

《第三者資助仲裁實務守則》擬稿

弁言

獲授權機構根據《仲裁條例》（第 609 章）第 10A 部，可發出實務守則，列出在通常情況下，期望《仲裁條例》下的仲裁，包括緊急仲裁員程序、調解及法院程序中的第三者出資者在進行與第三者資助仲裁相關的活動方面所須遵從的實務指引和標準。實務守則現予發出，並名為《第三者資助仲裁實務守則》（“《實務守則》”）。

與《仲裁條例》的關係

本《實務守則》應與《仲裁條例》一併閱讀。在本《實務守則》中使用的詞語，凡在《仲裁條例》中有所界定，包括為施行《仲裁條例》第 10A 部而界定者，其涵義應與《仲裁條例》或其第 10A 部（視屬何情況而定）所界定的相同。

適用

本《實務守則》適用於《仲裁條例》第 10A 部第 2 分部所指的第三者出資者。

目的

本《實務守則》的目的是列出在通常情況下，期望第三者出資者在進行與第三者資助仲裁相關的活動方面所須採納的實務指引和標準。

《實務守則》

1. 引言

《實務守則》的涵蓋範圍

- 1.1 本《實務守則》適用於任何資助協議在訂定協議前的談判、協議的訂立或履行，而該資助協議是由第三者出資者與受資助方（包括潛在受資助方）為第三者資助仲裁而簽訂，並且是在本《實務守則》生效日期當日或之後開始生效或訂立的。

¹ 香港法律改革委員會《第三方資助仲裁》報告書（2016 年 10 月）以“第三方”形容有關的出資者。由於出資者不是《仲裁條例》第 2 條定義的“一方”或“方”（party），律政司認為，在建議的法例修訂中，以“第三者”形容出資者更為適合。

不遵守《實務守則》的後果

1.2 《仲裁條例》第 98O 條列出不遵從《實務守則》的後果。

釋義

1.3 在《仲裁條例》（特別是在第 10A 部）中界定的詞語，藉提述被納入本《實務守則》內。

2. 第三者資助仲裁的標準和實務指引

附屬公司及有聯繫實體的責任

2.1 第三者出資者須代表本身及由附屬公司或有聯繫實體就遵從本《實務守則》一事承擔責任。

推廣材料

2.2 第三者出資者須確保其有關第三者資助仲裁的推廣材料均屬清晰及不具誤導性。

資助協議

2.3 第三者出資者須：

- (1) 採取合理步驟，確保受資助方在訂立資助協議前已就該協議取得獨立的法律意見；
- (2) 在資助協議中提供在香港的送達地址；
- (3) 在資助協議中列出及清楚解釋所建議的資助及資助協議的特點、風險及條款，包括但不限於《仲裁條例》第 10A 部包括第 98M、98P、98Q 及 98R 條及本《實務守則》所列的事宜；及
- (4) 列出根據《仲裁條例》第 10A 部負責監察及檢討第三者資助的運作的諮詢機構的名稱及聯絡詳情。

2.4 如受資助方以書面向第三者出資者確認其已向自己在有關仲裁中延聘的法律代表取得意見，則第 2.3(1)段所指的責任即已予遵從。

資本充足要求

2.5 第三者出資者須時刻備有充足的財政資源，用以應付其本身及各附屬公司（或有聯繫實體）同意資助的所有仲裁的責任。

2.6 第三者出資者尤其須：

- (1) 確保本身及其各附屬公司及有聯繫實體（如有的話）持續有能力：
 - (a) 在所有債項到期支付及須清繳時支付該等債項；及
 - (b) 在至少 36 個月期間承擔根據其所有資助協議的總體出資負債；
- (2) 備有至少港幣 2,000 萬元的可用資本；
- (3) 安排及接受由獲認可的本地或國際審計師事務所進行周年審計，並向諮詢機構提供：
 - (a) 由有關審計師事務所就以下報表作出的審計意見的文本：
 - (i) 第三者出資者及任何附屬公司及有聯繫實體的最近期的周年財務報表（但不須包括相關財務報表）；或
 - (ii) 如第三者出資者是某有聯繫實體的投資顧問，則提交有關審計師事務所就該有聯繫實體作出的審計意見（但不須包括相關財務報表），上述文本須在收到有關意見後的一個月內及在任何情況下須在每個財政年度完結後的六個月內提交；及
 - (b) 由合資格的第三者（以核數師為佳，但第三者管理人或銀行亦可）提供的合理證據，以證明第三者出資者本身及其各附屬公司及有聯繫實體（如有的話）符合上文第(2)分段所列的最低資本要求；
- (4) 根據每一份資助協議，接受就其資本充足程度有持續的披露責任，包括：

- (a) 如因情況有變，第三者出資者相信其按《實務守則》的規定對受資助方就其資本充足程度作出的陳述不再有效，則第三者出資者有特定責任及時通知受資助方；及
- (b) 如果有關任何審計期的審計意見附帶保留意見(不包括因相關訴訟資助投資估值方面的不確定性而強調的任何事宜)，或該審計意見對第三者出資者或任何附屬公司或有聯繫實體繼續營運的能力提出疑問，則第三者出資者須明確承諾：
 - (i) 會迅速將有關保留意見或疑問告知受資助方；及
 - (ii) 受資助方有權就有關保留意見或疑問作進一步查詢以及採取其認為適當的進一步行動。

利益衝突

2.7 第三者出資者：

- (1) 須在資助協議持續期間維持有效的程序，以管理因第三者出資者或任何附屬公司或有聯繫實體（或任何上述者的代理人）就資助協議所從事的活動而可能產生的利益衝突；及
- (2) 須在資助協議持續期間依循第 2.8 段所述的書面程序；及
- (3) 不得採取任何會引致或很可能會引致受資助方的法律代表違反專業職責而行事的步驟。

2.8 就第 2.7(2)段而言，第三者出資者如能以文件證明已採取以下步驟，即屬已設立有效程序管理可能產生的利益衝突：

- (1) 第三者出資者已檢討其有關資助協議的業務運作，以識別及評估潛在的利益衝突；
- (2) 第三者出資者：
 - (a) 設有識別及管理利益衝突的書面程序；及
 - (b) 已執行有關程序；

- (3) 每隔不超過 12 個月檢討有關書面程序一次；
- (4) 有關書面程序包括有關以下事宜的程序：
 - (a) 監察第三者出資者的運作，以識別及評估潛在的利益衝突；
 - (b) 如何向受資助方及潛在受資助方披露利益衝突；
 - (c) 管理可能出現利益衝突的情況；
 - (d) 保障受資助方及潛在受資助方的利益；
 - (e) 如何處理律師同時為第三者出資者及受資助方或潛在受資助方行事的情況；
 - (f) 如何處理第三者出資者、律師及受資助方（或潛在受資助方）相互之間有先前存在關係的情況；
 - (g) 檢討資助協議的條款，確保有關條款符合《仲裁條例》第 10A 部及本《實務守則》；及
 - (h) 向潛在受資助方進行推銷；
- (5) 檢討資助協議的條款，確保有關條款符合《仲裁條例》第 10A 部及本《實務守則》；及
- (6) 由下列人士實施、監察及管理第(1)至(5)段所述的事宜（包括第(4)(a)至(h)段所述的程序）：
 - (a) 如第三者出資者是實體而非個人，則是該第三者出資者的高級管理人員或合夥人；或
 - (b) 如第三者出資者是代表某實體的個人，則是該實體的高級管理人員或合夥人。

保密性及法律專業保密特權

2.9 第三者出資者須在香港法律（包括《仲裁條例》）准許的情況下，為所有涉及有關仲裁的資料和文件保密，並且須受其與受資助方之間的任何保密或不予披露協議的條款規限。

2.10 為免生疑問，第三者出資者有責任為本《實務守則》的目的而代任何附屬公司或有聯繫實體保密。

控制權

2.11 第三者出資者須在每份資助協議中承諾：

- (1) 不會就仲裁的進行(包括但不限於進行和解談判和完成和解)而尋求控制或指示受資助方，亦不會就這些事宜控制或指示受資助方；
- (2) 不會尋求影響受資助方的法律代表，令其將有關仲裁的控制權或操作事宜讓與第三者出資者；及
- (3) 不會採取任何會引致或可能會引致受資助方的法律代表違反專業職責而行事的步驟。

披露

2.12 第三者出資者須提醒受資助方，該方有責任根據《仲裁條例》第 98Q 條披露有關第三者資助仲裁的資料。

2.13 為免生疑問，除非資助協議有所規定，或仲裁機構有所命令，或法律另有規定，否則受資助方沒有責任披露資助協議的詳情。

不利費用方面的法律責任

2.14 在符合《仲裁條例》條文的規定下，資助協議須述明第三者出資者、附屬公司或有聯繫實體是否對受資助方負有(如負有的話，則以何程度負有)以下事項的法律責任：

- (1) 承擔不利費用的任何法律責任；
- (2) 為取得費用保險而支付任何保費(包括保費稅項)；
- (3) 提供費用保證；及
- (4) 承擔任何其他財務法律責任。

終止的理由

2.15 資助協議須述明第三者出資者是否可以(如可以的話，則以何方式)在下述情況終止資助協議：

- (1) 第三者出資者合理地不再信納有關仲裁的理據；
- (2) 第三者出資者合理地相信受資助方在有關仲裁中的勝算有重大不利轉變；或
- (3) 第三者出資者合理地相信受資助方已嚴重違反資助協議。

2.16 資助協議不得為第三者出資者設定酌情決定權，讓其可在沒有出現上文第 2.15 段所述的情況下終止資助協議。

2.17 資助協議須訂明，如第三者出資者終止資助協議，仍須承擔累算至終止日期的所有資助責任，但若有關終止是因上文第 2.15(3)段提述的嚴重違反資助協議一事而導致者，則屬例外。

2.18 資助協議須訂明，如受資助方合理地相信第三者出資者已嚴重違反《實務守則》或資助協議，可終止資助協議。

附屬公司或有聯繫實體不遵從《實務守則》

2.19 資助協議須訂明，如附屬公司或有聯繫實體沒有遵從《實務守則》，即構成第三者出資者沒有遵從《實務守則》。

與資助協議有關的爭議

2.20 資助協議須訂明一個中立和獨立的爭議解決機制，以解決第三者出資者與受資助方之間在資助協議下出現的爭議或關乎資助協議而出現的爭議。

投訴程序

2.21 第三者出資者須就其任何相關的作為或不作為，訂有以下投訴程序：

- (1) 第三者出資者須確保以適時和適當的方式，處理受資助方在資助協議下（或關乎資助協議）所提出的投訴；
- (2) 須採取步驟，適時對投訴作出調查和回應；
- (3) 如接到投訴，須適當地檢視投訴的標的事宜；

- (4) 如投訴未獲迅速補救，第三者出資者須將受資助方根據資助協議、《實務守則》及《仲裁條例》可採取的其他步驟，告知受資助方；
- (5) 如投訴的標的事宜帶出影響更廣泛的問題，第三者出資者須採取步驟對有關問題作出調查和補救，即使其他受資助方沒有提出投訴亦然。

周年報表

2.22 第三者出資者須：

- (1) 就以下事項，向諮詢機構提交周年報表——
 - (a) 於報告期內收到由受資助方針對第三者出資者所提出的任何投訴；及
 - (b) 法院或仲裁庭裁斷第三者出資者於報告期內沒有遵從《實務守則》或第 5 分部；及
- (2) 因應諮詢機構就任何事宜的進一步資料或澄清所提出的要求而作出回應。