

债权人该如何策略追讨欠款及清盘行动

关于香港法院就境外公司清盘和承认境外清盘的权力的最新案例

如果呈请人会因提起法院的清盘程序而获益，而不是从颁布清盘令中获益，那么香港法院是否应该对境外公司行使清盘的司法管辖权？香港终审法院（终审法院）近期对这一问题作了阐明¹。

原讼法庭亦阐述了评估是否应承认境外清盘以及是否应向境外委任的清盘人提供协助的正确做法²。

本客户简报讨论以上两份近期作出的判决。如果债权人正在考虑对在海外注册但与香港有一定联系的债务人公司采取什么行动，这两份判决尤其值得重视。阅读本报告时，最好结合我们在2021年5月发布的关于债权人应该了解的跨境清盘程序的[客户简报](#)。

山东晨鸣纸业 - “利益”规定

根据《公司(清盘及杂项条文)条例》(《清盘条例》)第327(1)和(3)条，香港法院拥有对境外公司进行清盘的酌情司法管辖权。境外公司可被清盘的情况之一是该公司无能力偿付其债务。法院的清盘司法管辖权受到自我约束，终审法院此前在**繡记案**³中将这自我约束阐明为三个核心规定。这三个核心规定是：

- (1) 有关公司须与香港有充分联系；
- (2) 申请清盘令的一方从清盘令中获益的可能性须合理地存在（“利益”规定）；及
- (3) 在分派公司资产的过程中，法院必须能够对当中一名或以上的人士行使司法管辖权。

山东晨鸣纸业案所涉及的焦点问题是“利益”规定。

山东晨鸣纸业（上诉人）是一家在内地注册成立的公司，并在香港与深圳上市。于案件发生的期间，它在香港境内并没有资产或业务运营，但仍具有偿付能力。上诉人拒绝按照仲裁裁决向其合资伙伴 Arjowiggins HKK2 Limited（债权人）支付损害赔偿金，随后被送达法定要求偿债书时，上诉人寻求以宣布性质的济助阻止债权人对其提出清盘呈请。上诉人先是提出，债权人将无法满足三个核心规定，后又承认第一和第三项规定已获满足。因此，本案只需要考察“利益”规定是否也获满足。

上诉人认为，债权人并无合理可能性从香港作出的清盘令中获益，因为该公司与香港的唯一联系是在香港上市，而且它没有任何可供清盘人为债权人的利益而变现的资产。此外，内地也不承认香港法院委任的清盘人。因此，香港作出清盘令将是徒劳无益之举。

另一方面，债权人则提出两点论证“利益”规定获满足。其一，上诉人在香港联合交易所的H股上市地位是一项有价值 and 可变现的资产。其二，清盘人在清盘过程中可能采取措施，包括调查上诉人此前进行的导致资产落入某一子公司手中的若干重组行为。

¹ 山东晨鸣纸业集团股份有限公司对 Arjowiggins HKK 2 Limited [2022] HKCFA 11。

² 利标品牌有限公司(清盘中)临时清盘人诉 Computershare Hong Kong Trustees Ltd 及另一人 [2022] HKCFI 1789。

³ 甘琨勝訴甘琨禮 (2015) 18 HKCFAR, 第 501 页。

在原讼法庭的审讯中，夏利士法官在驳回债权人提出的两个论点的同时裁定，债权人会从清盘令中受益，因为这种清盘令即将实现的预期前景和对上诉人的潜在不利后果（特别是对其上市地位）会对上诉人产生压力，使其支付赔偿金。清盘呈请所预期造成的影响力将对债权人而言构成充分利益。法官认为，香港法院采用的核心规定在本案中可以有放宽，否则上诉人将能够获得进入香港金融系统的好处，而不必承担遵守法律的责任。实际上，法官认为，上诉人拒绝履行仲裁裁决表明其无视香港法律制度的完整性。

上诉法院维持原讼法庭的判决。

终审法院需要考虑的问题只限于可满足《记案》中认可的核心规定之利益的性质，即在香港提起清盘程序及其存在的事实所造成的影响力是否足够。

上诉人主要提出，正如终审法院在《记案》中所阐述，利益必须来自于法庭颁布清盘令，而非来自实际作出清盘令之前产生的任何压力或影响力。有关利益也必须是金钱或可转换至金钱的财产。此外，就“利益”规定而言，对有偿付能力的公司施加商业压力是一种不合法的利益形式。

终审法院拒绝将《记案》中对“利益”规定的阐述解读为充分利益仅限于在作出清盘令时才可能产生的利益或实际后果。“利益”规定和其他两项核心规定并不是法定的，而是法院在决定是否对一家境外公司行使清盘司法管辖权时所采取的自我约束。这些规定不应解释为法律规定，而必须根据案件的事实，结合实际情况加以应用。法院应采取从实际情况出发的态度，评估受理清盘呈请是否具有实际作用。

终审法院认同利用商业压力来追讨无争议债务是债权人清盘呈请的完全正当目的。《清盘条例》规定了一个法定要求偿债书的机制，即如果公司不遵守送达的法定要求偿债书，该公司就会被视为无法追讨债务。公司不遵守法定要求偿债书，将反过来构成债权人援引清盘司法管辖权的适当依据，即使该公司事实上具有偿付能力。因此，法院认为，利用送达法定要求偿债书和提交清盘呈请对债务人施加压力以达到追讨无争议债务的目的的做法并无任何不妥。然而，这应与在债务确实存在争议时威胁提起清盘呈请的情况区别开来，因为后者将被视为滥用程序。

既然利用清盘程序被认为是施加商业压力以追讨无争议债务的适当手段，终审法院认为没有任何理由排除商业压力作为“利益”规定下的相关利益。

上诉人还试图辩称，这三项规定是管辖权限制，必须根据「相互尊重」原则来解释，该原则要求终审法院充分尊重公司注册成立地的管辖权。如果香港法院在与香港没有充分联系的情况下对上诉人行使清盘司法管辖权，则违反了「相互尊重」原则。

终审法院裁定，在本案中，「相互尊重」原则与评估第一项规定（即与香港的充分联系）有关，但与第二项规定无关。由于上诉人已经接纳第一项规定已获满足，法院认为没有必要再详细讨论「相互尊重」原则的问题。

在终审法院看来，上诉人实际上试图争辩的是，只有在公司注册成立的司法管辖区不能履行其职能时，且除了香港以外再没有其他更合适填补该空缺的司法管辖区，才有理由对一家境外公司进行清盘。然而，终审法院认为，并不存在再增加一项规定的余地。

随着终审法院对满足“利益”规定的利益性质的阐明，援引香港法院的管辖权对境外公司进行清盘似乎变得更加容易，即使清盘令可能无法为呈请人带来可转换至金钱的资产的形式。重点是要证明清盘程序能达到某种实际用途。

利标品牌—经修改后的香港承认和协助境外清盘程序的做法

利标品牌在百慕大注册成立，在北美和欧洲经营，并自 2014 年起在香港上市⁴。当债务重组行动失败后，该公司于 2021 年 11 月在百慕大申请清盘令。鉴于该公司在香港拥有资产（即 Computershare 持有出售股份后所得收益及汇丰银行在该公司银行账户中持有的结余），在百慕大委任的临时清盘人寻求认可和协助，以便接管该公司在香港的资产和账簿。

⁴ 利标品牌将于 2022 年 7 月 25 日被除牌。

法院命令境外清盘获得认可及清盘人有权收取和获得该公司在本地的资产和文件。正如裁决中所解释，这符合国际私法的既定原则，即根据“代理理论”和适用于公司的法律冲突原则，在公司注册地委任境外清盘人员作为公司的合法代理人受到认可。

夏利士法官详细讨论了香港未来给予外国清盘管理者认可和协助的基准，这尤其关乎一些与公司注册地没有很大联系但在香港拥有业务和/或资产的公司的清盘个案。

在本案之前，由于没有全面的法定守则对承认和协助境外清盘作出规管，香港法院在考虑认可和协助申请时一般遵循正统的普通法立场，即如果境外清盘程序是集体清盘程序并在公司的注册地所在国家开展，则应得到认可和协助。

夏利士法官认为鉴于香港目前出现的跨国清盘情况，修改现有的普通法做法是合理的。正如法官所指出，近年来，为了解决清盘案件中出现的問題，认可和协助申请越来越多。这些清盘个案主要是由于在离岸司法管辖区注册成立的控股公司被广泛使用，但同时受影响的业务集团由一些在香港（和内地）运营和持有资产的公司组成。这种集团式结构相当人工化，而且可能导致一个棘手的问题就是鉴于注册地只是一个信箱地址，哪里才是原来或主要的清盘管辖地？

为了更能反映香港目前的商业惯例，法院认为债务人的注册地不应作为承认境外清盘的唯一标准。相反，今后法院应首先确定境外清盘在申请认可和协助时是否属于公司的“主要利益中心”（**主要利益中心**）管辖权范围内。如果不属于管辖权范围，应拒绝认可和协助，除非该申请属于以下两类之一：

- (1) 申请仅限于承认清盘人有权担任债务人的合法代理人，并寻求与这种职权相关的“管理协助”；或
- (2) 所寻求的协助是“有限及仔细订明的”，而且是公司注册地委任的清盘人基于实际情况提出的要求。

至于主要利益中心包含的要素（法规或《贸易法委员会跨国界破产示范法》没有对主要利益中心作出定义），法官认为类似于以下事项与香港法院确定公司的主要利益中心是否属于境外清盘程序的管辖权有关：

- 董事和董事会会议的地点；
- 公司主要人员所在地；
- 主要营业地；
- 资产所在地；
- 银行账户所在地；
- 账簿和记录所在地；及
- 任何重组活动发生的地点。

正如法官清晰指出，如果境外清盘人要求的命令不仅是确认清盘人身份及其在注册地获委任后的权利，在这种情况下需要考虑主要利益中心的概念。因而法官在批准境外清盘人寻求的命令之前，没有裁定香港是否为利标品牌的主要利益中心。因此如果预计需要在本地进行资产追踪（而需要行使清盘人的权力以调查公司事务），较为妥当的做法可能是援引香港法院的清盘管辖权，而不是在管辖地获得清盘令后在香港寻求认可和协助。然而，如果清盘程序涉及其他国家而这些国家只承认在公司注册地委任的清盘人，则这个问题会变得更加复杂。

值得注意的是香港法院日后在收到境外清盘的认可和协助申请时将如何应用主要利益中心这个概念。对一些在多个司法管辖区拥有业务的国际企业来说，确定其主要利益中心可能有困难，而且这个问题往往需要就每宗案件作出独立考虑。一家公司的主要利益中心也可能随时间而改变。应当注意的是确定一家公司主要利益中心的相关时间点是这家公司何时申请认可，而不是开展境外清盘程序或对认可申请进行审理的时间点。如果一家公司的主要利益中心可能在清盘程序进行期间发生变化，债权人应在公司的主要利益中心偏离清盘程序所在地之前申请认可有关程序。

鉴于香港和内地于 2021 年 5 月签订的合作机制，两地之间跨境清盘的复杂程度可能较低⁵。如果公司的主要利益中心在香港，内地法院可以对香港委任的清盘人给予认可和协助。主要利益中心通常指公司的注册地，但公司的总部所在地以及主要业务和资产所在地等其他因素也会被考虑在内⁶。

关注要点

如果您是债权人并正在考虑对您的债务人选择采取行动，应谨记以下几点：

- 如果您对所欠的债务确实没有争议，您可以发出法定要求偿债书及开展清盘程序（如果债务人在送达文件的日期起计 21 天后仍未遵守法定要求偿债书）。这不涉及滥用程序的问题。您毋须证明债务人事实上已无力偿债。
- 如果债务人是一家境外公司，您应评估哪个司法管辖区应对其清盘具有主要管辖权。
- 从香港法院的角度来看，债务人的注册地不一定具有主要管辖权。如果债务人在香港拥有大量资产，即使公司在其他地方注册成立，但如果法律意见认为香港是该公司的主要利益中心，您可以考虑在本地开展清盘程序。
- 如果债务人在内地拥有资产，由于您可能受益于合作机制，因此在香港开展清盘程序会有额外好处。话虽如此，目前合作机制只适用于上海、深圳和厦门。
- 如果债务人在全球其他地方拥有资产，您也应该考虑在香港（即并非公司注册地）开展清盘程序会否受到其他司法管辖区地认可。
- 香港法院将基于国际私法的既定原则继续承认及协助境外清盘案。然而，除非主要的清盘管辖权由债务人主要利益中心的法院行使，否则香港法院提供的协助可能只限于境外清盘人作为债务人的合法代理人的身份和职权相关的管理协助。

⁵ 内地法院和香港特别行政区签署的《最高人民法院和香港特别行政区政府关于内地与香港特别行政区法院相互认可和协助破产程序的会谈纪要》。

⁶ 最高人民法院《关于开展认可和协助香港特别行政区破产程序试点工作的意见》第四条。

联系人



莫宜咏

合伙人

T: +852 2901 7201

E: wynne.mok@slaughterandmay.com



郑诺铭

律师

T: +852 2901 7211

E: jason.cheng@slaughterandmay.com



李安怡

律师

T: +852 2901 7209

E: audrey.li@slaughterandmay.com



罗崇殷

实习律师

T: +852 2901 7246

E: sharon.law@slaughterandmay.com



陈子朗

实习律师

T: +852 2901 7219

E: jason-tl.chan@slaughterandmay.com

London

T +44 (0)20 7600 1200

F +44 (0)20 7090 5000

Brussels

T +32 (0)2 737 94 00

F +32 (0)2 737 94 01

Hong Kong

T +852 2521 0551

F +852 2845 2125

Beijing

T +86 10 5965 0600

F +86 10 5965 0650

Published to provide general information and not as legal advice. © Slaughter and May, 2022.
For further information, please speak to your usual Slaughter and May contact.

www.slaughterandmay.com