非香港公司可能需要較長時間提交該陳述。鑑於委員的提議，我們會提出委員會審議階段修正案，以“15 日”取代“7 日”的時限。

第 783 條(註冊非香港公司的獲授權代表須將解散一事通知處長)

11. 委員提議為獲授權代表加入免責辯護，以處理該人確實不知道非香港公司解散一事的情況。鑑於委員的提議，我們會提出委員會審議階段修正案，如該人不知道並沒有理由相信公司已解散，即屬免責辯護。

第 788 條(批准申請的條件)

12. 有關關注指，如非香港公司暫時在香港沒有營業地點，而在那一刻在公司登記冊中被除名，該公司將不能根據第 788 條恢復註冊(因不能符合第 788(2)(a)條)。鑑於以上關注，我們會提出委員會審議階段修正案以修訂第 788(2)(a)條，使恢復註冊的條件為該非香港公司在

根據第 787 條提出申請時在香港設有營業地點，以及在該公司在公司登記冊中被除名的時間前六個月內的任何時間，曾在香港設有營業地點。

財經事務及庫務局
公司註冊處
二零一二年三月九日

Singapore Companies Act

Foreign companies to which this Division applies

365. This Division applies to a foreign company which, before it establishes a place of business or commences to carry on business in Singapore, complies with section 368 and is registered under this Division.

[13/87]

Interpretation of this Division

366. —

(1) In this Division, unless the contrary intention appears —

“agent” means the person named in a memorandum of appointment or power of attorney lodged under section 368(1)(e) or 370(6) or under any corresponding previous written law;

“carrying on business” includes administering, managing or otherwise dealing with property situated in Singapore as an agent, legal personal representative, or trustee, whether by employees or agents or otherwise, and “to carry on business” has a corresponding meaning.

[8/2003]

(2) Notwithstanding subsection (1), a foreign company shall not be regarded as carrying on business in Singapore for the reason only that in Singapore it —

(a) is or becomes a party to any action or suit or any administrative or arbitration proceeding or effects settlement of an action, suit or proceeding or of any claim or dispute;

(b) holds meetings of its directors or shareholders or carries on other activities concerning its internal affairs;

(c) maintains any bank account;

(d) effects any sale through an independent contractor;

(e) solicits or procures any order which becomes a binding contract only if such order is accepted outside Singapore;

- (f) creates evidence of any debt or creates a charge on movable or immovable property;
- (g) secures or collects any of its debts or enforces its rights in regard to any securities relating to such debts;
- (h) conducts an isolated transaction that is completed within a period of 31 days, but not being one of a number of similar transactions repeated from time to time;
- (i) invests any of its funds or holds any property;
- (j) establishes a share transfer or share registration office in Singapore;
or
- (k) effects any transaction through its related corporation licensed or approved under any written law by the Monetary Authority of Singapore, established under the Monetary Authority of Singapore Act (Cap. 186), under an arrangement approved by the Authority.

[38/98; 8/2003]

有關“營業地點”定義的案例

- 英國就何謂已設立營業地點有一套案例。
 - 在 *Lord Advocate v Huron and Erie Loan and Savings Co* [1911] SC 61 一案中，根據有關事實裁定公司在英國經營業務但沒有在英國設立營業地點。在考慮“設有營業地點”的意義時，主席閣下在第 616 頁表示：

“... “經營業務”與“設立營業地點”是兩回事。如立法機關的意思是這些要求適用於所有在英國經營業務的外國公司，它可以非常容易地表明。因此，我所得的結論是，當立法機關選用“設立營業地點”一詞，即表示它的意思有別於“經營業務”...因此我在裁決中只看有關字詞如何被使用。有關字詞對我來說清楚地指出，公司必須有我所說的其自己的本地處所。”
 - 在 *South India Shipping Corp. v. Export-Import Bank of Korea* [1985] All E.R. 219 一案中，一間來自韓國的銀行在倫敦租用物業營運分行。該分行沒有進行銀行交易，但進行附帶活動，例如整理及分發資料、鼓勵英國和韓國之間的貿易，以及與其他在倫敦的銀行或財務機構聯繫。該韓國銀行被裁定在英格蘭設有營業地點。Ackner L.J. 裁定銀行在英格蘭的活動無需屬其業務的重大或至關重要的部分，其主要經營目標的附帶活動已足以建立對該公司的司法管轄權。
 - 至於設立營業地點的意義，Oliver L.J. 在 *Re Oriel Ltd.* [1986] 1 W.L.R. 180 at 184 一案中表示：

“它不只包涵在指明地點開設營業地點的意思，作為該公司業務的地點亦要有某程度的持續性及可辨認性。以我看來，有關概念或多或少是一個持久的地點，雖然不一定是由公司擁有甚或是租用，但最少與公司有關聯，而公司慣常地或某程度上固定地在那裏進行業務。”
- 在香港，何謂營業地點的問題，已按和英國的情況大體上一致的考慮而有定案。

- 在 *MCY Finance Ltd SA v Hong Kong Shanghai (Shipping) Ltd* [1986] HKC 323 一案中，法院跟隨 *Lord Advocate* 並應用“在殖民地中可識別及辨認的處所”的測試。在香港委任代理人被裁定不屬在香港設立營業地點。

- 在 *Elsinct (Asia-Pacific) Ltd v Commercial Bank of Korea Ltd* [1994] 3HKC 365 一案中，裁決指應以常識去理解“營業地點”的定義。這方法應用於 *Ho Tai Kwan v Global Innovative Systems Inc* [2008] 1 HKLRD 399、*Huang Ping Owen v Burswood Ltd* (unrep., DCCJ 5239/2008, [2009] HKEC 1581) 及 *Singamas Management Services Ltd v Axis Intermodal (UK) Ltd* [2011] 5 HKLRD 145 等案，當中每案均是根據相關事實而得出裁決。

- 在 *Elsinct (Asia-Pacific) Ltd v Commercial Bank of Korea Ltd* 一案中，裁決指代表辦事處在香港進行的活動若只是推廣、公關、收集財務資料等，則無須根據《公司條例》第 XI 部註冊。

- 在 *Ho Tai Kwan v Global Innovative Systems Inc* [2008] 1 HKLRD 399 一案中，上訴庭按照常識，在考慮案中的事實後裁定有壓倒性證據證明 D 在香港有“營業地點”。D 以相關處所為其企業總部及主要行政辦公室，行政決定均在那裏作出。

- 在近期的 *Singamas Management Services Ltd v Axis Intermodal (UK) Ltd* 一案中，法院採用 *Lord Advocate* 的測試。在該案中，有一網站上有被告 D 的名稱。C 作為 D 的控權公司，在 C 的辦公室中以 D 的代理人身分處理業務。C 作為代理人在香港的地址進行會議及討論的事實，不代表有關地址是 D 設立的營業地點。原頌法庭不認為相關事實引證了 D 有在香港設立了營業地點。