

《物業轉易及財產條例》（第 219 章）第 12 條
賦予法院權力

政府對香港大律師公會在 2001 年 2 月 19 日文件(文件 1)、余若薇議員在 2001 年 2 月 20 日信件(文件 2)及香港律師會在 2001 年 2 月 20 日信件(文件 3)所作意見的回應

甲部 一 文件 1 及文件 2 都提出的意見

文件 1（由大律師公會提交）及文件 2（由余若薇議員提交）指出：香港法院不應獲賦予類似《1925 年產業法令》第 49（2）條賦予英格蘭及威爾斯法院的酌情權，作出退還買方所付訂金的命令。兩份文件就這點所提供的依據有以下共通之處。

- (a) 建議的酌情權，買方需要依賴的情況甚少出現（見文件 1 第 10、14、16 及 17 段；文件 2 第 1 及 2 段）。只有在樓價上漲時，賣方才會設法終止合約和沒收訂金，而可能對買方有欠公平（見文件 1 第 12 及 15 段）。目前已有清晰法例規管大多數常見的情況。
- (b) 買賣雙方應享有立約的自由，法庭不應加以干預（見文件 1 第 10 及 11 段）。重要的是保存合約的確切性(見文件 2 第 7 段)。
- (c) 存有這項酌情權會助長買方動輒興訟討回訂金，即使所持理由牽強(見文件 1 第 5、6 及 19 段；文件 2 第 7 段)。

政府對甲部分的回應

(a) 情況可能罕有

2. 政府同意：適合法院行使建議的酌情權的情況應為數不多。正如政府向司法及法律事務委員會所提交的文件（供 2001 年 2 月 20 日討論）（“政府文件”）第 26（1）段所述，其他司法管轄區引入有關條文之後似乎也不曾引起大量的訴訟。如果是買方不履約，則只會在特殊情況下才給予免被沒收訂金的濟助。如果本港物業市場較為疲軟的現況維持不變，則賣方堅持完成合約的誘因將進一步減少。

3. 不過，即使沒收訂金在少數情況下會引致不公平，也不構成理由否定在這些情況下作出補救的做法。政府認為：現行有關沒收訂金的香港法例並沒有恰當地處理所有可能出現的不公平情況。正如政府文件第 5、6、15 及 26(2)段所述，衡平法給予免被沒收訂金的濟助的權限

有限，而我們沒有法定條文給予法庭酌情權，判令賣方在免被沒收訂金的濟助不但不會引致不公平，反而可以防止出現不公平的情況把已沒收的訂金退回買方。

(b) 立約自由和合約確切性的重要之處

4. 酌情權的行使，涉及法庭對立約雙方公平利益的考慮。酌情權的行使不會產生任何有礙沒收訂金的通則。在這些情況下，行使酌情權對立約自由和合約確切性兩個理念可能造成的影響即使有也不會很大。這些理念不再視為絕對，在很多情況下都有補救方法制止這些理念引致的不公平情況。藉法規授予司法酌情權的理由源自公共政策的原則，也就是在法律的某些範疇（包括合約）內，嚴厲的法規在應用時有欠靈活，未必足以彰顯公義（**Burrows Statute Law in New Zealand**（新西蘭的成文法）（1992），第 246 頁）。

5. 此外，值得注意的是：合約法所賦予的法定酌情權大多在合約告吹時適用（一如建議的酌情權是在賣方已因買方不履約而撤銷合約後始可行使），合約的確切性已不存在：這些酌情權旨在給予濟助，而不是更改合約訂明的責任（**Burrows** 第 247 頁）。

6. 以香港來說，這類法定酌情權的實例之一是《法律修訂及改革（綜合）條例》（第 23 章）第 16 條。根據該條，如合約受挫失效，法院可下令已因合約而獲得有價值的利益的一方，向另一方支付一筆法院認為可反映所得利益的價值的款項。法院也可容許在解約前已支付開支的一方保留或追討這些開支。

7. 同樣，根據《管制免責條款條例》（第 71 章）第 7 條，合約條款如看來是用以卸除因疏忽而引致經濟損失或財產損壞的法律責任，則須符合有待法院實施的合理標準。此外，如合約條款看來是用以局限因疏忽而引致的法律責任，則雖然某方同意或知道該條款的在存在，也不得認為該方表示自願承擔任何風險。

(c) 即使理由未必站得住腳買方也動輒興訟

8. 正如政府文件第 26（1）段所述：法庭已表現完全有準備駁回毫無理據的訴訟。英格蘭及澳大利亞沿用已久的判例，將有助香港的法院考慮與興訟有關的理據或其他方面情況。這套判例將有助香港律師就案件的興訟理由是否有爭辯的餘地，向他們的當事人提供意見。政府認為：實際上，買賣雙方極少會展開不必要的法律行動。

9. 有人或許可以爭論：任何針對不公平情況的補救方法都可以被濫用。如果基於這個可能性而否定這些補救方法，則法庭決不可能秉

行公義。

乙部 一 單是文件 1 所提出的意見

10. 文件 1 也提出下列意見—

- (a) 買家往往以有限公司名義購置物業，這可以減低負責訴訟費用的風險，而助長他們提出缺乏理據的訴訟(第 5 段)。
- (b) 鑒於香港沒有簡易程序處理物業轉易訴訟，加上物業轉易完成前買方享有業權留置權，訴訟將延誤賣方出售物業，因而對賣方不公平(第 4、8 及 19 段)。
- (c) 英國法庭可能需要酌情權，因為當地要裁定業權不是易事，然而香港則沒有這種困難(第 13 及 14 段)。

政府對乙部分的回應

(a) 以有限公司名義參與物業轉易將助長提出缺乏理據的訴訟

11. 香港許多物業轉易的確都有有限公司參與。不過，假如說有人可以因而濫用缺乏理據的訴訟，則早該出現這種情況，例如買方被沒收訂金，儘管缺乏理據也可以尋求衡平法濟助。基於這點，缺乏理據的訴訟因此增加的可能性不大。

(b) 可能延誤賣方出售物業

12. 是否會不必要地延誤賣方轉讓業權而對賣方不公平是法庭與其他有關因素一併考慮的論據之一。此外，每當買賣雙方對買賣協議有爭議，都會出現同樣情況，而並不一定於一方爭辯案件是否適合行使建議酌情權的情況下才會出現。對於缺乏理據的訴訟，法庭該可迅速審結。

(c) 香港沒有英國裁定業權的難題

13. 從 *Wu Wing Kuen* 案的裁決可見，當中列舉了 12 宗同類案件，說明在香港物業市場要證明業權也不是輕而易舉的。採用業權註冊制度的澳大利亞司法管轄區，法庭也獲賦予相當於建議賦予香港法庭的酌情權。不過無論如何，正如政府的意見書第 11 至 15 段所述，所涉及的難題並不局限於證明業權。

丙部 一 單是文件 2 所提出的意見

14. 賣方收取訂金，也付出了代價，即從簽訂臨時買賣協議起至撤

銷或完成買賣協議期間，喪失出售有關物業的機會，這點必須考慮(第6段)。

政府對丙部分的回應

15. 如果物業市道維持不變，賣方可以沒有損失地出售物業，就好像完成了原來的轉易。如果樓價上升了，賣方可以在之後的物業轉易中得到更多金錢。樓價一旦下跌，賣方有權向買方追討差價損失。法庭決定該否行使建議的酌情權時，會考慮讓賣方保留訂金是否不公平。關鍵之處不是賣方有否為訂金付出代價，而是考慮過**全部**案情後，究竟讓賣方保留訂金，抑或退還訂金給買方，哪種做法較為公平。

丁部 — 文件 3 所提的意見

16. (由律師會提交的)文件 3 原則上支持政府的建議，但須進一步研究法例詳細條文，以及建議酌情權應被明確規限。

政府對丁部分的回應

17. 政府認為意見書第 27 段的建議該予保留，但須考慮過擬提出的條例修訂建議條文細則再作決定。正如政府在意見書第 26(3)段中所述，不應該指明哪些情況不能行使酌情權。每宗須待法庭裁決的案件案情都可能複雜獨特(Burrows, 第 246 頁)。不過，政府提交的意見書所引用的英國及澳大利亞案例(例如第 24 段的 *Gogard Pty* 案)，可為法庭在衡量該否行使建議的酌情權給予濟助提供清晰指引。

結論

18. 因此，政府仍然認為—

- (a) 根據《產業法令》第 49 條修訂《物業轉易及財產條例》第 12 條，訂立一項相等於《產業法令》第 49(2)條的條文；以及
- (b) 修訂應該包括明文規定不能自行協議免受條文約束。

律政司
法律政策科
2001 年 4 月