

第一卷

Vol.1

主 编 林莉红

执行主编 张万洪

中国公益法论丛

Chinese Journal of Public Interest Law



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

第一卷



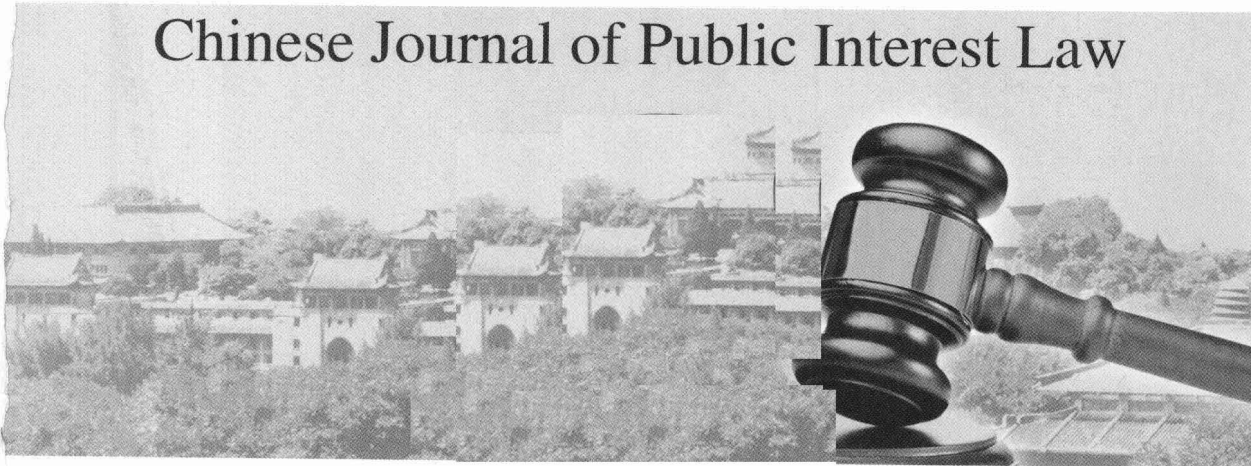
Vol.1

主 编 林莉红

执行主编 张万洪

中国公益法论丛

Chinese Journal of Public Interest Law



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

中国公益法论丛. 第一卷/林莉红主编;张万洪执行主编. —武汉: 武汉大学出版社, 2012. 5

ISBN 978-7-307-09683-7

I. 中… II. ①林… ②张… III. ①慈善事业—法律—中国—文集
②法律援助—研究—中国—文集 IV. D922.182.04-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 054014 号

责任编辑:辛 凯 责任校对:刘 欣 版式设计:马 佳

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.whu.edu.cn)

印刷: 湖北民政印刷厂

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 19 字数: 319 千字 插页: 1

版次: 2012 年 5 月第 1 版 2012 年 5 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-09683-7/D · 1154 定价: 36.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

编 首 语

如果从美国民权运动算起，那么人类社会的公益法实践已有五六十年的历史了。而自 20 世纪 90 年代中期以来，中国的公益诉讼也从“星星之火”发展到今日的一派蓬勃景象。十几年来，中国公益诉讼案件数量大为增加，案件所涉领域也从最早的消费者权利保护扩展至反歧视、环境保护和弱势群体权利等主题。而与此同时，公益法也逐步走进了中国法律学者的视野，开始成为理论界与实务界共同探讨的热点领域。正是有感于此，我们萌发了主办一个专注于公益法研究的连续性学术刊物的想法，这便是我们编写《中国公益法论丛》的缘起。

作为公益法研究的专业学术园地，《中国公益法论丛》致力于开拓公益法研究的新天地，力图展示公益法研究的最新成果，反映公益法发展的最新动态，探讨公益法实践中的重大疑难问题。蒙各位作者赐稿，在本期论丛中，Edwin Rekosh 先生分享了其对中东欧国家公益法策略的总结，Stephen Golub 教授介绍了多国诊所法律及相关模式的经验，Mina Titi Liu（刘晓堤）女士以域外专家的视角，结合中国公益法发展的实例，探究了中国公益法发展的独特路径，以肖泽晟教授为代表的众多中国学者也分别就弱势群体的实体和程序性权利保障、公益诉讼的制度和策略创新发表了论述。本期既有彭小坤律师从实务角度所作的工伤与职业病公益诉讼的案例评析，也有刘小楠教授、孔繁华教授以及吴淞豫教授等分别针对就业歧视、最低工资以及城市道路和建筑物无障碍建设的调研报告，既有周艳芳博士对美国环境公民诉讼经验的探究，也有朱晓飞博士等基于对中国公益诉讼的观察、思考而作的短评。本期论丛基本实现了我们对理论性、前沿性、交叉性和国际性并重的期许。

可以说，这本论丛的面世，是众多公益法研究者和实践者共同努力的结晶。我们要感谢福特基金会，它为我们工作提供了最有力的支持。我们要感谢各位赐稿的作者，他们所写的每一个字都是中国公益法发展史上的闪光之笔，是他们为我们的社会以及我们的后代记录了中国公益法的发展历程，他们为中国的公益法的发展贡献了最宝贵的智慧。我们要感谢武汉大学出版社以及

本书的责任编辑辛凯先生和策划编辑张琼女士，是他们的辛勤工作使本书得以呈现在读者的面前。最后，我们也不能不向十几年来奋斗在中国公益法研究和实践道路上的众多同仁致以最深的谢意和最高的敬意。正是他们的正直、勇气、坚韧和智慧成就了中国公益法的今天。他们的奋斗为中国公益法的研究提供了最宝贵的经验、最持久的动力和最丰沛的灵感。

一月份的武汉是寒冷的，东湖水面静影沉璧，映照几棵岸边的枯柳，鸿雁南飞之后的珞珈山格外的沉静，仿佛也卷盖着厚厚的落叶酣然安睡。然而，金色的阳光却依然活泼地洒在这山这水之上，要给武汉的冬天带来几分生气、几分温暖。公益诉讼和公益法运动也正像这温暖的阳光，和平地使处于社会转型期中被忽视的弱势群体的权利得到保护，使社会正义得到伸张，使社会中的每个人都能获得温暖，也照亮了国家迈向法治、人权和自由的道路。我们希望本书能如一缕冬日里的阳光，和公益法运动一起为中国的社会正义带去一丝光明，为神州的芸芸众生送去一丝温暖，为我们的国家呼唤一个更美好的春天。

《中国公益法论丛》编委会

2012年1月1日

目 录

编首语.....	1
----------	---

论文 Articles

公用事业领域离散性弱势群体权益之保障.....	3
组织部能不能当被告	15
论行政诉讼弱势一方诉权的保护	24
社会行政法视野中的社会弱势群体权利保障	31
被征地农民权利救济制度存在的问题及完善建议	40
论任务分配规范在中国残疾人保障事业中的作用	55
少数民族教育与就业中的特殊法律问题	76
关于残疾大学生就业的法律思考	86
纳税人公益诉讼制度研究	93
完善法定无障碍通行权研究.....	112
网络征晒政协提案促进社区公益事业的探索和思考.....	130
“中国影响性诉讼”的特质	139

案例评析 Case Notes

工伤与职业病案件评析（八例）	147
----------------------	-----

域外采风 World

由谁界定公共利益？	171
创造未来：引导法学院学生和青年律师参与公共服务、 人权和减贫事务.....	182
公益法的传播：中国案例研究.....	198
美国环境公民诉讼探究.....	216

调研报告 Field Notes

反就业歧视需要媒体推动..... 227

广州市最低工资制度实施情况调查报告..... 238

中国实施《经济、社会和文化权利国际公约》现状管窥 255

短评与随笔 Notes and Essays

制而用之，微步生莲..... 285

“影响性诉讼”的“七年之痒” 290

能动司法与公益诉讼..... 296

■ 论文 Articles

公用事业领域离散性弱势群体权益之保障

——以公交 IC 卡使用者为例

肖泽晟*

【内容摘要】目前公交 IC 卡持有人的权利极易受到公用事业经营者行为的侵害或不利影响，而且很难得到救济。这类受到不利影响的 IC 卡持有人作为离散性弱势群体，可区分为因受违法收费行为侵害的消费者、因经营者的“刁难”而致合法权益难以实现的消费者以及受不公平格式合同条款侵害的消费者三大类型。目前所有的制度对这三类群体的保护都存在缺陷，司法制度在这一方面更是存在先天不足。因此，应为不同类型的离散性弱势群体建立相应的行政保障机制，如制定《格式合同管制法》，建立事前的格式合同公平审查机制以及对格式合同纠纷的行政先行处理机制等。

【关键词】公交 IC 卡 离散性弱势群体 行政管制 消费者

一、问题的提出

前不久，应电视台的邀请，笔者参与了有关南京公交 IC 卡挂失方面的讨论，发现公交 IC 卡公司的许多做法完全是“霸王做法”，如每次办卡收取押金 30 元/张；每次按 50 元的整数倍充值，最高储额为 500 元；在挂失卡被有效查封或自登记日起 1 年后，卡主凭登记表、办卡证件到指定地点向用户确认的卡内办理转值，公交 IC 卡公司不承担自遗失至转值期间的余额损失；在退给卡主余额时，按余额的 10% 收取手续费；卡押金在扣除磨损费后退还，磨损费自购买月起按 1 元/月计算；卡主可查询挂失卡是否被有效查封，但服务咨询电话却是声讯电话 16886111，声讯费将达到 0.2 元/分钟至 1.5 元/分钟。

* 肖泽晟，南京大学法学院副教授，法学博士。

公交 IC 卡的运用应该说给市民带来了极大的便利,但由于这些霸王做法的存在,人们一旦丢失公交 IC 卡,大部分人都不会选择去挂失,因为从 IC 卡遗失到 1 年后再转值期间,余额损失风险由持卡人承担,因此,选择挂失往往得不偿失。而公交 IC 卡公司则可以巧妙利用这一点来达到事实上“丢卡就等于丢钱”的效果,从而借此获取无数丢卡人不要求返还的累计达到几千万甚至上亿元现金的所有权,再加上每张卡的押金和利息,累积下来将是一笔巨大的财富。这笔巨大的财富本来属于持卡人,但现在却事实上归公交 IC 卡公司所有。

据了解,从 2003 年以来,尽管各地都有律师起诉公交 IC 卡公司的霸王做法,但大部分都以调解结案,公交 IC 卡公司基本没有什么损失,^① 相关的霸王条款依然在肆无忌惮地侵犯消费者的权益。这完全可从表 1 所列五大城市公交 IC 卡挂失、充值、换卡、退卡方面的做法中可见一斑。

表 1 五大城市公交 IC 卡各方面的做法

城市	是否收取 押金或 维护费	是否办理 普通卡 挂失	充值有无限制	能否换卡 并转余额	退卡是否 收手续费
上海	20 元 押金	不办理	充值以 10 元为单位, 最高充值额为 1000 元	可以,如属乘客 损坏的,收取 15 元重置费	退卡收 5% 的手续费
成都	20 元 押金	不办理	充值以 10 元为单位, 最高充值额为 500 元	不可以,只能办 新卡交押金 20 元,余额不退	可退卡,但退卡地 点极少
北京	20 元 押金	不办理	最高充值限额为 1000 元	不可以	可退卡,余额超过 100 元的,按余额的 10% 收取手续费, 退卡点极少

^① 《北京律师状告公交一卡通达成调解 获赔押金 20 元》, <http://law.cctv.com/20070405/100333.shtml>, 2010 年 6 月 28 日访问;《卡内余额无法迅速冻结 南京律师再告公交 IC 卡》, <http://www.njyoung.com/index.php/a/view/id-15316>, 2010 年 6 月 28 日访问。

续表

城市	是否收取押金或维护费	是否办理普通卡挂失	充值有无限制	能否换卡并转余额	退卡是否收手续费
广州	30 元押金	不办理	最低充值额为 50 元, 以 50 元的倍数为单位, 最高充值额为 500 元	不可以	可退卡, 余额大于或等于 10 元的, 按余额的 10% 收取手续费
杭州	30 元维护费	办理	每次充值额最低为 50 元, 最高充值额为 500 元 (卡内最高余额为 550 元)	可以, 如属乘客损坏的, 要缴纳 30 元维护费	收卡内余额 10% 的手续费

俗话说, 人多力量大, 但为什么持卡人人数如此众多, 反而在维权上如此困难? 类似的问题在全国范围内的公用事业管制领域还普遍存在, 例如, 公厕管理者违法收费的问题、医院违反政府定价多收患者价款的问题等。如果仔细分析就不难发现, 当公用事业管制面临公用事业经营者与消费者之间利益冲突的处理时, 经营者往往可以有效组织起来并对公用事业管制者施加影响, 而消费者则因人数众多而难以组织起来, 消费者个人又无足够的激励机制去对管制机构施加影响。“因为分散的多数人面临着资讯和组织的难题, 人数愈多, 就会愈分散, 这样的结果, 只能是有更多的人无法发挥作用, 成了事实上的‘隐形’人, 而少数人的力量就更加集中, 因而只有后者的利益才能被代表。”^① 这种实力上的优劣对比, 不仅使得公用事业管制机构很容易为经营者所“俘虏”, 从而使得管制决定完完全全体现的是“少数人的偏见”, 从而出现马肖 (Jerry L. Mashaw) 所说的“干预过度”和“保护不足”的情况,^② 而且当经营者通过违法行为、通过不公平的格式合同以及基于自己的垄断地位不给消费者合法权益的实现提供便利时, 分散的广大消费者就成了地地道道的

① Neil K. Komesar. 法律的限度——法治、权利的供给与需求. 申卫星, 王琦, 译. 台湾: 元照出版有限公司, 2006: 71-72.

② [德] 哈贝马斯. 在事实与规范之间——关于法治与民主法治国的商谈理论. 童世骏, 译. 上海: 生活·读书·新知三联书店, 2003: 232.

弱者，其权益的保障和救济就面临巨大难题。因此，本文将主要以公交 IC 卡使用者为例，探讨应当如何保障这类弱势群体的权益。

二、公用事业领域离散性弱势群体的类型

由于在公用事业领域，消费者人数众多、不特定且流动性大，相互之间无任何联系，多处于中下阶层，几乎都处于休眠状态，根本无法组织起来成立自己的组织。在信息不对称、信息传播渠道不畅、法律知识欠缺的情况下，其权益极容易受到侵犯，且每个人利益受损的程度往往不一样，很难形成合力。因此，这类弱势群体与其他领域容易识别成员身份的弱势群体如残疾人、妇女、儿童、老年人等存在很大的区别。为了研究方便起见，笔者将这类消费者称为离散性弱势群体。

根据对消费者权益构成威胁的行为的种类之不同，可以将公用事业领域离散性弱势群体区分为以下三种类型：

一是遭公用事业经营者违法收费行为侵害的消费者。如公交 IC 卡公司违反政府定价或政府指导价违法收取退卡手续费的，权益遭受侵害的 IC 卡使用者相互之间没有任何联系，但是，在日积月累之下，这类受害者的人数将达到一个庞大的数字，公交 IC 卡公司将获得巨额违法所得，而单个的受害人基于成本的考虑，也不可能去为了几元钱甚至十几元钱而与公交 IC 卡公司打官司。

二是因经营者的“刁难”而致合法权益难以实现的消费者。从全国各地公交 IC 卡公司有关 IC 卡挂失、退卡的规定来看，即使在允许 IC 卡挂失的南京，由于从申请挂失到有效查封需要一段时日，而余额转移又要在 1 年之后，在余额转移之前余额被冒领的风险又规定全部由持卡人承担，再加上交通费用和时间上的花费，使得市民在 IC 卡丢失之后，只能选择不挂失。从全国各大城市关于 IC 卡退卡的情况来看，普遍存在退卡点少、退卡时间有限制、必须持登记表、办卡证件去办理等问题，需要退卡的人考虑到工作忙、余额少、要去退卡面临路途遥远且花费时间较多、办卡证件找不到等问题。在利益衡量之下，许多人都只能选择不退卡。这样就带来了一个问题，这些不再使用的 IC 卡中的余额在日积月累之下，就变成一笔庞大的财富，在长期无人问津也无人使用的情况下，它事实上就为公交 IC 卡公司所有。

三是受到不公平格式合同条款侵害的消费者。根据我国《合同法》第 39 条第 2 款的规定，格式条款是当事人为了重复使用而预先拟定，并在订立合同时未与对方协商的条款。格式合同自其产生之日就存在效率与公平、效益与正

义的矛盾。在公用事业领域，格式合同作为经常使用的一种简化交易过程、降低公用事业经营成本的手段，虽然维护了交易安全，节约了交易成本，提高了交易效率，但同时也排除了相对人选择与协商的可能性，尤其是由拥有强大讨价还价能力的公用事业经营者自行制定或者在政府监管机构授权或监管下制定的格式合同，将适用于所有的消费者，因而与立法非常类似，消费者几乎没有协商的机会，不可能对格式合同条款作有利于自己修改（因为所有的消费者都使用相同条款），因而在事实上形成了对消费者的强制，使得缔约地位的平等掩盖了事实的不平等，使当事人处于更加不利的地位。对于目前公交 IC 卡公司规定的大部分条款（如 IC 卡遗失后不挂失、卡坏不换卡以及余额不转移等规定）来说，IC 卡使用者如果不同意，唯一的选择只能是拒绝公交 IC 卡公司确立的条款，不使用 IC 卡。因此，格式合同的使用很容易帮助公交 IC 卡公司在合意的掩盖下实现自己的非法目的，从而使 IC 卡使用者成为弱势群体。

三、现行法在保障离散性弱势群体权益方面存在的缺陷

目前对离散性弱势群体权益提供保障的法律主要是《价格法》、《消费者权益保护法》、《合同法》、《民事诉讼法》、《行政许可法》、《信访条例》、各地的市政公用事业特许经营管理条例（如《山西省市政公用事业特许经营管理条例》将公共交通纳入特许经营范围）等法律、法规，但从总体来看，这些法律法规在保障离散性弱势群体权益方面还存在以下缺陷：

（1）现行《合同法》和《消费者权益保护法》在格式合同效力等方面的规定还存在严重缺陷。根据《合同法》第 39 条第 1 款的规定，公用事业经营者应当遵循公平原则订立格式条款，应采取合理的方式提请对方注意免除或者限制其责任的条款，并按照对方的要求，对该条款予以说明。而结合《合同法》第 40 条、第 52 条、第 53 条的规定，有以下情形之一的，格式合同条款无效：一是提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的；二是造成对方人身伤害的免责条款；三是因故意或者重大过失造成对方财产损失的免责条款；四是经营者以欺诈、胁迫的手段订立合同，损害国家利益的；五是恶意串通，损害国家、集体或者第三人利益的；六是经营者以合法形式掩盖非法目的的；七是损害社会公共利益的；八是违反法律、行政法规的强制性规定的。有学者认为，这些规定存在格式条款提供方须提请对方注意的范围过于狭隘，对条款的说明义务不具有普遍性，不利于相对人利益的保护，以

及在合同效力上存在自相矛盾、自相重复,^①立法规定概念不严密(主张将“未与对方协商”修改为“不能与对方协商”),内容抽象而不具有可操作性(如“合理的方式”),未明确格式合同显失公平时是否适用《合同法》第54条关于可变更或可撤销合同的规定,未对“异常条款”加以规制等问题。^②而根据《消费者权益保护法》第24条的规定,经营者不得以格式合同的方式作出对消费者不公平、不合理的规定,或者减轻、免除其损害消费者合法权益应当承担的民事责任,否则该内容无效。这一在20世纪90年代规定的条文更是不适宜去认真对待,因为在公用事业经营者与消费者的关系上,让一项不公平的条款归于无效,那就意味着让消费者不要使用公交IC卡。显然,这样的规定不利于保护消费者的权益。

(2)《价格法》、《行政许可法》(如该法第67条是关于公用事业特许经营者义务的规定^③)以及各地的《市政公用事业特许经营管理条例》等法律法规还无法解决因经营者的“刁难”而致消费者权益难以实现以及通过不公平格式合同条款损害消费者权益的问题。例如,《行政许可法》第67条尽管规定公用事业经营者应当向消费者提供安全、方便、稳定和价格合理的服务,并履行普遍服务的义务,但是在经营者不履行方便消费者的服务而给消费者权益的实现制造障碍时,该法并未对特许经营者不履行提供方便服务时应承担的法律責任作出规定,因而只能通过公用事业主管部门加强对经营者行为的行政管制才能保护消费者权益的实现。另外,这些法律和法规都没有就公用事业主管部门应如何对不公平的格式合同进行事前审查和事后监督方面作出任何规定。

(3)目前限制集体上访的制度安排,难以纠正“少数人的偏见”。相对于比较公开透明的立法制度而言,较为复杂的、相对不公开的、不易被察觉的行政规制更可能产生“少数人的偏见”,因此,公众一旦察觉到这一点,就可能就管制政策向管制机构提出反对意见。如果管制机构不作出任何处理,或者态

① 傅强:浅议《合同法》格式条款制度的缺陷.北京行政学院学报,2005(3):55-57.

② 卢玉梅,魏玉彬.论我国格式合同制度的立法规制.广西大学学报(哲学社会科学版),2009(81):356.

③ 该条规定:“取得直接关系公共利益的特定行业的市场准入行政许可的被许可人,应当按照国家规定的服务标准、资费标准和行政机关依法规定的条件,向用户提供安全、方便、稳定和价格合理的服务,并履行普遍服务的义务;未经作出行政许可决定的行政机关批准,不得擅自停业、歇业。被许可人不履行前款规定的义务的,行政机关应当责令限期改正,或者依法采取有效措施督促其履行义务。”

度恶劣，就很可能引发集体上访。而集体上访本来是矫正“少数人偏见”的比較合适的形式，但是因为《信访条例》第18条第2款禁止集体上访，即：“多人采用走访形式提出共同的信访事项的，应当推选代表，代表人数不得超过5人”，因此，这样的上访难以矫正规制上的“少数人偏见”。相反，在公众权益救济无望的情况下，一旦有少数人挑动，就非常可能引发群体性事件。

(4) 单个诉讼救济成本过高。单个的消费者在权益遭受侵害后单独去维权，由于成本高（获取资讯、调查取证等），收益少，因此往往被人们认为是不明智之举，是“鸡蛋碰石头”。即使他在诉讼中获胜，法院的判决也只能约束个案，不能给其他消费者带来好处。

(5) 我国现行代表人诉讼制度存在诸多缺陷。我国《民事诉讼法》第55条规定：“诉讼标的是同一种类、当事人一方人数众多在起诉时人数尚未确定的，人民法院可以发出公告，说明案件情况和诉讼请求，通知权利人在一定时期内向人民法院登记。”这一规定被认为是我国集团诉讼的法律依据。法院公告期满后，由参加登记的权利人推选代表人参加诉讼，法院作出的判决仅仅对参与登记的权利人有拘束力，只间接对未作登记的权利人有扩张力。该制度的缺陷在于，现实生活中难以选出真正代表所有集团成员的代表人（尤其是分散在各个角落的消费者数量极其巨大时，根本不可能推选出代表人），意见难以一致，积极原告容易以损害消极原告的利益为代价与被告达成协议，无法回应“我的利益为什么不能由自己代表”的质疑；巨额律师费用往往诱使律师出于其他动机而联合被告律师与其客户和解，巨额赔偿和大量人力、资源及金钱的投入往往使得被告无法运营甚至破产；法院的判决很难直接对没有进行登记的权利人具有拘束力，许多群体纠纷案件是因为政策原因所致，因而不依靠政府根本无法处理^①等。即使采纳美国集团诉讼^②制度中的退出制，即“除非明确表示退出（opt out），否则那些被‘牵头原告’（leading plaintiff）声称所代表的人将被视为是原告集团的一员”，^③集团诉讼制度存在的上述缺陷依然难

① 江苏徐州金山桥集团教育培训纠纷案就是因民办教育政策不适当（教育储备金只能专款专用、纵容名牌公办学校办民校），才致使真正的民办学校因资金链断裂、债务缠身而被断水断电，无法继续上课，上千学生及家长从金山桥学校本部游行到徐州市委，途中还与警察发生冲突。因涉及就学与学生高考等问题，最终这一纠纷是由徐州市委指令金山桥管委会接管学校后，在教育局、区政府和法院的联合努力下才得以解决。

② 美国的集团诉讼也存在诉讼滥用、和解勾结等问题。耿利航：群体诉讼与司法局限性——以证券欺诈民事集团诉讼为例，《法学研究》2006（3）。

③ 章武生：论群体性纠纷的解决机制，中国法学，2007（3）：23。

以避免。这正如一位学者在评价美国的集团诉讼时所说：

被告可以利用一部分原告的消极态度来抛出对积极原告有利而对消极原告不利，或者对原告的律师有利而对作为一个整体的原告不利的协定。我们有相当的理由怀疑那些积极的原告能否充分地代表未来受害者（即消极原告）的需求。积极的原告往往急于从被告处获得损害赔偿，从而默许那些较难察觉的、不甚明显的损害得到远远不够的赔偿。积极的原告一旦摆脱了侵害行为，即便有大批的消极原告还在承受着损害之苦，他们很可能都不会在意是否需要对那些侵害行为采取预防性措施。^①

事实上，在对离散性弱势群体权益保障方面，所有的制度都可能失灵，但是，相比政治的与行政的手段而言，司法程序面临着更大的失败风险。因为通过司法发挥解决纠纷、恢复社会正义作用的前提条件是当事人诉诸司法的问题应当具有可裁判性，^②同时要有明确的纠纷双方当事人。当涉案人数少和案件复杂性低的时候，权利是强大的，救济手段也是确定的，由法院运用简单的规则就可以解决，因而这是侵害规则盛行的领域。与之相反，

随着潜在的原告或者被告数量的增加，采取行动的成本就随之增加，诉讼的演进亦变得愈发复杂起来。各方人数的大量增加意味着诉讼成本的增加，因为这会带来程式上的种种规定、各项动议和宣誓作证的通知，以及审判之前其他形式的准备工作，等等。^③

人数的增加意味着各方进行协商的难度增加和达成能够给各方都带来附加价值的一致性方案的可能性减少，意味着更多的各执一词和协商失败的更大可能性。随着人数的增加，困扰市场交易集体行动的问题也同样困扰着司法程

① Neil K. Komesar. 法律的限制——法治、权利的供给与需求。申卫星，王琦，译。台湾：元照出版有限公司，2006：56-57.

② 可裁判性是指法官只能在特定场合，在特定的人的请求之下才能介入纠纷解决。可裁判性包括有讨论余地（即未被裁决过）、审判的条件成熟、法官具有审查的能力与资格等。[美]凯斯·R. 桑斯坦. 就事论事——美国最高法院的司法最低限度主义。泮伟江，等译。北京：北京大学出版社，2007：57.

③ Neil K. Komesar. 法律的限制——法治、权利的供给与需求。申卫星，王琦，译。台湾：元照出版有限公司，2006：25.