

由此

A

B

C

D

E

F

G

H

I

J

K

L

M

N

O

P

Q

R

S

T

U

V

CACV 149/2012

A

B

C

D

E

F

G

H

I

J

K

L

M

N

O

P

Q

R

S

T

U

V

香港特別行政區
高等法院上訴法庭
民事司法管轄權
民事上訴

民事上訴案件2012年第149號
(原高等法院破產案件2010年第7360號)

有關 林哲民 (判定債務人) 的事宜

有關呈請人 駱韋希的單方面申請

主審法官： 高等法院上訴法庭法官袁家寧
高等法院上訴法庭法官關淑馨
高等法院上訴法庭法官林文瀚

聆訊日期： 2013年2月28日

判案日期： 2013年2月28日

判案理由書日期： 2013年3月7日

判案理由書

上訴法庭法官關淑馨頒發上訴法庭判案理由書：

1. 2011年7月20日，高等法院原訟法庭法官區慶祥就呈請人駱韋希的呈請，裁定債務人林哲民沒有任何反對呈請的理據，以林先生無能力償付債項為理由，對他頒布破產命令。同年8月8日，林先生根據《破產條例》（第6章）第98條，要求區法官覆核破產命令，把命令作廢。區法官經三次聆訊，考慮過他提交的新證據和新論點，在2012年5月31日頒下判案書，決定不接納申請，維持破產命令。林先生不服，向本庭上訴。

2. 聆訊後本庭判林先生上訴得直，撤銷他的破產命令，現頒發判案的理由。

背景

3. 有關的背景和區法官兩次的裁決重點，可敘述如下。

4. 林先生原是九龍興業街永興工業大廈一物業的業主，在2002年至2007年間，他和其他人士對該大廈的業主委員會五名成員和觀塘民政事務處主任，提出訴訟、申請和上訴，案件先後在土地審裁處、上訴法庭、終審法院、原訟法庭審理，結果是林先生和其他的原告人敗訴，就四個由各級法院作出的訟費命令，經評定須支付的訟費和利息，截至法定要求償債書的日期，共為\$479,258。

5. 駱韋希是訴訟的其中一名被告人，他是當時大廈委員會的主席。由於林先生和其他的原告人沒有支付評定的訟費，在 2010 年 2 月，駱先生對林先生發出法定要求償債書。駱先生在 2010 年 10 月 13 日入稟高等法院，以林先生未有支付債項為理由，要求頒令他破產。

破產呈請的聆訊

6. 林先生在破產呈請聆訊時，提出了三個反對理由。第一，他說呈請不符合《破產條例》第 4(1)(c) 條款的要求。第二，他說駱先生追討的訟費，不單只針對他作出，訴訟其他的原告人也有責任承擔，不應只要求他償還全數訟費。第三，他聲稱有能力或合理希望有能力，可償付債項。

7. 區法官裁定這三個反對理由，俱不成立。

8. 《破產條例》第 4 條有關條款，訂明如下：

「4. 須就債務人而符合的條件

(1) 除非債務人—

(a) 以香港為其居籍；

(b) 在呈請提交當日處身於香港；或

(c) 在以該日為終結的 3 年期間內的任何時間—

(i) 通常居住於香港或在香港有居住地方；或

(ii) 在香港經營業務，

否則任何人不得根據第 3(1)(a)或(b)條向法院提出任何破產呈請。」

9. 根據第 4(1)(c) 條的要求，駱先生須證明在呈請提出的三年期間內任何時間，即是 2007 年 10 月 14 日至 2010 年 10 月 13 日，林先生是通常居於香港，或在香港有居住地方，或在香港經營業務。沒有爭議的證據顯示，在 2007 年 12 月 13 日前，林先生是香港英皇道新威園一物業的註冊業主。商業登記證明書證明，在 1979 年至 2008 年 3 月，他經營「日昌電業」的業務，而新威園物業在商業登記被列為他的住址。根據以上的證據，駱先生說林先生在呈請日期前三年內，至少有一段時間是「通常居住」在香港新威園物業，及/或「有居住的地方」。

10. 林先生在聆訊聲稱，新威園物業已在 2007 年 12 月 13 日售予前妻，而在此之前的十年，該物業經已出租，他並非在那裡居住。區法官不接納他的口頭證供，因為沒有文件證據支持，他的說法亦與商業登記不符。他亦沒有提出證據證明，在 2007 年 12 月 13 日前，如果他不是住在新威園物業，他其實住在甚麼地方。

11. 區法官接納駱先生的證據和陳述，裁定林先生在呈請日期為終結的三年期間內，至少有一些時間是通常居於香港，或在香港有居住地方，符合了條例第 4(1)(c)(i) 條款的要求。區法官又接納駱先生的說法，呈請亦符合條例第 4(1)(c)(ii) 條款的要求，即是林先生在呈請日期為終結的三年期間內的任何時間，曾在香港經營業務，因為商業登

記顯示，他是到 2008 年 3 月 31 日，才停止經營日昌電業的業務。故此區法官不接納第一個反對理由。

12. 至於第二個反對理由，支付訟費的法律責任，是由訴訟的原告人共同和個別承擔，駱先生有權只向其中一人追討，在全數付清後，林先生可以向其他的原告人，要求分攤訟費的責任，區法官因此不接納這論點。

13. 就第三個反對理由，林先生說他在申請一項「拯救中港 SARS 國難“洗肺”醫療法」的專利，倘若成功他可獲巨大的收入。區法官認為這純屬指稱，沒有任何可靠及可信的證據支持林先生的說法，故此也不同意這反對理由。

覆核申請的聆訊

14. 在林先生 2012 年 8 月的覆核申請，區法官准許他提出新的證據，以支持他的論點呈請書不符合條例第 4(1)(c) 條的要求。他提交了一份在 2006 年 7 月簽署的租約，證實他在 2006 年 8 月至 2008 年 8 月，把新威園物業出租，故此在呈請提出（即 2010 年 10 月 13 日）前的三年期間，他在港已無任何居所，因為該物業已不屬於他。另外，他在 2005 年起已沒有在港經營業務，他呈交了與稅務局的來往書信。最為有力的佐證，是他要求破產管理署代他向人民入境事務處取得的香港出入境紀錄。紀錄顯示在有關期間，即 2007 年 10 月 1 日至 2010 年 10 月 13 日，林先生進出香港共 145 次，只有一次他是停留香港多於一天，其他時間都是即日進出香港。

15. 鑑於上述新證據，駱先生不再依賴林先生在有關期間，在港擁有居所或經營業務為符合條例第 4(1)(c)條的基礎，改為主要依賴第 4(1)(a) 條作為符合條件，即是呈請時債務人是以香港為其居籍 (domicile) 。其次，駱先生也聲稱，所有的證據均顯示，在有關期間林先生是通常居住 (ordinarily resident) 於香港，駱先生仍可以此作為符合條例第 4(1)(c)條的基礎，合法地根據條例提出破產呈請。

16. 林先生就他的居籍，在他 2012 年 5 月 24 日的誓章，有以下的說法：

「1. 本人早於 1989 年就取得在新加坡永久居籍權，身份證號碼為：[...]；茲因隱私的問題不便在此公開，若區慶祥法官認為有需要，可吩咐書記來電索閱；

2. 而自 1996 年便全家移居新加坡，自此，本人三名子女全在新加坡讀書，去年，大女兒新加坡國大畢業後也在新加坡工作，另大兒子今年服完兵役明年繼續上學，明年又輪到三兒子服兵役了，因此，[呈請人大律師]陳詞 6.(2)撒謊“林先生的前妻及子女仍然在香港居住”不確實；

3. 2011 年 9 月 2 日存檔的反對破產結案陳述書及 2011 年 12 月 14 日存檔的反對破產結案陳述書——補充所述均為事實。」

17. 區法官裁定，現有證據支持在 2007 年 12 月之前，林先生的居籍應該是香港，原因如下：他擁有香港永久性居民身份證；他在 1980 年 10 月及 1983 年 3 月，先後購入新威園及永興工業大廈的物業，一直持有這些物業至 2007 年 12 月；他在 1984 年 6 月在港註冊結婚，與妻子（現已離婚）

育有三名子女；基於林先生的說法和他新的證據，從1979年6月至2005年3月，他在港獨資經營名為「日昌電業」的業務。從這種原因看來，他明顯自由地選擇了香港為居住處，並有意永久或無限期於香港居住。

18. 這一貫存在的香港居籍會被視為繼續，除非有證明這居籍已有改變，而舉證的責任在林先生，證明他在什麼時候放棄了香港為居籍，並選擇另一地方為新的居籍。

19. 在考慮過林先生就覆核申請存檔的誓章證據，及他之前在反對破產呈請提交的證據，區法官裁定林先生沒有恰當及有力的證據證實，他已放棄以香港作為居籍，而選擇了另一國家作為新的居籍。林先生指稱在1989年已選擇和取得新加坡為居籍，區法官認為這指稱與其他的證據和林先生自己的說法不符：

(1) 他在庭上確認他在1994年遷往深圳居住。值得注意的是所有的誓章，林先生一直以深圳的地址所為他的居住地址。他在誓章也只是說在1994年（不是1989年），他的家人才遷往新加坡。這樣看來，他本人並沒有以新加坡作為他居住的地方。

(2) 他在庭上確認直到2005年，他仍然在香港經營他的業務。

(3) 正如他的出入境紀錄顯示，在2007至2010年期間，他仍然多次及頻密地來往香港及深圳之間。

A
B
C
D
E
F
G
H
I
J
K
L
M
N
O
P
Q
R
S
T
U
V

A
B
C
D
E
F
G
H
I
J
K
L
M
N
O
P
Q
R
S
T
U
V

20. 區法官裁定，林先生的居籍一直是香港，當駱先生提出破產呈請時，林先生的居籍地依然是香港。故此，呈請是合法地根據條例第 4(1)(a)條提出。

21. 基於以上的結論，區法官毋需處理駱先生的另一說法，林先生在有關期間是否通常居於香港。但若有需要的話，區法官較為傾向不接納在這段期間林先生屬於通常居於香港，因為新的證據顯示，在 2007 年 10 月至 2010 年 10 月，林先生在香港並無擁有明顯的居所及居住的地方，而且期間他在香港進出 145 次，只有一晚是在香港留宿。

22. 基於上述理由，區法官不接納覆核申請，決定維持林先生的破產令。

上訴的論點

23. 在本上訴林先生提出這幾個主要的論點：

- (1) 駱先生沒有申請修改呈請書，依賴第 4(1)(a) 條款提出破產呈請。林先生要求本庭撤銷覆核的裁決，發還原訟法庭重審；
- (2) 區法官沒有依照《居籍條例》（第 596 章）就居籍的問題裁決，並且歪曲了「居籍」的含意；
- (3) 區法官錯誤判決，在 2007 年 12 月前林先生的居籍是香港；

(4) 區法官錯誤判決，林先生不能證明他已放棄香港的居籍，而選擇了新加坡作為新的居籍。

24. 本庭逐一考慮以上的論點。

應否修改呈請書

25. 駱先生在呈請書的第 1 段，述及他依賴作為第 4(1) 條的符合條件，是債務人林先生在呈請日期為終結的三年期間，居住在新威園的地址¹。呈請書看來是按照《破產（表格）規則》附表的表格 10 修訂撰寫，表格 10 的呈請書第 1 段的原文是：

「1. 債務人以香港為其居籍/債務人在此項呈請提出的日期時處身於香港/債務人在緊接呈請提出前的 3 年內曾在香港於 _____ (g) [居住][經營業務]。

(g) 刪去不適用的部分。」

26. 在破產呈請聆訊時，駱先生賴以符合第 4(1) 條的條件，是林先生通常居於香港，或在香港有居住地方。區法官在 2011 年 7 月 20 日的判案書裁定，駱先生證實林先生在呈請日期為終結的三年期間內，至少有一些時間是通常居於香港，或在香港有居住地方，符合了條例第 4 (1)(c)(i) 條款的要求。區法官也裁定，林先生在呈請日期為終結的三年期

¹ 原文是：“That to the best of my information, knowledge and belief the said LIN ZHEN MAN (林哲民) has within 3 years immediately preceding the presentation of this Petition resided at [the address in Sunway Gardens, Hong Kong].”

間內的任何時間，曾在香港經營業務，呈請亦符合了條例第 4 (1)(c)(ii) 條款的要求。呈請書雖然沒有述及林先生在香港經營業務，但至少提及其他的條件，經區法官裁定符合第 4 (1)(c)(i) 條款的要求，可據此提出破產呈請。

27. 在覆核聆訊時，區法官准許林先生提交新的證據後，駱先生就第 4 (1) 條的條件，也作出相應的改變，改為主要依賴第 4 (1)(a) 條，即是林先生是以香港為居籍。這點在呈請書是沒有提出的。表格 10 明確指出，倘若呈請人是倚賴債務人以香港為其居籍，作為提出呈請的唯一或其中一個條件，需要在呈請書述明。

28. 代表駱先生的許其昌大律師陳詞說，林先生獲准在覆核申請提供新證據，駱先生也可引用這些新證據提出新的論點，《破產條例》和《破產規則》都沒有規定，呈請人在這情況下需要對呈請書作任何更改。

29. 本庭不同意許大律師的陳詞。呈請人根據甚麼條件，符合第 4(1) 條款的要求來提出破產呈請，在《破產(表格)規則》制定的表格，是需要述明的事項。倘若因應證據的改變，呈請人由第 4(1)(c) 條改為倚賴第 4(1)(a) 條，本庭認為呈請書是需要適當地修改的。

30. 本庭也留意到，在許大律師引用的一個案例，有關 *顧主強的事宜* [2007] 2 HKLRD 292，也是一個覆核的申請，判案書有提及修改呈請書述明是根據條例哪些條款提出破產呈請，見判案書第 48、49 段，而法官也可根據修訂的

呈請書和後來提供的證據，決定是否應維持破產令，見判案書第 50 至 63 段。

31. 在覆核聆訊時，駱先生沒有申請修改呈請書。林先生以此為理由，要求撤銷破產令，發還重審，本庭認為是不必要的。《破產條例》第 124 條訂明：

「s. 124 形式上缺點並不使法律程序無效

- (1) 任何破產法律程序不得因任何形式上的缺點或任何不符合規定的事而成為無效，但如法院認為該缺點或不符合規定的事已導致重大的不公正，而且該等不公正不能以法院命令加以補救，則屬例外。」

32. 本庭認為在這情況下沒有修改呈請書，只是形式上的缺點，並無導致重大的不公正，不至於令破產法律程序無效，而且這缺點是法院的命令可以補救的。上訴法庭有固有的權力，在恰當的情況下，准許修改狀詞 (*Hong Kong Civil Procedure 2013*, 第 1 冊, 第 59/10/6 段)。倘若本庭認為，區法官裁斷駱先生有充份的基礎依賴第 4(1)(a) 條是正確的，本庭認為適宜行使固有的權力和酌情權，補救這程序的缺點，准許駱先生修改呈請書，述明他倚賴債務人是以香港為其居籍，和提交駱先生核實修改呈請書的誓章。本庭不認為呈請書的缺陷，是有效的上訴理由。

有關《居籍條例》的論點

33. 林先生聲稱區法官沒有引用《居籍條例》裁斷居籍的問題，歪曲了條例居籍的含意。區法官的判案書，的確沒

A
B
C
D
E
F
G
H
I
J
K
L
M
N
O
P
Q
R
S
T
U
V

A
B
C
D
E
F
G
H
I
J
K
L
M
N
O
P
Q
R
S
T
U
V

有提及這條例，而且他是參照普通法規則去裁斷居籍的問題的。

34. 《居籍條例》的生效日期，是 2009 年 3 月 1 日，有關條款訂明如下：

「3. 一般規則

(2) 任何個人不得在同一時間為同一目的而有多於一個居籍。

5. 成年人的居籍

(2) 在符合第 6 及 7 條的規定下以及除第 8 條另有規定外，成年人如一

(a) 身處某國家或地區；並且

(b) 意圖無限期地以該國家或地區為家，

則取得該國家或地區居籍為新居籍。

9. 居籍的持續

凡任何個人的居籍按照本條例被斷定是某一國家或地區，則他的居籍持續是該國家或地區，直至他取得另一居籍(不論是根據第 4、5、8 或 10 條取得的)為止。

12. 舉證標準

為本條例的施行而需要證明的事實，須以相對可能性的衡量來證明。

13. 生效日期之前的居籍

任何個人在本條例的生效日期之前任何時間的居籍，須在猶如本條例沒有制定的情況下斷定。

14. 生效日期當日或之後的居籍

(1) 任何個人在本條例的生效日期當日或之後任何時間的居籍，須在猶如本條例(第 13 條除外)從來均有效的情況下斷定。

(2) 為根據第 (1) 款斷定居籍的目的，本條例 (第 13 條除外) 替代以下的規則及條文而適用—

(a) 斷定個人居籍的普通法規則，但替代範圍以上述規則抵觸本條例 (第 13 條除外) 的範圍為限； ...

(3) 為施行第 (2)(a) 款，斷定個人居籍的普通法規則包括 (而不限於) —

...
(d) 基於居住及永久居住意圖而取得自選居籍的規則； ...

(4) 除本條有所規定外，本條例不影響任何普通法規則。」

35. 駱先生在 2010 年 10 月 13 日入稟破產呈請，是在《居籍條例》生效日期之後，故此該條例第 14 條適用於斷定本案的居籍問題。

36. 本案的重點，在於入稟破產呈請時，即是 2010 年 10 月 13 日，林先生是否以香港為其居籍，這點須由呈請人駱先生證實。區法官偏重於考慮 2007 年 12 月前林先生的居籍，和在這日期後林先生有沒有放棄原先的居籍而取得新居籍。其實 2007 年 12 月的日期，只是區先生把新威園和永興工業大廈兩個物業，賣給他分居妻子的日期，沒有甚麼特別的重要性。區法官也沒有按照《居籍條例》的第 5(2) 條，來衡量林先生在 2010 年 10 月，是否已取得新居籍。該條文並無規定，以某國家或地區為家，須是永久的意圖，只需要是「意圖無限期地以該國家或地區為家」，較普通法為寬鬆。由於區法官沒有從上述的角度考慮證據，本庭須審查現有的

證據，作出裁斷在 2010 年 10 月 13 日，林先生是否以香港為其居籍。

在相關時候是否以香港為居籍

37. 林先生在 2010 年 10 月 13 日的居籍，只能有一個，不出這三個可能性：香港、新加坡或是深圳。本庭毋需作肯定的裁決，居籍是新加坡還是深圳。本庭只需裁定，在相關的時候，林先生的居籍是否香港。

38. 區法官裁定在 2007 年 12 月前，林先生的居籍是香港，林先生聲稱他當時和之後的居籍應是新加坡。本庭對區法官這裁定有保留，認為他沒有充份考慮這些事項：

(1) 林先生在上文引述的誓章宣稱，他在 1989 年取得新加坡「永久居籍權」，領取身份證，並在 1996 年舉家移居新加坡，三名子女都在當地受教育。他的子女當時尚未成年，必然是以林先生受養人的身份移民。

(2) 林先生讓他的大兒子在新加坡服兵役，小兒子隨後也會服兵役。他讓兒子服兵役，是盡他作為當地居民的責任，對國家的承擔。

(3) 根據他呈交的 2006 年 8 月 25 日簽署的「離婚分居協議書」，他在新加坡置有物業。

(4) 他在覆核聆訊時確認，在 1994 年他遷往深圳居住，但深圳是他開設電子公司的地方，在深圳居住

很大可能是工作的緣故，與他意圖以新加坡為永久或無限期的家，兩者並無必然的衝突。

(5) 雖然林先生沒有提交證據，在 2007 年 10 月前他停留在新加坡的日子，但在 2007 年 10 月至 2010 年 10 月，他從香港往返新加坡共 15 次，總共在新加坡住了 161 天。

39. 區法官裁定在 2007 年 12 月後，由於林先生未能證實他已放棄以香港為居籍，而選擇了新加坡為新居籍，故此他的居籍仍是香港。他不接納林先生聲稱的主要原因，是因為在這期間，即是 2007 年 12 月至 2010 年 10 月，林先生的居住地是深圳，並非新加坡。基於上文所說原因，區法官裁斷直至 2007 年 12 月林先生的居籍是香港，是值得商榷的。撇開這點不提，區法官沒有考慮過，林先生 1994 年從香港遷往深圳居住，深圳是否應被視為他的新居籍。

40. 林先生的證供是，他在 1994 年遷往深圳居住，這點有他的誓章支持，他一直報稱深圳市鹽田區的地址，作為他的居住地址。根據他呈交的 2006 年簽署的「離婚分居協議書」，深圳市鹽田區的物業，是他和妻子聯名擁有。該文件亦顯示，他和妻子在深圳投資，開設恆昌電子(深圳)有限公司，兩人協議離婚分居時，公司七成權益歸林先生。以上的事項，在斷定林先生在 2007 年 12 月後的居籍時，是明顯可考慮的有關事項。

41. 另外有關的事項，就是林先生在 2007 年 10 月 1 日至 2010 年 10 月 13 日，進出香港 145 次，頻密往來香港和深圳兩地，但只有一晚在港留宿。稅務局 2011 年 5 月的信件確認，日昌電業公司在截至 2008 年 3 月 31 日止一年，並無經營業務。區法官亦較為傾向不接納，在 2007 年 10 月至 2010 年 10 月這段期間，林先生屬於通常在港居住。

42. 在裁定 2010 年 10 月 13 日林先生的居籍，適用的法律是《居籍條例》。引用《居籍條例》第 5(2) 條，他可說是當時身處深圳，並且意圖無限期地以深圳為家，他可藉此取得深圳這地區作為新居籍。但本庭毋需就此裁定，本庭只需斷定，在相關時候他的居籍是否香港。

43. 本庭認為證據顯示，在 2010 年 10 月的相關時期，林先生通常居住的地方應是深圳，他當時頻密往來香港和深圳兩地，主要為了處理在香港的幾宗訴訟，他在香港已沒有從事任何業務，也早已沒有任何居所。他已和妻子離婚，三名子女也不是在港居住。本庭裁定在呈請書提出時，林先生的居籍並不是香港，駱先生不符合《破產條例》第 4(1)(a) 的條件，不能據此向林先生提出破產呈請。

44. 本庭也認同區法官的意見，在呈請日期為終結的三年期限內的任何時間，林先生並不是通常居住於香港，駱先生不符合《破產條例》第 4(1)(c)(i) 的條件，亦不能據此向林先生提出破產呈請。

結論和命令

45. 基於上述原因，駱先生不符合《破產條例》第 4(1) 條的條件，不能對林先生提出破產呈請，本庭遂判林先生上訴得直，撤銷區法官頒布的破產命令。

46. 上訴的訟費，通常是由敗訴一方支付。許大律師不反對覆核申請和本上訴的訟費，應由他的當事人駱先生支付予林先生，但他說呈請的訟費不應更改，仍然應由林先生支付給駱先生，因為覆核時的新證據，林先生大可在呈請時提出，正因為林先生沒有這樣做，才有覆核的申請。

47. 本庭接納大律師的陳詞，只就覆核申請和本上訴，~~命令駱先生支付林先生的訟費，本庭維持覆核申請之前破產呈請的訟費，不作更改。~~

48. 本庭擬用整筆訟費的方式，評定駱先生須支付給林先生的訟費。本庭指示林先生在判案理由書頒布的 7 天內，提交簡易的訟費清單，駱先生可在 7 天後書面回應。

A
B
C
D
E
F
G
H
I
J
K
L
M
N
O
P
Q
R
S
T
U
V

A
B
C
D
E
F
G
H
I
J
K
L
M
N
O
P
Q
R
S
T
U
V

(袁家寧)	(關淑馨)	(林文瀚)
高等法院上訴法庭法官	高等法院上訴法庭法官	高等法院上訴法庭法官

呈請人(答辯人): 由鍾沛林律師行轉聘許其昌大律師代表。

判定債務人(上訴人): 無律師代表, 親自出庭。

破產管理署: 豁免出席。