

機密

地產代理條例 (第 511 章)

有關根據《地產代理條例》第 29 條召開的研訊

研訊編號 [REDACTED]

研訊日期：

2017 年 2 月 [REDACTED] 日 及 4 月 [REDACTED] 日

紀律委員會成員：

[REDACTED] (主席)

[REDACTED]

[REDACTED]

提案人：

地產代理監管局委任的 [REDACTED]

答辯人：

[REDACTED]

(牌照號碼：[REDACTED] 及營業詳情說明書號碼：[REDACTED])

[答辯人由 [REDACTED] 律師行延聘的李 [REDACTED] 大律師(「李大律師」)代表]

有關事項：

對答辯人的兩項指稱如下：

指稱一

你沒有資格根據《地產代理條例》第 20(1)(e)條持有或繼續持有地產代理牌照，因你違反地產代理監管局發出的「操守守則」第 3.2.1 段的守則。

指稱詳情

約於 2015 年 11 月 1 日，你就處理一手住宅樓盤「The Parkhill」的銷售事宜中，沒有遵守地產代理監管局在 2013 年 4 月發出的執業通告編號 13-04(CR) 中「(55)持牌人不得向準買家提供或提出提供貸款，即使該準買家表示沒有足夠金錢作即場交付訂金，不論是否用以游說後者

簽訂臨時合約或作任何其他用途，即使該準買家向他們提出有關要求。」的指引，因而違反地產代理監管局發出的「操守守則」第 3.2.1 段。

### 指稱二

你違反《地產代理常規(一般責任及香港住宅物業)規例》第 15 條

### 指稱詳情

約於 2015 年 11 月 1 日，就你的僱員在一手住宅樓盤「The Parkhill」的銷售事宜中向曾■■■■先生提供或提出提供貸款一事，你作為持牌地產代理，未有設立妥善的程序或制度以監督和管理你的地產代理工作的業務，以確保你的僱員遵守《地產代理條例》的條文，因而違反《地產代理常規(一般責任及香港住宅物業)規例》第 15 條。

## 判決書

### (A) 對有關兩項指稱的裁斷

#### 事實背景

1. 答辯人是持牌地產代理，並以「■■■■物業」名稱經營地產代理業務。
2. 張■■■■先生（「張先生」）是受僱於答辯人的持牌地產代理，並參與推銷一手住宅樓盤「The Parkhill」（「該樓盤」）的工作。
3. 約於 2015 年 11 月 1 日，張先生促成了買方曾■■■■先生（「曾先生」）與該樓盤的發展商簽訂認購該樓盤中的一個單位（「該物業」）的臨時買賣合約（「該臨約」），售價為 5,097,000 元。當時，張先生向曾先生提供及/或提出提供三張合共 254,850 元的本票／支票（即由■■■■有限公司（「■■■■」）簽發的香港上海滙豐銀行支票號碼■■■■、■■■■，及中國銀行（香港）有限公司本票號碼■■■■），以支付該臨約規定所需支付的臨時訂金 254,850 元，雙方均同意曾先生當時只向答辯人支付了 10 萬元。
4. 就地產代理監管局（「監管局」）的查詢，答辯人分別在 2015 年 12 月 31 日、2016 年 3 月 18 日、2016 年 4 月 26 日、2016 年 6 月 17 日及 2016 年 11 月 15 日向監管局提交書面回覆。

### 提案人的案情

5. 曾先生作供時表示於 2015 年 11 月 1 日，他和未婚妻到該樓盤銷售處，張先生向他推介該物業。曾先生向張先生表示，他們只到來參觀，並不是購買物業。當張先生詢問不打算購買的原因時，曾先生直接指出是因為樓價款額大，他負擔不來。張先生以樓價九成按揭貸款為基礎，為曾先生計算供款額。曾先生看後認為供款額還可負擔。但當時他沒有充份準備簽署臨時買賣合約。他們沒有帶支票，當時身上只有信用卡及提款卡，可運用的金額不足以支付該物業的臨時訂金 254,850 元。張先生表示可以先為他開出一張 10 萬元的支票，餘款再替他想辦法。
6. 張先生遂拿了曾先生的信用卡，分別以信用卡支付了 5 萬元和 2 萬元給 [REDACTED]。然後張先生又要求曾先生到自動櫃員機轉賬 3 萬元給答辯人（或 [REDACTED]），即當日曾先生合共支付了 10 萬元，以換取張先生為他安排的 10 萬元的本票。曾先生當日並不知道臨時訂金的餘款 154,850 元是誰為他代付的，也不知道張先生曾為這筆餘款所做的任何安排。曾先生指在簽訂該臨約時，他是相信 [REDACTED] 的。
7. 於 2015 年 11 月 2 日，張先生到曾先生住所，遊說他繼續進行該物業的交易。當時張先生提醒曾先生必須在 2015 年 11 月 6 日前到發展商指定的律師行（「該律師行」）支付餘款 154,850 元，但他並沒有要求曾先生盡快歸還餘款 154,850 元予答辯人。
8. 於 2015 年 11 月 3 日，該律師行職員致電曾先生告知他，由「[REDACTED]」發出的合共 154,850 元支票未能兌現，並要求他盡快繳付臨時訂金的餘款 154,850 元。曾先生這時才知悉他簽署該臨約時「[REDACTED]」為他代付臨時訂金的餘款。
9. 其後曾先生獲悉他應該無法取得樓價九成的按揭貸款，由於欠缺足夠資金購買該物業，曾先生於 2015 年 11 月 6 日決定取消該臨約。
10. 曾先生為履行該臨約中支付臨時訂金餘款的責任，他於 2015 年 11 月 16 日前往該律師行，以本票支付臨時訂金的餘款 154,850 元。其後，他所支付的合共 254,850 元遭發展商沒收。
11. 提案人進一步指出，張先生已於較早前在另一宗研訊中承認他向曾先生提供或提出提供 154,850 元的貸款，並已被紀律委員會處分。

### 答辯人的案情

12. 答辯人否認兩項指稱。答辯人沒有傳召任何證人或提供任何可接納的證據推翻以上提案人的案情。
13. 答辯人傳召了它的行政助理董事鄺■■■女士（「鄺女士」）作供。鄺女士作供時表示，她負責制定內部指引，巡察各分行和答辯人受委託推銷的一手樓盤等，以監察並確保答辯人的員工遵守相關法例和監管局的規定。
14. 如果監管局發出新的執業通告或指引，答辯人會籌組由行政部、法律部及財務部等部門組成的委員會，以審查答辯人是否已採取足夠的措施以遵守相關通告或指引。若沒有，該籌委會則會制定新的措施要求員工遵守。
15. 答辯人會透過不同方式提醒員工遵守由監管局發出的或答辯人自行制定的指引，例如月會、地區會、員工培訓會和員工手冊，及透過內聯網、手機程式、電郵等方式傳送內部通告、備忘錄和錄影短片等資料以提醒員工，其中內容包括地產代理不可以向準買家提供貸款。
16. 答辯人派往一手樓盤進行監管工作的除了員工監督，還有功能主管和票務主管兩位副手。票務主管負責有關本票的安排。票務主管在答辯人為客戶向發展商發出本票支付臨時訂金前，應確保該客戶當日有足夠的金額償還給答辯人。而相關員工在代客戶發出本票時，須填寫並安排客戶簽署「申請支票/本票表格」（FIN18 表格）。而在功能主管和票務主管下面還有分行主管，再以下便是前線員工。因此，答辯人在一手樓盤工作的各階層員工的行為皆受到其主管的監督。
17. 張先生當時是答辯人的其中一名分行主管，亦是票務主管，他在該樓盤工作時除了會向客戶推銷單位，也負責管有答辯人的本票，並有權單獨向客戶發放本票，及/或審批以答辯人的本票換取客戶支付臨時訂金的款項的安排。而在有關個案中，張先生確實並沒有填寫 FIN18 表格。
18. 在獲悉張先生作出貸款行為後，答辯人只是在張先生被監管局的紀律委員會處分後，才向他發出警告信。
19. 答辯人指出他並未授權張先生向曾先生提供貸款，因此不應視為答辯人違反執業通告編號 13-04 (CR) 中持牌人不得向準買家提供貸款的指引。

20. 辯方大律師陳詞指出，不應因為張先生是答辯人的僱員的原因而要答辯人負上轉承責任 (vicarious liability)，這樣對答辯人並不公平，也有違自然公義。辯方大律師並沒有提供任何典籍或案例支持這說法。
21. 辯方大律師指答辯人有一套制度以監督和管理職員的地產代理工作業務，並沒有違反指稱二。

### 委員會的決定

22. 證明答辯人違反兩項指稱的責任在提案人，舉證的標準是權衡相對可能性的民事訴訟舉證標準，如果所涉及的事件愈嚴重，便必須被視為本來就愈不可能發生，在這情況下，便要提出更令人信服的證據。
23. 委員會作出本決定時考慮了曾先生和鄭女士的證供，研訊雙方提交的文件和陳詞。
24. 張先生在另一宗紀律研訊中承認的事實並不約束答辯人，委員會只按照本研訊中的證據作出決定。

### 指稱一

25. 研訊雙方沒有爭議曾先生在簽訂該臨約時獲得 154,850 元的貸款，而該貸款的資金是屬於答辯人或其關聯公司的，並以支票或本票形式提供。這些支票和本票是透過答辯人的僱員張先生提供的。答辯人亦承認授權張先生向準買家提供支票或本票。張先生當時作為答辯人的僱員和獲授權處理本票／支票的人士，代表答辯人提供上述支票／本票。
26. 持牌人，不論是公司或個人，都不能因把工作轉交他人而免除遵守指引及規定的責任。在本個案的情況，需要視乎答辯人（作為一個合理的僱主）是否能預見有關的違規或超越權限的行為，而且該等行為是否屬於應該預防的，並且是能夠作出有效措施預防的。如果屬以上的行為，僱主不能推卸責任。委員會認為本個案的貸款行為，明顯地答辯人是能夠預見和應作出有效措施預防的，但答辯人並沒有這樣做。
27. 答辯人知道禁止持牌人貸款的規定，答辯人應該合理地預見把金額龐大的支票／本票交給一位有實際或潛在利益衝突的僱員單獨全權處理，該僱員有可能作出違規貸款的行為。在事發後，答辯人沒有即時因為貸款的行為，而對張先生作出任何調查或懲處，這表示答辯人對於僱員使用其資金貸款採取被動的態度，甚或無聲的容許。

28. 答辯人指要求僱主負上轉承責任是有違公義，委員會並不同意。法律上清楚確立如果僱員的工作和錯誤的行為有充份的關連，僱主應負上民事的責任（見 *Lister v Hesley Hall Ltd* [2002] 1 AC 215）。委員會不認同由僱主對僱員違規行為負上責任，必然在法律上造成不公平。
29. 張先生的行為是在他的工作期間發生的，張先生獨自手持金額龐大的支票／本票，有可能作出違規行為的情況是可以預見的，這情況亦是答辯人作為僱主應該，而且能夠作出有效措施預防的。而答辯人沒有作出有效的措施預防。相反答辯人的授權和安排，使僱員能夠作出本案的行為，該行為和張先生作為僱員的工作有密切的關係。成功安排曾先生簽訂該臨約，亦對答辯人有利益。
30. 委員會考慮所有的證供，決定對答辯人的指稱一成立。

## 指稱二

31. 答辯人提交了它制定的內部通告、指引、員工手冊和員工課程，答辯人指當中涵蓋有關一手住宅物業銷售法規的資訊和規定，以及不得向買家提供貸款的規定。
32. 答辯人指出它透過不同方式提醒員工遵守監管局的指引和規定。答辯人認為它們有制度及監管發放支票的安排。
33. 《地產代理常規(一般責任及香港住宅物業)規例》第 15 條所規定持牌人設立的程序和制度必須是妥善、合理和有效的。
34. 答辯人的制度容許一名有實際或潛在利益衝突的地產代理獨自處理和發放預先準備好的支票和本票，所涉及的金額為數不少。
35. 委員會認為這制度並不妥善，缺乏即時互相監察和制衡的作用，即使答辯人事後抽查，但已在事發之後。正如本案，曾先生因此而損失了所支付的臨時訂金共 254,850 元。這些缺乏即時互相監察和制衡的措施明顯是不妥善的。
36. 答辯人指出它透過不同方式提醒員工遵守監管局的指引。答辯人並沒有提供直接證據證明張先生收到這些提醒的信息。
37. 從答辯人的銷售前簡介會紀錄中顯示同一名員工監督簽署了多份相同或相近時間但不同地點的簡介會紀錄，該名員工監督不可能同時出現在



所有他所簽署確認的簡介會。單依賴該簡介會記錄未能充份證明在簡介會內答辯人已清楚提醒員工不能作出貸款行為。

38. 更重要的是，一個有效的制度並不只在於提醒，如果答辯人內部沒有有效的機制去監察和管理地產代理，這些提醒只是無牙老虎。一個適當和有效的內部監察和處分機制是重要的。答辯人現時的機制缺乏有效和妥善的制度，以確保地產代理遵守指引。

39. 委員會認為對答辯人的指稱二成立。

## (B) 判罰

紀律委員會考慮過該個案整體的案情，李大律師代表答辯人作出的求情陳詞，以及答辯人過往曾有多項被紀律委員會按《地產代理條例》第 30 條制裁的紀錄，當中包括 4 項與這次對它的兩項指稱中的有關事宜同類的違規紀錄，紀律委員會一致決定對答辯人行使《地產代理條例》第 30 條賦予的權力，詳情如下：

### 指稱一

(a) 對答辯人作出譴責；及

(b) 罰款港幣\$100,000。

### 指稱二

(a) 對答辯人作出譴責；及

(b) 罰款港幣\$100,000。

有關上述兩項罰款的處分，紀律委員會在考慮整體罰則的原則下，決定對答辯人合共罰款港幣\$100,000。答辯人須於 2017 年 5 月      日或之前繳交港幣\$100,000 的罰款。

                     (主席)

                    

                    

日期：2017 年 4 月      日