

第 13 部

安排、合併及在進行收購和股份回購時強制收購股份

引言

1. 第 13 部基本上重述有關與債權人或成員作出債務償還安排計劃、重組公司股本，以及公司與其他公司重整或合併的條文及一些建議修訂。有關條文現載於《公司條例》第 166、166A、167、168 和 168B 條、以及附表 9 和 13¹。
2. 根據常委會的建議及二零零八年六月至九月期間進行公眾諮詢所得的意見，我們會訂立免經法院的法定合併程序，允許集團內的全資公司合併，並作為其中一間合併的公司繼續存在，無須法院認許。
3. 對於在二零零九年十二月發表的第一期諮詢文件所載有關根據《公司條例》第 166(2) 條的“人數”驗證的檢討，我們現正研究在諮詢期間蒐集得的意見，並會在有需要時修訂《公司條例草案》的相關條文。

- 這部份擬作出的重大改動扼述如下：

安排、收購及股份回購

- (a) 擴大《公司條例》第 167 條利便公司重整及合併條文的適用範圍，以涵蓋可根據《公司條例》予以清盤的公司，即包括香港及非香港公司；
- (b) 修訂《公司條例》第 167(4) 條所載“財產”及“法律責任”的定義，以包括個人性質的權利和責任，或不能根據一般法例轉讓的權利或由其他人代為執行的責任；
- (c) 釐清“收購要約”、“要約人已持有的股份”及“該要約關乎的股份”的意思；
- (d) 訂定新條文，容許在收購要約或回購股份要約中因與該要約有關的股東下落不明而無法達到強迫出售所需門檻的要約

¹ 附表 9 處理有關收購要約成功後收購少數股東股份的條文。附表 13 列出與在藉股份購回而成功全面收購後收購少數股東股份有關的條文。

人，可向法院申請授權，以發出強迫出售通知；

- (e) 訂定新條文，容許經修改的要約只要符合某些特定條件，可視為原本的要約；以及

免經法院的法定合併程序

- (f) 為同一集團內的全資公司之間的合併訂定新的免經法院的法定合併程序。

重大改動

安排、收購及股份回購

- (a) 擴大《公司條例》第 167 條的範圍，以涵蓋可根據《公司條例》予以清盤的公司

背景

4. 《公司條例》第 167 條為法院認許根據第 166 條提出的妥協或債務償還安排訂定條文，但該條不適用於並非根據《公司條例》或以往的《公司條例》組成及註冊的公司。這違反第 166(5)及 166A 條的條文所訂，“公司”一詞指任何可根據《公司條例》予以清盤的公司，即實際上包括非香港公司。

建議

5. 第 13.3 至 13.10 條重述《公司條例》第 166、166A 及 167 條的條文。第 13.3(1)條為此等條文把公司定義為可根據《公司(清盤條文)條例》(第 32 章)²清盤的公司，藉以消除現行《公司條例》第 166、166A 及 167 條所涵蓋公司的類別差異。

² 在第 32 章經新《公司條例》對它作出相應修訂後所採用的臨時名稱。該名稱日後可能會有所更改。

(b) 修訂《公司條例》第 167(4)條現時所載有關“財產”及“法律責任”的定義

背景

6. 在《公司條例》第 167(4)條，“財產”一詞的定義包括“任何種類的財產、權利及權力”，而“法律責任”一詞則包括“稅款”。在已判決案件中，法院認為根據第 167 條作出利便公司重整及合併的轉移令，對轉移個人服務合約並無效用。因此，僱傭合約不能根據此條轉移。
7. 我們建議跟從澳洲《法團法》對“財產”及“法律責任”的定義，以包括個人性質的權利和責任，或不能根據一般法例轉讓的權利或轉承(即由其他人代為執行)的責任。這可使原先必須獲有關方面同意方可轉移或轉讓的個人權利和責任，在作出轉移命令後得以轉移或轉讓。

建議

8. **第 13.9 條**重述《公司條例》第 167 條。**第 13.9(8)條**重新界定“財產”，以包括：
 - (a) 屬個人性質，且不能根據法律轉讓或由其他人代為執行的權利及權力；以及
 - (b) 任何其他種類的權利及權力。以及重新界定“法律責任”，以包括：
 - (a) 屬個人性質，且不能根據法律轉讓或由其他人代為執行的責任；以及
 - (b) 任何其他種類的責任。
- (c) 釐清“收購要約”、“要約人已持有的股份”及“該要約關乎的股份”的意思

背景

9. 《公司條例》第 168 條及附表 9 處理收購後的強制股份收購。第 168 條適用於下述情況：若某公司作出一項要約，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“該要約關乎的股份”，卻沒有明確界定。為清晰起見，我們建議此等詞彙應予明確界定。

建議

10. **第 13.22(1)條**界定何謂收購要約。首先，該要約的內容是收購該公司的所有股份(或任何類別的所有股份)，不包括在該要約日期由要約人持有的股份。第二，就該要約關乎的所有股份而言(或就該要約所關乎類別的所有股份而言)，該要約的條款必須相同。
11. **第 13.22(3)條**把“由要約人持有的股份”界定為包括該要約人已訂立合約無條件收購或在符合某些條件下收購的股份，但不包括受以下類別合約規限的股份：
 - (a) 合約的目的是確保在作出該要約時，股份持有人會接受該要約；以及
 - (b) 該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。
12. **第 13.22 及 13.24 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 13.22(6)條**)；
 - (b) 要約人在要約期間收購或訂立合約承諾收購的股份，但並非憑藉該要約獲接受而收購的，除非收購代價超過該要約的條款指明的代價的價值(**第 13.24(2)條**)；以及
 - (c) 在收購要約作出後但在要約期終結前，要約人的代名人或要約人的有聯繫者訂立合約承諾收購的股份；除非在收購或訂約時，收購代價超過該要約指明的代價的價值(**第 13.24(4)條**)。
13. **第 13.40(1)、13.40(3)及 13.42 條**就作出回購股份要約後的強制收購權訂定類似條文。

- (d) 訂定新條文，容許在收購要約或回購股份約中因與該要約有關的股東下落不明而無法達到強迫出售所需門檻的要約人，可向法院申請授權，以發出強迫出售通知

背景

14. 對於在收購要約或回購股份要約中，因與要約有關的股東下落不明而無法達到適用門檻發出強迫出售通知的情況，《公司條例》現時並無機制讓有關的要約人申請法院命令，授權要約人發出該等通知。這機制自一九八七年起已納入英國的《公司法》，並視為實際和有用。

建議

15. **第 13.26(3)至(7)條**引入上文第 14 段所述的機制。當要約人作出合理的查探後仍不能追尋到有關股東的下落，便可引用這機制。要約提供的代價必須是公平及合理的，而法院除非在特別顧及已找到但沒有接受有關要約的股東人數下，認為作出上述命令是公正及公平的，否則不得作出該命令。
16. **第 13.45(4)至(8)條**就回購股份要約訂定類似的機制。
- (e) 訂定新條文，容許經修改的要約只要符合某些特定條件，可視為原本的要約

背景

17. 現時，《公司條例》並無任何有關經修改要約的條文，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，倘要約人有意修改其要約，便須作出新的收購或回購股份要約，並要處理在原本的要約下收到的承約。英國《2006年公司法》及新加坡《公司法》均有條文訂明只要符合某些特定條件，經修改的要約可視為原本的要約。澳洲《法團法》載有有關更改要約的特定條文。

建議

18. **第 13.25 條**訂明，在以下情況下，修改收購股份的要約的條款，不得視為作出新的要約：

- (a) 該要約的條款就有關修改及接受先前的條款視為接受經修改的條款作出規定；以及
- (b) 該修改是按照該等規定作出的。

19. 第 13.43 條對回購股份的要約訂定類似的規定。

免經法院的法定合併程序

- (f) 為同一集團內的全資公司之間的合併訂定新的免經法院的法定合併程序

背景

20. 現時，有意合併的公司須採取《公司條例》第 166 至 167 條所載的程序，得到法院的認許，而實際上，使用《公司條例》第 166 至 167 條的個案甚少。除了因為繁複的程序和高昂的遵從成本外，法院應用有關係文時嚴謹的取態也可能會令公司卻步。新加坡及新西蘭等其他可資比較司法管轄區的公司法已訂有免經法院的制度。
21. 二零零零八年六月，我們就香港應否採用以新加坡模式為基礎但稍作修改的免經法院的法定合併程序諮詢公眾³。雖然回應者大都贊成採用免經法院的程序，部份回應者特別指出有關保障少數股東及債權人利益的問題。為減低新程序被濫用的可能性，我們認為這程序只限於集團內全資公司之間的合併中使用，是審慎的做法，因為在這類合併中，少數股東的利益通常都不是爭論點⁴。建議的程序是仿倣新加坡《公司法》第 215D 至 215J 條及新西蘭《公司法》第 222 至 226 條的“簡易合併”程序。

建議

22. 第 13.11 至 13.19 條就集團內全資股份有限公司採取免經法院的法定合併程序合併並作為其中一間合併的公司繼續存在作出規定。有關合併可以是縱向(即控權公司及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)(第 13.13(1)及 13.14(1)條)。

³ 見財經事務及庫務局：《有關股本、資本保存制度及法定合併程序的諮詢文件》第四章。該文件載於 http://www.fstb.gov.hk/fsb/co_rewrite。

⁴ 見財經事務及庫務局：《有關股本、資本保存制度及法定合併程序的諮詢總結》(二零零九年二月)，第 55 至 56 段。該文件載於 http://www.fstb.gov.hk/fsb/co_rewrite。

23. 程序的細節為：

- 合併建議

第 13.13(2)及 13.14(2)條載列合併的條款及條件。無須提出正式的合併建議。

- 董事的批准及償債能力的陳述

第 13.13(2)及 13.14(2)條訂明，每間合併的公司的董事必須作出陳述，以確認合併的公司的資產沒有任何浮動性質的押記⁵，並核實合併的公司及合併後的公司的償債能力。償債能力陳述的詳情載列於第 13.12 條。

第 13.16(1)條—每位投票贊成作出償債能力陳述的董事須簽署證明書，以確認該董事認為合併的公司及合併後的公司符合所定的償債能力條件。

- 股東的批准

第 13.13(1)、(3)和(4)及 13.14(1)、(3)條規定，合併建議須在特別決議中獲得每間合併的公司股東的批准。

- 合併的通知

第 13.15(2)條訂明，每間合併的公司的董事須就建議合併一事向有關合併的公司的每名有抵押債權人發出書面通知，以及在報章刊登關於建議合併一事的公告。

- 合併的登記

第 13.17 條規定須將合併建議、董事的償債能力陳述書、有關該償債能力陳述書的證明書等交付公司註冊處處長登記。處長須在所需文件登記後，在切實可行的範圍內，盡快發出合併證明書。

- 合併的生效日期

第 13.18(1)及(2)條述明，有關合併在合併證明書所示的日期生效。合併生效後，每間合併的公司不再是獨立於合併後的公司之

⁵ 請參閱下文最後一點。

外的實體(第 13.18(3)條)。每間合併的公司的所有財產、權利及特權以及所有法律責任及義務，均由合併後的公司繼承。

第 13.18(4)條進一步列明，自合併的生效日期起，由合併的公司提起或針對該公司的待決的法律程序，可由合併後的公司繼續進行或繼續針對該公司進行。判處合併的公司勝訴的定罪判決、判定、命令或判決或判處該公司敗訴的定罪判決、判定、命令或判決，均可由合併後的公司強制執行或針對該公司強制執行。

- **債權人及股東向法院申請寬免的權利**

第 13.19 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有義務的人，則可應合併的公司的成員或債權人的申請，指示有關合併建議不得生效，或修改該合併建議，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利益。

- **豁除有浮動押記的公司**

合併的後果是合併後的公司既得到合併的公司的利益，但同時須承擔這些公司的法律責任。因此，當兩間或兩間以上合併的公司的資產分別存有惠及不同抵押持有人的浮動押記，就會產生一個問題。各對立抵押持有人就合併後的公司資產的優先權問題，或會導致抵押持有人之間出現不公平的情況。

即使訂明任何浮動押記均在合併建議生效前會當作已具體化，都不能解決這問題，因為就同一資產，仍然存在對舊有浮動押記具體化的先後問題。再者，當浮動押記具體化後，未得承押記人同意，該公司仍不能在日常業務運作中處理有關資產，這樣可能會癱瘓公司的業務。

由於建議的目的是為了訂定簡單及較低成本的合併程序，因此我們建議把有浮動押記的公司豁除在建議之外，以保持簡單並易於實行的程序。