

《2006年版權(修訂)條例草案》委員會 董事／合夥人的法律責任

引言

在二零零六年五月十二日的條例草案委員會會議上，議員要求當局說明引入擬議的董事／合夥人法律責任(即《2006年版權(修訂)條例草案》第22及24條分別建議的第118(2F)及119B(6)條)的理據；回應部分團體(包括消費者委員會)對擬議罪行涉及轉移舉證責任予被告人的關注；以及臚列其他現行條例中類似條文及相關罰則水平。本文件旨在提供上述所需資料。

引入擬議的董事／合夥人法律責任的理據

2. 業務最終使用者盜版個案的性質，與其他類別侵犯版權個案的性質截然不同。在其他類別的侵權個案中，海關可透過各種調查方法(如監視和觀察、環境證據等)搜集證據，以確定觸犯罪行的人。業務最終使用者的盜版罪行，必定在公司之內發生，而海關在採取執法行動搜查該公司前，無法透過事前的調查確定有關公司的董事／合夥人或任何高層人員的法律責任。如發現公司的電腦安裝了某款軟件的侵權複製品供業務運作之用，使用該電腦的員工往往會聲稱電腦是由公司提供給他們使用的，電腦內早已裝置軟件，他們不知道誰人授權安裝該等侵權複製品。與此同時，公司的董事／合夥人或高層人員通常會在海關調查期間拒絕回答問題。在這方面取得其他證據亦不大可能。

3. 因此，在大部分的業務最終使用者盜版個案中，只是有關公司(作為法律實體)被定罪，而且只處以罰款。公司管理層可能會把這類罰款當作公司營運開支的一部分，並無誘因積極採取適當的管理措施，以確保在業務上不會使用侵權複製品。擬議的董事／合夥人法律責任，旨在加強機構的問責性和鼓勵負責任的業務管治，以防止業務最終使用者盜版活動。我們必須強調的是，有關建議只對董事和合夥人施加援引證據的責任。

假定無罪的權利

4. 在二零零六年五月十二日的條例草案委員會會議上，部分議員非常關注擬議的董事／合夥人法律責任是否會抵觸刑事案件中被告人獲假定無罪的權利及保持緘默的權利。消費者委員會也曾向條例草案委員會提交意見書，對於把舉證責任轉移予被告人有極大保留，並認為有關條文對董事及合夥人過於嚴苛，而且會對刑事法律制度的元素作出基本性的改變。我們已向消費者委員會澄清這項意見，並理解他們的關注點在於假定無罪的權利。

5. 《公民權利和政治權利國際公約》(「《公約》」)第十四條第二款及《香港人權法案》第十一條第一款，就被告人享有假定無罪的權利提供保障。《香港人權法案》已把《公約》的規定納入本地法律之內，訂明「受刑事控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪」。《基本法》第八十七條第二款也認同這項假定，該條訂明「任何人在被合法拘捕後，享有盡早接受司法機關公正審判的權利，未經司法機關判罪之前均假定無罪」。

法律責任與援引證據的責任

6. 判例法已確立，當法定的推定對被告人施加法律責任時，我們須考慮有關的合理程度及是否符合相稱原則，以確定該項推定是否符合《公約》第十四條第二款。然而，如某項推定只對被告人施加援引證據的責任，則該項推定**不會**違反假定無罪的原則。在 *R v Lambert*¹ 一案，英國上議院把法律責任／具說服力的舉證責任與援引證據的責任作出區分。對被告人施加法律責任會帶來有關假定無罪的權利的考慮，但施加援引證據的責任則**不會**引起類似後果。法律責任要求被告人須根據「相對可能性的衡量」準則，證明某項須藉以裁定其有罪或無罪的關鍵事項的可能性；援引證據的責任則只要求被告人在某事項未被裁定為案件其中一項事實前，舉出足夠的證據以引發爭論點。控方無須為有關事項提出任何證據。但若有關事項成為爭論點時，舉證的責任會歸於控方²。

7. 在 *HKSAR v Lam Kwong Wai and Lam Ka Man* 一案中(CACC 213/2003)，法庭就《火器及彈藥條例》(第 238 章)第 20 條，考慮了援引證據的責任與具說服力的舉證責任／法律責任的分別(以下是為本文所作的譯本) —

「援引證據的責任曾被描述為『只規定被控人在事實審裁者作出裁決前，必須先援引足夠的證據以引發爭論點』……事實上，援引證據的責任**並非**(粗體為本文所加)舉證責任，援引證據的責任與具說服力的舉證責任的主要區別在於：具說服力的舉證責任需要舉證。具說服力的舉證責任是 —

『……規定被控人必須根據相對可能性的衡量準則，證明某項須藉以裁定其有罪或無罪的關鍵事項的可能性。這類假定可能與構成該項罪行的犯罪行為或犯罪意圖的某必要元素(不論其重要程度)有關，而且這類假定可以強制或酌情施行。如對被控人施加強制性的具說服力舉證責任，則

¹ [2001] 13 WRL 206。

² 見上文註 1，第 230 至 232 頁。

即使事實審裁者對被控人有罪存有疑問，也可能會裁定其罪名成立。這類條文需要深入研究，以決定是否抵觸[假定無罪]的原則。」Emmerson and Ashworth 第 9-03 段。」

8. Lord Hope 在 *R v DPP Ex p Kebilene* [2002] 2 AC 326 一案中表示(以下是為本文所作的譯本) —

「對被控人施加援引證據的責任的法定推定，僅要求被控人就假定所述及的事項提出合理疑點，並沒有違反假定無罪的原則(粗體為本文所加)。這些法定的推定，與普通法上根據過往經驗建立的證據推定相同。在證據問題上，這些假定是在被控人與檢控人之間維持對雙方公平所必需的元素。在循簡易程序檢控的個案中，這處理方法也很普遍。就這些案件而言，某些事情可合理地被假定為在被告人所知的範圍，但若要檢控方面舉證則可能會造成不便或需要很多時間。這不表示這類法定條文有可遭反對的地方。」³

9. 此外，上訴法庭在 *HKSAR v Hung Chan Wa* ⁴ 一案作出裁決時，就援引證據的責任之轉移提出下述意見(以下是為本文所作的譯本) —

「援引證據的責任要求被告人舉出足夠的證據以帶出爭論點，供事實審裁者作出裁決。怎樣才能履行援引證據的責任，一直有不同的準則。**施加援引證據的責任，與假定無罪的原則並無抵觸**(粗體為本文所加)。請參閱 *R v DPP ex parte Kebilene* [2002]2 AC 326, 379 一案。原因是：在有關罪行的必要元素存有合理疑點的情況下，援引證據的責任不會對被控人構成定罪風險。」

擬議的第 118(2F)及 119B(6)條

10. 我們重申，《版權(修訂)條例草案》第 22 及 24 條分別建議的第 118(2F)及 119B(6)條，只對有關的董事及合夥人施加援引證據的責任。如上文第 7 段所述，在 *HKSAR v Lam Kwong Wai and Lam Ka Man* 一案中，法庭指出援引證據的責任曾被描述為『只規定被控人在事實審裁者作出裁決前，必須先援引足夠的證據以引發爭論點』。《防止兒童色情物品條例》(第 579 章)第 4(5)條採用了有關詞句，以清楚表明政策原意是對被告人施加援引證據的責任(而非法律責任)。《防止兒童色情物品條例》第 4(5)條的內容如下 —

³ 引自法庭在 *HKSAR v Lam Kwong Wai and Lam Ka Man* 一案所作的裁決第 26 段。

⁴ CACC 411/2003(二零零五年六月二十三日)。

「被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人就為作出第(3)(c)、(d)或(e)款所指的免責辯護的目的而需證明的任何事實，在以下情況下視為已予證明 —

- (a) 所援引的證據已足夠就有關事實引發爭論點；及
- (b) 控方沒有提出無合理疑點的相反證明。」

11. 擬議的第 118(2G)及 119B(7)條的字眼，是以《防止兒童色情物品條例》第 4(5)條為藍本。因此，**條例草案所訂的兩項擬議條文，只會對被告人施加援引證據的責任**，這點絕對明確。根據上文所闡釋的判例法，我們認為該兩項擬議條文與假定無罪的權利並沒有抵觸。

12. 為進一步釐清被告人可舉出的證供類別，我們在擬議的第 118(2H)及 119B(8)條，以非盡列方式列出可供法庭考慮的因素(例如被告人是否已引入禁止使用侵權複製品的政策或常規)。被告人只須舉出足夠的證據，就他沒有授權進行有關侵權作為的事實引發爭論點。他無須就有關事實提出無合理疑點的證明，甚至無須根據「相對可能性的衡量」準則提出證明。如法庭信納被告人已舉出足夠的證據就有關事實引發爭論點，舉證責任便轉歸於控方。控方則需要證明董事或合夥人曾授權進行有關侵權作為是無合理疑點的事實。

對被告人施加援引證據的責任的香港法例

13. 據我們搜集到的資料顯示，香港有其他法例也對刑事案件的被告人施加援引證據的責任。除《防止兒童色情物品條例》所採用的字眼外，多項條例也採用「如沒有相反的證據」和「除非有相反證據」一類措詞，以便對被告人施加援引證據的責任。下文是一些相關案例，其間法庭認為有關措詞具有上述意思 —

- (a) **《銀行業條例》(第 155 章)第 12(8)條**
HKSAR V Chan Ying Ming Simon 一案(DCCC 677/1998)

第 12(8)條訂明，「就第(6)款所訂罪行的法律程序而言，如證明某人在任何一段 30 天的期間內曾至少分開 5 次接受存款，則在沒有相反證據的情況下，該人即當作已在經營接受存款業務。」

法庭認為，把界線定為在一段 30 天的期間內 5 次，是合理和相稱的。「**任何人如在無意間或在其他情況下觸犯有關界線，則只須舉出『一些相反證據』提出反駁**(粗體為本文所加)。本席認為，該條文已做到合理的平衡。因此，本席拒絕被告人根

據《人權法案》提出無須理會香港法例第 155 章第 12(8)條的申請。」(以上是為本文作出的譯本)

(b) 《版權條例》(第 528 章)第 121(3)條
Tse Mui Chun V HKSAR 一案(FACC 4/2003)

第 121(3)條訂明，「凡有某誓章符合第(4)款的條件並根據第(1)款……向法院出示，則在沒有相反證據的情況下，法院須推定(a)該誓章內的陳述是真實的；及(b)該誓章是按照第(4)款作出和認證的。」

關於第 121(3)條是否已把舉證責任轉移的問題，法庭提出下述意見(以下是為本文所作的譯本)——

「第 121(3)條所指的推定，只是把援引證據的責任轉移，我們信納這是因應實際需要而作出的合理和相稱的回應。這項推定與我們憲制安排下的假定無罪原則並無抵觸。」

我們必須緊記，第(3)款所述的援引證據推定只在『在沒有相反證據的情況下』存在(粗體為本文所加)。我們認為，應給予『證據』一詞靈活的解釋。假如被告人能夠在主審法庭席前提供任何資料，以質疑第(1)款所指的陳述的真實性，而有關的傳聞陳述相對上令人難以信服，則主審法庭有權把第(3)款的推定視為已被推翻。」

14. 本文件附件 A 列出一些本地法例中載有「在沒有相反證據的情況下」及「除非有相反的證據」一類措詞的刑事條文，以及相關罪行的罰則水平。須注意的是，並不是附件 A 每項條文均備有法庭的詮釋，因此我們不能確定該等條文是否全對被告人施加援引證據的責任。法庭在決定某項條文是否對被告人施加援引證據的責任或具說服力的舉證責任時，會考慮多項因素，例如有關罪行是否可循簡易或公訴程序審訊、立法機關通過某項條文的用意、罪行的性質、所針對的損害行為，以及實際考慮有關各方履行舉證責任的難易問題。

15. 我們早前曾向工商事務委員會提交文件，介紹外地就董事／合夥人對所屬法人團體／合夥機構的不當行為須負上法律責任一事的做法。該文件載於附件 B，供議員參考。

保持緘默的權利

16. 至於有意見認為擬議的董事／合夥人法律責任抵觸被告人保持緘默的權利，我們需要指出，擬議的法律責任並無強制被告人在調查期間回答執法機構的問題，也沒有強制被告人在審訊期間在證人台接受控方的盤問。即使對被告人施加擬議的援引證據的責任，被

告人仍可拒絕親身作供。被告人可透過多種其他途徑履行援引證據的責任(例如被告人可援引文件證據或其他證人的證據舉證，也可提出環境證據或援引控方檢控的論據，以帶出疑點)。我們不認為擬議的董事／合夥人法律責任與被告人保持緘默的權利有所抵觸。

工商及科技局
工商科
二零零六年五月

載有「在沒有相反證據的情況下」或類似這語句的條文

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
第 392 章	《電影檢查條例》	第 21(3C)條	關於推定管有錄影帶或雷射碟以供發布	第 5 級罰款及監禁 6 個月
第 390 章	《淫褻及不雅物品管制條例》	第 32(b)條	推定管有淫褻物品以供發布	罰款 1,000,000 元及監禁 3 年
第 464 章	《木料倉條例》	第 13(2)條	關於被告人是否經營、料理、管理或控制木料倉	第 5 級罰款及監禁 6 個月
第 34 章	《貨幣兌換商條例》	第 11(5)條 第 11(6)條	<ul style="list-style-type: none"> 推定犯罪的人的僱主並無採取合理步驟防止該罪行發生 推定與另一名犯罪的貨幣兌換商合夥的貨幣兌換商並無採取合 	<ul style="list-style-type: none"> 沒有按規定給予顧客書面單據的罪行：罰款 5,000 元及監禁 6 個月 作虛假或誤導性陳述：罰款 5,000 元及監禁 6 個月 涉及交易單據的罪行：首次定罪罰款 2,000 元，其後每次定罪罰款 5,000 元及監禁 6 個月

* 註：業務最終使用者管有侵犯版權複製品罪行(第 118(2A)條)及擬議的業務最終使用者複製／分發侵犯版權複製品罪行(第 119B 條)的最高刑罰是監禁 4 年，以及就每份侵犯版權複製品處以第 5 級罰款(即 50,000 元)。

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
			理步驟防止該罪行發生	<ul style="list-style-type: none"> 違反宣傳規定：罰款 5,000 元及監禁 6 個月
第 406 章	《電力條例》	第 20(2)條 第 29(3)條	<ul style="list-style-type: none"> 推定被告人知道有關物件接駁到電力裝置有相當可能引致電力意外 推假定被告人明知有關的電氣產品是受禁制的 	首次定罪罰款 50,000 元，因相同罪行再被定罪罰款 100,000 元；無論首次或再度定罪，均可處監禁 6 個月。
第 151 章	《社團條例》	第 28(2)條	如發現任何人管有屬於或關於任何非法社團的簿冊、帳目、成員名單等，即推定該人協助管理非法社團	一經循公訴程序定罪：罰款 100,000 元及監禁 3 年
第 51 章	《氣體安全條例》	第 30(2)條	推定註冊人對他的僱員作出犯法行為一事是知情及有表示同意的；及該註冊人沒有適當地努力防止該犯法行為發生	<ul style="list-style-type: none"> 任何人違反敦促改善通知書內列明的指令：罰款 25,000 元及監禁 6 個月，如屬持續的犯法行為，可加處按每天 2,000 元計的罰款 任何人將氣體安全監督已解除運作的應具報氣體裝置投入服務，或供應氣體予該裝置：第 4 級罰款及監禁 6 個月，如屬持續的犯法行為，可加處按每天 2,000 元計的罰款 任何人將有關解除運作的裝置的告示移走、塗畫、損壞或毀壞：第 2 級罰款

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
				<ul style="list-style-type: none"> • 任何人違反根據第 14 條發出的通知書所指明的規定：罰款 10,000 元，如屬持續的犯法行為，可加處按每天 1,000 元計的罰款 • 任何人違反第 15(1)條：罰款 25,000 元及監禁 6 個月 • 任何人違反根據第 21 條送達的通知書所指明的規定，或違反第 23(2)(b)條下的規定：罰款 5,000 元及監禁 3 個月。 • 任何人 — <ul style="list-style-type: none"> (a) 在氣體安全監督或氣體安全督察執行該條例下的職能時，故意予以妨礙，抗拒或延滯； (b) 無合理解釋而未能遵行氣體安全監督或氣體安全督察在該條例下作出的合法規定；或 (c) 作出他知道是虛假的陳述，或罔顧真偽地作出虛假的陳述，而該陳述 — <ul style="list-style-type: none"> (i) 是充作遵行該條例下提供資料的規定而作出的；或

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
				<p>(ii) 是為了替自己或他人在該條例下獲得發給文件而作出的：</p> <p>罰款 25,000 元及監禁 6 個月</p>
第 560 章	《娛樂特別效果條例》	第 50(4)條	推定牌照持有人對其僱員所犯罪行一事是知情並同意的及牌照持有人沒有作出一切應盡的努力以防止該罪行發生	<ul style="list-style-type: none"> ● 在未領有牌照下使用特別效果物料的罪行 – <ul style="list-style-type: none"> (a) 首次定罪：第 6 級罰款及監禁 6 個月；及 (b) 其後每次定罪：罰款 200,000 元及監禁 12 個月 ● 不根據許可證燃放特別效果物料的罪行 – <ul style="list-style-type: none"> (a) 首次定罪：第 6 級罰款及監禁 6 個月；及 (b) 其後每次定罪：罰款 200,000 元及監禁 12 個月 ● 有關供應特別效果物料的罪行 – <ul style="list-style-type: none"> (a) 違反第 18(1)條 – <ul style="list-style-type: none"> (i) 首次定罪：第 6 級罰款及監禁 6 個月；及

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
				<p>(ii) 其後每次定罪：罰款 200,000 元及監禁 12 個月</p> <p>(b) 違反第 18(2)條－</p> <p>(i) 首次定罪：第 5 級罰款及監禁 1 個月；</p> <p>(ii) 其後每次定罪：第 6 級罰款及監禁 3 個月</p> <p>(c) 違反第 18(3)條－</p> <p>(i) 首次定罪：第 4 級罰款；</p> <p>(ii) 其後每次定罪：第 5 級罰款及監禁 1 個月</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 沒有為特別效果物料加上標籤的罪行－ (a) 首次定罪：第 5 級罰款及監禁 3 個月； (b) 其後每次定罪：第 6 級罰款及監禁 6 個月 ● 不根據牌照貯存特別效果物料的罪行－ (a) 首次定罪：第 6 級罰款及監禁 6 個月；

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
				(b) 其後每次定罪：罰款 200,000 元及監禁 12 個月
第 456 章	《消費品安全條例》	第 25 條	推定任何在香港發現的消費品為並非過境或轉運中或供出口而製造的消費品	<ul style="list-style-type: none"> • 第 22(1)、(3)或(4)條所訂罪行 – <ul style="list-style-type: none"> (a) 首次定罪：第 6 級罰款及監禁 1 年；及 (b) 其後每次定罪：罰款 500,000 元及監禁 2 年 (c) 持續的罪行：除處上述罰款外，另可就經向法庭證明及獲法庭信納該罪行所持續的每一日，加處罰款 1,000 元 • 第 22(5)、(6)或(7)或 23 條所訂罪行：第 3 級罰款及監禁 1 年
第 571 章	《證券及期貨條例》	第 163(3)條	被控人如銷毀任何與根據該條例需要進行的任何審計有關的文件，即被推定為是意圖防止、阻延或阻撓該項審計的進行而如此行事	<ul style="list-style-type: none"> • 一經循公訴程序定罪：罰款 1,000,000 元及監禁 7 年； • 一經循簡易程序定罪：罰款 500,000 元及監禁 1 年

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
第476A章	《海岸公園及海岸保護區規例》	第3(3)條	任何人如在引致他人合理懷疑有人未領取牌照而釣魚／捕魚／獵捕的情況下，在海岸公園內管有釣魚／捕魚／獵捕器具，即被推定為已觸犯該罪行	第4級罰款及監禁1年； 如屬持續的罪行，則可就向法庭證明並獲法庭信納該罪行持續的期間，每日另處罰款400元
第95F章	《消防(消除火警危險)規例》	第19(3)條	任何人如在任何處所內要約出售受管制物質，而令人合理地相信該等受管制物質將會轉注入汽車的油缸，即推定該人是為提供該物質以供轉注入汽車的油缸的業務的目的，而在該處所內管有該等受管制物質	<ul style="list-style-type: none"> • 首次定罪：第6級罰款及監禁6個月； • 其後每次定罪：罰款200,000元及監禁1年。
第155章	《銀行業條例》	第12(8)條	任何人如在30天內曾至少5次接受存款，該人即當作已在經營接受存款業務。	<p>在未經認可的情況下經營接受存款業務—</p> <ul style="list-style-type: none"> • 一經循公訴程序定罪：第8級罰款及監禁5年 • 一經循簡易程序定罪：第5級罰款及監禁6個月

載有「除非有相反證據」這語句的條文

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
第 148 章	《賭博條例》	第 19(1)、(2) 及(3)條	推定有關場所為賭場：在賭場內被發現的人曾在該賭場內賭博；在該等場所被發現的金錢曾用於非法賭博	<ul style="list-style-type: none"> • 任何人如在任何場所營辦或管理或以其他方式控制非法賭博，可處罰款 50,000 元及監禁 2 年 • 任何人如在任何上述場所或任何街道上非法賭博— <ul style="list-style-type: none"> (a) 首次定罪：罰款 10,000 元及監禁 3 個月； (b) 第二次定罪：罰款 20,000 元及監禁 6 個月； (c) 第三次或其後每次定罪：罰款 30,000 元及監禁 9 個月
第 562 章	《廣播條例》	第 6(3)、(4)、(5)條 第 7(3A)、(3B)、(3C)條	第 6 條把在商業上經銷(即在營商過程或業務運作中進口、出口、製造、出售、要約出售或出租)未經批准的解碼器，以及管有未經批准的解碼器供業務使用或在業務中使用未經批准的解碼器，定為刑事罪行。第 7 條把在商業上經銷為未有領牌的收費電視節目服務提供的解碼器	<p>第 6 條下的罪行—</p> <ul style="list-style-type: none"> • 一經循簡易程序定罪：第 6 級罰款及監禁 2 年； • 一經循公訴程序定罪：罰 1,000,000 元及監禁 5 年 <p>第 7 條下的罪行—</p> <ul style="list-style-type: none"> • 一經循簡易程序定罪：第 6 級罰款及監禁 2 年；

章次	條例	條次	假定性質	最高罰則*
			<p>及接收器材定為刑事罪行。</p> <p>第 6(3)條及第 7(3A)條的假定是關於知情的假定，即管有解碼器的人知道該解碼器屬未經批准的解碼器或第 7 條所限制的解碼器。</p> <p>第 6(4)條及第 7(3B)條的假定是，如某法人團體／合夥曾作出第 6 或 7 條下的違法作為，則假定該法人團體／合夥的董事／合夥人亦曾作出該違法作為。</p> <p>第 6(5)條及第 7(3C)條是關於管有的假定，即假定在處所內的未經批准解碼器／第 7 條所限制的解碼器為該處所的特許持有人、租客、承租人、佔用人、擁有人及掌管該處所的人所管有。</p>	<ul style="list-style-type: none"> 一經循公訴程序定罪：罰 1,000,000 元及監禁 5 年

立法會工商事務委員會

董事及合夥人的法律責任

目的

在二零零五年十一月十五日的工商事務委員會會議上，議員要求當局擬備文件，就董事／合夥人對所屬法人團體／合夥機構的不當行為須負法律責任的建議，介紹外地的做法。本文件載述我們搜集其他司法管轄區法例所得的資料。

背景

2. 根據現行的《版權條例》第 125 條，董事或合夥人如同意或縱容所屬法人團體或合夥機構的另一合夥人作出侵權行為，則可能須負法律責任。執法經驗顯示，控方難以證明某項罪行是在有關董事或合夥人的同意或縱容下而觸犯，或是可以歸因於他們本身的任何作為。因此，許多業務最終使用者的盜版個案，結果只是有關公司(作為法律實體)被定罪，並且只處以罰款。有關公司的管理層可能會把這類罰款當作公司營運開支的一部分，並無誘因使其積極採取適當的管理措施，以確保侵權複製品不會用於業務活動。

3. 為加強機構的問責性和鼓勵負責任的業務管治，以防止業務最終使用者盜版活動，當局建議在《版權條例》(第 528 章) 增訂一項新罪行：若法人團體或合夥機構的作為引致業務最終使用者刑責，除非該法人團體或該合夥機構負責內部管理的董事或合夥人能夠證明他們沒有授權任何人作出有關侵權作為，否則他們須負上法律責任。若沒有該等董事或合夥人，則在董事或合夥人直接授權下負責內部管理的人士須負上責任。在這建議下，有關的董事、合夥人或高級人員或須由於他們在法人團體和合夥機構內所擔任的職位或負責的管理職能而就機構的不當行為負上個人責任。

4. 工商事務委員會曾在二零零五年十一月十五日的會議討論有關建議，議員對擬議罪行隱含把舉證責任轉移到董事／合夥人的規定表示關注。議員察悉《廣播條例》(第 562 章)也有類似條文，訂明董事及合夥人對業務上使用未經批准的解碼器的法律責任，並要求當局參考外地的做法。

外地的做法

5. 我們研究了英國、新加坡、美國和澳洲的法例。由於董事和合夥人就其公司的不當行為負上責任的問題可涉及廣闊的範疇，在下文各段載述的資料是我們盡力所能找到的資料。

與知識產權相關的罪行

6. 英國和新加坡的知識產權法例載有類似《版權條例》第 125 條的條文¹。在該等條文下，控方須證明有關的罪行是在董事或合夥人的同意或縱容下進行的，或是歸因於有關人士本身的作為。此外，英國和新加坡的知識產權法例規定合夥機構的合夥人須承擔該機構所觸犯罪行的法律責任。有關條文²訂明，合夥機構若根據有關法例被裁定有罪，各合夥人也屬犯罪，可被起訴和懲處，能證明對有關罪行不知情或曾試圖阻止該罪行發生的合夥人，則屬例外。然而，有關法例沒有規定法人團體的董事須承擔類似的法律責任。

¹ 有關的條文是—

(a) 英國《1998 年版權、設計及專利法令》第 110(1)及(2)條；《1977 年專利法令》第 113(1)條；及《1994 年商標法令》第 101(5)條；及
(b) 新加坡《版權法令》第 201B(4)條、《商標法令》第 107(4)條，以及《專利法令》第 102(1)條。

² 有關的條文是英國《1994 年商標法令》第 101(4)條，及新加坡《版權法令》第 201B(3)條、《商標法令》第 107(3)條，以及《專利法令》第 102(5)條。

其他範疇的罪行

7. 在澳洲，某些關於環境保護、職業健康及安全、危險貨物及公平貿易的聯邦、省及領地法例，訂有適用於董事及其他擔當管理職能的人員的法律責任條文。有些條文規定觸犯罪行的法人團體的董事須承擔法律責任；有些則規定凡與法團管理有關或參與法團管理的行政人員，不論其職銜及是否法團董事，須一律承擔法律責任；又有一些條文規定被告人有法律責任按「相對可能性的衡量準則」證明本身提出的辯護。相關條文的詳情載於附件(只備英文版)。

8. 另外，美國法院在食品和藥物法例方面發展了一套「負責法團人員」的原則。在這原則下，法團在某些關於個人健康和福祉的法例下若負上責任，該法團的職員可因其擔任的職位而須承擔個人責任。法院認為，若商業機構提供影響公眾健康和福祉的服務和貨品，在該等機構內擁有相關的責任和權力的人士須承擔較嚴格的責任。亦即是說，該等人士不單有責任主動查究違規的情況，並作出補救的措施，更應推行措施以防止違規的情況發生，否則該等人士須就團體的不當行為負責。

工商及科技局
工商科
二零零六年四月

Derivative liability in Australia

Environmental legislation

Section 91(1) of the Waste Management and Pollution Control Act 1988 (Northern Territory) provides that where a body corporate commits an offence under the Act, every person who is a director of or who is concerned in the management of the body corporate is to be taken to have committed the same offence. Section 91(2) provides that it is a defence if the defendant establishes that –

- (a) the body corporate had, under this Act, a defence to the offence that the defendant is, apart from this section, to be taken to have committed;
- (b) the act or omission that constituted the offence took place without the defendant's authority, permission or consent;
- (c) the defendant did not know, and ought not reasonably be expected to have known, that the offence was to be or was being committed and took all reasonable steps to prevent or stop the commission of the offence; or
- (d) the defendant could not by the exercise of reasonable diligence have prevented the commission of the offence by the body corporate.

Section 493 of the Environmental Protection Act 1994 (Queensland) provides that if a corporation commits an offence under any provision of the Act, each of the executive officers of the corporation also commits an offence, namely, the offence of failing to ensure that the corporation complies with the Act. However, it is a defence for an executive officer to prove –

- (a) if the officer was in a position to influence the conduct of the corporation in relation to the offence – the officer took all reasonable steps to ensure the corporation complied with the provision; or

- (b) the officer was not in a position to influence the conduct of the corporation in relation to the offence.

Occupational health and safety

Section 26 of the Occupational Health and Safety Act 2000 (New South Wales) provides that if a corporation contravenes any provision of the Act, each director of the corporation, and each person concerned in the management of the corporation, is taken to have contravened the same provision unless the director or person satisfies the court that –

- (a) he or she was not in a position to influence the conduct of the corporation in relation to its contravention of the provision, or
- (b) he or she, being in such a position, used all due diligence to prevent the contravention by the corporation.

Section 167 of the Workplace Health and Safety Act 1995 (Queensland) provides that if a corporation commits an offence under any provision of the Act, each of the corporation's executive officers¹ also commits an offence, namely, the offence of failing to ensure that the corporation complies with the provision. However, it is a defence for an executive officer to prove –

- (a) if the officer was in a position to influence the conduct of the corporation in relation to the offence—the officer exercised reasonable diligence to ensure that the corporation complied with the provision; or
- (b) the officer was not in a position to influence the conduct of the corporation in relation to the offence.

¹ Schedule 3 of the Act defines executive officer of a corporation, to mean a person who is concerned with, or takes part in, the corporation's management, whether or not the person is a director or the person's position is given the name of executive officer.

Hazardous goods

Section 42(5) of the Road and Rail Transport (Dangerous Goods) Act 1997 (New South Wales) provides that if a body corporate commits an offence under the Act, a person who is a director, secretary or manager of the body corporate or who is otherwise concerned in the management of the body corporate is liable to be punished as an individual who has been found guilty of the offence unless the person satisfies the court that –

- (a) the person did not know that the offence was committed, or
- (b) the person was not in a position to influence the conduct of the body corporate in relation to the offence, or
- (c) the person took reasonable precautions and exercised due diligence to prevent the commission of the offence.

Section 173 of the Dangerous Goods Safety Management Act 2001 (Queensland) provides that if a corporation commits an offence under any provision of the Act, each of the corporation's executive officers also commits an offence, namely, the offence of failing to ensure that the corporation complies with the provision. However, it is a defence for an executive officer to prove –

- (a) if the officer was in a position to influence the conduct of the corporation in relation to the offence—the officer exercised reasonable diligence to ensure the corporation complied with the provision; or
- (b) the officer was not in a position to influence the conduct of the corporation in relation to the offence.

Fair trading legislation

Section 96 of the Fair Trading Act 1989 (Queensland) provides that if a body corporate commits an offence under the Act, each director or member of the governing body of the body corporate shall, subject to

section 97, be taken also to have committed the offence and is liable to be proceeded against and punished accordingly. Under section 97, it is a defence if the defendant establishes –

- (a) that the contravention in respect of which the proceeding was instituted was due to reasonable mistake; or
- (b) that the contravention in respect of which the proceeding was instituted was due to reasonable reliance on information supplied by another person²; or
- (c) that –
 - (i) the contravention in respect of which the proceeding was instituted was due to the act or default of another person, to an accident or to some other cause beyond the defendant's control; and
 - (ii) the defendant took reasonable precautions and exercised due diligence to avoid the contravention.

² Section 97(2) provides that “another person” does not include a person who was—(a) a servant or agent of the defendant; or (b) in the case of a defendant being a body corporate—a director, servant or agent of the defendant; at the time when the contravention occurred.