

# 香港法律改革委员会

## 集体诉讼谘询文件

### 摘要

#### 概述

第 1 章列出代表诉讼程序的现有规则，并述说这些规则在应付一系列不同种类的准集体诉讼案件时所暴露的不足之处。第 2 章研究其他司法管辖区在代表诉讼程序和集体诉讼程序方面的法律，而第 3 章则列出赞成和反对引入集体诉讼机制的论据。第 4 章转而探讨在集体诉讼中采用选择加入模式或选择退出模式时，在程序上有何处理方法。第 5 章研究在集体诉讼机制下处理公法案件的情况，而第 6 章探讨选择原告人的问题及如何避免可能出现的滥用情况。第 7 章审视当集体诉讼牵涉来自其他司法管辖区的当事人时，会如何处理，而第 8 章则列出适用于集体诉讼的筹措资金方式。小组委员会就程序细节而提出的建议载于第 9 章，而第 10 章则载有我们所有建议的概览，并邀请各界发表意见。

#### 第 1 章 香港的代表诉讼程序的现有规则

1. 在香港，处理涉及多方的法律程序的唯一机制由《高等法院规则》（第 4 章附属法例 A）第 15 号命令第 12 条规则订定。第 15 号命令第 12(1)条规则规定如下：

“凡在任何法律程序……中多人有相同的权益，则该等法律程序可由或针对该等人之中的任何一人或多于一人作为所有人或除一人或多于一人所有人的代表而展开，并除非法庭另有命令，否则可如此继续进行。”

根据第 15 号命令第 12(2)条规则，法庭亦有权应原告人的申请委任一名被告人作为其他被起诉的被告人的代表。在代表诉讼程序中作出的判决或命令，对所有如上述般由他人代表的人均具约束力。

2. 现有条文的缺陷已由终审法院首席法官辖下民事司法制度改革工作小组撮录如下：

“这些条文的局限是不言而喻的。如果案件涉及数目较少的诉讼人，而他们在处理其案件的同一项法律程序中有紧密的关连，这些条文会是有用的，因此值得保留；但如用作处理大规模且涉及多方当事人的情况的框架，则力有不逮。……鉴于没有专门为处理集体诉讼而设的规则，英格兰与威尔斯的法院及香港的法院唯有以权宜方式处理，在不同案件中作出其觉得是适当的指示，并尽可能寻求将会受到测试案件的结果约束的当事人或准当事人之间的协议。这类有限度的权宜做法成效不一。”<sup>1</sup>

3. 根据 *Markt & Co Ltd v Knight Steamship Co Ltd*<sup>2</sup> 这宗成为日后判例的案件，“相同权益”的规定是指所有集体成员必须证明他们在事实和法律上都有相同的争议点，而其含意是他们必须证明 (a) 所有原告集体成员与被告人均订立了同一份合约，(b) 被告人针对所有原告集体成员而提出的抗辩（如有的话）是相同的，及(c) 原告集体成员所申索的济助是相同的。

### 有助于代表诉讼的发展

4. 应用于 *Markt* 案的裁决中并经麦礼庭勋爵阐释的“相同权益”规定，令能够根据代表诉讼的规则提起的诉讼绝无仅有。结果，法庭便谋求找出各种方法来放宽这些规定，让人较易提起代表诉讼，方法是 (a) 将“相同权益”验证改为“共通因素”验证，(b) 令各别合约的存在不再成为证明“相同权益”这项必要因素的障碍，(c) 容许向集体中不同成员提出各别的抗辩，及(d) 容许在代表诉讼中判给损害赔偿。

5. 除了放宽“相同权益”的规定外，还有其他方面的进展有助于代表诉讼的展开：

- (i) 集体中另立组别；
- (ii) 集体的描述而非个别成员的识别；
- (iii) 代表诉讼中相对利益的评估；及
- (iv) 不需取得集体的明示同意。

6. 梅丽朗教授虽然称许法庭努力抗衡由 *Markt* 案的裁决所订立的严格要求，但她相信为了令寻求司法公正的渠道具有效率、清晰明

<sup>1</sup> 终审法院首席法官辖下民事司法制度改革工作小组，《民事司法制度改革中期报告及谘询文件》（2001年），第385至387段，第148-9页。

<sup>2</sup> [1910] 2 KB 1021 (CA).

确和实际可行，设立一套多方诉讼的全面机制是较为可取的。梅丽朗教授认为一套全面的机制能提供法定保障和在以下方面带来多项利益及好处，这是代表诉讼程序所不能提供的：法律程序的进行、保障申索代表人、讼费及律师费以及案件的处理等。我们认为，即使法庭对《高等法院规则》第 15 号命令第 12 条规则已采取较为宽松的看法，但在使用现行的代表诉讼程序方面，仍有很大程度的不确定性。我们同意梅丽朗教授的看法，就是为集体诉讼设立一套全面的机制，是较为可取的做法。

### 建议 1

我们相信为了令寻求司法公正的渠道具有效率、清晰明确和实际可行，为多方诉讼引入一套全面的机制是言之成理的。我们欢迎公众人士对于应否引入这种机制发表意见。

## 第 2 章 其他司法管辖区关于代表诉讼程序及集体诉讼机制的法律

7. 我们研究过多个司法管辖区关于代表诉讼程序及集体诉讼的法律，计有澳大利亚、加拿大、英格兰与威尔斯、德国、爱尔兰、日本、中华人民共和国（内地）、新西兰、新加坡、南非、台湾及美国。我们亦提及一些仍未引入集体诉讼体制的司法管辖区（较值得注意的例子是爱尔兰及南非）的法律改革建议。这些其他司法管辖区的集体诉讼机制的概览，旨在作为我们在其后各章所提建议的考虑基础。

### 澳大利亚：联邦体制

8. 在澳大利亚，只有两个司法管辖区订有关于代表诉讼程序的明确法例：澳大利亚联邦及维多利亚州。1988 年，澳大利亚法律改革委员会就集体诉讼机制发表了一些建议。随着《1976 年澳大利亚联邦法院法令（联邦）》第 IVA 部（由《1991 年澳大利亚联邦法院第 181 号修订法令》（第 3 条）加入）的制定，该委员会的建议已大部分得以落实。

9. 《1986 年最高法院法令》第 4A 部（集体诉讼程序）规管在澳大利亚维多利亚州的集体诉讼法律程序。第 4A 部的条文大致上与《澳洲联邦法院法令》第 IVA 部的相同。本章的讨论会集中于联邦体制方面。

### 加拿大

10. 加拿大境内有两个普通法司法管辖区设有集体诉讼机制：安大略及不列颠哥伦比亚，并有建议将该等机制扩展至加拿大联邦法院、艾伯塔及马尼托巴。这些现有及建议的机制均主要以《统一集体

诉讼程序法令》为蓝本，该法令在 1996 年获加拿大统一法律议会通过采用。因此，不列颠哥伦比亚的机制（《1996 年集体诉讼程序法令》，不列颠哥伦比亚经修订法规 c50）与安大略的机制大致上是一样的。本章的讨论会集中于安大略的《1992 年集体诉讼程序法令》。

## 英格兰与威尔斯

11. 《民事诉讼程序规则》第 19 部第 III 分部引入了“集体诉讼令”（Group Litigation Order）这个概念。它是由《2000 年民事诉讼程序（修订）规则》（SI 2000 年第 221 号）第 9 条规则加入《民事诉讼程序规则》中，并于 2000 年 5 月 2 日生效，从而落实了伍尔夫勋爵的《寻求司法公正的渠道》（*Access to Justice*）最终报告书建议。第 III 分部第 19.10 至 19.15 条规则，是为了达成该报告书中所述的目标而设计的，并辅以《实务指示》第 19B 部。可是该等规则和实务指示都不能视为进行集体诉讼的法庭程序的全面机制，因为《民事诉讼程序规则》的其他条文亦会涉及集体诉讼。然而，这些规则就案件管理设立了一个框架，并让法庭在处理集体诉讼时具有弹性。集体诉讼令与集体诉讼的基本分别，在于集体诉讼令牵涉的不是单一项诉讼，而是集中在一起处理的多项不同的诉讼。

## 德国

12. 德国民事司法制度的一个首要原则是，诉讼人若要受益于或受限于法庭的裁决，必须个别来到法庭席前。因此，德国一直以来都不愿意采纳任何形式的群众诉讼，亦没有英美形式的“集体诉讼”或“群体诉讼”。

13. 然而，根据德国的《民事诉讼程序法则》（*Zivilprozessordnung*）第 59 至 63 条，一大群人可在一案诉讼里联合为原告人或被告人。该国也有趋势以立法方式便利“关注组织的投诉”（*Verbandsklagen*）。这些投诉由经认可的消费者“关注组织”（*Verbände*）及环保“关注组织”代表其成员及他们所关涉的共同权益而提出。

## 爱尔兰

14. 爱尔兰主要有两种方法展开由私人推动的多方诉讼：(1) 代表诉讼及(2) 测试案件。鉴于现有的代表诉讼及测试案件的做法的不足之处，爱尔兰法律改革委员会建议引入一个将会在《高等法院规则》中列明的正式程序架构，以处理涉及多方当事人的诉讼情况（“多方诉讼”）。该委员会的上述建议，至今仍未透过立法得以落实。

## 日本

15. 日本的民事诉讼制度源于德国的制度。一般的规律是民法不会区分集体权利与个别权利。因此，在以民法为本的国家里，本来就

难以接受集体诉讼的概念。在这个背景下，日本没有就集体诉讼立法，但作为折衷做法，该国在 1996 年修订《民事诉讼法》时，强化了 1926 年设立的原有“代表诉讼”机制（亦称为“诉讼人委任机制”）。虽然日本的民事诉讼制度源自德国，但日本的代表诉讼的根基其实源自英格兰的衡平法法庭（具体而言是指息讼状）。

## 新西兰

16. 与澳大利亚和加拿大不同，新西兰没有特定法例专门处理集体诉讼，不过新西兰的《高等法院规则》第 78 条规则等同香港的《高等法院规则》第 15 号命令第 12 条规则的简化本。新西兰司法部的规则委员会现正研究如何在新西兰引入代表诉讼程序。规则委员会已备妥及斟酌过一份草拟法案，不过该法案目前仍未公开。

## 中华人民共和国（内地）

17. 《中华人民共和国民事诉讼法》及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》，均有就关于提起集体诉讼的事宜作出规定。

## 新加坡

18. 与新西兰一样，新加坡没有澳大利亚式或加拿大式的集体诉讼法例。根据该地的《最高法院法令》（第 322 章）而订立的《法院规则》第 15 号命令第 12 条规则（与香港的《高等法院规则》第 15 号命令第 12 条规则完全相同），管限代表诉讼程序。新加坡法律界发展委员会认为，代表诉讼程序的现有规则所涉范畴十分有限。该委员会同意集体诉讼可作为增加寻求司法公正的渠道的一种工具。新加坡政府已原则上接纳该委员会的建议。

## 南非

19. 南非法律委员会建议为集体诉讼制定新的法例，并已于 1998 年 9 月将该委员会关于集体诉讼及公众利益诉讼的报告书呈交予司法及宪法发展部部长。该报告书尚未落实。

## 台湾

20. 在 2003 年经修订后的台湾《民事诉讼法》，订定了台湾的集体诉讼制度。该制度包含根据选定当事人制度行事的公益社团（台湾《民事诉讼法》（下称“《民诉法》”）第 44-1 条）、并案选定当事人制度（《民诉法》第 44-2 条）及团体的不为之诉（《民诉法》第 44-3 条）。

## 美国：联邦体制

21. 规管在联邦法庭进行集体诉讼的美国《联邦民事诉讼规则》第 23 条，可追溯至 1938 年，且自 1966 年起已以目前的方式运作。

### 第 3 章 引入集体诉讼机制的需要

22. 我们在考虑是否有需要在香港引入集体诉讼机制时，有顾及下列整体的政策目标：

- (a) 应让能够提出具良好理据的申索的原告人较易采用民事司法程序。
- (b) 民事司法程序应便利民事纠纷达成对各方均具约束力的解决办法，从而免除在别的法律程序中重提有关争议的需要。这项原则所包含的概念是，被告人不应因为可能要面对大量法律诉讼而要额外花费金钱或面对负面的报道。
- (c) 民事司法制度应促进司法效率。法庭可核证一宗集体诉讼，让所有受影响的人有机会陈词，亦可产生一致和具约束力的判决。

#### 对原告人的好处

23. 有更畅通的渠道寻求司法公正 有渠道寻求司法公正被视为“集体诉讼法律程序的基石。”集体诉讼机制能：

- (a) 为实体法赋以有效的实施手段。
- (b) 克服与费用有关的羁绊 - 单一原告人提起的申索因所涉讼费而未必合算，但原告人集体申索的合计总额则可能大至足以值得为此付出可能招致的讼费。
- (c) 将诉讼各方的差距收窄，特别是当一名原告人或单一诉讼人或消费者的申索对象是政府机构或富裕且有保险公司作后盾的跨国公司，而它们为抗辩有关申索而招致的费用又享有可扣税的优惠。
- (d) 助人克服展开法律程序的其他障碍（不计经济方面的障碍），例如担忧雇主或其他可采取报复手段者作出制裁、害怕卷入法律制度中以及不知悉本身的法律权利。

#### 对被告人的好处

24. 避免重复的相关法律诉讼 集体诉讼机制可让被告人在

单一宗审讯里解决相类（甚至相同）的争论点，从而免却他为了这些争论点而卷入重复的法律程序中。

25. 最终解决争议和及早锁定争议项目 它可令争议达致最终的及可约束整个集体的结果，而争议的解决方法，最好是透过和解。这是因为针对共通争论点的法庭裁定及和解协议，对所有集体成员均具约束力。

26. 经协商的核证 经协商的核证可令辩护律师有机会斟酌有关集体的性质界定、局限有关的申索和建立迅速且合乎成本效益的方法解决集体成员的申索。

## 对社会的好处

27. 加强节约司法资源 集体诉讼机制让法庭可以在单一项法律程序中，处理涉及共通的事实或法律争论点的多宗申索，而无需个别裁定每宗申索，这尤其适用于就这些申索提起个别诉讼亦属可行的情况。这种集体处理方法会节省紧绌的司法资源，以免消耗于涉及相类或相同争论点的重复法律程序中。

28. 提升司法公正 首先，人们可获得较多渠道寻求司法公正，而社会亦会因此更加公正。其次，若在不同的诉讼中原告人所提出的申索是相近或相同的，则集体诉讼可避免在这些申索中出现不同以至互相矛盾的裁定。第三，审理集体诉讼的法官可透过案件管理减少有争议之处，增加达致公正及公平的裁定的可能性。

29. 阻吓犯过者（改善行为） 集体诉讼机制可阻吓可能犯过者（例如法团或政府机构），以免它们干犯错误作为，并督促它们加强对普罗大众的责任感。这是透过以下方法达致的：有些犯过者以往无需为其过失负上责任，因为受害人基于经济上的原因及其他障碍而不能提起个人的法律程序，但该机制令受害人能够向这些犯过者追讨损害赔偿。

## 对原告人、被告人和法庭的好处

30. 原则和一致性 集体诉讼机制可提供予原告人、被告人和法庭的另一好处，是在诉讼展开的一刻，程序便已经确定。律师向当事人提供法律意见前，需要评估有关情况是否适宜展开集体诉讼。一套为集体诉讼而订立的明确规则，可以帮助律师作出这项评估。此外，集体诉讼机制能令法庭对相类或相同的申索作出更为一致的裁定。

## 集体诉讼机制的潜在风险

31. 促使不必要地提起诉讼的风险 有人关注到香港不像其他地方的法律文化般动辄提起诉讼，但如果在香港社会中引入集体诉讼机制，便可能会促使人们不必要地提起诉讼。法团可能要为此付出

社会成本，例如它们需要为应付集体诉讼的风险而购买额外保险。

32. 提起无胜诉机会的诉讼程序的风险 有一些反对者断言，集体诉讼机制会促使不少人提起欠缺充分理据的法律诉讼。

33. 令企业型的律师受惠的风险 第三个引入集体诉讼机制的潜在风险，是会令并非该机制所预定会受惠的人（例如企业型的律师）获得益处，而付出的却是有关集体的成员。原告人的律师可能为求快速达致和解而展开集体诉讼，希望付出相对较少的辛劳而赚得巨额的律师费。

34. 集体成员权益得不到充分保障的风险 该风险源于集体成员在有关诉讼中一向只扮演小角色这项事实。如果原告人代表人没有积极地向代表其集体的律师作出指示，这宗“无当事人”的诉讼或会令原告人的律师以有问题的手段行事，例如只求达到自己的财务目的而非谋求集体成员的权益。

## 其他关注事项

35. 美国的经验 我们有留意到美国集体诉讼的固有风险。然而本地的消费市场比美国的规模小得多，因此香港的集体诉讼很可能会较少出现，而任何集体诉讼所涉集体的人数亦很可能会较少。此外，美国法律制度的一些特点并不存在于香港的法律制度中，例如惩戒性、惩罚性或三倍的损害赔偿、民事审讯可以在陪审团席前进行、按判决金额收费以及诉讼每一方各自负担己方的讼费。

36. 我们在作出建议时，留意到美国的法律制度与香港的并不相同这项事实，亦注意到使用集体诉讼会令诉讼的规模达至一个香港社会难以负担的程度。民事司法委员会亦指出美国与英国这两个司法管辖区有类似的的不同之处。因此，我们相信其他普通法司法管辖区（例如加拿大和澳大利亚）的有关法律与常规，对香港在这方面的改革会提供较为恰当的先例。

37. 完成处理集体诉讼程序所需的时间 将处理集体诉讼程序所需时间概括起来，并说出一个相对于非集体法律程序而言的平均时间，并不容易。现时案件进展至核证聆讯所需时间是一个令人关注的因素。以经验为依据的有限研究显示，集体诉讼比典型的民事案件较大机会耗用较多的司法资源，但有人认为集体诉讼程序与处理一大群人的申索比较，最终还是令法庭得益。如果各项能独自追讨赔偿的申索均个别地进行诉讼，聆讯将会重复，整体而言会耗用较多司法资源。

## 调解与仲裁

38. 有意见令我们注意到“解决纠纷的另类办法”机制的发展。由于人们希望避免诉讼过程所引起的讼费和延搁，并采用“解决纠纷



的另类办法”与“申诉专员”机制中的新方法，带动了这方面的发展。

39. 寻求损害赔偿的集体诉讼，通常由两部分组成。第一部分是断定适用的法律原则，这些原则必须应用于个别的案件，并在适当情况下亦会用以裁定被告人的法律责任问题。诉讼的第二部分是把这些法律原则应用于个别案件中，并在适当情况下评估须支付予集体个别成员的损害赔偿金额。“解决纠纷的另类办法”程序对集体诉讼的第二部分尤其有帮助。

40. 我们认为，只要能以节制的方式施行“解决纠纷的另类办法”，使用这机制便能够促使人们以具成本效益的方法，解决集体诉讼所牵涉的纠纷。香港应该以海外司法管辖区的相关经验为借鉴，更详细地进一步研究如何全面利用和采纳“解决纠纷的另类办法”的技巧，例如在集体诉讼程序中进行临时的或最终的调解及仲裁等。

## 我们的结论

41. 我们小心考虑过引入集体诉讼机制的潜在风险。我们认为有具说服力的理据支持改革香港现时规管多方诉讼的程序，令本章开首所列的政策目标可较易达致。在我们看来，适当的改革能加强寻求司法公正的渠道，令欠经济能力的人有途径为别人的过失取得赔偿。

### 建议 2

我们认为，建基于公平、便捷及合乎成本效益等概念的人人皆有均等渠道寻求司法公正的原则，应引领涉及多方诉讼的现行制度的任何改革。在上述信念的引领下，我们确信现已有充分理由考虑在香港的法院中建立一套全面的程序框架，以规管集体诉讼，但同时紧记需要谨慎行事，以免不当地鼓励人们提起诉讼。我们认为在任何集体诉讼制度中，最重要的是要有适当的程序筛除明显不可为的案件，并应设立适当规则以确保公平、便捷和合乎成本效益的原则。此外，应充分利用“解决纠纷的另类办法”，例如调解和仲裁，作为中期和最终的解决争议办法。

## 第 4 章 选择加入制与选择退出制的比较

42. 在“选择退出制”下，任何人的申索凡涉及在集体诉讼程序中提出的问题（不论属法律或事实问题），即必然成为有关集体的成员，其权利亦会受到在该项集体诉讼程序中的任何判决所约制，除非他们采取肯定的行动表示他们不欲被纳入该项诉讼之中及不欲受制于所产生判决的效力。“选择退出制”已获澳大利亚、美国、魁北克及不列颠哥伦比亚等司法管辖区采用。相对而言，在“选择加入”的做法下，准集体成员必须在订明期间内采取订明步骤，表明他选择加

入集体诉讼程序。任何人除非已选择加入有关诉讼程序，否则不会受到其判决或和解所约束。

43. 梅丽朗教授将赞成和反对“选择退出”模式的论据总结如下：

赞成	反对
<p>(a) 被告人大抵无须面对集体诉讼中没有提及的其他申索；即使要面对的话，他们也能较准确地掌握其后的个别法律程序中他们可能会面对的集体成员人数；</p> <p>(b) 选择退出制能令那些在社会上、智力上或心理上处于弱势及因不同理由未能采取肯定的步骤加入有关法律程序的人有更大机会取得法律上的补救；</p> <p>(c) 法律程序的效率得以提高，而且可避免重复进行法律程序，这令所有有关人等都得益；</p> <p>(d) 集体诉讼的基本理念在于提供寻求司法公正的渠道，而将个人纳入集体之中是应予鼓励的（例如易受伤害的人应一律纳入其中）；</p> <p>(e) 某些措施可防止当事人“被捆绑在一起”，例如妥当的通知以解释退出的权利，容许在诉讼后期选择退出，以及其他程序上的规定；</p> <p>(f) 对每一名集体成员来说，若他所需决定的事情只是是否继续进行法律程序而非是否展开法律程序，则可保留是否寻求补救的个人选择权；</p> <p>(g) “选择退出”较有效地确保被告人能够对他们所造成损害的程度作出全面的评估，而非仅因为有某数目的集体成员没有采取步骤加入诉讼而免于承担全面后果；</p> <p>(h) 沉默可代表意向模棱两可，但不一定显示漠不关心或无兴</p>	<p>(a) 某人可在未有他人明示的委托下代表他们进行诉讼的做法，是可遭非议的；</p> <p>(b) 那些甚少或完全没有出过力鼓吹提起诉讼的人，却要采取肯定的步骤以摆脱诉讼；</p> <p>(c) 集体诉讼可能会由一些爱管闲事的人在某些不讲原则的企业型律师鼓动下提起；</p> <p>(d) 缺席的集体成员可能会太迟获悉有关诉讼，以致赶不及退出，在此情况下不论他们是否愿意，也要受到有关结果所约束；</p> <p>(e) 因制造出一个大得难以管理的集体，而且其中成员并没有以名字认明，以致很难进行寻求和解的谈判，增加了对被告人的不公平；</p> <p>(f) 法庭为回应一群完全被动、甚至不欲为其申索提起诉讼的原告人的提请，因而针对抗辩一方强制执行有关申索，是一件乏味的工作；</p> <p>(g) 选择退出制令集体诉讼判决所产生的“已判事项”普遍效应，可能因为个别集体成员行使其不被纳入集体的权利而遭削弱；</p> <p>(h) 只要有集体成员是为提起其个人的诉讼而行使选择退出的权利，则在此范围内便会令所欲达致的节约受损，亦令产生不一致裁决的风险增加；</p> <p>(i) 有人始终会因为胆怯、无知、不熟悉商业或法律事宜或不明白通知内容而不想参与诉</p>

赞成	反对
<p>趣追讨。所以不论透过集体诉讼取得甚么利益，都不应因为集体成员没有在诉讼初期采取任何行动而拒将利益分给他们——这对于被视为集体一部分的沉默者来说较为公平。</p>	<p>讼，选择退出制不能改变这项事实——这些不会选择加入的人同样亦会选择退出，令将所有当事人纳入为集体成员的目的受到削弱。</p>

## 我们的建议

44. 在一个比较多个司法管辖区中主要的集体诉讼制度的研究中，发现在选择加入制下的参与诉讼程度，比在选择退出制下的为低。选择退出的程序，能够克服识别所有受被告人的不当行为影响的集体成员身分和名字的困难，从而令各方当事人之间的争论点得以锁定。我们建议，香港的集体诉讼机制应采用“选择退出”模式，但如为了司法公正的利益而有强烈理由不依循这个做法，则作别论。然而，我们认为这项酌情决定权应赋予法庭，让法庭可以在有强而有力的理由时不采用选择退出制，而主要的理据必然是若不这样做的话，便不能达致司法公正。不过，我们对于选择退出制是否适用于公法诉讼或涉及来自其他司法管辖区与讼人的集体诉讼，则有保留。我们反而认为在这些情况下的多方诉讼，应以“选择加入”模式为预设机制，令只有那些已明示同意接受该集体诉讼的判决约束的人，才会被当作该项判决所关乎的一方当事人。

45. 我们认为重要的是设计一套原则，让法庭可在这套原则的框架内行使其酌情决定权。这套原则应考虑到当一些也许不知道有集体诉讼的集体成员受制于有关判决时，他们可能会受到甚么程度的损害。向所有成员发出个别通知的做法，也许会因有实际困难而成为不可能、不切实可行或难以负担的事情。希望法庭不采用预设的选择退出制的申请人，有责任证明在有关案件的特殊情况限制下，只有不同的通知规定方能维护司法公正和令司法工作获妥善执行。

### 建议 3

我们建议，除因法庭为维护司法公正和妥善执行司法工作而行使其所获赋予的酌情决定权另作命令外，新的集体诉讼机制应采用“可选择退出”的模式，即某宗案件一经法庭核证为适合以集体诉讼的方式进行，有关集体的成员（符合法庭所发出的命令所界定者）便会自动被视为受到该项诉讼所约束，但如任何成员在法庭命令所限定的时间内以该命令所订明的方式选择退出，则不在此限。

这项建议乃基于本章所载的资料及讨论而作出。我们欢迎各界发表意见，讨论应否将选择退出模式定为预设模式，

但受限于法庭在出现强而有力的理由时有权另作命令；又如果不以此为预设模式，则应采取甚么妥善的模式。

## 第 5 章 公法案件的处理方法

46. 我们在本章所考虑的，是有鉴于香港公法诉讼的特点，尤其是包括在《基本法》下香港现行的独特宪法地位，就公法诉讼而采纳我们在建议 1 至建议 3 中提议的集体诉讼机制（不论是完整地采纳还是加以变通后采纳）是否适合。我们提出以集体诉讼方式进行公法诉讼的四个可行方案，供公众讨论。

47. 若要对某项成文法则或裁决、执行公职的作为或不作为在实质上或程序上的合法性提出异议，须依据《高等法院条例》（第 4 章）第 21K(1)条及《高等法院规则》第 53 号命令申请司法复核。在很多情况下，就一项司法复核申请而作出的公法裁决所产生的影响，会超越个别申请人的案件。举例说，对主体法例的合宪性提出的异议如获得法院接纳，一般会导致有关法例被宣布为与《基本法》有抵触。同样地，挑战某项政府政策的合法性，或提出司法复核以谋求实现一个因政府所作申述而产生的合理期望，通常会对该项司法复核的个别申请人以外的较大群人士产生影响。因此，研究集体诉讼机制，尤其是采用选择退出模式的集体诉讼机制，是否普遍适用于公法诉讼的情况，特别是对于香港是否合适，是十分适切的。

48. 在设有集体诉讼程序的司法管辖区中，不论公法或私法的诉讼都可以引用该项程序。公法诉讼的某些特点，必须特别顾及规管涉及多方当事人的情况的程序规则。其中一个特点是以下事实：在公法诉讼中，虽然可能会有共通于整个集体的法律上及／或事实上的争论点，但每一名申索人的案件的个别情况，对某些行政决策过程的判决结果可能会是十分关键的。然而，每宗案件的个别情况对有关行政决定的结果可能会有重大影响，即使当中有足以成为使用集体诉讼程序的一项或多项共通争论点亦然。

### 其他可行做法

49. 鉴于香港特殊的宪法地位，我们很难直接借助其他司法管辖区的经验以处理公法集体诉讼。为了应付我们独特的宪法情况，我们研究过下列在集体诉讼机制中处理公法案件的四个方案：

方案一：公法案件应摒除于一般集体诉讼机制之外，并分开处理，而集体诉讼机制只处理私法案件；

方案二：法庭应获赋予酌情决定权，可在公法案件中选用选择加入或选择退出的程序，而赞同采用可选择加入程序（一如我们的建议 1 至 3 所主张者）的推定并不存在；

方案三：公法案件应采用我们所提议普遍施行的选择退出模式（建议1至3），但加设核证准则以筛除不适宜以集体诉讼程序处理的公法案件；及

方案四：公法案件应采用选择加入模式，令只有已明示同意受集体诉讼判决约束的人才会被视为该项判决所关涉的当事人。

## 结论

50. 我们相信有明确需要为公法案件的集体诉讼设定一套程序，亦相信现时将公法案件和私法案件分开处理的做法应予维持。目前，公法案件的诉讼是在高等法院原讼法庭提起的，并由《高等法院条例》第 21K(1)条及《高等法院规则》第 53 号命令规管。我们建议不改变这个基本制度，而集体诉讼的机制应建基于这个制度上。任何集体诉讼机制应最起码能做到让法庭有酌情决定权，以设定适当的机制处理涉及多方的公法诉讼，例如参考英格兰的集体诉讼令及其他地方的集体诉讼的经验，透过采用测试案件或解决共通于所有申索人的争论点来处理这类诉讼，但我们不赞成这种零碎不全的做法。

51. 不过，我们对本章所提到的各项议题尚未有定论，因此在我们进一步研究这些议题之前，欢迎社会各界提出意见。

## 第 6 章 选择原告人及避免潜在的滥用情况

52. 我们认为在集体诉讼中，如胜诉的被告人有可能无法向担任集体代表但财力短绌的原告人讨回讼费，便应提供适当的保障以针对这些败诉申索的个案。为了避免滥用法院程序以及确保有可能面对诉讼的人士应得到公平保障，我们相信应设立程序上的保障措施。

53. 所有集体诉讼机制都有一项共同特点，就是如果集体败诉，集体成员享有特定及单边的讼费豁免权。这项豁免权在澳大利亚、安大略及不列颠哥伦比亚均有法例予以订明。然而，法庭一般会在集体诉讼败诉时判原告代表人支付讼费。在这样的情况下，集体成员会有强烈倾向，为集体诉讼程序作出特别步署，以避免集体中的富有成员须支付被判付的讼费。如果被告人赢得诉讼（或在初始的反对核证争议中胜出）并获判给讼费，便有很大机会要面对庞大数额的法律费用，而这笔款项是无法讨回的。

54. 以经济拮据者担任申索代表人的问题，可循四种方式处理，这包括在集体诉讼机制内的，或是诉诸于一般民事诉讼程序规则的。

### 引用针对无理缠扰／滥用程序的法院规则

55. 刻意选择一名资源匮乏的“伪诉讼人”为申索人之举，可被

诠释为无理缠扰及滥用程序的行徑，而有关的法律程序可基于这个理由而告终。假如被告人的挫败感足以令法院相信，对方正利用“伪原告人”来庇护财务上较宽裕的集体成员，使这类成员免受讼费令所影响，则在此情况下，法院大可以作出上述的推论或施加上述的责任。然而，我们认为一般关于无理缠扰／滥用程序的法院规则以及从案例所归纳的原则，都不能发挥足够的效力，原因在于这些规则和原则并非专门针对由财力短绌者担任集体代表的问题。

### 诉讼代表的核证准则

56. 在任何选择退出制的集体诉讼机制中，其中一项核证准则是“*申索代表人的代表性足够*”。所谓代表性足够，曾被裁定为包括指申索代表人如获判不利讼费令时，有能力支付有关款项。如果申索代表人不能向法院证明他能这样做，则集体诉讼的核证可予否决（或至少就该申索代表人而言）。

### 核证时的出资证明

57. 我们认为，一个新的香港集体诉讼机制亦应包含明订条文，规定集体代表必须向法庭证明并使其信纳，（在申索代表人及／或其律师方面）已为诉讼作出适当的出资及讼费保障安排。

### 讼费保证

58. 另一做法是赋权法庭命令提供讼费保证，以防止原告一方故意推选一名财力短绌的原告人出任牵头原告人，同时亦保障被告人免于面对无胜诉机会的申索。至于被告人应否有一般权力申请讼费保证令，海外各法律改革机构的看法并不一致。

### 结论

59. 衡量过有关利弊后，我们确信讼费保证机制会是一项合理的过滤程序，能有效地阻止财力充裕的集体成员刻意挑选财力短绌的原告人担任集体代表，从而滥用有关程序。

60. 新订的香港集体诉讼法规，可包含一条类似《澳洲联邦法院法令》第 33ZG 条的条文，以赋权法庭可在适用的个案中命令提供讼费保证。另一个做法是令申索代表人的财务状况可恰当地构成“代表性足够性”的核证准则的其中一环。再者，申索代表人（及其法律代表）为诉讼出资以及应付任何不利讼费裁决的能力，可于诉讼展开之初在法庭进行核证审查时列为审查事项之一。

## 建议 4

(1) 我们建议，应就代表性是否足够的问题订明适当的规定，以防止财力充裕的集体成员刻意挑选财力短绌的原告人作为集体代表，从而滥用法院程序。

(2) 与此同时，真正财力短绌的诉讼人应有筹措资金的渠道。

(3) 为避免滥用法院程序及确保受诉讼风险影响的人不应蒙受不公，我们建议，法庭应在适当的个案中命令原告代表人按照讼费保证令的既定原则支付讼费保证金，此外可借着一一条类似《1976年澳大利亚联邦法院法令》第33ZG条的条文，赋权法庭可在适用的个案中命令提供讼费保证。

## 第7章 处理涉及来自其他司法管辖区的当事人的集体诉讼

61. 我们预见在香港展开的集体诉讼中，当事人可能横跨多个司法管辖区（例如中国内地、香港及第三司法管辖区）。涉及来自其他司法管辖区的当事人的集体诉讼，可引起一些相关连的问题，包括择地行诉、重复诉讼程序、“已判事项”法则就一项判决而对外地或境外集体成员的影响等。

62. 集体诉讼可以由原告人在众多的司法管辖区中之任何一个提出，包括本地、本国或跨国，但即使已向外地的集体成员发出适当通知，一项集体诉讼判决在另一司法管辖区的认可和执行，也可能有其困难之处。

### 内地法院对香港集体诉讼判决的认可和执行

63. 由于在香港展开的集体诉讼，可包括来自香港及内地的成员，我们考虑过以下问题：

- (a) 内地法院对于认可和／或执行由香港及其他普通法司法管辖区（并采用选择退出制的集体诉讼机制者）所作出的判决，会否有法律上的保留；
- (b) 将来可否扩大相互司法协助的范围，以包括集体诉讼的判决在内，以便达致内地与香港的集体诉讼判决能相互认可及交互执行；及
- (c) 如香港采用选择退出制的集体诉讼机制，则在中华人民共和国的法律中，是否有任何其他条文可对内地与香港特区之间集体诉讼判决的相互认可及执行有所冲击；如有的话，是否有任何程序上的保障措施，可处理中华人民共和国

国的法律中的有关异议情况。

64. 我们虽然注意到《关于内地与香港特别行政区法院相互认可和执行当事人协议管辖的民商事案件判决的安排》，就香港的民事判决可以在内地执行一事订定条文，但在内地执行集体诉讼判决则不在其管限范围内。在可见将来，该《安排》会否扩大至包括集体诉讼的判决在内，则属疑问。

65. 再者，如内地与一个普通法司法管辖区（例如香港）订立了相互认可及执行协议，很难预计内地在裁定诉讼各方在程序上的权利时，会否坚持应用中华人民共和国的法律。此外还有一项潜在风险，就是内地法院会视判付律师费的裁定，违反中华人民共和国法律所规定诉讼人应负担自己的律师费这项基本原则，因而完全拒绝认可及执行有关判决。最后，“公共秩序”（*ordre public*）法则的确切范围仍属未知，因此不可能预测执行哪些类别的集体诉讼判决会或不会损害中华人民共和国的公共利益。

### 可供选择的解决方案

66. 将集体诉讼程序转移的酌情决定权 香港集体诉讼机制的法例，大可容许法庭为司法公正，并且在考虑香港是否适当的诉讼地后，命令将集体诉讼程序转移或将集体诉讼程序搁置。在澳大利亚某一州所进行的法律程序，可根据该州的《法院司法管辖权（转归）法令》第 5(2)(b)(iii)条申请颁令，将该法律程序转移。

67. 排除外地的集体成员 如法庭认为适当的话，另一做法是排除外地的集体成员。例如，维多利亚最高法院可主动将某些人排除于集体之外。

68. 来自其他司法管辖区的集体成员另立组别 与其将来自其他司法管辖区的当事人排除，我们建议应寻找程序上的／个案管理的技巧用以精简诉讼程序。我们可运用个案管理技巧，要求参与香港集体诉讼的外地集体成员另立组别，有自己的申索代表人。在此形式下，可对有关组别成员的代表施加分开的通知规定，又如果出现不同的法律争论点，则也可兼容只是共通于该组别的有关争论点，但与主要的集体诉讼分开处理（甚至可以分开聆讯）。

69. “选择加入”规定 为控制或限制外地集体成员，以及为确保在关乎这些外地集体成员的事上符合正当的法律程序（*due process*）法则，非居民可透过选择加入而参与诉讼程序。举例说，《不列颠哥伦比亚集体诉讼程序法令》便有此规定。外地集体成员如选择加入，即表示愿意接受不列颠哥伦比亚法院的司法管辖。

### 我们的建议

70. 我们不赞成采用一刀切的排除规则。如果来自其他司法管辖区的原告人被排除于香港的集体诉讼程序之外，则这些诉讼程序的判



决只会约束居于香港的集体成员。日后来自其他司法管辖区的原告人，可能会被禁止就有关的集体诉讼的相同标的事项展开新的诉讼程序，但这视乎法庭对“居于”香港的定义以及日后的原告人会否被纳入定义的范围而定。假如来自其他司法管辖区的诉讼人被排除于集体之外，则法庭将难以处理集体诉讼中的共通争论点。原则上，法庭应容许尽量多的诉讼人参与集体诉讼，以体现集体诉讼的好处。我们也注意到，集体诉讼如涉及来自其他司法管辖区的当事人，则选择退出程序耗费会较高昂。

71. 有别于我们在第 4 章就一般情况所建议的“选择退出”制，我们认为，对于在香港以外的司法管辖区居住的任何集体成员，预设的模式应是他们必须选择加入在香港展开的集体诉讼程序，才可以就共通争论点受判决所约束或享有判决所赋利益。实际而言，这样的规定确保集体代表（及其律师）知悉来自其他司法管辖区的集体成员的身分。在香港展开的集体诉讼程序可在某个网址公布消息，以协助来自其他司法管辖区的准当事人。因此，香港应设立一个集体诉讼网上资料库。

72. 我们对来自其他司法管辖区的集体成员所建议采用的“选择加入”程序，与适宜一般案件采用的“选择退出”设定程序，在运在上正好是相对的。为了反映这个事实，我们提议应让法庭保留弹性，因应申请并按照每宗个案的特别情况而容许采用适当的程序。法庭应在一个原则性的框架内弹性处理，而有关原则须予说明。

### 涉及来自其他司法管辖区的被告人的集体诉讼

73. 如有被告人来自香港以外的司法管辖区，则《最高法院规则》第 11 号命令所载在香港境外送达法律程序文件的现行规则，以及“不便诉讼地”规则的案例，均应予同等适用。这些规则应足以管限牵涉香港境外的被告人的集体诉讼。

74. 在一宗特定诉讼中，意欲以某诉讼因由追究境外被告人的每名个别原告人，需个别取得许可，不过各人的许可是在同一宗申请中提出的。就集体诉讼程序而言，这项规定可能带来困难，因为实难证明每名集体成员均有针对外地被告人的诉讼因由。我们需要放宽法律限制，以批准在司法管辖权范围外作送达的申请，而无须证明集体诉讼中成员的每项申索皆是在第 11 号命令第 1(1)条规则的范围內。只要原告代表人能陈述理由申请批予许可，则法庭可作出命令，准许在司法管辖权范围外作送达。

### “不便诉讼地”（*forum non conveniens*）的普通法法则

75. 除法例条文有所规定外，普通法亦已发展出“不便诉讼地”法则，以处理来自另一司法管辖区的诉讼当事人。他们可以是在本地法院寻求司法公正的原告人，或是对本地法院审理的申索提出抗辩的被告人。我们认为，引用“不便诉讼地”的现行规则已足以处理有关

情况。

### 建议 5

(1) 我们建议，凡集体诉讼程序涉及来自香港以外的一个或多个司法管辖区的当事人，则对于这些外地原告人，应采用“选择加入”程序作为预设模式。这项预设规则应附加一项赋予法庭的酌情决定权，让法庭能因应申请并按照每宗个案的特别情况，容许外地原告人的整个集体或其经界定的组别采用“选择退出”程序。

(2) 如被告人是来自香港以外的一个或多个其他司法管辖区，我们建议《最高法院规则》第 11 号命令所载在香港司法管辖权范围外送达法律程序文件的现行规则（经稍作变通），应予适用。

(3) 我们建议，如果主审法庭行使司法管辖权是明显地不适当的，以及在解决有关争议的事上别处的法庭具有明显地更为适当的司法管辖权，则主审法庭可在适当情况下，引用“不便诉讼地”的普通法规则，搁置涉及来自其他司法管辖区的原告人的集体诉讼程序。

(4) 为协助外地的准当事人考虑是否加入在香港展开的集体诉讼程序，我们提议应在某一网站内公告有关诉讼程序的信息。

## 第 8 章 集体诉讼机制的筹措资金模式

76. 在集体诉讼程序中，诉讼费用显然是一个关键问题。一般人都承认，如果不能找到一个适当的筹措资金模式，让财力有限的原告人得以提起诉讼，则集体诉讼机制的成效将会非常小。

77. 集体诉讼在程序上的额外规定，大幅增加原告代表人所招致的讼费，而且使集体诉讼比起个人诉讼来说，成为一种耗费大很多的诉讼形式。讼费的一般规则是“讼费归胜诉一方”，如果这项规则不经变通而应用于集体诉讼机制，会对集体诉讼的展开构成主要障碍。原告人如败诉，将要承担己方的法律费用及被告人所招致的讼费中的一大部分。如此巨额讼费的潜在法律责任，实际上令很多个别人士即使有具胜诉机会的申索，也不敢提出法律诉讼。

### 其他司法管辖区的讼费转嫁措施

78. 为了克服讼费方面的障碍，其他司法管辖区引入了下述措施，将讼费的负担由原告代表人转嫁被告人、集体成员、集体的代表律师或外间出资者。由于只有在特殊情况下才可以将讼费转移至胜诉

的被告人，以及法庭行使酌情决定权的狭窄范围，我们认为这对于集体诉讼在筹措资金方面的普遍困难，实无济于事。因此，我们不建议在香港采纳此方案。鉴于集体成员不愿意自愿供款资助原告代表人的讼费，我们也认为将财务负担转移至集体成员的做法不大可能为集体诉讼提供所需的资金。

79. 就集体诉讼而言，将诉讼固有的财务风险由原告代表人转移至集体代表律师的机制，乃透过他们之间的律师收费协议来运作。香港法律改革委员会在 2007 年 7 月发表的报告书中考虑过按条件收费的议题。该报告书指出，假如香港容许按条件收费的话，订立了按条件收费安排的败诉申索人将无须付款给自己的律师，但仍有法律责任支付被告人的法律费用，但如他已购买了事后保险以应付这方面的讼费，则作别论。由于保险公司未必能够以人们负担得起的保费在香港长期提供事后保险，所以该报告书总结认为，以目前的情况来说，并不适宜推行按条件收费。

80. 我们认为应在集体诉讼的背景下重新研究这个议题。我们已在建议 4(3)提出，在适当的个案中，法庭应按照既定的原则命令原告代表人缴付讼费保证金。在符合为确保足够代表性而订下的适当财务规定的范围内，准申索人可能仍有空间透过按判决金额收费安排寻求私人出资。然而，我们同意英格兰与威尔斯的民事司法委员会的提议，即应进行进一步研究，以确定在解决民事纠纷方面，按判决金额收费能否全面改善寻求司法公正的渠道。

## 其他资金来源

81. 按条件收费法律援助基金 香港法律改革委员会在《按条件收费》报告书中，建议设立一个结合按条件收费与法律援助的“按条件收费法律援助基金”。该基金可藉收取胜诉的原告人所得到的赔偿金的某一比例，以应付败诉的原告人向基金提出的申索。起初的资金将需要由政府提供。申请人须令基金信纳他的申请具有明显的良好理据，就像申请法律援助一样。当局会成立一个新的管理组织，以管理该基金及筛选引用按条件收费的申请、将案件外判予私人律师、为诉讼提供资金、败诉时支付对手的讼费等。该报告书亦建议，准许该基金以按条件收费为基础延聘私人律师，而该基金亦应获准以按判决金额收费的方式向当事人收取费用。

82. 政府和法律界都不愿意提供所需的首笔资金，而法律改革委员会关于“按条件收费法律援助基金”的建议亦不大可能会得到落实。因此，我们不建议设立“按条件收费法律援助基金”以应付香港的集体诉讼程序。

83. 法律援助 我们可考虑应否鉴于海外的经验，将现行的法律援助机制扩展至包括资助集体诉讼。我们曾征询法律援助署署长的意见，以探讨是否有可能将法律援助扩展至在香港展开的集体诉讼程序。法律援助署长明确表示，现行的法定架构只容许个别地批给法

法律援助。如要改变以个人为受助单位的法律援助机制，就必须修订《法律援助条例》（第 91 章）。

## 建议 6

我们建议，在牵涉获法律援助的原告人的集体诉讼程序中：

(1) 获法律援助的人不应因为答应在集体诉讼中出任原告代表人而失去法律援助，但他所获得的资助或保障，只应犹如他是正在进行个人诉讼一样，而不是就集体诉讼而获得的；

(2) 如果获法律援助的人在集体诉讼中成为原告代表人，在共同基金讼费总额中会归于该人负责的部分，应从共同讼费总额中分开计算，犹如他是正在以个人身分进行诉讼一样。

我们建议，如果将《法律援助条例》修订以容许为集体诉讼提供法律援助，则应订定机制以确保不获法律援助的诉讼人公平地分担讼费。

84. 集体诉讼基金 另一种为集体诉讼提供资金的方法，是设立集体诉讼基金。这个特别基金有权拨付经酌情决定批出的款项。这项酌情决定权可延伸至包括考虑申请人的财政资源，申请亦可设有财务资源审查，或在胜诉时会索取一笔供款，例如胜诉得益的某一份额。这个基金的主要好处是它有权（但并非一定要）帮助所有集体诉讼人（而非像法律援助般只能帮助财力短绌的原告人）为任何种类的补救而提起诉讼。魁北克和安大略这两个加拿大司法管辖区已设有特别基金资助集体诉讼。

85. 诉讼出资公司 在澳大利亚、加拿大和英格兰与威尔斯，越来越多第三者获容许资助诉讼。诉讼出资公司被界定为：

“……与一名或多名准诉讼人订立合约的商业实体。诉讼出资公司支付诉讼的费用，并承受在败诉时须支付对方讼费的风险，换来的是诉讼出资公司对诉讼有管控权，并在胜诉时获付有关得益的某一份额（通常是在获付还讼费之后）。”<sup>3</sup>

传统上，如讼费是按照追讨所得金额的某一比例计算的，即触犯普通法中针对包揽诉讼和助讼的规则。假如诉讼出资公司获准在香港运作，则必须对普通法中针对包揽诉讼和助讼的规则作出修改。

86. 我们相信有需要对诉讼出资公司在集体诉讼中的运作加以

<sup>3</sup> 澳大利亚法律议会（Law Council of Australia），*Submission to Standing Committee of Attorney-General, in response to Litigation Funding in Australia*（《回应“澳大利亚的诉讼出资”议题而向司法部长辖下常务委员会呈交的意见书》），2006年9月14日，第2段。

适当的管制，以防诉讼出资公司可能会为求从当事人身上取得过份的得益（或许包括法律费用）而与对方庭外和解。诉讼出资公司介入私人诉讼是近期的现象，而英国及澳大利亚仍在不断辩论须采用甚么形式的管制方属恰当。谘询文件探讨了规管诉讼出资公司的可行机制的各个环节。

87. 大部分近期的法理研究都喻示寻求司法公正的渠道现已成为最主要的关注点，而法庭在保障其程序免遭滥用方面，有足够的方法可供选用。如果诉讼出资公司在香港受到恰当的规管，我们相信这类公司能够为广大民众疏通寻求司法公正的渠道，尤其是当讼费很可能超逾单一名诉讼人所申索的款额时。在允许诉讼接受资助前，必需设有妥善的监管措施，其中可包括检定合法的诉讼出资安排的核对表、规定须披露诉讼出资安排及对所涉律师的独立性提供充分保障。对于香港应否认可诉讼出资公司，以及如应认可的话则有何适当的监控及规管方式以防滥用，我们欢迎社会各界发表意见。

### 发展路向：现有的不同界别基金

88. 上文所讨论过的每一个资助集体诉讼程序的方案，都带来一些难题：要将法律援助普遍扩及集体诉讼程序，便需要从公帑拨款，或设立集体诉讼基金；而引入诉讼出资公司会衍生不少影响，应谨慎处理。

89. 鉴于上述难题，我们认为较佳的选择是审视一些已设有诉讼出资机制的特定界别，目的是首先在其中一个或多个界别中实施新设的集体诉讼机制，以测试其运作。我们于下文讨论几个这一类基金，既有现存的，也有建议成立的。我们对于哪一种选择最为可取尚未有任何定论，并欢迎社会各界就这方面提出意见。

90. 金融界的界别诉讼基金 我们考虑过是否可以将现有的证券及期货事务监察委员会投资者赔偿基金（下称“证监会赔偿基金”）的涵盖范围扩阔，以资助在证券业内的集体诉讼。将证监会赔偿基金用于资助集体诉讼，会大幅改变该基金的目的及性质，因此需要透过制定主体法例才可以实行。对于建议将证监会赔偿基金视为资助金融界的集体诉讼的可行模式，我们不敢苟同，而且无论如何，该基金不能作为一个即时的解决办法。

91. 香港小股东权益协会 David Webb 先生建议设立香港小股东权益协会，以代表其会员在类似集体诉讼中行使股东权利，并遏止股东滥权。依循香港小股东权益协会的方向设立一个基金，会有不少困难。该协会的建议已被公司法改革常务委员会否决，亦很可能会在社会某些界别中遭遇强烈反对。因此，我们并不认为以香港小股东权益协会的建议为蓝本的基金在短期内能够解决在金融界为集体诉讼提供资金的问题。

92. 消费者诉讼基金 消费者委员会的消费者诉讼基金（下称“基金”）是一项信托基金，于 1994 年 11 月设立，旨在透过提供经济支援及法律协助令消费者能有更多渠道寻求法律上的补救。提供

法律协助的方式，可以是向申请人提供意见、提供协助，以及指派事务律师和大律师代表申请人。如消费者所提出的诉讼败诉，消费者除申请费用外无须支付任何其他费用。基金会代为支付他们的所有讼费及支出。如诉讼胜诉，则消费者须向基金缴付分担费用。

93. 我们认为消费者申索特别适合进行集体诉讼，故此应优先考虑为属此范畴的集体诉讼提供资金。当局应考虑扩阔基金的涵盖范围，以为集体诉讼程序提供法律协助。不过，由于基金是以消费者申索为主，涵盖范围不会扩及涉及公法的案件，所以有必要为该等案件寻求其他形式的公帑资助，以应付其财政上的需要。

## 总结

94. 我们的出发点是，除非可找到适当的方法资助经济能力有限的原告人，否则集体诉讼机制不会取得甚么成效。我们建议短期而言，应首先在香港的某些界别中引入为集体诉讼提供资助的做法。我们的整体意向是采取循序渐进的做法，长远而言令致全面的集体诉讼基金得以设立。

95. 我们认为这些方案其实是互补不足的，并可以说是在不同领域的诉讼业务中发挥作用。一方面是当诉讼的争论点关乎公众利益及对法律有重大影响时，即使只有不超过一半的胜诉机会，仍应可从公帑中获得资助。在另一方面，诉讼出资公司大概只会投资于胜诉机会大的案件中，在这情况下并不怎样需要由公帑资助。就所有涉及公帑的资助模式而言，都牵涉相同的政策考虑，应严格地验证其可取之处以作比较。

96. 当局可以视乎这些界别出资安排的运作情况和成效如何，才对非界别的出资方案作出调整。应指出一点，就是假如设立一个集体诉讼公共基金的话，个别界别的诉讼出资安排也许便没有需要。除此之外，列表中的各个方案一般是可以互相兼容的（虽然各自的运作范畴有分别），而且可以一起实施。

### 集体诉讼机制的出资方案

方案	资金来源	所需立法	能否与其他方案兼容		运作范畴	公众利益考虑
			与甚么方案互相排斥	可以与其他方案共存		
扩展法律援助	公帑	修订以个人为受助者的资格准则	无	是	所有合资格接受法律援助的人士	重要
集体诉讼基金	起初由公帑注资	设立集体诉讼基金	香港小股东权益协会的建议	是	提供予所有集体诉讼申请人	重要

方案	资金来源	所需立法	能否与其他方案兼容		运作范畴	公众利益考虑
			与甚么方案互相排斥	可以与其他方案共存		
诉讼出资公司	私人	认可及规管诉讼出资公司	无	是	商业上高度合算的案件	不重要
香港小股东权益协会的建议	私人	从股票交易中收取征费	集体诉讼基金	否	只提供予香港小股东权益协会的会员	不重要
消费者诉讼基金	起初由公帑注资	无	集体诉讼基金	否	只适用于消费者申索个案	重要

## 建议 7

(1) 如果找不到适当的方法资助经济能力有限的原告人，则普遍认为集体诉讼机制不会取得甚么成效。在香港，鉴于一般规则是“讼费视乎结果而定”（即除非法庭依据案情行使酌情决定权而另有安排，否则败诉一方要支付诉讼的费用），我们考虑过其他做法以将集体诉讼的财政负担转嫁以下群体：被告人、集体成员及代表集体的律师。但除了按条件收费安排外（这安排有需要基于我们在建议4(3)中就集体诉讼程序而建议的讼费保证机制，再作进一步研究），我们在参考过海外的经验和本地的条件后，认为这些做法都是不可行或不切实际的。

(2) 我们因此提议，鉴于香港的情况，将普通的法律援助计划和法律援助辅助计划扩及集体诉讼程序，会较为适合。应令这项扩展受限于法律援助署署长的剩余权力，即署长可酌情拒绝向经济能力超出取得法律援助的资格上限的人批给法律援助，以免这些人因此获益。

我们的整体意向是采取循序渐进的做法，长远而言令致全面的集体诉讼基金得以设立（这是一个可酌情批出款项予所有合资格的集体诉讼原告人的特殊公共基金，而原告代表人必须从向被告人讨回的得益中付还获批给的款项作为回报）。

(3) 鉴于把全面的出资机制引入香港牵涉的复杂情况和困难，我们建议短期而言，较佳的做法是研究某些已有诉讼出资机制存在的界别，目的是先行在其中一个或多个界别中实施新设的集体诉讼机制，以检验其施行情况。我们考虑过基于香港小股东权益协会的建议设立与证券有

关的诉讼基金，但最终认为在短期内这不大可能是一个解决方法。我们讨论过将消费者诉讼基金的适用范围扩及消费者申索个案中的集体诉讼。该基金是向受屈消费者提供财政支援和法律协助以获得法律补救的信托基金。以这个目前的架构为基础，我们建议应增加该基金的资源，以加强对消费者申索个案中的集体诉讼提供资助。假如该基金的适用范围扩及集体诉讼，设计机制以确保在有关集体诉讼中没有获该基金协助的成员公平地分担该宗诉讼的讼费，便十分重要。至于哪一个方案较为可取，我们至今仍未有定论，欢迎社会各界就此发表意见。

(4) 我们考虑过由私人的诉讼出资公司（即与准诉讼人订立合约的商业实体）介入以提供资助的方案（由诉讼出资公司支付诉讼的费用，并承担一旦败诉时须支付对方讼费的风险。诉讼出资公司会获支付因胜诉而取得的收益的一部分，作为回报）。这个方案很可能会引起争议，我们亦未达致最终结论，因此欢迎社会各界就此发表意见。假如诉讼出资公司获容许在香港运作，当局可能需要立法以认可及规管诉讼出资公司，并澄清在属商业性质的第三者诉讼出资中，哪些活动是获得核准的。

## 第 9 章 关于程序的详细建议

97. 我们曾在本文件的较早部分建议，应将一套处理集体诉讼的新法庭程序引入香港。我们一开始便已建议，法庭必须参考订明准则以考虑集体诉讼程序是否适用于某宗案件。关于集体核证的规定及诉讼过程中所须遵守的规则，则须作进一步研究。必须设立程序上的保障措施，以应付该程序可能被滥用的问题。集体诉讼所采用的程序，要反映我们对四个曾考虑过的主要议题（即公法案件的处理、避免原告人的潜在滥用、处理涉及来自海外司法管辖区的当事人的集体诉讼及为集体诉讼筹措资金）的关注及讨论结果。法庭应获赋予更多案件管理权力及更大弹性，以决定处理某些案件的最适当方法。

### 核证准则的模式

98. 在任何集体诉讼机制中，核证阶段是非常重要的的一环，应在诉讼中尽早进行，而且应由法庭严格执行。严格执行的意思，是诉讼代表人须令法庭信纳以下核证准则已予符合：

- (a) 可予识别的申索人已达最低限度的人数（“人数”准则）；
- (b) 该宗申索不仅是可由法庭审理的（显示有真正的诉讼因由），而且在法律上有理据，即在核证时法庭须进行初步的理据验证（“理据”准则）；



- (c) 各集体成员之间在权益及补救上有足够的共通之处（“共通性”准则）；
- (d) 集体诉讼是解决受争议的争论点的最适当法律工具（“优越性”准则）；及
- (e) 集体诉讼的诉讼代表是代表群体所有成员而展开诉讼；诉讼代表应有地位和能力妥当及充分地代表申索人集体的权益而提起诉讼（“代表性”准则）。

99. 我们研究了四个司法管辖区的核证规定，并已略为详细地列出各区的核证规定中每项要素的不同模式（第 9.6 至 9.9 段）。我们邀请公众对香港适宜采用哪些核证规定发表意见。

### 在香港实施集体诉讼程序的法例

100. 海外的经验显示，改革最好以制定成文法及更改有关规则的方法达致。如果我们在谘询文件中的建议获得接纳及将会落实，便需要通过附属法例，并依据该项附属法例更改有关规则。我们在下文把将来的法例所须涵盖的范畴列出。<sup>4</sup>

101. 一般事宜 有关法例应涵盖集体诉讼的定义、性质和种类、任何适用于获代表集体的成员的时效期的暂停计算，以及关于和附属于集体诉讼程序的妥善管理及进行的任何其他事宜。若采取选择退出制作为通用的集体诉讼机制，则须就下列事宜作出规定：(a) 向集体诉讼所涉的集体成员发出公平、合理及足够的通知，及(b) 设立公平、合理和足够的期限（“截止日期”），让集体成员能够选择退出集体诉讼程序中的被代表集体。

102. 对《高等法院规则》第 15 号命令作出的修改 我们考虑过应否保留《高等法院规则》第 15 号命令为代表诉讼程序而订定的现有规则。我们认为极可能需要在《高等法院规则》中另行订立一条独立的命令，为香港的集体诉讼定下一般的程序框架。

103. 为了落实我们的建议 2（用以筛除明显不可为的集体诉讼案件的适当程序），集体诉讼除非获法庭按照《高等法院规则》所列的有关规则核证，否则不得以集体诉讼程序的方式继续进行。我们必须为核证一事订立条文，规定须于何时进行核证、适用的核证准则以及哪些法庭可核证某项法律程序为集体诉讼程序。

104. 公法案件的处理 对于公法案件集体诉讼的不同处理方案所引起的议题，我们仍未达致任何确切的结论。我们需要作出哪些法例修订，视乎在公众谘询后四个方案中的哪一个获得采纳而定。

105. 选择原告人及避免潜在的滥用情况 依据我们的建议 4，

<sup>4</sup> 文中所列出的并非巨细无遗。集体诉讼机制所包含的条文的细节，必须参照公众谘询的结果再作进一步研究。

应有以下一项明示的核证规定：原告代表人必须向法庭证明已就该项集体诉讼作出提供资金及讼费保障的恰当安排（就申索代表人及／或其律师而言），并须令法庭信纳该项安排。上述做法类似美国的《联邦民事诉讼规则》第 23(g)条规则中关于代表集体的律师能否充分地代表他们的规定。

106. 此外，为了实施我们的建议 4(3)，应依循《1976 年澳大利亚联邦法院法令》第 33ZG 条制定条文，以赋权法庭在适当的案件中命令原告代表人按照讼费保证令的既定原则支付讼费保证金。

107. 处理来自其他司法管辖区的当事人 建议 5 关乎如何处理来自其他司法管辖区的当事人。为了照顾到牵涉香港境外司法管辖区的当事人的集体诉讼，有关法例应就我们在建议 5 的第(1)至(4)项作出规定。

108. 在可能展开的集体诉讼程序中提供法律援助 在第 8 章中，关于修改以个人为受助单位的法律援助计划的正反论据，我们都已一一列出。如果容许向集体诉讼程序中的原告代表人批给法律援助，则显然要修订《法律援助条例》（第 91 章）的现行法定架构。我们也建议，假如《法律援助条例》将予修订以容许为集体诉讼提供法律援助，则应设计一些机制以确保没有获得法律援助的当事人应公平地分担讼费。

109. 集体诉讼的筹措资金方案 我们已在第 8 章讨论过为香港的集体诉讼筹措资金的一套较为可行的方案，并就此作出建议。有需要为筹措资金的机制设立稳健的法律基础，因此如果上述任何建议获社会接纳，便需要透过立法来实施以下事项：

- (a) 设立集体诉讼公共基金；
- (b) 扩阔消费者诉讼基金的适用范围，为集体诉讼程序提供法律协助；
- (c) 认可及规管诉讼出资公司。

110. 案件管理的权力 我们相信集体诉讼所采用的程序，应反映《民事司法制度改革报告书》中建议的明订案件管理权力经实施后所取得的经验。一些有助推行积极案件管理的做法（例如案件管理会议及解决纠纷的另类办法）或会有用，并可纳入集体诉讼的程序规则中，但得视乎上述改革措施经实际运作后所得的经验而定。

111. 聆讯集体诉讼案件的司法管辖权 哪些法庭应获准聆讯集体诉讼，是须予考虑的问题。我们认为明智的做法，是暂缓将聆讯集体诉讼的司法管辖权延伸至下级法院，直至有关程序在高等法院原讼法庭已运作五年或以上及由案例所衍生的法律已予确立为止。经过一段适当时间后，便可考虑将聆讯集体诉讼的司法管辖权限延伸至区域法院，但不应赋权小额钱债审裁处聆讯集体诉讼。

## 建议 8

(1) 我们建议，应透过立法订立主体法例条文，在香港引入集体诉讼的新法庭程序，令可能会影响到实体法的改革的要素能获得全面辩论，并令有关改革得以落实，但在另一方面令人无法基于有关条文越权而提出异议。如果公众人士在这次谘询中赞同引入集体诉讼机制，则应进一步研究在集体诉讼中所采用的法例条文的详细设计。

(2) 我们建议，为了落实我们就筛除明显不可为的集体诉讼案件而订立适当程序的建议，集体诉讼程序除非获法庭按照《高等法院规则》列明的规则核证，否则不应获准以集体诉讼程序的方式继续进行。

(3) 我们建议，应在《高等法院规则》中另行订立一条独立的命令，列明通用的集体诉讼程序，以代替《高等法院规则》第 15 号命令第 12 条规则下关于代表诉讼的现有规则。

(4) 我们建议将一些有助推行积极案件管理的做法纳入集体诉讼的程序规则中，但得视乎终审法院首席法官辖下民事司法制度改革工作小组的报告书中的建议经落实之后，实际运作所得的经验而定。

(5) 我们建议，应暂缓将聆讯集体诉讼的司法管辖权延伸至区域法院，为期最少五年，直至由高等法院原讼法庭的案例所衍生的法律已予确立为止。

(6) 我们建议，区域法院法官应获赋权，将适当的集体诉讼案件（基于其复杂性）转介高等法院原讼法庭审讯。

(7) 我们建议，小额钱债审裁处不应获赋权聆讯集体诉讼程序。

## 第 10 章 总览各项建议及征求意见

112. 本谘询文件篇幅颇长，并提出了一些复杂的议题。我们尝试为读者简化谘询过程，将一些我们特别希望获得回应的事项，以具体问题的方式臚列于下文。如读者意欲对本谘询文件中的任何其他事宜发表意见，我们当然亦无任欢迎。假如你没有足够时间回答或不欲回答下列所有问题，我们已将其中最重要的几个问题以(\*)号标示，以兹识别。

应否为多方诉讼引入一套全面的机制（建议 1 及建议 2）（参照第 1.35 及 3.60 段）

1. \* 你是否同意应在香港为多方诉讼引入一套全面的机制？

2. 你是否同意小组委员会的看法，即公平、便捷及合乎成本效益这几项概念应引领多方诉讼程序的任何改革？

**选择加入制及选择退出制（建议 3）**（参照第 4.17 段）

3. \* 你是否同意建议的集体诉讼机制应采用“选择退出制”（即集体成员除非明确地选择退出集体诉讼，否则均自动受到该宗诉讼所约束）？

**公法案件**（参照第 5.16 段）

4. \* 你认为香港应采用这四个方案中的哪一个，以处理在建议的集体诉讼机制下的公法案件？

**防止滥用法院程序（建议 4）**（参照第 6.48 段）

5. 你是否同意应设立适当措施，防止财力稳健的集体成员刻意挑选财力短绌的原告人作为集体代表，从而滥用集体诉讼程序？
6. 如果你同意的话，你又是否同意：
- (a) 应为真正财力短绌的诉讼人在新的集体诉讼机制下获取资助一事，订立条文；及
  - (b) 法庭应获赋予权力，可在指明情况下命令原告代表人支付讼费保证金？

**涉及来自其他司法管辖区的当事人的集体诉讼（建议 5）**（参照第 7.50 段）

7. 如果集体诉讼程序涉及来自香港以外的司法管辖区的当事人，你是否同意：
- \* (a) 应采用“选择加入”程序作为预设模式（换言之，除非集体成员明确选择加入诉讼，否则将不会受到集体诉讼所约束）；法庭另可在个别案件中因应外地原告人提出采用“选择退出”程序的申请，施行该项程序；
  - (b) 《最高法院规则》第 11 号命令所载在香港以外送达法律程序文件的现行规则（经稍作变通），应予适用；及
  - (c) 如果主审法庭行使司法管辖权是不适当的，以及在解决有关争议的事上别处的法庭具有明显地更为适当的司法管辖权，则主审法庭可引用“不便诉讼地”此项理由，搁置这类集体诉讼程序？

**建议的集体诉讼程序的出资模式（建议 6）**（参照第 8.54 段）

8. 你是否同意：

- (a) 获法律援助的人若答应在集体诉讼中出任原告代表人，他所获得的资助或保障应只限于《法律援助条例》所容许的程度；
- (b) 若集体诉讼中的原告代表人是获法律援助的人，在共同基金讼费总额中会归于该名受助人负责的部分，应从共同讼费总额中分开计算，犹如他是正在以个人身分进行诉讼一样；及
- (c) 如果将《法律援助条例》修订以容许为集体诉讼提供法律援助，则不获法律援助的诉讼人应公平地分担讼费？

#### 建议 7 (参照第 8.158 段)

- 9.\* 你是否同意应将普通法律援助计划和法律辅助计划扩及集体诉讼程序，但容许法律援助署署长拒绝向经济能力超出取得法律援助的资格上限的人批给法律援助，以免这些人因此获益？
- 10.\* 你是否同意最终目标应是设立集体诉讼基金？这会令所有合格的集体诉讼原告人获酌情批出款项，而原告代表人要从向被告入讨回的得益中付还款项予集体诉讼基金。
- 11. 你是否同意消费者诉讼基金提供法律协助和财政支援的范畴应扩及消费者申索中的集体诉讼？
- 12.\* 由私人诉讼出资公司资助集体诉讼的做法，应否获得认可和受到规管？

#### 关于程序的详细建议 (建议 8) (参照第 9.36 段)

- 13. 你是否同意如将集体诉讼机制引入香港，应透过立法设立这个机制？
- 14.\* 你是否同意集体诉讼只应在获法庭核证为符合《高等法院规则》所列明的有关规则之后，才准予进行？
- 15. 应否在《高等法院规则》中列明新的集体诉讼程序，以代替《高等法院规则》第 15 号命令第 12 条规则下关于代表诉讼的现有规则？
- 16. 你是否同意将一些有助法庭推行积极案件管理的条文纳入集体诉讼的程序规则中？
- 17. 你是否同意在引入这套新机制后的最少五年之内，集体诉讼的聆讯不应在区域法院进行？
- 18. 区域法院法官应否获赋权将复杂的集体诉讼转介高等法院原讼法庭审讯？
- 19. 你是否同意小额钱债审裁处不应有权聆讯集体诉讼程序？