

《 公司條例草案 》 委員會

《 公司條例草案 》 第 13 部 及 第 14 部

目的

本文件概述《 公司條例草案 》 第 13 部(安排、合併及在進行收購和股份回購時強制購入股份)及第 14 部(保障公司或成員權益的補救)內的主要建議及政策事宜。文件亦載有與主要建議相關的海外經驗，以及在較早前公眾諮詢期間收到的公眾意見及我們的回應摘要。

詳情

2. 各部的詳細資料載於附件 -

附件 A - 第 13 部(安排、合併及在進行收購和股份回購時強制購入股份)

附件 B - 第 14 部(保障公司或成員權益的補救)

徵詢意見

3. 請議員察悉本文件的內容，並提供意見。

財經事務及庫務局
公司註冊處
二零一一年六月二日

《公司條例草案》委員會

**第 13 部 — 安排、合併及在進行收購和股份回購時
強制購入股份**

引言

《公司條例草案》第 13 部(安排、合併及在進行收購和股份回購時強制購入股份)載有關於與債權人或成員訂立的安排或妥協計劃、公司的重組和合併，以及在作出收購要約或回購股份的公開要約後強制購入股份的條文。

政策目標及主要建議

2. 這部分大致上重述《公司條例》中的相關條文。不過，我們也訂立了以下一些方便營商的建議：

- (a) 修訂條文中“財產”及“法律責任”的定義，以促成重組及合併(下文第 5 至 8 段)；
- (b) 為同一集團內的全資公司的合併另訂不經法院的法定合併程序(下文第 9 至 14 段)；
- (c) 釐清“收購要約”、“要約人已持有的股份”及“要約關乎的股份”在收購中的涵義(下文第 15 至 20 段)；
- (d) 新增條文，訂明只要符合某些指明條件，經修改的要約可視為原本的要約(下文第 21 至 23 段)；以及
- (e) 新增條文，容許作出收購要約或回購股份要約的人向法院申請授權，發出強迫出售通知(下文第 24 至 26 段)。

3. 這部分保留用以批准妥協或安排計劃的“人數驗證”，但賦予法院新的酌情權，在適當情況下可不就成員計劃施行驗證(下文第 27 至 35 段)。

4. 第 13 部所載的主要建議，詳述於下文第 5 至 35 段。

修訂條文中“財產”及“法律責任”的定義，以促成重組及合併(第 659 至 666 條)

現況

5. 《公司條例》第 167(4)條把“財產”一詞界定為包括“任何種類的財產、權利及權力”，而“法律責任”一詞則包括“稅款”。根據已判決的案例，為促成重組及合併而根據第 167 條作出的轉移令，對轉移個人服務合約並無效用。因此，僱傭合約不能根據該條文轉移。

條例草案的建議及主要條文

6. 我們建議，原先必須獲有關各方同意才可轉移和轉讓的個人權利和責任，在轉移令作出後即可轉移或轉讓。

7. **第 659 至 666 條**基本上重述《公司條例》第 166、166A 及 167 條中有關安排計劃的條文，並作出變通。**第 665 條**列明法院為促成公司重組或合併而可行使的額外權力。尤須注意的是，**第 665(8)條**把“財產”一詞界定為包括屬個人性質的、不能根據法律轉讓或由其他人代為執行的權利及權力；及任何其他種類的權利及權力，而“法律責任”一詞則包括屬個人性質的、不能根據法律轉讓或由其他人代為執行的責任；及任何其他種類的責任。

海外經驗

8. 我們的建議與澳洲《2001 年法團法》第 413 條一致。

另訂不經法院的法定合併程序(第 667 至 675 條)

現況

9. 現時，有意合併的公司須使用《公司條例》第 166 至 167 條所述的程序，獲得法院的認許。但實際上，由於成本高昂，使用第 166 至 167 條的個案甚少。

條例草案的建議及主要條文

10. 我們建議為公司的合併訂定不經法院的制度。為盡量減低制度被濫用的可能性，不經法院的制度只限同一集團內的全資公司的合併使用，因為在這類合併中，通常不會出現有關少數股東權益的爭議。

11. **第 669 及 670 條**訂明，合併可以是縱向(即控權公司與其一間或多於一間的全資附屬公司合併)或橫向(即同一控權公司的兩間或多於兩間的附屬公司合併)。每間合併的公司的董事局必須作出陳述，確認合併的公司的資產並無受制於任何浮動押記，並核實合併的公司及合併後的公司的償付能力。償付能力陳述的詳情載於**第 668 條**。合併建議須由每間合併的公司的成員藉特別決議批准。

12. 合併的結果是，合併後的公司取得合併的公司的利益，但同時須承擔這些公司的法律責任(**第 674 條**)。因此，當兩間或兩間以上合併的公司各自的資產附有以不同抵押持有人為受益人的浮動押記時，就會產生各對立抵押持有人就合併後的公司的資產所享有的優先權問題，在該等抵押持有人之間可能會造成不公平的情況。新程序旨在引入簡單及成本較低的合併程序，為使程序簡單易行，我們建議豁除有浮動押記的公司(**第 669(2)(d)及 670(2)(d)條**)。

13. **第 675 條**訂明，在合併建議的生效日期前，法院如信納該合併建議的生效會不公平地損害合併的公司的成員或債權人或合併的公司對之負有義務的人，則可應合併的公司的成員或債權人或合併的公司對之負有義務的人的申請，不批准或修改有關合併建議，或作出任何指示。這是為了在合併過程中保障少數股東及債權人的權益。

海外經驗

14. 我們的建議大致與新加坡《公司法》第 215D、215H、215I 及 215J 條，以及新西蘭《1993 年公司法》第 222 至 226 條一致，並因應本地情況作出若干修訂。

釐清“收購要約”、“要約人已持有的股份”及“要約關乎的股份”在收購中的涵義(第 678、680、696 及 698 條)

現況

15. 《公司條例》第 168 條及附表 9 處理有關進行收購後強制收購股份的事宜。第 168 條適用於多種情況，包括：任何公司作出一項要約，收購另一間公司中其尚未持有的全部股份，而要約條款就該項要約有關的一切股份而言乃屬相同。然而，何謂“要約人已持有的股份”及“要約關乎的股份”，法例沒有明確界定。

條例草案的建議及主要條文

16. 我們建議在《公司條例草案》中釐清上述詞句的涵義。**第 678(1)條**界定收購要約一詞。首先，要約必須是收購公司的所有股份(或任何類別的股份)，但在該要約日期當日由要約人持有的股份除外。其次，就要約關乎的所有股份(或要約關乎的類別股份中的所有股份)而言，該要約的條款必須是相同的。

17. **第 678(3)條**訂明，“由要約人持有的股份”包括該要約人已無條件或有條件地訂立合約承諾收購的股份，但不包括受以下合約規限的股份：合約的目的是確保在該要約作出時，股份持有人會接受該要約；以及合約的訂立是沒有代價且是藉契據訂立的、訂立該合約所收取的代價屬微不足道，或訂立該合約所收取的代價包含該要約人作出該要約的承諾。

18. **第 678 及 680 條**釐清收購要約關乎的股份可包括：

- (a) 在該要約的日期後但在該要約指明的日期前配發的股份(**第 678(6)條**)；
- (b) 要約人在要約期內並非憑藉該要約獲接受而收購或訂立合約承諾收購的股份，除非收購代價超過該要約的條款指明的代價(**第 680(2)條**)；以及

- (c) 在收購要約作出後但在要約期終結前，要約人的代名人或有聯繫者訂立合約承諾收購的股份，除非收購代價超過該要約指明的代價(**第 680(4)條**)。

19. **第 696(1)、696(3)及 698 條**載有關於回購股份要約作出後的強制收購權力的類似條文。

海外經驗

20. 我們的建議與英國《2006年公司法》第 974 至 979 條一致。

新增條文，訂明只要符合某些指明條件，經修改的要約可視為原本的要約(第 681 及 699 條)

現況

21. 目前，《公司條例》並無任何有關經修改的要約的條文，訂明作出要約後情況出現意想不到的轉變時應如何處理。因此，要約人如有意修改其要約，便須作出新的收購或回購股份要約，並須處理在原本的要約下收到的承約。

條例草案的建議及主要條文

22. 我們建議就經修改的要約訂立條文。**第 681 條**訂明，如收購要約的條款就該等條款的修改，以及接受先前的條款須視為接受經修改的條款作出規定，則按規定修改該要約的條款，不得視為作出新要約。**第 699 條**載有關於回購股份要約的類似條文。

海外經驗

23. 我們的建議與英國《2006年公司法》第 974(7)條一致。

新增條文，容許作出收購要約或回購股份要約的人向法院申請授權，發出強迫出售通知(第 682 及 701 條)

現況

24. 對於在收購要約或回購股份要約中，因該要約關乎的股東下落不明而無法達到發出強迫出售通知適用門檻的情況，《公司條例》中並無機制讓有關的要約人向法院申請頒令，授權其發出該等通知。

條例草案的建議及主要條文

25. 我們建議訂立機制，讓要約人在上述情況下向法院申請授權，發出強迫出售通知。英國自一九八七年起已採用這個機制，使用者認為機制切實有用。**第 682(3)至(7)條**就要約人在作出合理查探後仍不能追尋到有關股東的下落的情況，訂定適用的機制。要約人提供的代價必須是公平及合理的；法院除非認為在尤其顧及已找到但沒有接受有關要約的股東數目的情況下，作出上述命令是公正及公平的，否則不得作出該命令。**第 701(4)至(8)條**就回購股份要約訂定類似的機制。

海外經驗

26. 我們的建議與英國《2006年公司法》第 986(9)及(10)條一致。

保留用以批准妥協或安排計劃的“人數驗證”，但賦予法院新的酌情權，可不就成員計劃施行驗證(第 664 條)

現況

27. 《公司條例》第 166 條訂明，凡任何公司與其成員或債權人或任何類別成員或債權人擬作出一項計劃，法院可命令該等成員或債權人或該類別成員或債權人召集一次會議。該條文也訂明，如出席上述會議並表決的人中，代表該等債權人或成員(或該類別的債權人或成員)的四分之三(以價值計算)(“股份價值驗證”)的大多數(“人數驗證”)同意擬議計劃，則該項計劃如獲法庭認許，即對所有成員或債權人以及該公司均有約束力。

28. 即使計劃已同時通過股份價值驗證及人數驗證，法院仍可酌情不予認許(舉例來說，法院懷疑有關程序受到不公平操控，例如藉拆細股份通過人數驗證)。¹不過，若沒有通過人數驗證，即使是由於拆細股份令反對計劃的成員人數增加，法院也沒有司法管轄權認許該項計劃。

公眾諮詢

29. 在《公司條例草案》擬稿第一期諮詢期間，我們諮詢公眾應保留還是廢除有關上市公司成員計劃、非上市公司成員計劃及債權人計劃的人數驗證，抑或保留人數驗證，但賦權法院可酌情不施行驗證。回應者意見分歧，較多回應者支持廢除人數驗證。公眾對人數驗證的意見，撮述於**附錄**。

建議

30. 我們留意到，在公眾諮詢期間，回應者對於廢除抑或保留有關成員計劃的人數驗證，意見分歧。尤須注意的是，市場關注廢除人數驗證可能會削弱對少數股東的保障。就公眾公司及上市公司而言，雖然《公司收購及合併守則》(“《收購守則》”)已為少數股東提供一些保障²，但我們同意該守則旨在補足而非取代《公司條例》下的法定保障。一項計劃對所有成員均具有約束力，並容許強制收購反對計劃的股東的股份，因此，確保少數股東的權益獲得充分保障，至為重要。

31. 有人批評人數驗證不能反映中央結算及交收系統(“中央結算系統”)內股份的實益擁有人的決定，但這問題可在某程度上藉實行證券市場無紙化的建議來解決。至於有回應者關注人數驗證或會令人操

¹ *Re 電訊盈科有限公司*，[2009] 3 HKC 292。

² 《收購守則》訂有更多保障少數股東權益的規定，包括：

- (a) 《收購守則》規則 2 規定須成立獨立董事局委員會，由所有與計劃沒有利益衝突的非執行董事組成，向無利害關係股東提出建議，而委員會會向獨立財務顧問徵詢意見；以及
- (b) 《收購守則》規則 2.10(b)訂明，反對決議的票數不得超過附於所有無利害關係的股份(即並非由控股股東或與其有關連人士持有的股份)投票權的 10%。

控表決結果，我們留意到證券及期貨事務監察委員會的意見，指目前沒有可信的證據證明，試圖操控表決結果的情況普遍。

32. 在平衡各項因素後，我們相信保留有關成員計劃的人數驗證有其好處。然而，為取得合理平衡，法院會獲賦予新的酌情權，在特殊情況下(例如在有證據顯示表決結果受拆細股份不公平地影響的情況)，可不施行驗證。

33. 就債權人計劃而言，對操控表決結果的關注及中央結算系統所引起的問題，都不會出現。我們認為應當保留人數驗證，以保障小額債權人。事實上，人數驗證原先是為保障債權人計劃中小額債權人的權益而設的。由於反對擬議計劃的小額債權人藉轉讓其部分債項來操控表決結果的機會不大，我們認為沒有需要把法院不施行人數驗證的酌情權擴至債權人計劃。

條例草案的主要條文

34. **第 664 條**基本上重述《公司條例》第 166 條。**第 664(2)(c)條**賦權法院可酌情不就成員計劃施行人數驗證。

海外經驗

35. 其他普通法適用地區(包括英國、澳洲、新加坡、百慕達及開曼羣島)都保留人數驗證。賦權法院可酌情不施行人數驗證的建議，與澳洲《法團法》第 411 條一致。

公眾意見

36. 我們分別在二零零九年十二月至二零一零年三月及二零一零年五月至八月期間，分兩期就《公司條例草案》擬稿諮詢公眾。人數驗證的課題列入第一期諮詢的範圍，上文已作討論。有關第 13 部的其他部分則列入第二期諮詢的範圍，我們沒有收到任何有關該等條文擬稿的實質意見。

財經事務及庫務局
公司註冊處
二零一一年六月二日

**在《公司條例草案》擬稿第一期諮詢期間所收到
回應者對人數驗證的意見**

就這課題提出意見的意見書共有 144 份，其中 101 份來自公司(大多是上市公司)，26 份來自個人，17 份則來自團體。意見主要與上市公司的成員計劃有關。公眾對於人數驗證應予保留還是廢除，意見紛紜。

上市公司的成員計劃

2. 共有 124 份意見書贊成廢除有關上市公司成員計劃的人數驗證。這些意見書來自香港總商會、香港律師會、香港大律師公會、香港會計師公會、香港特許秘書公會、香港董事學會及香港上市公司商會等商界組織和專業團體。此外，有 91 份來自上市公司的意見書也贊成廢除人數驗證，主要理據如下：

- (a) 人數驗證不能有效反映實益擁有人的意向／意見，特別是上市公司的股份很大部分是由代名人及保管人持有，並存於中央結算及交收系統(“中央結算系統”)內。實益擁有人雖可從中央結算系統取回股份並成為登記股東，但過程繁複，而且牽涉費用；
- (b) 人數驗證或會令人試圖操控表決結果；以及
- (c) 人數驗證牴觸“一股一票”的原則，即令少數股東在批准計劃的過程中擁有不相稱的影響力。

3. 在保障少數股東的權益方面，上述意見書大多認為，證券及期貨事務監察委員會(“證監會”)發出的《公司收購及合併守則》已提供足夠的保障，而任何額外的保障都應由證監會藉修訂守則來處理。有些回應者(包括香港律師會及香港董事學會)指出，即使人數驗證被廢除，法院仍保留酌情權，在出現不當情況或少數股東的權益可能受損時，可以不批准某項計劃。

4. 同時，約有 20 份意見書(包括來自證監會、英國商會、特許公認會計師公會(香港)、香港證券業協會及香港銀行公會的意見書)贊成保

留人數驗證。他們認為，人數驗證對股份價值驗證有重要的制衡作用。上文第 2(a)段提及的人數驗證現有問題，可藉落實證券市場無紙化的建議來解決，而且目前沒有可信的證據顯示，操控表決結果的情況普遍。在這些回應者中，大部分屬意賦權法院可酌情不施行驗證的方案。他們認為這是較公平的方案，讓法院在程序可能被濫用時作出干預，既保障少數股東的權利，又避免給予少數股東過大的否決權，在兩者之間取得合理平衡。

非上市公司的成員計劃

5. 只有 49 名回應者就如何處理非上市公司成員計劃的人數驗證提出意見。一般來說，贊成廢除上市公司成員計劃的人數驗證的回應者，都傾向支持對非上市公司採取相同的處理方法，但有少數回應者(例如香港大律師公會)卻認為，既然非上市公司不受有關中央結算系統的問題影響，就應保留人數驗證。

債權人計劃

6. 約有 48 名回應者就債權人計劃的人數驗證提出意見。大多數回應者(包括 33 份意見書)都屬意廢除人數驗證。其中一些回應者指出，小額債權人可以提出清盤呈請。另一方面，有十份意見書(包括來自香港職工會聯盟、香港律師會、香港大律師公會、香港會計師公會及數家會計師事務所／律師行)則贊成保留債權人計劃的人數驗證。這些回應者認為，這個驗證方法能保障小額債權人的權益。有回應者認為，在安排計劃方面，債權人的立場與股東迥然不同，而大額債權人的權益通常與小額債權人不一致。

《公司條例草案》委員會

第 14 部 — 保障公司或成員權益的補救

引言

《公司條例草案》第 14 部(保障公司或成員權益的補救)載有關於可供保障公司或成員權益的補救的條文。這些補救包括對不公平損害的補救、禁制構成違反新《公司條例》的行為的法定強制令、法定衍生訴訟，以及尋求查閱公司紀錄的法院命令的權利。

政策目標及主要建議

2. 關於股東補救方法的條文，已藉《2004 年公司(修訂)條例》予以大幅修訂，以加強公司成員可採取的法律補救方法。有關修訂包括：

- (a) 就公司成員可代表公司提出法定衍生訴訟訂定條文(及後經《2010 年公司(修訂)條例》擴展至涵蓋多重衍生訴訟)；
- (b) 方便成員行使查閱公司紀錄的權利；
- (c) 賦權法院應受影響人士或財政司司長的申請授予強制令，禁制任何人從事違反《公司條例》或其對公司負有的受信責任或其他責任的行為；以及
- (d) 改善《公司條例》第 168A 條所載有關不公平損害補救的條文，以賦予法院權力，如發現公司成員的權益受到不公平損害，可判給有關成員合適的損害賠償，以及判給其認為合適的損害賠償利息。補救的範圍亦已予擴大，讓本地公司的前度成員(及其遺產代理人)及非香港公司的成員及前度成員(及其遺產代理人)可以根據該條展開法律行動。

3. 《公司條例草案》第 14 部主要重述現有條文，並在草擬方面作出改善。同時，該部引入以下加強股東保障的措施：

- (a) 擴大不公平損害補救的範圍，以涵蓋擬作出或不作出的作為(下文第 5 至 8 段)；以及
- (b) 加強法院在不公平損害個案中提供濟助的酌情權(下文第 9 至 12 段)。

4. 第 14 部所載的主要建議，詳述於下文第 5 至 12 段。

擴大不公平損害補救的範圍，以涵蓋擬作出或不作出的作為(第 713 條)

現況

5. 《公司條例》第 168A(1)條訂明，如公司的事務現時正以或曾以不公平地損害普遍成員或任何部分成員的權益的方式處理，則公司的成員可向法院提出呈請。不過，根據現行條文，成員可否就只是在建議階段的行動，或只是揚言作出或不作出某些作為的情況，提起有關不公平損害的訴訟，則有不明確之處。

條例草案的建議及主要條文

6. 我們建議擴大不公平損害補救的範圍，以涵蓋擬作出或不作出的作為。**第 711 至 716 條**重述《公司條例》第 168A 條所載的不公平損害補救條文。**第 713(1)(b)條**訂明，如公司某項實際作出或沒有作出的作為(包括任何代表該公司而作出或沒有作出的作為)，或公司某項擬作出或不作出的作為(包括任何代表該公司而作出或不作出的作為)，對成員的權益具有或會具有損害性，則法院可根據這些條文，行使有關授予補救的權力。法院根據**第 714 條**可授予的補救，因而擴至包括作出命令，禁制公司擬作出的作為，或規定作出公司擬不作出的作為。

海外經驗

7. 這項建議與英國《2006 年公司法》第 994(1)條及澳洲《2001 年法團法》第 232 條一致。

公眾諮詢

8. 我們早前就《公司條例草案》擬稿進行公眾諮詢時，並沒有就有關建議收到任何實質意見。有回應者關注，對不公平地損害成員權益的補救的條文，可能會導致感到不滿的小型私人公司股東向法院提出大量小額申索。回應者認為，當局應考慮提倡(《公司條例》以外的)其他方法，讓感到不滿的小型私人公司股東可在法院外解決分歧。雖然回應者有此關注，但我們認為該等條文對保障股東相當重要。至於解決糾紛的其他途徑，我們知道司法機構鼓勵以調解的方式代替訴訟。

加強法院在不公平損害個案中提供濟助的酌情權(第 714 條)

現況

9. 《公司條例》第 168A(2)條訂明，法院所作出的命令(判給損害賠償及利息者除外)必須是“為了結遭投訴的事項”。條文令法院不能授予不符合該項規定的補救。

條例草案的建議及主要條文

10. 我們建議加強法院在不公平損害個案中提供濟助的酌情權。**第 714 條**訂明，法院可作出它認為合適的命令，就遭投訴的事項提供濟助。

海外經驗

11. 這項建議與英國《2006 年公司法》第 996(1)條及澳洲《2001 年法團法》第 233 條一致。

公眾諮詢

12. 公眾沒有就這項建議提出實質意見。

公眾意見

13. 我們分別在二零零九年十二月至二零一零年三月及二零一零年五月至八月期間，分兩期就《公司條例草案》擬稿諮詢公眾，第一期諮詢的範圍涵蓋第 14 部。公眾對我們的主要建議的意見，上文已作討論。至於公眾對第 14 部其他條文的意見及我們的回應，則載於二零一零年八月二十七日發出的《公司條例草案》擬稿第一期諮詢總結附錄 III¹。

財經事務及庫務局
公司註冊處
二零一一年六月二日

¹ 載於 http://www.fstb.gov.hk/fsb/co_rewrite/chi/pub-press/doc/ccfp_conclusion_c.pdf。