



香港政策研究所  
Hong Kong Policy Research Institute



香港願景  
HONG KONG VISION



# 改良司法覆核機制

Enhancing the Judicial Review Mechanism

2017年10月  
October 2017



香港願景計劃

## 召集人的話



今年是香港回歸二十週年，香港特別行政區已踏進了《基本法》所說「五十年不變」的中段。

「一國兩制」在香港的實踐，整體上是成功的。然而我們也要看到：香港的政制發展要達到《基本法》規定的最終目標，仍有極具爭議的問題必須解決；「港人治港」要贏得香港市民和中央政府的信心，特區政府必須從多個方面改善管治；香港要維持長期繁榮穩定，必須研究如何提高經濟上的競爭力，同時要紓緩貧富差距擴大所造成的社會矛盾。

因此，我們必須認真總結特別行政區成立以來「一國兩制」實踐的豐富經驗，正視存在的問題和發生的矛盾，找出向前發展的正確方向。

「香港願景計劃」就政制發展和特區管治的主要問題，以及經濟、社會、文化、教育等範疇的公共政策進行研究，已發表了多份報告；接下來還有多項研究成果陸續發表。

我們會主動向特區政府和社會各界人士介紹我們的研究成果，歡迎各方面給我們提出寶貴的意見和建議。

香港願景召集人





香港願景計劃

# 改良司法覆核機制

## 總目錄 Content

我們的論述和主張	7
Our Discourse and Recommendations	13
研究報告	21





香港願景計劃

# 改良司法覆核機制

## 我們的論述和主張

曾鈺成

馮可強

陳澤銘

召集人

執行及研究總監

名譽研究員

## 我們的論述和主張

在大部分成文憲法的普通法國家（common law jurisdictions），司法覆核是在「權力分立」（separation of powers）和「法治」的原則之上建立的。在權力分立的原則之下，權力是相互制衡的：立法機關負責制定法律，再由行政機關負責執行；法律因而給予相關行政部門行使法律的權力；可是同樣地，該權力是受法律所約束的。法院的角色是通過解釋法律，以決定行政機關由法律所授予的權力界限，並作為監督的機構，確保行政機關不會在行使有關功能的時候有僭越法律的情況出現。

按照《基本法》，香港特別行政區的司法機關對行政機關和立法機關有制衡的功能。司法覆核就是法院對特區政府和立法會所做的決定作出合法性審查的機制，其目的是監察決策者作出的行政決定，確保決策者履行其法律義務，並保障市民享受的權利。

英國並沒有成文憲法，在議會主導的體制下，司法覆核沒有審查違憲法律的權力。但在一些成文憲法的普通法國家，例如美國和澳洲，司法覆核可對立法機關所頒布的法律行使違憲審查。所以英國司法覆核的制衡力比美國低。《基本法》在香港有憲制地位，法院有權審議行政機關和立法機關有否違反《基本法》的條文；所以香港的司法覆核系統是界乎英、美的系統之間。

## 有關司法覆核的爭議

近年來，「司法覆核」一詞常會出現在新聞報導中，而當中不乏一些關於公民挑戰香港特區政府的行政決定的訴訟。由 2011 至 2016 年，司法覆核許可的申請由 103 宗急升至 228 宗，升幅兩倍有多。隨著司法覆核個案的急劇增加，社會上有意見認為司法覆核可能已遭濫用，成為利益團體為了爭取權益而故意阻礙政府決定的政治工具。

儘管司法覆核許可的申請有明顯的升幅；自 2008 開始，獲批予許可的申請數目比例卻並未有明顯的增長（均約維持少於申請數目的一半），而近年獲批的比率更是有明顯的下降（2005 年的 25% 及 2016 年的 7%）。在這些案件中，只有少於三成的案件能成功地挑戰行政機關有關決定的合法性。綜合而言，在比對上述三項數據後，可見只有約一成的司法覆核申請是成功的。

2017 年 6 月，人稱「長州覆核王」的郭卓堅收到法援署信件，指其 3 年內共提出 21 宗有關司法覆核的法援申請均遭拒絕或自行撤回，其行為構成濫用法援，因此根據《法律援助規例》發出命令，在未來 3 年內將不會受理其就司法覆核案



## 我們的論述和主張

件提出的法援申請。雖然法援並非本報告討論重點，但事實上許多司法覆核申請都是由法援支持的（近 5 年獲批法援的司法覆核申請便有 84 宗，平均開支達 2,578 萬元），當中涉及的申請費用均由政府負責。以上例子也證明法援署可有「把關」作用。

前高等法院法官烈顯倫（Henry Litton）批評社運人士濫用司法覆核機制來達到政治目的。他指出梁麗嫻入稟法庭及港珠澳大橋覆核等案件不正當地使用司法覆核，帶來了不良後果，單單港珠澳大橋覆核案所引致的工程延期最少造成 65 億港元額外工程費。他強調法庭是捍衛法治，而非議論政治之地。

前終審法院大法官李國能則不認為司法覆核有被濫用。他聲稱覆核制度已經有足夠程序要求以避免濫用。而每個市民都有使用司法覆核的權利，這亦是捍衛法治的重要一環，而在覆核過程中若干的經濟損失是無可避免的。

我們的研究重點不是司法覆核是否有被濫用，而是要找出制度上尚未完善的地方，改良現有機制，除向市民彰顯公義外，亦可盡量減少公共資源的浪費。

### 系統性改革的需要

律政司在 2009 年推行了民事司法制度改革，旨在透過精簡民事法律程序，提高法庭審理案件的成本效益，並確保盡速及有效地處理民事案件。雖然改革落實後得到一定的成果，但是案件展開至審訊之平均時間、及由第一次案件管理會議至審訊終止的平均時間均不降反升，而且審訊期的長度亦按年增加，反映只是改革法例和審理程序並不足夠。政府必須從源頭著手，增加法庭資源，方能進一步提高法庭效率，令真正需要法庭審訊的案件得到及時的判決。因此，我們認為要採用「系統性方法」（Institutional Approach），以調整現有法庭體系和司法覆核程序，增加在司法覆核方面的資源，加強法庭審理司法覆核申請的效率。

### 建議一：設立「司法覆核法庭」

香港應該參考英國的做法，設立專責法庭處理司法覆核申請，由專責司法覆核的法官負責審理司法覆核申請，以提升審核過程的質素和效率，同時為專責法庭提供更多彈性去建立適合的審理程序和規則。

以專責法庭處理這類特別範疇的案件，可以讓專責法庭的法官專心研究特定範疇

## 我們的論述和主張

的法律，並累計經驗，更有效且快速地處理有關案件。同時，一般法庭的法官也無須處理眾多困難、複雜且耗時間的案件。有法官向我們表示，曾有專責處理刑事案的法官被分派審理司法覆核案，因案件類型完全不屬於他的專業範疇，處理難度高而且費時。因此整體上，此建議可同時提升一般法庭和專責法庭的質素和效率。另外，由專責法庭統一處理同類案件，可使判決更一致，增加法律的可預測性。設立專責法庭也可使司法系統更有彈性，因為專責法庭要處理的案件數量比一般法庭少，也可按需要採用獨立的法庭程序，遇上緊急案件或特別狀況時，比一般法庭更容易作出調整。

香港現時的專責法庭 / 審裁處，包括競爭事務審裁處、土地審裁處、家事法庭、死因裁判法庭、勞資審裁處、小額錢債審裁處及淫褻物品審裁處。這些專責法庭專門處理某一範疇的案件，並設有各自的主任法官、副主任法官及司法常務官。

因此，我們建議香港在高等法院設立「司法覆核法庭」：

- (a) 賦予其司法管轄權聆訊及裁定司法覆核申請（包括批予申請許可及進行正式聆訊的權利）。
- (b) 法庭的主任法官應由一名具備豐富經驗的高等法院法官擔任，負責檢視所有司法覆核申請，識別出重大案件並將其指派予合適的專責法官處理，亦負責審批「優先處理」的申請。
- (c) 法庭其餘成員由專責司法覆核的高等法院法官組成，當中可包括從外國聘請的專責法官。
- (d) 參考英國的規劃法庭，按案件數目、性質及實際需要，在司法覆核法庭下另設專門法庭，例如處理關乎憲法爭議的「憲法法庭」、審理政府基建項目等的「規劃法庭」等，由主任法官將不同案件指派至具相關經驗的法官負責，更有效地處理特殊／重大的司法覆核案件。
- (e) 司法覆核法庭的年薪開支粗略預計為一千多萬港元。對比動輒數以億計的基建延誤開支，這筆年薪開支並不算龐大。若設立專責法庭能有效提高處理司法覆核申請的效率，同時減輕高等法院的負擔，每年一千多萬元的開支無疑是值得的。

### 建議二：採用加快處理程序

司法覆核系統的獨特之處，在於覆核申請分兩階段進行。《高等法院規則》規定，覆核申請人必須先向法庭取得申請許可（leave），才可正式提出司法覆核申請，展開司法覆核程序。這個規定是為了篩走成功機會極低的覆核申請，最大限度地利用有限的司法資源。

雖然法例並無規定，但法官就許可申請作裁定時，可要求申請人除了遞交書面陳述外，另進行聆訊，申請人亦可以主動要求進行口頭聆訊。如果法庭拒絕批予許可，申請人可在十四日內提出上訴，程序與一般民事上訴相同。

我們建議法院採用「加快處理程序」（Expedited Procedures），減少處理每宗司法覆核申請的時間，並以特別機制加快對重大或緊急案件的審理速度。建議的改革包括：

- (a) 更改申請許可階段的聆訊規定，避免進行不必要的第一階段聆訊——香港可參考英國的做法，在第一階段只考慮申請人的書面陳述和相關文件，不接受申請人要求進行聆訊；在已經初步決定拒准的情況下，才允許申請人提出進行聆訊及重新判決，而「完全缺乏理據」的申請則不得作此請求，只可直接上訴至較高法院。這樣可以避免法庭浪費時間在第一階段進行不必要的聆訊，加快處理申請的速度。
- (b) 進行合併聆訊（roll up hearing），縮短案件的排期時間——按照現時高等法院程序和時間的限制，令申請許可和正式聆訊在一般情況下無法在同一日進行。因此，我們建議在處理一些較為緊急的案件（例如關乎選舉、重大工程的覆核申請）時，香港法庭可考慮在申請人的要求下，透過上段提及的方法，採用合併聆訊程序，讓案件儘快得到裁決。法官先進行第一階段聆訊，一旦決定批予申請許可，便立刻進行第二階段的口頭聆訊，無須另擇日期。此程序多用於重大且緊急的案件。
- (c) 恆常化越級上訴程序——現時香港法庭設有「越級上訴程序」（Leapfrog Appeals），在特定情況下，上訴人可透過此程序跳過上訴法庭，就原訟法庭的判決直接向最高法院提出上訴。但有關條件相當嚴格，進行「越級上訴程序」的難度頗高，因此我們建議政府研究降低此程序的要求，甚至將司法覆核案件的「越級上訴」恆常化，即除非訴訟雙方反對，否則自動將對原訟法庭判決的上訴交由終審法院審理。這樣便可以儘快得出最終裁決，減少每宗司法覆核申請的處理時間。然而，此建議牽涉修改《香港終審法院條例》，

## 我們的論述和主張

須提交立法會審議，需時較長。

- (d) 建立加快處理名單，將優先排期納入固定機制——香港法庭在處理重大或有時效性的司法覆核案件時，會將此等申請優先排期，儘快完成審核。然而，現時法庭並無固定機制將該類案件優先排期，也無判定案件重要性或緊急性的指引。我們建議法庭將優先排期的做法納入恆常機制中，例如借鑑澳洲的法院，建立加快處理名單，由特定法官管理。

### 建議三：增加司法覆核法官數量

香港法庭面臨司法覆核專責法官人手不足的問題，為了更廣泛地吸納熟悉行政法、且具備豐富經驗的人才，我們建議政府考慮從普通法國家增聘法官，尤其是深諳行政法的專業法官，在香港專責處理司法覆核案件。增加司法覆核法官數量，可解決人手不足的問題。

### 建議四：增加整體司法人手及資源

我們建議，政府應針對整體司法人手及資源不足的問題，透過增加法官數量（如延長法官退休年齡、增聘海內外法官、增加法官福利）及發展法庭電子化等方法，提高整體司法效率，以加快處理司法覆核申請。政府長遠亦應參考英國在2015年進行的司法覆核改革，研究將適用的部分引入本港。

### 結語

過去幾年，香港政府處於「塔斯佗陷阱」（Tacitus Trap）中，即「民無信不立」。在政府欠缺公信力的時候，任何政策都會被質疑。這也解釋了為何政府推出的政策屢受立法會和司法覆核的挑戰。正如前終審法院大法官李國能及現任終審法院大法官馬道立分別指出，法院只是處理法律案件，不能處理政治議題。因此，歸根究底，特區政府要改善管治和施政，在市民中建立威信，才有助於減少司法覆核的數量。



Hong Kong Vision Project

## Enhancing the Judicial Review Mechanism

### Our Discourse and Recommendations

Jasper Tsang Yok-sing

Convenor

Andrew Fung Ho-keung

Executive & Research Director

Chan Chak-ming

Senior Research Fellow

## Our Discourse and Recommendations

---

In most common law jurisdictions, judicial review is a process whereby executive actions are subject to review by the judiciary. It is a core element of the principles of separation of powers and rule of law. The legislative branch makes laws for the state, which are then enforced by the executive branch. The power of the executive branch to enact laws is, however, restricted by laws. The judicial branch thus plays an important role in supervising the executive by interpreting laws and determining the boundaries of executive powers. This provides for a system of checks and balances, which allows one branch to limit another and prevent abuse of power.

In Hong Kong, Judicial Review proceedings cover two different aspects, namely, (1) Constitutional Review of domestic legislation as to their compatibility with the Basic Law; and (2) Administrative Review of executive decisions by the Government.

It should be noted that as the United Kingdom does not have a codified constitution and is governed within a parliamentary democracy framework, UK courts do not have the power to evaluate the constitutionality of the laws passed by its parliament (the so-called parliamentary supremacy”), whereas in some other common law jurisdictions, such as the United States, constitutional review is exercised by the judiciary. It therefore follows that UK judges have relatively less power in reviewing executive and legislative decisions than their Hong Kong counterparts.

## Controversy on Judicial Review

From 2011 to 2016, the number of applications for leave for judicial review in Hong Kong has more than doubled from 103 to 228. Some argue that judicial review is being abused for political purposes against the HKSAR Government. Meanwhile, the number of leave granted remains steady over the years, amounting to less than half of the total number of applications. The success rate of leave applications has even seen a drop from 25% in 2005 to 7% in 2016. Among applicants who were granted leaves, only less than 30% won the cases. Overall speaking, only 10% of judicial review applications (including those which failed at the leave application stage) successfully challenged the lawfulness of executive decisions.

In June 2017, Mr. Kwok cheuk-kin, nick-named “King of Judicial Review”, has been barred from applying for legal aid for three years. The Legal Aid Department

## Our Discourse and Recommendations

---

made the decision in accordance with Legal Aid Regulations, citing the reason that Mr. Kwok had made 21 unsuccessful legal aid applications and such act amounted to an “abuse” of the legal aid system. Although this research report does not discuss Hong Kong’s legal aid system, it is worth mentioning that many judicial review applications are supported by legal aid (84 cases in the past 5 years, costing the government over \$25 million a year on average).

Former High Court Judge Henry Litton criticised social movement protagonists for abusing the system with political purposes, citing examples such as the Hong Kong-Zhuhai-Macau Bridge Judicial Review case. According to some estimated figures, the delay caused by this case resulted in an extra cost of HK\$6.5 billion. On the other hand, former Chief Justice Andrew Li has a different view from Litton’s. Li believes Hong Kong’s judicial review system (with the requirement for leave application) is sophisticated enough from being abused.

It is not our intention to examine whether there is an abuse of the judicial review system; instead, we will make recommendations as to how the current system can be enhanced.

### The need for institutional reforms

In 2009, the Civil Justice Reform was implemented in Hong Kong with a view to increasing cost-effectiveness of civil proceedings and ensuring that a case is dealt with as expeditiously as is reasonably practicable. Despite the reform, the average waiting time for civil cases to be handled has actually risen since 2009. It is obvious that the Government should provide more resources to the judiciary to increase efficiency.

We put forward the following recommendations on institutional changes to enhance Hong Kong’s judicial review system through the improvement of judicial review procedures, as well as the provision of more resources.

## Our Discourse and Recommendations

---

### Policy recommendations

#### 1. Dedicated Judicial Review Courts

The Government may refer to the practice of the UK courts to set up a specialist court for judicial review cases, in which specialised judges are appointed to handle all judicial review applications.

A specialist court has the advantage of boosting efficiency and accuracy in handling Judicial Review cases, as judges in the court shall have expert knowledge and experience in a specific field of law. It may also increase the predictability of court decisions since cases of similar nature are likely presided by the same pool of judges. Additionally, in the longer run a specialist court enjoys greater flexibility as it may adopt a unique set of court procedures that suits its needs.

The concept of dedicated or specialist court is not novel. At present, there are a number of specialist courts or tribunals in Hong Kong handling specific types of cases, including the Competition Tribunal, the Lands Tribunal, the Coroner's Court, the Labour Tribunal, the Small Claims Tribunal, and the Obscene Articles Tribunal.

We suggest that a Judicial Review Court be set up within the High Court.

- (a) The Judicial Review Court should handle all judicial review applications. It should be responsible for both approving leave applications at the first stage, and conducting hearings and giving judgments at the second stage.
- (b) A High Court judge specialised in judicial review cases should be appointed as the President of the Judicial Review Court, who would be responsible for reviewing all judicial review applications and allocating cases to suitable specialised judges. He or she should also be the person in charge of handling expedited procedures applications.
- (c) Other judges in the Judicial Review Court should be High Court judges experienced in judicial review cases, who may include specialised judges recruited from foreign jurisdictions.



## Our Discourse and Recommendations

---

- (d) Making reference to the Planning Court in UK, the Judicial Review Court may, if deemed appropriate, further set up specialist courts like Constitutional Court and Planning Court to handle specific types of judicial review applications.
- (e) On a rough estimate, the annual cost of a specialised Judicial Review Court would not be less than HK\$10 million. A simple cost-benefit analysis will tell that it is worthy if judicial review judgements can be delivered early and the costs incurred by delay in development projects, which may amount to billions of dollars, can be reduced.

### 2. Expedited Procedures

A unique feature of judicial review is that applications are divided into two stages. Applicants must first obtain leave from the courts before they formally apply for judicial review. The objective is to avoid waste of judicial resources by screening out applications that are very unlikely to succeed.

Applicants must submit in written forms their grounds for applications when they apply for leave. There will be no oral hearing unless a hearing is requested by the applicant or if the judge directs otherwise. If leave is refused, applicants may appeal against the refusal within 14 days after the order of refusal is made.

We suggest that the Hong Kong courts adopt certain expedited procedures to shorten the overall time incurred for judicial review applications.

- (a) The courts should consider making changes to the oral hearing practice in the leave stage. In the UK, courts do not conduct oral hearing in the leave application stage unless the judges find it necessary. Only after the court has refused to grant leave may an applicant require an oral hearing and reconsideration of the application. This practice can avoid unnecessary oral hearings in the leave stage, which slows down the application process.
- (b) Courts can order “rolled-up” hearings to shorten the waiting time for urgent or important cases. The current procedures required by High Court Rules make it almost impossible for courts to conduct a combined oral hearing for the two stages of judicial review application. By refining procedural requirements, courts can consider granting of leave and, if leave is granted, immediately proceed to the full hearing on the same day. This helps to get a case dealt more quickly.

## Our Discourse and Recommendations

---

- (c) Restrictions on “leapfrog” appeals should be relaxed to make it easier for an appeal to bypass the Court of Appeal and directly go to the Court of Final Appeal. This can help to speed up litigation and save costs. Leapfrogging may even be regularised and be granted whenever agreed by both parties.
- (d) The courts can create an expedited cases list for special or urgent judicial review cases. Prioritisation of cases is currently only up to courts’ discretion. A judge-controlled expedited cases list, open to judicial review applications that deserve expedition, can regularize prioritisation and ensure prompt solution to important judicial review cases.

It may take some time to implement the above proposals as they involve amending the Rules and Practice Directions of the High Court as well as the Hong Kong Court of Final Appeal Ordinance.

### 3. Specialised Judicial Review Judges

Hong Kong courts are currently facing a shortage of experienced judicial review judges to handle the increasing number of judicial review applications. To alleviate this problem, the Government should consider recruiting specialist Judicial Review judges from other common law jurisdictions. Under Article 92 of the Basic Law, recruitment of foreign judges are permitted.

### 4. Increasing overall judicial manpower and resources

Lastly, it is recommended that the Government should address the overall problem of judge shortage by, for instance, extending retirement age, employing more local and foreign judges, as well as improving welfare and support to judges. Computerisation should also be adopted in courts to increase efficiency and accuracy. In the long term, the Government may make reference to the Judicial Review Reform in the UK in 2015, which was more drastic, to consider applying suitable measures in Hong Kong courts.

## Our Discourse and Recommendations

---

### Conclusion

Some scholars argue that in recent years the Hong Kong Government has fallen into the “Tacitus Trap”, which means neither good nor bad policies would please people if they resent the Government. This may be one of the reasons why the number of judicial review cases challenging government decisions has risen lately. As pointed out by both former Chief Justice Andrew Li and incumbent Chief Justice Geoffrey Ma, the court is the forum for resolving legal issues but not political ones. In the longer run, it is crucial that the Government should rebuild trust through improving governance.



香港願景計劃

# 改良司法覆核機制

## 研究報告

陳澤銘

高級研究員

---

## 鳴謝

我們由衷感謝香港願景計劃召集人曾鈺成先生、執行及研究總監馮可強先生，  
以及各友好同事對本研究的支持。

是次研究得以完成，有賴多方支持提供寶貴意見，包括律師、大律師、學者、  
助理研究員關駿明以及多位大學實習生的貢獻，謹此獻上衷心致謝。

# 目錄

<b>第一章</b>	<b>司法覆核的法理</b>	<b>25</b>
<b>第二章</b>	<b>香港的司法覆核制度</b>	<b>31</b>
<b>第三章</b>	<b>政策建議</b>	<b>37</b>
<b>第四章</b>	<b>英國的司法覆核改革</b>	<b>47</b>
<b>第五章</b>	<b>結語</b>	<b>51</b>
<b>附錄</b>		<b>53</b>
	附錄1：司法覆核數據	
	附錄2：重大司法覆核案數據	
	附錄3：司法覆核程序	
	附錄4：增加司法人手及資源的相關研究及建議	





# 第一章

## 司法覆核的法理

# 第一章 研究背景

1.1 Lord Diplock 在 *Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Services*<sup>1</sup> 對司法覆核作出了明確的解釋：

“The subject matter of every judicial review is a decision made by some person (or body of persons) whom I will call the “decision-maker” or else a refusal by him to make a decision. [...] the decision must have consequences which affect some person [...] other than the decision-maker, [...] by altering rights or obligations of that person which are enforceable by or against him in private law; or by depriving him of some benefit or advantage which either (i) he has in the past been permitted by the decision-maker to enjoy and which he can legitimately expect to be permitted to continue to do until there has been communicated to him some rational ground for withdrawing it on which he has been given an opportunity to comment; or (ii) he has received assurance from the decision-maker it will not be withdrawn without giving him first an opportunity of advancing reasons for contending that they should not be withdrawn.”

1.2 換言之，司法覆核的目的是監察決策者作出的行政決定，確保決策者履行其法律義務，並保障市民享受的權利。當中，市民受保障的權利包括其過去曾經享受、並合理地期望可以繼續享受的權利或福利，以及決策者曾經承諾過給予的權利或福利，除非決策者先提出合理原因收回有關權利。另外，前終審法院首席法官李國能亦提到在處理司法覆核申請時，「法庭所須考慮及只須考慮的，是受到質疑的決定的合法性，依據普通法原則及相關法例和憲法條文作出判決<sup>2</sup>」。

1.3 在大部分成文憲法的普通法國家（common law jurisdiction），司法覆核是在「權力分立」和「法治」的原則之上建立的。在這原則下，法院的角色是通過解釋法律，以決定行政機關由法律所授予的權力界限。與此同時，法院並非替代或執行行政權力，而是作為監督的機構確保行政機關不會在行使有關功能的時候有僭越法律的情況出現<sup>3</sup>。因而，在權力分立的原則之下，權力是相互制衡的：立法機關負責制定法律，再由行政機關負責執行。法律因而給予相關行政部門行

---

1 [1985] A.C. 374

2 香港特別行政區政府（2006）。終審法院首席法官演辭全文（譯文）（新聞公報）。擷取自：<http://www.info.gov.hk/gia/general/200601/09/P200601090138.htm>

3 Bokhary PJ 在 *Financial Secretary v. Felix Wong (FACV No. 5 of 2003)* 說：“The courts’ judicial review jurisdiction is of a supervisory nature. This extremely important jurisdiction is not meant for the purpose of micro-managing the activities of subordinate tribunals or administrative decision-makers.”

## 第一章 研究背景

使法律的權力；可是同樣地，該權力是受法律所約束的<sup>4</sup>。但正如著名的法國思想家孟德斯鳩所言：「自由就是法律所允許的事，人人有權去做的權力<sup>5</sup>。」當行政機關僭越法律所授與的權限之時，其施政自由就會被剝奪——司法覆核便是決定法律界線是否被逾越的有效工具。

1.4 那麼「權力分立」是什麼？其重要性又為何？在《論法的精神<sup>6</sup>》一書中，孟德斯鳩分析英國與羅馬共和國的憲政系統。他指出為了防止權力的集中和濫用，以保護人們的權益，權力是應受劃分和互相制約的。政府的權力應分為三個分支：行政、司法和立法應屬獨立的系統，每個分支均擁有若干的權力與職能，以達致權力的制約和分散。因而，此法則包含兩個主要的部分：結構上的「人事分立」（separation of personnel）和一系列的「平衡與制約」的機制。人事分立是指將權力分配到不同的機關來行使，就像美國憲法第一至三章所述，把行政、立法和司法的權力分別分配到總統、國會和最高法院。而在香港，回歸前後的情況則大有不同。回歸前的香港行政與立法權力的劃分比較集中——總督作為行政機關首長之際，還能同時擔任立法局主席。可是在另一方面，司法的權力則落在法院和樞密院。直至1993年施偉賢爵士成為首名非公務員的立法局主席，香港才出現人事分立的情況<sup>7</sup>。

1.5 香港回歸後的情況則與美國較為近似——權力的三個分支分別被分配到三個獨立運行的機關之中。特首為特區政府的首長，立法會負責立法，而法院則負責維持香港的司法獨立。但值得一提的是，由於在香港三支之間的權力制約劃分不均，因而權力分立方面亦不如美國般清楚。

1.6 美國的憲法體制是由立法、行政和司法機關所組成，三個分支之間互相制衡，以防止濫權或權力獨大的情況出現。該法第一條亦詳細地列出國會的組成，並給予其監督其它機關的權力<sup>8</sup>。在國會成立之初，憲法為防止君主專制的再現而給予立法機關比之行政機關更大的權力。例如，憲法規定眾議員可向總統啟動

4 Litton PJ 在 *Lau Kong Yung v. Director of Immigration FACV Nos. 10 and 11 of 1999* 解釋司法覆核的性質時說：“The limited role of the Court in exercising its supervisory responsibilities under s.211 of the High Court Ordinance must constantly be borne in mind. A crucial aspect of the rule of law in Hong Kong is that administrators exercise their functions and duties within the law.”

5 孫立堅、樊瑞慶（譯）（1999）。《論法的精神》（原作者：De Montesquieu, C.）。西安：陝西人民出版社。（原著出版年：1751）

6 Ibid.

7 立法會秘書處（2015）。立法會歷史——“首”之花絮。《立法會小百科》第11號。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/education/files/chinese/Factsheet/Factsheet11.pdf>

8 U.S. Const. art. I.

## 第一章 研究背景

彈劾程序，而參議院可在三分之二的絕對多數下通過彈劾案<sup>9</sup>；亦可就法官任命提出建議或拒絕認可總統的人事任命。儘管總統對國會所提出的法案擁有行政否決權<sup>10</sup>（presidential veto），可是國會只要以兩院共同決議，便能在三分之二的絕對多數下否決其決策，而且不需要總統的簽署<sup>11</sup>。更甚者，根據美國憲法，美國國會能通過其財政權制約和監督政府—行政機關或政府必須向國會申請撥付經費<sup>12</sup>，而國會是有權對總統提出的撥款案或行政活動作出修改，包括增加或減少預算，甚至否決其預算專案並不以任何撥款，比如眾議院便曾否決前任總統奧巴馬的2016年度財政預算案<sup>13</sup>。立法與司法機關之間也有相類似的相互制衡：國會雖能彈劾或拒絕最高法院大法官的任命，但法院享有司法覆核權。

1.7 與實行「總統制」（presidential system）的美國有別的是，英國並不奉行權力分立，而是實行「議會制」（parliamentary system）——在大選中取得國會多數議席的政黨會成為執政黨，而其黨魁則為首相；首相和內閣黨員均是會內議員，所以行政和立法基本上是從屬一體。由執政黨成員組成的內閣，不但掌握國家的行政權，亦同時是立法機關即國會內多數黨的領導核心。由此可見，行政權和立法權由首相及其內閣所同時擁有，並沒所謂的「分立」。在理論上，政府決定國會議程，再加上執政黨擁有國會的多數議席，政府在通過議案之時並不會遇到太大的阻撓。

1.8 司法獨立在英國所享有的憲政地位是不容置疑的。唯一受到爭議的是在《2005 憲制改革法令》（下稱《改革法》）還未頒布之前，英國並沒有設置獨立的「最高法院」機構，而是由貴族院（House of Lords）擔此重任。可是貴族院除了是最高的司法機構外，亦擔負國會的立法功能。貴族院兼具立法機關和最高司法機關的角色，因而被質疑是否已違反「權力分立」原則。在《改革法》第二十條的規定下，英國成立了獨立的「最高法院」（Supreme Court of the United Kingdom），以取代貴族院作為最高的司法機關。改革因而在維持「國會至上」（Parliament Supremacy）的傳統的前提下，亦進一步確立了司法機關的獨立性。然而，英國的最高法院不同於美國的最高法院，其並不能以違反憲法的理由宣告國會所制定之法律無效。基於「國會至上」的原則，法官只能對法律作出解釋，而不能裁定其有效性。

9 U.S. Const. art. I, § 2-3.

10 U.S. Const. art. I, § 7.

11 Ibid.

12 U.S. Const. art. I, § 9.

13 Dinan, S. (2015, March 24) Obama budget defeated 98-1 in Senate vote. *The Washington Times*. Retrieved from <http://www.washingtontimes.com/news/2015/mar/24/obama-budget-defeated-98-1-senate-vote/>

## 第一章 研究背景

1.9 香港則是一個特别的例子——「權力分立」(Separation of Powers)在香港是備受爭議的。香港坊間把“Separation of Powers”翻譯做「三權分立」，但譯作「權利分立」更為合適。在梁國雄訴香港特別行政區立法會主席案中<sup>14</sup>，法院指出「權力分立」這個普通法原則在香港是透過《中華人民共和國香港特別行政區基本法》(下稱《基本法》)而得到憲政上的落實。該法的第四章(政治體制)第一和第二節列明了行政長官和行政機關的權力和職權，而第三、第四節亦對立法和司法機關分別作出類似的說明。《基本法》因而確立三個權力分立的關係，和各自的獨有權限。由於普通法原則包含「權力分立」的法則，因而在香港應是具約束力的。同時，一些內地學者則持相反的意見。他們認為，香港屬「行政主導」，而非「權力分立」。

1.10 1997年7月1日，《基本法》正式生效。行政一支比其他兩支擁有更多的權力。就立法一支而言，其權力在該法下比起美國國會更為受約。議員提出「私人條例草案」(Private Members' Bills)的能力受該法第74條所限，他們只能在非常特殊的情況下才能作出有效的提案<sup>15</sup>。因而，議員主動倡議立法的能力亦受到一定程度的限制，違反立法原意。就權力的制約而言，立法會有權力提出彈劾案，但卻沒有即時的效能。此案需要得到四分之一立法會議員的聯合動議，並經過立法會通過進行調查(立法會可委托終審法院首席法官負責組成調查委員會，並擔任主席)。如調查委員會認為有足夠證據構成上述指控，亦要得到立法會三分之二議員的多數通過，才可提出彈劾案，並報請中央人民政府<sup>16</sup>。就法官任命而言，立法會可就該任命作出質詢，但沒有權力確定它無效。可見，立法一支的權力在權力制約方面是比較弱的。

1.11 司法一支常被視作行政機關的最大阻撓——司法覆核在監督行政和立法方面有著重要的角色。有學者亦指出這是維持法治的重要一環。賓厄姆勳爵曾指出：所有個人或機構，不論私人或公共機構，均應獲得公平審訊的權力，公民的權益亦應受到法律的保障而得以落實。同樣地在美國，湯瑪斯·潘恩亦曾指出：「在美國，法律如王。君主專制政體之下君主為法，應此在自由國家中裡，法律才是唯一的王<sup>17</sup>。」香港法院不但擁有監督政府的權力，更有權力將不合法或違憲的行政決定或條例視為無效。由此可見，香港法院在司法覆核的權力比之英國法院為大。正如上述所言，在「議會之上」的原則下，英國法院並不能作出違憲審查

14 (終院民事上訴2014年第1號)

15 《基本法》，第74條。

16 Ibid.

17 Paine, T. (1776). *Common Sense. Addressed to the Inhabitants of America*, 31.

## 第一章 研究背景

(constitutional review)，只能在某條國會法令違反《歐洲人權公約》的情況下要求國會修訂法令，令其不再違反歐盟法律，但這不代表法令已被廢除。

1.12 憲法的存在能有效地約制政府的權力。在《基本法》下，香港法院擁有全面的權力去監督行政和立法機構是否在法律之內運行。第 4A 章《高等法院規則》第 53 條命令第 1A 條規中寫道：「司法覆核申請」包括按照本命令提出的、要求覆核下述事項的合法性的申請—— a) 某成文法則；或 b) 關乎行使公共職能的決定、行動或沒有作出作為。在 *W 訴婚姻登記官*<sup>18</sup> 一案中，變性人 W 就婚姻登記官拒絕承認其性別為女性並承認同性婚姻的基礎上提出司法覆核，指出婚姻登記官的決定違反了《基本法》第 37 條以及《香港人權法案》第 19 (2) 所保障的婚姻權和私隱權。在批准上訴的同時，法院亦發出一年的暫緩執行令，令立法會有足夠的時間處理問題，決定是否該起草新的條文。此舉表示法院會尊重其它分支的職能和憲法下所授予的權力。而在英國，雖然法院沒有權力司法覆核主體法律 (primary legislation)，但是英國仍需通過選舉向人民負責。司法覆核監督政府的功能對於還沒有普選制度的香港是有著無可置疑的地位。而在這方面香港的司法制度則與美國的相似：兩者均擁有合憲性審查權，在憲法最高性之下能進行違憲審查。

---

18 *W v Registrar of Marriages* [2010] HKEC 1518; [2011] HKEC 1546; [2013] HKEC 1097

## 第二章

### 香港的司法覆核制度

## 第二章 政策研究

2.1 我們在上一章指出香港作為特別行政區憲制上的獨特之處，具體可見於香港很多獨有的司法程序，例如香港的「司法覆核」系統就是介乎英、美的系統之間。本章我們將深入從政策層面去研究香港的「司法覆核」制度。

2.2 近年來，「司法覆核」一詞常會出現在新聞報導中，而當中不乏一些關於公民挑戰香港特別行政區政府的行政決定的訴訟。從附件一可見，在2011至2016年，司法覆核許可的申請由103宗急升至228宗，升幅兩倍有多。<sup>19</sup> 隨著司法覆核個案的急劇增加，社會上有意見提出司法覆核可能已遭濫用，成為利益團體為了爭取權益而故意阻礙政府決定的政治工具。

2.3 終審法院前常任法官烈顯倫於去年12月曾批評司法覆核程序遭濫用，成為社會上一小部份人用以阻撓政府施政的政治工具。他更點名批評學聯前常委梁麗幗的司法覆核案，指出「法庭是一個處理法律的地方，並不是一個辯論政策的場所」，以司法覆核，作為挑戰政府政策的手段是濫用程序<sup>20</sup>。他又認為社會若沒有法律的約束，便沒有法治，而濫用司法覆核程序便形同破壞法治。

2.4 法庭在隨後的案件中，亦顯然地對司法覆核程序有否被濫用表達關注。在YAU KA PO 訴 行政長官會同行政會議<sup>21</sup>一案，環保觸覺透過申訴人香港教育大學學生丘家寶以城規會諮詢過程有不足為由申請司法覆核，並於同年10月14日獲法庭批出司法覆核許可<sup>22</sup>。可是法官歐陽桂如在聆訊後頒下判詞，批評申訴人沒有披露一些與案有關的文件，對自己應有的責任置若罔聞，令到司法覆核申請變得缺乏誠信。她更形容若果容許情況繼續發生，便是藉公眾利益之名「濫用法律程序」，所以決定擱置其司法覆核。

2.5 言猶在耳，在去年的立法會選舉中，特首與律政司長申請司法覆核，挑戰立法會主席批准兩名議員宣誓的裁決，旋即被批評為以司法覆核作為政治工具干預立法會的運作。在是次風波中，選舉管理委員會（選管會）要求所有是屆香港立法會選舉的參選人，除了提交提名表格外，還要同時簽署一份確認書，申明擁

19 政府資訊中心（2016）。立法會十四題：濫用司法覆核及法律援助制度（附件一）。擷取自：[http://gia.info.gov.hk/general/201601/20/P201601200411\\_0411\\_158604.pdf](http://gia.info.gov.hk/general/201601/20/P201601200411_0411_158604.pdf)

20 〈終院前法官質疑梁麗幗動機「令履歷更亮麗」 烈顯倫：司法覆核遭濫用〉（2015年12月3日）。《明報》。擷取自：[http://news.mingpao.com/pns/dailynews/web\\_tc/article/20151203/s00001/1449077953969](http://news.mingpao.com/pns/dailynews/web_tc/article/20151203/s00001/1449077953969)

21 [2015] HCAL 221

22 〈大埔3官地獲覆核許可〉（2015年10月20日）。《文匯報》。擷取自：<http://paper.wenweipo.com/2015/10/20/ME1510200005.htm>



## 第二章 政策研究

護「香港是中國不可分離的部分」等《基本法》條文。後來，六名參選人在已簽署確認書的前提下因提倡香港獨立或歸英，被選舉主任取消參選資格。

2.6 而在選舉結束後，青年新政的梁頌恆及游蕙禎涉在宣讀誓詞前表示「捍衛香港民族」等，以及展示「HONG KONG IS NOT CHINA」（香港不是中國）的標語，並在宣誓時更改《宣誓及聲明條例》中所訂明的誓詞內容，把中華人民共和國中的「CHINA」讀成被有辱華性質的「支那」，最終被立法會秘書長拒絕監誓。二人其後經政府提出司法覆核，上訴庭維持原判，二人需要兼付訟費<sup>23</sup>。

2.7 可是值得注意的是，由附件一可見，儘管司法覆核許可的申請有明顯的升幅，自2008開始，獲批予許可的申請數目比例卻並未有明顯的增長（均約維持少於申請數目的一半），而近年獲批的比率更是有明顯的下降（2005年的25%及2016年的7%）。而在這些案件中，又只有少於三成的案件能成功地挑戰行政機關有關決定的合法性。綜合而言，在比對上述三項數據後，可見只有約一成的司法覆核申請是成功的。

2.8 香港特區前任終審法院首席法官李國能對於司法覆核制度被濫用的質疑更是抱持樂觀的態度。儘管司法覆核個案有急劇增加的趨勢，他認為：「我們不應以負面的態度將司法覆核看成是施政的障礙；相反，我們應將此視作為法治社會良好管治而提供的重要基礎。<sup>24</sup>」他亦重申，司法覆核的程序，並非解決政治、經濟、社會民生等問題的合適的平台。法庭的憲法職能，「只是以相關的憲法、法例條文及適用的普通法原則，就某一決定的合法性劃定界限」，確保行政機關在這些界限下行使權力—這也是基於「權力分立」的基本憲政原則。香港大律師公會主席譚允芝資深大律師亦同意，她指出「現時防止司法覆核程序被濫用的各種機制，是行之有效的」，亦肯定了其捍衛法治且不可或缺的角色<sup>25</sup>。

2.9 雖然社會上對於司法覆核有否被濫用持有兩種看法，但本研究的目的不是對此再作評論，而是找出司法機構尚未完善的地方加以改良，增加司法法庭審理的效率。

23 *Chief Executive of HKSAR v President of the Legislative Council* [2017] 1 HKLRD 460; [2016] HKEC 2587

24 香港特別行政區政府（2007）。終審法院首席法官李國能2007法律年開啓典禮演辭（譯文）（新聞公報）。擷取自：<http://www.info.gov.hk/gia/general/200701/08/P200701080121.htm>

25 香港大律師公會（2016）。港大律師公會主席譚允芝資深大律師於二零一六年一月十一日法律年度開啓典禮的演講辭。擷取自：<http://www.hkba.org/sites/default/files/20160111%20-%20OOLY%20Jan%202016%20Speech%20%28Chi%29.pdf>

## 第二章 政策研究

2.10 在港珠澳大橋一案中，朱女士於 2010 年 1 月 22 日就環保署署長對於港珠澳大橋所擬訂的兩份有關空氣質素的環評報告的批准提出司法覆核<sup>26</sup>。原訟法庭於 2011 年 4 月 18 日判決環保署署長敗訴，但環保署其後於同年 9 月 27 日上訴得直，上訴庭裁定相關的報告為合法和有效。此案由申請許可至原訟法庭聆訊耗時 168 天，而整個案件則需時 613 天（即約 1 年零 7 個月，見附件二）。而根據原本的工程計劃，政府當局要在 2011 年年初為香港接線的兩份工程合約的其中一份招標，有關工程於同年年中動工。由於需要考慮原訟法庭於 2011 年 4 月作出的判決，原定的招標及施工時間表難以實行。政府當局須根據該宗司法覆核案的進展情況，數度修改相關招標文件的條款及條件。最後，由於考慮到等待上訴法庭的判決將會太遲，政府當局決定在上訴法庭於 2011 年 9 月 27 日作出判決前，於 2011 年 9 月展開香港接線的經辦人／部門 11 相關招標工作。由於該宗司法覆核案，香港口岸的施工時間表已延誤約一年，而香港接線的施工時間表則已延誤約 9 個月，造成約 65 億元的額外開支<sup>27</sup>。另外，由於港珠澳大橋因本地工程的完工時間延誤而未能於 2016 年年底啟用，每年將蒙受約人民幣 22 億元的直接經濟損失及令香港、內地及澳門三地蒙受間接經濟損失。此外，每年預計損失約人民幣 20 億元的過橋費收入。與此同時，三地政府亦須解決興建港珠澳大橋主橋的銀行貸款利息。

2.11 換言之，案件不但浪費公帑，且讓政府耗費大量的額外開支，阻礙整體經濟發展。

2.12 2017 年 6 月，人稱「長州覆核王」的郭卓堅收到法援署信件，指其三年內共提出 21 宗有關司法覆核的法援申請均遭拒絕或自行撤回，其行為構成濫用法援，因此根據《法律援助規例》第 11 條發出命令，在未來 3 年內將不會受理其就司法覆核案件提出的法援申請<sup>28</sup>。雖然法援並非本報告討論重點，以上例子也證明法援署「把關」嚴謹，但事實上許多司法覆核申請都是由法援支持的（近五年獲批法援的司法覆核申請便有 84 宗，平均開支達 2578 萬元，詳情請見附件二），當中涉及的申請費用均由政府負責。因此，政府更應著手提高法庭處理司法覆核申請的效率，盡量減低開支。

26 [2011] 5 HKLRD 469

27 立法會（2012）。交通事務委員會特別會議紀要（CB(1)2628/11-12號文件）（第29節）。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/yr11-12/chinese/panels/tp/minutes/tp20120425.pdf>

28 〈被指濫用法援遭「停賽」3年 郭卓堅哽咽：「社會有冇公義？」〉（2017年6月8日）。《蘋果日報》。擷取自：<http://hk.apple.nextmedia.com/realtime/news/20170608/56799904>

## 第二章 政策研究

2.13 再者，除了法援署接受申請乃至入稟法院的耗費外，司法覆核的費用還包括案件得到受理後的律師收費及堂費等。港珠澳大橋一案中亦可見，以法援來申請司法覆核亦會為政府帶來浪費公帑的壓力：即使政府最後被判勝訴，工程的延誤卻白白地將費用增加至約 88 億港元。不但浪費公帑，亦浪費司法機關的人力物力、造成不必要的負擔，令政府施政延誤。相似的例子比比皆是，保護海港協會向中環灣仔繞道的填海工程提出司法覆核敗訴，令工程延誤至 2017 年才建成，導致所需費用急增。此案由申請許可至原訟法庭聆訊耗時 132 天，而完成整個審理過程則需時 222 天。機場第三條跑道的擴建亦因為市民不斷的申請司法覆核而延誤。此案由申請許可至原訟法庭聆訊耗時 319 天，而整個案件則用了 422 天（即約 1 年零兩個月）審理。上述的三項基建已造成過百億的浪費，而這些都是由香港市民共同承擔的<sup>29</sup>。根據司法機構的數據顯示，本港於 2016 年度司法覆核案件由申請許可至原訟法庭聆訊平均需時約 140 天（見附件二），而至上訴聆訊的時間則為 225 天（見附件一）。有些案件更可能因許可申請遭拒絕而需輪候上訴聆訊，令案件需時更久。港珠澳橋工程為時約一年的延誤尚已造成 65 億元的額外開支及 22 億元的直接經濟損失，儘管附件顯示司法覆核案件的平均輪候時間在 2014-16 年間有縮短的趨勢，且並非每一宗司法覆核案件均會涉及龐大的基建工程，而亦有其他因素會造成工程的額外開支<sup>30</sup>，但無可否認的是，近年針對政府基建工程的司法覆核有明顯的增加（針對「三跑」一案已有五宗的司法覆核申請），而每件案件只是由申請許可至原訟法庭聆訊已耗時約兩個多月。誠然當中有其他因素會造成工程的額外開支，但司法覆核必然會引致一定的工程延誤，而當中的額外開支及經濟損失數以億計。

2.14 誠然，法院的司法覆核權對於維持「權力分立」和「法治」都有著重要的影響。但不能否定的是，不是每一宗案件都有著上述的影響力，更甚者還會帶來嚴重的經濟影響，損害香港的整體利益。因而，在捍衛司法覆核權的同時，亦應在促進良好管治的前提下取得適當的平衡。實際上的執行應著眼於司法覆核程序的完善，包括加快法院處理案件的進程、縮短案件等候進入聆訊的時間，從而減低因為行政決定被拖延而所引致的經濟損失。

29 立法會（2014）。會議過程正式紀錄。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/yr13-14/chinese/counmtg/floor/cm0409-confirm-ec.pdf>

30 立法會（2012）。交通事務委員會特別會議紀錄（立法會CB(1)2628/11-12號文件）。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/yr11-12/chinese/panels/tp/minutes/tp20120425.pdf>



# 第三章

## 政策建議

## 第三章 政策建議

### 背景

3.1 司法覆核系統的獨特之處，在於覆核申請分兩階段進行。《高等法院規則》第 53 號命令第 3 條規則規定，覆核申請人必須先向法庭取得申請許可（leave），才可正式提出司法覆核申請，展開司法覆核程序。這個規定是為了篩走成功機會極低的覆核申請，最大限度地利用有限的司法資源。

3.2 雖然法例並無規定，但法官就許可申請作裁定時，可要求申請人除了遞交書面陳述外，另進行聆訊，申請人亦可以主動要求進行口頭聆訊。如果法庭拒絕批予許可，申請人可在十四日內提出上訴，程序與一般民事上訴相同。詳細的司法覆核程序可在附件二檢閱。

3.3 我們認為香港政府正處於「塔斯佗陷阱」（Tacitus Trap）中，即「民無信不立」，在政府欠缺公信力的時候，任何政策都會被質疑<sup>31</sup>。這也解釋了為何政府推出的政策屢受立法會和司法覆核的挑戰。近年司法覆核申請數目遞增，法庭負擔沉重之餘，許多案件亦久久未能完成處理。因此，我們建議政府進行系統性改革，利用較柔和的手段，例如架構改革、資源調配，增加法庭處理覆核案件的效率。

3.4 律政司在 2009 年推行了民事司法制度改革，旨在透過精簡民事法律程序，提高法庭審理案件的成本效益，並確保盡速及有效地處理民事案件。雖然改革落實後得到一定的成果，但是案件展開至審訊之平均時間、第一次案件管理會議至審訊終止的平均時間均不降反升，而且審訊期的長度亦按年增加<sup>32</sup>，反映只是改革法例和審理程序並不足夠，政府必須從源頭著手，增加法庭資源，方能進一步提高法庭效率，令真正需要法庭審訊的案件得到及時的判決。因此，我們在以下提出「系統性改革」（Institutional Approach），旨在增加法庭各方面的資源，從而縮短排期等候時間和加快審理案件。

---

31 Tacitus, C. (1873). *The history of Tacitus*. London: Macmillan.

32 司法機構（2015）。民事司法制度改革由 2009 年 4 月 2 日至 2015 年 3 月 31 日的首六年實施情況的統計資料(只有英文版)。擷取自：[http://www.civiljustice.gov.hk/chi/implement/Note\\_on\\_CJR%20April%202009%20to\\_31\\_March\\_2015.pdf](http://www.civiljustice.gov.hk/chi/implement/Note_on_CJR%20April%202009%20to_31_March_2015.pdf)

### 建議一：設立「司法覆核法庭」

3.5 我們建議香港參考英國的做法，設立專責法庭處理司法覆核申請。英國的行政法院（Administrative Court）是英格蘭及威爾斯高等法院皇座法庭（Queen's Bench Division of the High Court of Justice）下設的專責法庭，主要負責處理有關行政法的事宜，並透過審議司法覆核行駛高等法院對下級法院、仲裁庭、政府機關等的司法監督權<sup>33</sup>。英國大部份類型的司法覆核案件都由行政法院進行聆訊<sup>34</sup>。行政法院的首席法官由一名經驗豐富的高等法院法官擔任，負責向高等法院皇座法庭匯報，其餘的大部份高等法官則輪流分擔工作<sup>35</sup>。行政法院另下設規劃法庭（planning court），以獨立的程序和時間安排，專責處理有關規劃決定的司法覆核案件<sup>36</sup>。

3.6 英國每年有多達 400 宗有關規劃決定的司法覆核案件，為了加快處理這些案件的速度，以減少司法覆核對基建造成的延誤和損失，英國 2014 年在行政法院另下設規劃法庭（planning court），以獨立的程序和時間安排，專責處理有關規劃決定的司法覆核案件<sup>37</sup>。規劃法庭由「聯絡法官」（Planning Liaison Judge）檢察，由專責審理規劃案件的法官組成；「聯絡法官」負責檢視所有案件，識別出重大案件並將其指派予合適的專責法官處理<sup>38</sup>。法庭的覆核申請時限較一般司法覆核申請的短，並設有法庭展開聆訊的時限<sup>39</sup>。此舉大大提高了法庭審理規劃覆核案件的速度——由遞交申請到開展聆訊所需的平均時間大大縮短了接近一半，即二十星期<sup>40</sup>。

33 GOV.UK. (n.d.). Administrative Court. Retrieved March 24, 2017, from <https://www.gov.uk/courts-tribunals/administrative-court>

34 行政法院並不負責處理就初級裁判所判決(First-tier Tribunal Decisions)提出的覆核申請，或就有關移民及庇護事宜的決定(Immigration and Asylum Decisions)提出的申請。  
HM Courts & Tribunal Service. (2016). The Administrative Court Judicial Review Guide 2016. Retrieved from [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/540607/administrative-court-judicial-review-guide.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/540607/administrative-court-judicial-review-guide.pdf)

35 Courts and Tribunals Judiciary. (n.d.) Administrative Court. Retrieved March 24, 2017, from <https://www.judiciary.gov.uk/you-and-the-judiciary/going-to-court/high-court/queens-bench-division/courts-of-the-queens-bench-division/administrative-court/>

36 Ibid.

37 Ministry of Justice., & The Rt Hon Chris Grayling MP. (2014, February 5). *New planning court gets go ahead to support UK growth* [Press Release]. Retrieved from <https://www.gov.uk/government/news/new-planning-court-gets-go-ahead-to-support-uk-growth>

38 Courts and Tribunals Judiciary. (n.d.) Planning Court. Retrieved March 24, 2017, from <https://www.judiciary.gov.uk/you-and-the-judiciary/going-to-court/high-court/queens-bench-division/courts-of-the-queens-bench-division/planning-court/>

39 Ibid.

40 Judiciary of England and Wales. (2016). *The Lord Chief Justice's Report 2016*. London: Judicial Office

## 第三章 政策建議

3.7 以專責法庭處理這類特別範疇的案件，可以讓專責法庭的法官專心研究特定範疇的法律，並累計經驗，更有效且快速地處理有關案件。同時，一般法庭的法官也無須處理眾多困難、複雜且耗時間的案件。有法官向我們表示，曾有專責處理刑事案的法官被分派審理司法覆核案，因案件類型完全不屬於他的專業範疇，處理難度高而且費時。因此整體上，此做法可同時提升一般法庭和專責法庭的質素和效率。另外，由專責法庭統一處理同類案件，可使判決更一致，增加法律的可預測性。設立專責法庭也可使司法系統更有彈性，因為專責法庭要處理的案件數量比一般法庭少，也可按需要採用獨立的法庭程序，遇上緊急案件或特別狀況時，比一般法庭更容易作出調整。

3.8 香港現時的專責法庭 / 審裁處，包括競爭事務審裁處、土地審裁處、家事法庭、死因裁判法庭、勞資審裁處、小額錢債審裁處及淫褻物品審裁處<sup>41</sup>。這些專責法庭專門處理某一範疇的案件，並設有各自的主任法官、副主任法官及司法常務官。例如競爭事務審裁處便是根據《競爭條例》設立的專責法庭，有主要司法管轄權進行聆訊及裁定有關競爭守則的事宜，並由高等法院原訟法庭的法官擔任審裁處主任法官<sup>42</sup>。競爭事務審裁處的權力及審理程序與原訟法庭相似，其職能則等同是高等法院的一部分<sup>43</sup>。事實上，司法機構亦曾承諾增設專責法庭，負責審理涉及《人權法案》及平等機會問題的案件，但最後決定只編訂「排期表」去專門審理以上案件以及行政法律案件<sup>44</sup>，即現時的「憲法及行政訴訟審訊表」<sup>45</sup>。然而，司法覆核申請數量屢創新高，單以「排期表」處理並不足以加快處理速度。

3.9 因此，我們建議香港效法英國的行政法院，在高等法院設立「司法覆核法庭」，賦予其司法管轄權聆訊及裁定司法覆核申請（包括批予申請許可及進行正式聆訊的權利）。法庭的主任法官應由一名具備豐富經驗的高等法院法官擔任，負責檢視所有司法覆核申請，識別出重大案件並將其指派予合適的專責法官處理，亦負責審批「優先處理」的申請。法庭其餘成員由專責司法覆核的高等法院

41 司法機構（2017）。香港便覽：司法。擷取自：[http://www.judiciary.hk/tc/publications/judfactsheet\\_c.pdf](http://www.judiciary.hk/tc/publications/judfactsheet_c.pdf)

42 香港特別行政區政府（2015）。競爭事務審裁處全面運作（新聞公報）。擷取自：<http://www.info.gov.hk/gia/general/201512/13/P201512110621.htm>

43 韋恆理、莫涵迪、PJ Kaur（2015）。《競爭事務審裁處規則》：新領域與熟知的內容。<http://www.hk-lawyer.org/tc/content/>《競爭事務審裁處規則》：新領域與熟知的內容

44 香港特別行政區政府（1997）。一九九七年施政報告：工作進度報告。擷取自：<http://www.policyaddress.gov.hk/pa97/chinese/crjuadm.htm>

45 司法機構（2011）。有關區域法院審裁平等機會申索之檢討文件。擷取自：[http://www.judiciary.hk/tc/other\\_info/consult\\_papers/eoc\\_consultation\\_document\\_chi.pdf](http://www.judiciary.hk/tc/other_info/consult_papers/eoc_consultation_document_chi.pdf)



## 第三章 政策建議

法官組成，當中可包括以下建議所提到，從外國聘請的專責法官。我們亦建議參考英國的規劃法庭，按案件數目、性質及實際需要，在司法覆核法庭下另設專門法庭，例如處理關乎憲法爭議的「憲法法庭」、審理政府基建項目等的「規劃法庭」等，由主任法官將不同案件指派至具相關經驗的法官負責，更有效地處理特殊／重大的司法覆核案件。

3.10 設立司法覆核法庭的開支可參考其他專責法庭。以死因裁判法庭為例，2014-2016 的案件數量為平均每年 107 宗<sup>46</sup>，而高等法院的司法覆核案件數量在 2014-2016 年平均每年有 55 宗（許可申請有 218 宗）（見附件一）。雖然獲批予申請許可的司法覆核案件數量比死因裁判法庭的案件數量少接近一半，但考慮司法覆核法庭同時須處理大量的許可申請，相信司法覆核法庭和死因裁判法庭的工作量相若。如此計算，司法覆核法庭的年薪開支預計為一千多萬港元<sup>47</sup>。對比動輒數以億計的基建延誤開支，這筆年薪開支並不算龐大。若設立專責法庭能有效提高處理司法覆核申請的效率，同時減輕高等法院的負擔，每年一千多萬元的開支無疑是值得的。

3.11 此外，設立專責法庭雖然涉及立法<sup>48</sup>，但並不會更改有關司法覆核的申請規定，相信只要司法機構願意採取此建議，要設立司法覆核的難度並不高。法庭亦可參考英國在高等法院皇座法庭「下設」行政法庭的做法，透過行政程序在高等法院「下設」司法覆核法庭，直接從高等法院分派人手處理司法覆核法庭的事務，便可繞過繁複的立法程序。

46 司法機構（2017）。香港司法機構年報2016。擷取自：[http://www.judiciary.hk/en/publications/annu\\_rept\\_2016/chi/caseload\\_cc.html](http://www.judiciary.hk/en/publications/annu_rept_2016/chi/caseload_cc.html)

47 根據編制，死因庭法官、司法人員及支援人員共有十四人，當中包括三名裁判官，2016-17年度的薪級中點年薪開支為860萬。以上提到，司法覆核須由高等法院法官擔任，因此司法覆核法庭的年薪開支預計會較高。如將三名裁判官的薪級中點年薪（\$134,800x12x3）由三名高等法院原訟法庭法官的年薪開支（\$255,750x12x3）取代，司法覆核法庭的年薪開支預計為1295萬。立法會（2016）。財務委員會審核二零一七至一八年度開支預算管制人員的答覆，第5節JA第18頁。擷取自：[http://www.legco.gov.hk/yr16-17/chinese/fc/fc/w\\_q/ja-c.pdf](http://www.legco.gov.hk/yr16-17/chinese/fc/fc/w_q/ja-c.pdf)

48 如競爭事務審裁處是根據香港法例第619章《競爭條例》設立，而土地審裁處則是根據香港法例第17章《土地審裁處條例》而設立。

## 第三章 政策建議

### 建議二：採用加快處理程序（Expedited Procedures）

3.12 除了以上措施外，政府亦可考慮設立加快處理司法覆核案件的程序，讓法庭在特殊情況下可更有彈性地處理司法覆核申請，加快審議程序。

3.13 現時本港法庭設有「越級上訴程序」，但啟動該程序的要求頗高，並不經常使用（詳情請見第 3.22 段）。因此我們建議將此程序恆常化，並加入其他加快處理司法覆核申請的程序，幫助法庭更有效率、更有彈性地處理司法覆核申請。這些建議包括：第一，簡化申請許可階段的聆訊規定；第二，合併聆訊（roll up hearing）；第三，恆常化越級上訴程序（leapfrog appeals）；第四，建立加快處理名單，將優先排期納入固定機制。

#### 一、簡化申請許可階段的聆訊規定

3.14 英國的司法覆核程序與香港類同，申請人同樣需要先取得申請許可（leave），才可進入正式聆訊程序。不同的是，在第一階段，香港法庭可自行決定、或在申請人要求下排期進行聆訊<sup>49</sup>，而英國法庭一般只考慮申請人的書面陳述和相關文件，除非法官認為有必要，否則不進行聆訊<sup>50</sup>。若英國法庭拒絕給予許可，除非法官是以「完全缺乏理據」（totally without merit）為由拒絕，否則申請人可要求法庭以聆訊方式重新考慮其理據，再作一次裁決（oral renewal）<sup>51</sup>。

3.15 在 2016 年，向英國行政法院遞交的司法覆核申請中，只有不足 6% 進行了申請許可聆訊，其餘全部由法官以書面陳述作判決，連同約 8% 的申請人因不服申請許可遭拒准而要求進行聆訊，共有約 14% 的申請在第一階段進行了聆訊<sup>52</sup>。

3.16 現時，香港的司法覆核申請人可請求法官進行聆訊，以就許可申請作裁

49 第4A章《高等法院規則》，第3（3）條。

50 Civil Procedure Rules and Practice Directions, Rule 54.11-54.12

51 此舉代表申請人要求法庭「重新」判決（“renew” the decision），並不是提出上訴。若法庭在口頭聆訊後仍然拒絕批予許可，申請人（包括被以「完全缺乏理據」為由拒絕的申請人）可向上訴庭提出上訴。Home Office. (n.d.) *Judicial Review Guidance (Part 1) ver 3.0*. Retrieved from [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/454770/JR\\_Guidance\\_England\\_and\\_Wales\\_3\\_0.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/454770/JR_Guidance_England_and_Wales_3_0.pdf)

52 National Statistics (2017). National Statistic presenting quarterly statistics relating to civil cases, October to December 2016 and annual (2016) judicial reviews.

## 第三章 政策建議

定。然而，若要進行申請許可的聆訊，便是多加了一層程序，既加重法庭負擔，又增加案件處理的時間和訟費。例如在 2014 年便有 20% 的許可申請曾進行口頭聆訊，這些申請由排期至進行許可申請聆訊的平均輪候時間為 39 天<sup>53</sup>。若避免在不必要的情況下進行許可申請聆訊，便可大大縮短每宗申請的處理時間。

3.17 因此，香港可參考英國的做法，在第一階段不接受申請人要求進行聆訊，在已經初步決定拒准的情況下，才允許申請人提出進行聆訊及重新判決，而「完全缺乏理據」的申請則不得作此請求，只可直接上訴至較高法院。這樣可以避免法庭浪費時間在第一階段進行不必要的聆訊，加快處理申請的速度。然而規則須保留法官主動要求進行聆訊的權利，以免法官在認為書面陳述不夠清晰的情況下仍要作出裁決，影響判決的準確度。

### 二、合併聆訊 (roll up hearing)

3.18 在法官認為有必要的情況下，英國法庭亦會在批予申請許可的階段進行聆訊，但申請人可請求英國法庭將兩個階段的聆訊「合併」(roll up)，加快處理案件<sup>54</sup>：法官先進行第一階段聆訊，一旦決定批予申請許可，便立刻進行第二階段的口頭聆訊，無須另擇日期。此程序多用於重大且緊急的案件，例如英國脫歐案<sup>55</sup>。

3.19 在香港，《高等法院規則》規定司法覆核申請人必須在取得申請許可後，將許可指示以及原訴傳票送達答辯人<sup>56</sup>。《高等法院規則》的第 5(4) 條訂明：「除非批予許可的法庭另有指示，否則原訴傳票的送達與其所指明的聆訊日期之間必須相隔最少 10 天。」

3.20 這些程序和時間的限制，令申請許可和正式聆訊在一般情況下無法在同一日進行。但事實上第 5(4) 條中的「除非批予許可的法庭另有指示」，給予了法官酌情權豁免時間限制。若法官給予特別指示，申請人可在申請許可獲批後將許可指示以及原訴傳票當庭給予答辯人，隨即進行第二階段的聆訊。然而，香港法庭從未作出此等特殊安排。

53 立法會 (2015)。財務委員會審核二零一五至一六年度開支預算 管制人員的答覆，pp.13-16。擷取自：[http://www.legco.gov.hk/yr14-15/chinese/fc/fc/w\\_q/ja-c.pdf](http://www.legco.gov.hk/yr14-15/chinese/fc/fc/w_q/ja-c.pdf)

54 Home Office. (n.d.) *Judicial Review Guidance (Part 1) ver 3.0*. Retrieved from [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/454770/JR\\_Guidance\\_England\\_and\\_Wales\\_3\\_0.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/454770/JR_Guidance_England_and_Wales_3_0.pdf)

55 High Court to hear 'rolled up' Brexit judicial review from expat Brits. (2016, April 18). *Solicitors Journal*. Retrieved from <https://www.solicitorsjournal.com/node/213449>

56 第4A章《高等法院規則》，第53號命令第4-5條規則。

## 第三章 政策建議

3.21 因此，我們建議在處理一些較為緊急的案件（例如關乎選舉、重大工程的覆核申請）時，香港法庭可考慮在申請人的要求下，透過上段提及的方法，採用合併聆訊程序，讓案件儘快得到裁決。

### 三、恆常化越級上訴程序

3.22 現時香港法庭設有「越級上訴程序」（Leapfrog Appeals），在特定情況下，上訴人可透過此程序跳過上訴法庭，就原訟法庭的判決直接向最高法院提出上訴。《香港終審法院（修訂）條例》自2002年起生效，部分不服上訴法庭的判決而提出的民事上訴，可以直接向終審法院申請許可<sup>57</sup>。申請人須先向原訟法庭的原審法官提出要求給予證明書的申請<sup>58</sup>，再向終審法院申請上訴許可<sup>59</sup>。要取得原訟法庭的證明書，案件須符合以下條件：

- 一、涉及具有重大廣泛的或關乎公眾的重要性的法律問題，且——
  - a) 如該法律問題純粹或主要涉及基本法條文的解釋，原審法在該法律問題上必須是受上訴法庭或終審法院曾作出的判決所約束的
  - b) 如該法律問題並非純粹或主要涉及基本法條文的解釋，則該法律問題必須——
    - (i) 純粹或主要是關乎某條例或附屬法例的詮釋，並已於原訟法庭審訊中徹底論及，而原審法官在其判決中亦已予以徹底考慮；或
    - (ii) 原審法在該法律問題上必須是受上訴法庭或終審法院曾作出的判決所約束的<sup>60</sup>
- 二、向終審法院提出上訴的足夠理據成立
- 三、訴訟各方同意原訟法庭給予證明書

2.23 在這些嚴格的條件下，進行「越級上訴程序」的難度頗高，因此我們建議政府研究降低此程序的要求，甚至將司法覆核案件的「越級上訴」恆常化，即除非訴訟雙方反對，否則自動將對原訟法庭判決的上訴交由終審法院審理。這樣便可以儘快得出最終裁決，減少每宗司法覆核申請的處理時間。然而，此建議牽涉修改《香港終審法院條例》，須提交立法會審議，需時較長，政府慎重研究法例內容的同時，亦應以行政手段落實其他加快處理程序，盡早開始解決司法覆核的效率問題。

57 第484章《香港終審法院條例》，第27B（1）條。

58 第484章《香港終審法院條例》，第27B（2）條。

59 第484章《香港終審法院條例》，第27D（1）條。

60 第484章《香港終審法院條例》，第27C條。

### 四、建立加快處理名單，將優先排期納入固定機制

3.24 在澳洲新南威爾斯州，最高法院衡平法法庭（Supreme Court Equity Division）將不同性質的案件歸類到各自適合的名單，包括一般名單（General List）及數個特別名單（Specialised Lists）<sup>61</sup>。訴訟任何一方均可申請將案件加入特別名單中的「加快處理名單」（Expedition List），申請者須提供案件需要緊急處理的理據，管理名單的法官（Expedition Judges）則決定是否接受該申請，並負責審理名單內的案件。

3.25 香港法庭在處理重大或有時效性的司法覆核案件時，會將此等申請優先排期，儘快完成審核，例如 2012 年梁國雄就時任立法會主席曾鈺成「剪布」的決定申請司法覆核許可，高等法院原訟法庭在一天後就立刻進行聆訊處理<sup>62</sup>。然而，現時法庭並無固定機制將該類案件優先排期，也無判定案件重要性或緊急性的指引。我們建議法庭將優先排期的做法納入恆常機制中，例如借鑑澳洲的法院，建立加快處理名單，由特定法官管理。

3.26 三項建議中，只有第一項涉及修改第 4A 章《高等法院規則》第 3（3）條（見上文第 3.16 段），而該規則可由高等法院首席法官擔任主席的高等法院規則委員會修改，無需通過立法會審議<sup>63</sup>。另外兩項建議均不涉及修改法律，只須憲法及行政訴訟審訊表的專責法官在「實務指示」作出指引<sup>64</sup>，便可推行。

### 建議三：增加司法覆核法官數量

3.27 香港法庭面臨司法覆核專責法官人手不足的問題，為了更廣泛地吸納熟悉行政法、且具備豐富經驗的人才，政府可考慮從普通法國家增聘法官，尤其是深諳行政法的專業法官，在香港專責處理司法覆核案件。

61 Supreme Court of New South Wales (2014). *Supreme Court of New South Wales 2014 Annual Review*. Retrieved from [http://www.supremecourt.justice.nsw.gov.au/Documents/Publications/Annual%20Reviews%20+%20Stats/Supreme\\_Court\\_Ann\\_Rev\\_2014\\_2.pdf](http://www.supremecourt.justice.nsw.gov.au/Documents/Publications/Annual%20Reviews%20+%20Stats/Supreme_Court_Ann_Rev_2014_2.pdf)

62 〈曾鈺成「剪布」長毛申禁令〉（2012年5月18日）。《星島日報》，A8。

63 第4章《高等法院條例》，第54-55條。

64 香港法律資訊中心（n.d.）。實務指示 SL3：憲法及行政訴訟審訊表的專責法官依據《高等法院規則》第72號命令第2(3)條規則作出的指示。擷取自：<http://www.hklii.hk/chi/hk/other/pd/PDSL3.html>

## 第三章 政策建議

3.28 根據《基本法》第90條，終審法院與高等法院的首席法官應由在外國無居留權的香港特別行政區永久性居民中的中國公民擔任。然而第92條訂明，其餘法官和司法人員應根據其司法和專業選用，並可從其他普通法適用地區聘用。第92條訂明任命法官的標準是「用人唯才」，委任法官的標準在於其能力，國籍並非考慮因素。

3.29 根據《香港終審法院條例》，終審法院外籍法官必須屬其他普通法地區的現職或退休法官，且通常居住於香港以外地方，並從未在香港任職<sup>65</sup>。連同非常任香港法官，非常任法官的人數上限為三十人<sup>66</sup>。現時，香港只有三名非常任香港法官，以及十二名非常任普通法地區法官<sup>67</sup>，法官職位仍有空缺，可根據第92條的規定增加專職司法覆核法官人數。

3.30 此外，《高等法院條例》規定除首席法官外，高等法院的法官只須在香港或其他普通法地區具備大律師或訟辯人資格，且有十年或以上的執業經驗或擔任司法人員的經驗<sup>68</sup>，加上此條例並不對高等法院法官數量設限，政府有足夠靈活性增聘人才。

### 建議四：增加整體司法人手及資源

3.31 法庭效率不足，人手短缺、科技落後、行政支援不足，都是構成現今司法覆核問題的重要成因。因此除了以上的針對性建議外，增強整體司法效率，同樣有助加快審理司法覆核申請的速度。附件四提出了增加整體司法人手及資源的建議，主要包括增加法官數量以及發展法庭電子化。在增加法官數量方面，延長退休年齡、增聘本地及普通法地區外籍法官、增加法官福利等措施都有助保留現有法官和吸引人才加入；發展法庭電子化則透過引入科技，增強司法機構對法官的行政支援，提高法庭審理訴訟的效率。

---

65 第484章《香港終審法院條例》，第12(4)條。

66 第484章《香港終審法院條例》，第10條。

67 香港特別行政區政府(2017)。終審法院其他普通法適用地區非常任法官任命(新聞公報)。擷取自：<http://www.info.gov.hk/gia/general/201701/18/P2017011800319.htm>

68 第4章《高等法院條例》，第9條。

# 第四章

## 英國的司法覆核改革

## 第四章 英國的司法覆核改革

4.1 要增加司法效率，除了執行以上提到的系統性改革外，法律性改革也是值得研究的方法。香港的司法覆核制度既與英國的相似，政府可參考英國在 2015 年進行的司法覆核改革，考慮將適用的部分引入本港。

4.2 英國司法覆核制度在改革前，獲申請許可的條件是「法院認為申請人與申請所關乎的事宜有充分利害關係」<sup>69</sup>，與香港現時的法定要求相同<sup>70</sup>。只要法院認為有關行政決定對申請人有實際影響，法庭即可批予許可。然而，英國司法覆核的申請數目自 2000 年起急增 3 倍，從 4,240 宗上升至 2013 年的 15,600 宗，英國政府因此擔心司法覆核被濫用作延遲或破壞立法行政措施的工具<sup>71</sup>。英國司法部於 2012 年起就司法覆核改革進行諮詢<sup>72</sup>，並於 2015 年立法落實改革。

4.3 英國的 *Criminal Justice and Court Act 2015* 第四部分大幅度改變了英國司法覆核的規定<sup>73</sup>：

第八十四條：除非案件牽涉重大公眾利益，否則若覆核申請所挑戰的行為無論存在與否，對結果很可能並無實質影響，高等法院及上級審裁處則不得批准針對該行為的覆核申請。

第八十五條、第八十六條：申請人須提供有關申請的資金來源的資料。法庭應按該資料考慮對任何提供訴訟資金的人士作出訟費命令。

第八十七條：介入訴訟人（Interveners）在以下情況下須付全額訟費：

- a. 介入訴訟人實質上擔當了首要申請人或答辯人的角色
- b. 介入訴訟人的陳述或提供的證據整體上對案件的聆訊並無重要的幫助
- c. 介入訴訟人的陳述或提供的證據頗大部份是法院在審理案件時無須考慮的
- d. 介入訴訟人作出不合理的表現

第八十八條至第九十條：除了有關環境政策的司法覆核申請，只有在申請被批准的情況下，法院才可作出限制可追討費用的命令（cost capping order）。

69 Senior Courts Act 1981, 1981 c.54, § 31(3).

70 見第3.5段。

71 Great Britain., Ministry of Justice. (2012). *Judicial review: proposals for reform*, para.7. London: Stationery Office.

72 Great Britain., Ministry of Justice. (2012). *Judicial review: proposals for reform*. London: Stationery Office.

73 Criminal Justice and Courts Act 2015, 2015 c.2, Part 4.



## 第四章 英國的司法覆核改革

4.4 以上數項改革中，第八十四條引入了「實質性測試」(materiality test)，顯著提高了司法覆核申請獲得許可的門檻。即使某覆核申請所挑戰的行為與申請人有利害關係，但若法院認為該行為無論存在與否，也很可能不會對結果造成實質差別，則可拒絕批予申請許可。進行該測試時，法官應考慮覆核申請所挑戰的行為有否對最終決策結果造成實質影響<sup>74</sup>。此條例適用於所有司法覆核申請，但其設立目的是針對因出現輕微程序錯漏而被挑戰的政策，原因是輕微的瑕疵不足以影響最終決定，即使案件受審議後被判定程序有誤，法庭也難以命令政府做出任何補救或補償措施(remedy)，批准此類申請對結果並無實質意義<sup>75</sup>。

4.5 研究改革的同時，英國司法界及政府均同意取得司法覆核許可的門檻不可設得太高。Lord Diplock 曾警告，如果不合時宜的規則限制了大眾將不合法行為訴諸法庭、維護法治的權利，將對公共法造成極大的威脅<sup>76</sup>。英國司法部也指出過高的門檻會阻礙大眾控訴政府不合法行為的機會，成為行政機關逃避責任的擋箭牌<sup>77</sup>。因此，第八十四條亦訂明關乎重大公眾利益的案件不受新條件的限制，以減輕新法例對市民尋求司法公正的影響，維護法治。

4.6 「實質性測試」的爭議之處有三<sup>78</sup>：第一，此測試可能會令法庭拒絕審議並指令補救政府的不合法行為，影響其維護法治的使命；第二，此門檻會使更多案件無法進入正式司法覆核的程序，令市民向法院申訴(access to court)的難度增加；第三，此測試可能要求法官代入政府決策者的角色，揣測案件牽涉的行為會否影響最終政策。為了釋除疑慮，英國司法部強調此測試應被嚴格執行，法庭須在毫無疑慮的情況下才以這個門檻拒絕申請<sup>79</sup>，因此只有影響力極微的錯失才有可能被拒絕審理。同時，法庭擁有充分的酌情權去決定申請可否通過「實質性測試」，把新制度對法庭行使酌情權所造成的干擾降至最低<sup>80</sup>。此外，申請司法覆核許可設有上訴機制，讓每個案件都有機會得到充分考慮。

---

74 HC Deb, 21 Jan 2015, Col 1343 (Lord Faulks QC).

75 HC Deb, 13 Jan 2015, Col 812.

76 *R v Inland Revenue Commissioners; Ex parte National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd* [1982] AC 617, 644, per Lord Diplock

77 Great Britain., Ministry of Justice. (2014). *Judicial Review – proposals for further reform: The Government response*, para. 33. London: Stationery Office.

78 *Judicial Review and the Rule of Law: An Introduction to the Criminal Justice and Courts Act 2015, Part 4*. (2015). London: Bingham Centre for the Rule of Law, JUSTICE, & The Public Law Project.

79 HC Deb, 27 March 2014, Col 437.

80 HL Deb, 28 July 2014, Col 1466.

## 第四章 英國的司法覆核改革

---

4.7 除了以上提到的第八十四條以外，英國其他新增的規定都與我們的目標——確保司法資源用得其所、增加司法覆核審理效率——無太大關係，因此不納入此報告的討論範圍之內，以免模糊焦點。

4.8 英國這次對申請門檻的改革，被認為是平衡了「阻止濫用司法覆核」和「維護法治」兩方面的需求。香港的司法制度與英國的相似，長遠來說，政府可考慮將英國的改革引入本港。然而，英國的新制度剛實行不久，實際效果和影響有待驗證及評估，香港政府應謹慎研究。

4.9 如英國改革所引起的爭議指出，此做法的確令部分政府的輕微錯失無法經司法程序被證實，但權衡輕重下，我們是否要犧牲數以十億的公帑、社會的發展、以及其他重要案件被儘快審理的機會，去讓法庭證實一些不造成實質影響的錯失呢？然而，我們亦了解香港不像英國有完全的民主制度，司法覆核可謂市民追求公義、監察政府政策合法性的最後手段，尤其在現今的政治環境下，提高司法覆核的申請門檻絕對是具爭議性的。因此，香港即使引入新的門檻測試，也應如英國當局般規定嚴格執行，只可拒絕處理毫無實質影響的錯失，以免法治受損害。

# 第五章

## 結語

## 第五章 結語

5.1 有人說司法覆核是市民「對抗強權政府的最後堡壘」(last bastion against executive tyranny)。這說法在香港更值得思考，因為在 2016 年政改方案被立法會否決後，香港的行政長官仍然不是民選產生。於是司法覆核被人視為一般市民影響政府決定的唯一方法。在發達國家，司法覆核一般不會被視為政府施政的障礙而相反是優良管治的必要元素。

5.2 香港法院的司法覆核秉承了英國普通法的司法覆核傳統，針對「公共機構」的決定，覆核這些決定是否有違既定行政法的原則。「公共機構」包括所有政府部門及法定機構。任何本身利益受到影響的當事人都可以以誓章形式作出申請，向法院提出理據，以便法庭考慮是否頒「司法覆核許可」(Leave)。法院如判斷申請人有合理理據便會給予「司法覆核許可」，申請人的動機不在法院考慮之內。

5.3 要注意的是，在「一國兩制」下，香港法院的司法覆核也是一個「違憲審查」制度，對違反「基本法」和本地法例作出憲法性判決。過去香港涉及的憲法爭議，主要圍繞基本法和香港人權法條例。

5.4 總括而言，香港的司法覆核制度行之有效，除了能夠確保政府不會濫用權力、改善政府施政質素之外，更可彰顯香港的司法獨立，鞏固「一國兩制」。所以，我們認為必須珍惜和捍衛現有司法覆核制度。

5.5 與此同時，我們也觀察到有時候香港的發展受制於司法覆核官司，此現象在近年的一些大型基建項目特別明顯。社會開始有聲音指司法覆核被濫用，申請人以司法覆核的程序阻礙政府施政、擾亂政府管治，結果因為延誤引致開支大幅增加。有這種意見的人士並指出，香港法援署收到的申請宗數近年不斷增加，不少司法覆核案件都獲批法援。

5.6 本報告重點不是探討香港的司法覆核制度是否有被濫用，而是提出意見改善處理司法覆核申請的效率。我們深信本報告對司法覆核改革提出的建議都是切實可行的，嘗試在保障人民對政府行為提出挑戰和減少司法覆核案件對香港整體發展的影響作出平衡。在不減少市民對政府行為的覆核權利前提下，提高司法覆核案件的效率。

**附件**

## 附件一 司法覆核數據

### 附件一 司法覆核數據<sup>81</sup>

	2016	2015	2014	2013	2012	2011	2010	2009	2008	2007	2006
入稟的司法覆核許可申請數目	228	259	168	182	161	103	134	144	147	143	132
獲批予許可的申請數目 (比率)	17 (7%)	66 (25%)	84 (50%)	67 (37%)	72 (45%)	51 (50%)	68 (51%)	67 (47%)	67 (46%)	58 (41%)	43 (33%)
司法覆核案件中相關結果對政府不利的百分比	N/A	N/A	N/A	32%	22%	32%	18%	28%	27%	20%	17%
拒絕批予司法覆核許可而入稟的上訴案件數目	13	23	22	30	21	12	2 <sup>#</sup>	18 <sup>#</sup>	16 <sup>#</sup>	8 <sup>#</sup>	29 <sup>#</sup>
民事訴訟案件總數	35,356	35,677	34,593	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
司法覆核／人身保護令狀訴訟	848	805	688	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
司法覆核案件接獲法律援助申請數目	437	500	266	432	506	229	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
司法覆核案件批出法律援助證書數目	27	107	74	119	92	58	18 <sup>#</sup>	14 <sup>#</sup>	19 <sup>#</sup>	20 <sup>#</sup>	34 <sup>#</sup>
司法覆核的法律援助開支 (港元)	2940 萬	2270 萬	3390 萬	2190 萬	2100 萬	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
由排期至進行許可申請聆訊的平均輪候時間	49天	47天	39天	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
司法覆核案件由排期至聆訊的平均輪候時間	91天	94天	106天	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
由排期至進行上訴聆訊的平均輪候時間	85天	126天	109天	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A

N/A：律政司／立法會均未能提供相關的數據

# 資料來源：戴耀廷（2012）。司法覆核與良好管治。香港：中華書局(香港)有限公司。

81 政府資訊中心（2016）。立法會一題：司法覆核（附件A）。擷取自：[http://gia.info.gov.hk/general/201404/09/P201404080732\\_0732\\_126904.pdf](http://gia.info.gov.hk/general/201404/09/P201404080732_0732_126904.pdf)  
 政府資訊中心（2016）。立法會一題：司法覆核（附件C）。擷取自：[http://gia.info.gov.hk/general/201404/09/P201404080732\\_0732\\_126906.pdf](http://gia.info.gov.hk/general/201404/09/P201404080732_0732_126906.pdf)  
 政府資訊中心（2016）。立法會十四題：濫用司法覆核及法律援助制度。擷取自：<http://www.info.gov.hk/gia/general/201601/20/P201601200411.htm>  
 政府資訊中心（2016）。立法會十四題：濫用司法覆核及法律援助制度（附件一）。擷取自：[http://gia.info.gov.hk/general/201601/20/P201601200411\\_0411\\_158604.pdf](http://gia.info.gov.hk/general/201601/20/P201601200411_0411_158604.pdf)  
 政府資訊中心（2016）。立法會十四題：濫用司法覆核及法律援助制度（附件二）。擷取自：[http://gia.info.gov.hk/general/201601/20/P201601200411\\_0411\\_158605.pdf](http://gia.info.gov.hk/general/201601/20/P201601200411_0411_158605.pdf)  
 立法會（2015）。財務委員會審核二零一六至一七年度開支預算管制人員的答覆。擷取自：[http://www.legco.gov.hk/yr15-16/chinese/fc/fc/w\\_q/ja-c.pdf](http://www.legco.gov.hk/yr15-16/chinese/fc/fc/w_q/ja-c.pdf)  
 立法會（2016）。財務委員會審核二零一七至一八年度開支預算管制人員的答覆。擷取自：[http://www.legco.gov.hk/yr16-17/chinese/fc/fc/w\\_q/ja-c.pdf](http://www.legco.gov.hk/yr16-17/chinese/fc/fc/w_q/ja-c.pdf)  
 立法會秘書處 資訊服務部（2017）。司法覆核數據透視。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/research-publications/english/1617issh24-judicial-review-20170426-e.pdf>  
 律政司（2017）。主要數字及統計資料。2017年3月20日，擷取自：<http://www.doj.gov.hk/chi/about/stat.html>

## 附件二 大型基建項目的司法覆核輪候時間

### 附件二 大型基建項目的司法覆核輪候時間<sup>82</sup>

	中環灣仔繞道	港珠澳大橋	香港國際機場三跑道系統發展方案	本港2016年度司法覆核案件
司法覆核許可申請日期 (日/月/年)	27/02/2003	22/01/2010	06/02/2015	N/A
原訟法庭判決日期 (日/月/年)	08/07/2003	18/04/2011	22/12/2016	N/A
上訴法庭／終審法院判決日期 (日/月/年)	06/10/2003	27/09/2011	N/A	N/A
由許可申請至原訟法庭作出判決的所需日數	132	168	319	140
整件司法覆核案所需的日數	222	613	422	N/A

82 立法會規劃地政及工程事務委員會（2005）。有關灣仔發展計劃第二期檢討的背景資料簡介。擷取自：[http://www.thb.gov.hk/tc/policy/transport/issues/cwcb/Wan%20Chai%20%20\(chi\).pdf](http://www.thb.gov.hk/tc/policy/transport/issues/cwcb/Wan%20Chai%20%20(chi).pdf)  
律政司（2017）。主要數字及統計資料。2017年3月20日，擷取自：  
<http://www.doj.gov.hk/chi/about/stat.html>  
立法會秘書處 資訊服務部（2017）。司法覆核數據透視。擷取自：  
<http://www.legco.gov.hk/research-publications/english/1617issh24-judicial-review-20170426-e.pdf>  
立法會財務委員會（2011）。工務小組委員會討論文件PWSC(2011-12)31。擷取自：  
<http://www.legco.gov.hk/yr11-12/chinese/fc/pwsc/papers/p11-31c.pdf>  
香港律師會（2017）。環境影響評估程序及香港的第三條跑道。擷取自：  
<http://www.hk-lawyer.org/tc/content/%E7%92%B0%E5%A2%83%E5%BD%B1%E9%9F%B-F%E8%A9%95%E4%BC%B0%E7%A8%8B%E5%BA%8F%E5%8F%8A%E9%A6%99%E6%B8%A-F%E7%9A%84%E7%AC%AC%E4%B8%89%E6%A2%9D%E8%B7%91%E9%81%93>

## 附件三 司法覆核程序

### 附件三 司法覆核程序

#### 1. 時間限制

司法覆核程序必須在申請理由首次出現的日期起計三個月內展開，但如果法庭認為有好的理由延展提出該申請的期限，則屬例外（高等法院規則第 53 號命令第 4（1）條規則）。

#### 2. 申請司法覆核許可

申請司法覆核分為兩個階段，申請人須先取得法庭的許可（leave），否則不得提出司法覆核申請（高等法院規則第 53 號命令第 3（1）條規則）。現時申請司法覆核許可的費用為港幣 1045 元（《高等法院費用規則》附表一）。申請人必須說明其反對的決定或作為發生的日期、申請司法覆核的理據、尋求的濟助等，並提供支持申請的誓章。如果法庭拒絕批予許可，申請人不得申請司法覆核。如果法庭批予許可，申請則進入第二階段——正式的司法覆核聆訊。

司法覆核許可的申請是單方面提出（*ex parte*）的，即是法庭只基於申請人的請求處理申請，無須答辯人作出陳述或出席聆訊（高等法院規則第 53 號命令第 3（3）條規則）。然而，法庭有權准許甚至邀請答辯人出庭答辯。

#### 3. 申請許可上訴

凡申請許可遭法官拒准，申請人可在法庭作出命令後 14 天內，針對該命令向上訴法庭提出上訴（高等法院規則第 53 號命令第 3（4）條規則）。同樣地，如果法官批予申請許可，答辯人可就此命令提出上訴，而上訴法庭可將該命令作廢（高等法院規則第 53 號命令第 13 條規則）。申請人或答辯人如取得許可，可就命令尋求上訴至終審法院。

#### 4. 司法覆核申請

法庭批予司法覆核申請許可後，申請人必須在取得許可後十四日內將許可指示送達答辯人（高等法院規則第 53 號命令第 4A（2）（a）條規則），並在取得許可後十四日內將原訴傳票送達答辯人（高等法院規則第 53 號命令第 5（5）條規則）。原訴傳票須連同支持申請覆核許可的宗教式／非宗教式誓章，在聆訊日期前至少十日送達（高等法院規則第 53 號命令第 5（4）條規則）。

答辯人如擬在聆訊時使用誓章，須在原訴傳票送達他後五十六日內將誓章送交存檔（高等法院規則第 53 號命令第 6（4）條規則）。



## 附件三 司法覆核程序

### 5. 濟助

申請司法覆核時，申請人可向法庭尋求以下任何一項或多項濟助：

- (a) 履行義務令 (mandamus) ——  
此命令逼使答辯人作出法庭指明的某項作為。
- (b) 移審令 (certiorari) ——  
此命令推翻或擱置答辯人已作出的某項決定。
- (c) 禁制令 (prohibition) ——  
此命令阻止答辯人作出或繼續作出某項作為。
- (d) 宣告 (declaration) ——  
此命令宣告各方當事人的法律權利和責任。
- (e) 強制令 (injunction) ——  
此命令制止答辯人作出不合法作為或侵擾申請人權利。
- (f) 損害賠償 (damages) ——  
申請人可以尋求金錢賠償作為額外濟助，但不得以此作為唯一申請司法覆核的基礎。
- (g) 中期濟助 (interim relief) ——  
司法覆核申請未有裁決前，法庭可作出中期濟助的命令，但不會在批予申請司法覆核許可前批予中期濟助。

### 6. 司法覆核申請聆訊

法庭會排期進行司法覆核申請聆訊。聆訊在公開法庭進行，法庭會根據宗教式／非宗教式中的證據作出裁定。

申請人應準備一份聆訊文件冊及一份論點概要，並在聆訊前七天交予法院以及答辯人。答辯人亦應將其論點概要於聆訊前三天交予法院以及申請人。法院有權延長提交以上文件的期限。

### 7. 判決

聆訊後，法官將會作出判決，任何上訴須在作出判決起二十四日內提出（高等法院規則第 59 號命令第 4（1）條規則）。法院有權施加有關訟費的命令（高等法院規則第 53 號命令第 3（9）條規則，但通常是由敗訴方支付其他當事人的訟費。不服判決的任何一方如取得許可，最終可上訴至終審法院。

## 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

### 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

英國司法部在 2015 的年度報告<sup>83</sup> 談及了司法效率的問題，指出司法人員的士氣以及對他們提供的訓練、支援、福利，都是影響司法效率的重要因素。另外，報告亦指出英國法庭應增撥資源推行法庭電子化（“e-judiciary”），提升法庭運作的效率及成本效益。本報告參考以上觀點，針對本港司法人手不足和法庭科技落後的問題，列出以下兩大建議，望有助增加整體司法效率。

#### 第一部分：增加司法人手

事實上，最直接能夠加快案件審訊的速度就是增加人手。眾所周知，法庭的人手長期不足，原因主要有兩個：律政處奉行寧缺勿濫的方針，導致高等法院內長期有法官職位空缺；而且很多法官陸續到達退休年齡，令法庭人力資源進一步流失。截至 2016 年 3 月 31 日，在編制內的 200 個司法職位當中，有 162 個由實任法官及司法人員出任。法官及司法人員在職人數較去年淨減少 7 人，主要是由退休所致<sup>84</sup>。根據編制，香港的法官及司法人員應有 200 個，然而直至 2017 年 4 月 10 日共有 41 個空缺，當中包括 8 個高等法院法官<sup>85</sup>。個針對這個問題，我們認為可以以「開源節流」的方式從五方面增加法官人手：第一、保留現任法官；第二、增加聘請本地法官；第三、從外國引入法官；第四、容許法官退休後重新執業為私人律師；和第五、檢討法官福利及增加秘書支援。

#### （一）保留現任法官

退休是法官及司法人員流失的主要原因。司法人員退休人數預計在 2016 至 2017 年度為 5 人（佔目前在職人數 3.1%），在 2017 至 18 年度會增至 6 人（佔目前在職人數 3.7%），在 2018 至 19 年度會大幅增至 18 人（佔目前在職人數 11.1%）<sup>86</sup>，反映法官人手流失的情況將會每況愈下。

83 Judiciary of England and Wales. (2015). *The Lord Chief Justice's Report 2015*. Retrieved from [https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/01/lcj\\_report\\_2015-final.pdf](https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/01/lcj_report_2015-final.pdf)

84 司法人員薪俸及服務條件常務委員會（2016）。二零一六年司法人員薪酬檢討報告（段3.7）。擷取自：[http://www.jssc.gov.hk/reports/ch/jscs\\_16/jscs\\_16.pdf](http://www.jssc.gov.hk/reports/ch/jscs_16/jscs_16.pdf)

85 立法會司法及法律事務委員會（2017）。司法人手情況。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/yr16-17/chinese/panels/ajls/papers/ajls20170424cb4-817-7-c.pdf>

86 Ibid.

## 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

根據第 401 章《退休金利益（司法人員）條例》第 6（1）項，終審法院首席法官或常任法官、高等法院法官及區域法院法官一般的退休年齡為 65 歲（視乎法院級別及個別情況而定），並在特殊情況下可獲延任 3 年。香港法官的退休年齡較其他普通法系國家為低，例如英國（70-75 歲）、加拿大（70-75 歲）及澳洲（70 歲）等。事實上，終審法院首席法官馬道立在去年法律年度開啟典禮上提及司法機構現正就法官的法定退休年齡進行檢討，可望在未來提高香港法官的退休年齡。

但是亦有不少意見指出，提高香港法官的退休年齡會阻礙較年輕的法官的晉升機會，間接減較少年輕的律師入行做法官的機會。我們認為，只要適當地調整香港法官的退休年齡，便可以減低對晉升機會的影響。再者，鑑於退休是法官流失的主要原因，以及需要一段時間「培訓」下級法院的法官成為上級法院的法官，我們認為提高香港法官的退休年齡是最直接、最快、以及最容易保留人才的方法。

現時司法人員推薦委員會對於延遲法官退休年齡的政策是，司法職位的任期不應自動延續至超逾有關人員的法定正常退休年齡。任期只會在特殊情況下獲延續，一般來說，須符合下列兩項條件：（一）司法機構有運作上的需要，包括連貫性的需要；及（二）任期延續不會阻礙合適的下級法院法官晉升<sup>87</sup>。而實質上獲延續任期的法官少之又少，就終審法院級別司法職位任期延續的先例而言，自終審法院於 1997 年成立至今，法官任期獲延續者只有在 1998 年 10 月 1 次<sup>88</sup>；並且在 2009 和 2012 年，總共只有 6 個法官獲延續任期（3 個上訴庭法官、1 個原訟庭法官、和 2 個常任裁判官）<sup>89</sup>。由此可見，不論法官是否希望留任，他們大多在到達退休年齡後都會離開司法機構。

有鑑於此，我們認為應該延遲法官的法定正常退休年齡至 70 歲，而 65 歲則是「建議退休年齡」。當法官到達 65 歲的「建議退休年齡」，他／她可以自行選擇退休，但是在該名法官沒有牽涉不當行為或紀律問題的前提下，政府或司法機構並不能夠強迫他／她退休。而當法官到達 70 歲的法定正常退休年齡，他／她便需要離開崗位。我們認為這項調整一方面能夠讓有能之士基於個人意願繼續服務香港的司法系統，另一方面亦能夠解決部分法官人手不足的問題，對香港的法治絕對是有利的。

87 政府資訊中心（2012）。立法會十七題：法官及司法人員的退休年齡。擷取自：<http://www.info.gov.hk/gia/general/201206/13/P201206130329.htm>

88 Ibid.

89 立法會（2012）。財務委員會討論文件：2012-13 年度司法人員薪酬調整（FCR(2012-13)56號文件）（頁二，段五）。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/yr12-13/chinese/fc/fc/papers/fl2-56c.pdf>

## 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

### (二) 增加聘請本地法官

這項建議有幾個層面。第一，我們認為應該增設更多合約制的暫委法官。現時其中一個常用的增加法官人手的方法是委任一些下級法院的法官為上一級法院的法官，以短暫舒緩上級法院缺乏人手的問題。可是這個方法並不能夠解決長遠問題，只會將上級法院缺乏人手的問題轉移至下級法院。

有見及此，在 2011 至 15 年期間，司法機構曾就不同司法職級共進行了 9 次公開招聘，並且自 2012 年起由以往每三年進行一次的高等法院原訟法庭級別的招聘工作增至每年 1 次，在 2012、13 及 14 年進行的高等法院原訟法庭法官招聘工作共作出了 17 項任命。然而，適合任命的合資格人選數目，遠少於空缺數目<sup>90</sup>。

因此司法機構亦一直同時聘用短期司法人手，包括任用內部／外聘暫委及短期或署任法官及司法人員，以舒緩工作量，而且聘用的短期司法人手按年增長。外聘暫委法官及司法人員總數由去年第 23 人，增至今年的 27 人<sup>91</sup>。我們鼓勵司法機構以合約制形式增加聘用短期的暫委法官，因為願意成為暫委法官的律師人數比願意成為常任法官的人數較多，比較容易聘請，能夠在短期內舒緩人手短缺的問題。

第二，我們建議增加事務律師擔任法官的機會。現時，香港的法官絕大多數都是由大律師擔任，被委任為法官的事務律師少之又少。根據司法機構政務長 2016 年 4 月份報告所載資料，就高等法院原訟法庭法官而言，司法機構自 2012 年起已任命合共 16 名原訟庭法官，其中只有兩名是律師<sup>92</sup>。在去年六月出版的香港律師會會刊中，香港律師會會長熊運信亦提及這個現象，他認為：「司法機構應當檢討現時招聘法官的傳統方式，因為這方式以資深大律師為招聘對象，限制了只在大律師行業裡尋找人才。司法機構得到很多律師行的支持，這些律師行的律師都獲准放下工作，接受短期出任區域法院暫委法官或高等法院聆案官一職。資深律師應被視為出任高等法院特委法官或暫委法官的合適人選。司法人員推薦委員會應當廣納賢才，積極考慮聘任資深律師，讓具備潛質的人選有機會出任高等法院特委法官或暫委法官一職，在辦事能力及稱職能力方面接受評核」<sup>93</sup>。

90 司法人員薪俸及服務條件常務委員會（2016）。二零一六年司法人員薪酬檢討報告（段3.8–3.9）。擷取自：[http://www.jssc.gov.hk/reports/ch/jscs\\_16/jscs\\_16.pdf](http://www.jssc.gov.hk/reports/ch/jscs_16/jscs_16.pdf)

91 Ibid., para 3.12.

92 熊運信（2016）。司法人手。《香港律師會會刊》，二零一六年六月，頁9。擷取自：<http://www.hk-lawyer.org/sites/default/files/field/journal/201606-hk-lawyer.pdf#overlay-context=magazine/may-2016>

93 Ibid.

## 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

根據第 484 章《香港終審法院條例》第 12 條 1 (A) (b) 款：「任何以下人士均有資格獲委任為常任法官— (b) 在香港以大律師或律師身分執業最少 10 年的大律師。」第 4 章《高等法院條例》第 9 條 (1A) 款：「任何人如有資格執業為高等法院律師，並如此執業最少已有 10 年，亦有資格獲委任為高等法院法官。」

事實上，立法會在 2010 年通過《2010 年法律執業者（修訂）條例》，給予部分律師在高等法院或以上的法院的發言權<sup>94</sup>。根據《條例》規定，律師必須在取得專業資格後執業最少滿 5 年，其中在緊接申請日期前的 7 年期間最少有兩年在香港執業，同時亦須符合評核委員會所訂規則訂明的其他資格規定（包括申請人必須在緊接申請日期前的 3 年期間，已取得足夠的訴訟經驗，並在其他各方面均屬適當人選），方可向評核委員會申請在高等法院及終審法院席前進行的民事法律程序、刑事法律程序或民事及刑事法律程序中享有出庭發言權<sup>95</sup>。申請一經批准，申請人即享有所申請的較高級法院出庭發言權，而這些律師則被稱為訟辯律師（“solicitor-advocates”）。

如果司法機構採取一個更歡迎律師出任法官的態度，人手短缺的問題便可以迎刃而解。香港現時的律師人數是大律師人數的七倍以上，而且當中四分之一都擁有超過 20 年的執業經驗<sup>96</sup>，符合被委任為法官的資格。當然，委任律師為法官亦有一些問題，例如大部分的律師，包括資深的律師，相對缺乏上庭經驗，而且他們的專業知識多局限於民事和商業法，要處理刑事訴訟有一定的困難。因此我們認為，應該委任已經成為訟辯律師的律師為法官，這些訟辯律師經過評核委員會的篩選，不但已經是資深的執業律師，而且有較豐富的訴訟經驗，是法官的適當人選。

### （三）從外國聘請法官

香港現時法官人手不足，除了要考慮提高法官待遇以吸納人才、聘用更多事務律師作法官外，政府亦可從普通法國家增聘法官填補空缺。詳情請見正文第三項建議。

94 較高級法院出庭發言權評核委員會（2012）。較高級法院出庭發言權規則。擷取自：[http://www.legco.gov.hk/yr11-12/chinese/subleg/brief/47\\_brif.pdf](http://www.legco.gov.hk/yr11-12/chinese/subleg/brief/47_brif.pdf)

95 Ibid.

96 HayGroup（2015）。二零一五年香港法律執業者收入基準研究報告（中文譯本）。擷取自：[http://www.jsscs.gov.hk/reports/ch/jscs\\_16/r\\_benchmarkstudy2015.pdf](http://www.jsscs.gov.hk/reports/ch/jscs_16/r_benchmarkstudy2015.pdf)

## 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

### (四) 容許法官退休後重新執業為私人律師

有別於其他司法管轄，香港的法官只能在行政長官的批准下才能重新作為私人律師執業。除此之外，法律亦列明終審法院法官不得重新執業。此政策是香港在法官的委任和退休上的重要安排，以防止利益衝突的情況出現，維持市民對司法系統的信心。換言之，大律師或事務律師在獲任為法官後就幾乎等同放棄其法律專業收入，以及退休後在港重新執業的機會和權力，令有志成為法官的私人執業律師卻步。

誠然，有意見提出此做法有可能會破壞市民對司法制度的信心，潛在利益上的衝突亦會構成對司法獨立理念的質疑。

以普通法地區為例，加拿大容許法官在退休三年之後重新作為私人律師執業，由一個獨立的審訊小組會審批每一個個案，以防利益衝突的情況出現。退休法官只有在獲得該小組的同意下才能重新執業<sup>97</sup>。在美國，政府容許法官退休後在其任職的執業重新作為私人律師執業；如有利益衝突的情況出現，便由另一位法官聽審<sup>98</sup>。這樣的做法會做成案件的延誤和不便。審訊小組的成立能在一定程度上避免上述情況的出現；政府亦可考慮獨立審批每個重新執業的申請，而非自動給予，最大程度地減低上述情況的出現。

### (五) 檢討法官福利及增加秘書支援

除了以上四方面的建議，我們亦認為應該同時檢討法官的福利與薪酬，以吸引更多優秀和有經驗的私人執業者在其職業生涯較後階段加入司法人員行列。除了在以上提及的法定退休年齡，司法人員的福利與薪酬亦是法官人手短缺的一大因素。香港法官的薪金比例遠低於頂級的私人執業律師及大律師，令有意之士卻步。

事實上，法官的薪酬遠低於一般有經驗的私人執業者，根據 HayGroup 在 2015 年 12 月發表的《二零一五年香港法律執業者收入基準研究》，原訟法庭法官與法律界收入的上四分位值（P75）的薪酬差距在 2010 年為 -42%，而在

97 Brennan, C. (2016, April 22). Restrictions Placed on Retired Judges Who Return to Practice Do Not Go Far Enough. *Slaw*. Retrieved from <http://www.slw.ca/2016/04/22/restrictions-placed-on-retired-judges-who-return-to-practice-do-not-go-far-enough/>

98 Isah, A. Y. (2017, February 28). Retired Judges: Their Dilemma And Corruption in Judiciary. *Leadership*. Retrieved from <http://leadership.ng/blogposts/law-and-nation/573599/retired-judges-their-dilemma-and-corruption-in-judiciary>

## 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

2015年擴大至-60%<sup>99</sup>。換句話說一個具有15至24年執業年資的資深大律師在私人執業所得的薪酬比當原訟法庭法官的收入高60%。雖然法官並不是一個只往錢看的職業，但是如果要這些資深大律師放棄私人執業而加入司法機構，就應該給予他／她們足夠的酬勞。我們並不是建議要把法官與私人執業者的收入看齊，因為這會對司法機構造成龐大的財政壓力，但是我們認為要吸引更多人才，調整薪酬是其中一個最有效的方法。

除了調整薪酬，減輕法官工作負擔亦是另一個鼓勵更多有志人士投身司法機構的動力。我們建議政府增加秘書支援，推行電子訴訟（見建議四），改善網上資源，以減輕法官負擔。甚至可以在法院圖書館開設一個法律研究中心，以縮短法官進行法律研究和撰寫判詞所需時間為目的，專門為法官提供每日支援，減輕行政工作負擔，包括撰寫判詞等；亦可以聘請專門負責進行法律研究的法律助理，以輔助法官更快速地處理每日工作。提供更多支援人員，給予更多時間撰寫判決書及為審訊做準備，有助改善法官的工作環境，也有可能吸引更多具有所需才幹的律師加入司法機構工作。

### 第二部分：法庭電子化

現時司法機構對法官在處理文書等陳列雜項上的支援明顯不足，令法官需要兼顧不少行政工作；引入科技將能提高法庭的效率，從而減少訴訟的遲延以至減輕司法機構的負擔。

2011年，司法機構聘請顧問公司制定了「資訊科技策略計劃」及「六年工作計劃」，擬定司法機構長遠的資訊科技發展路向及訂出在未來六年需要推展的一套資訊科技項目組合<sup>100</sup>。該計畫在「綜合法院管理系統」的同時，以循序漸進的方式在現有的法院的數據／資料、運作、應用系統、基礎設施和保安各方面作出優化，以提高運作效率<sup>101</sup>。

99 HayGroup (2015)。二零一五年香港法律執業者收入基準研究報告（中文譯本）（頁2）。擷取自：[http://www.jsscs.gov.hk/reports/ch/jscs\\_16/r\\_benchmarkstudy2015.pdf](http://www.jsscs.gov.hk/reports/ch/jscs_16/r_benchmarkstudy2015.pdf)[http://www.jsscs.gov.hk/reports/ch/jscs\\_16/r\\_benchmarkstudy2015.pdf](http://www.jsscs.gov.hk/reports/ch/jscs_16/r_benchmarkstudy2015.pdf)

100 立法會（2013）。司法機構資訊科技策略計劃及六年工作計劃（CB(4)447/12-13(02)號文件）。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/yr12-13/chinese/panels/ajls/papers/aj0226cb4-447-2-c.pdf>

101 Ibid

## 附件四 增加司法人手及資源的相關研究及建議

政府為便利計畫的執行，在 2016-2017 年年度開支預中算中增設多個非司法人員公務員職位，該計畫的成效仍有待跟進<sup>102</sup>。

此外，計劃亦以建議司法機構支援在法院程序中使用電子記錄，以求「減用紙張」<sup>103</sup>。但是，以其他普通法地區如新加坡為例，它們均以「法庭零紙化」(Paperless Court) 作目標。現時，香港唯一科技法庭置於高等法庭 5 樓 7 庭，據聞，該法庭的使用率長期偏低。除此之外，香港法庭電子化擴充速度極其緩慢，政府多年來都未見有落實一個電子化的時間表。

現階段而言，法庭可就應全面電子化擬定相關的時間表，列出年度的目標，以及實行期限等。長遠而言，在增加科技法庭及優化現有法庭的同時，亦應加強支援電子法院記錄，可利用「文件統一」的系統，利用電子的方法提供一個網上提交文件的平台。電子文件的應用將有助法官及司法人員、訴訟各方與法律執業者處理相關的工作，減少案件的所需時間和金錢。

英國皇家法院事務管理局在 2006 年發表了《司法工作發展戰略》，其中的第三項目標是建立更快捷和經濟的司法機制。在被告已認罪，且並無甚爭議的簡單案件中，以電子化的方法進行審理<sup>104</sup>。在 2015 年，一份有關民事法院的研究報告中，便有關於設立「線上法院」的建議，以網上形式辦理數額 2.5 萬英鎊以下的案件<sup>105</sup>。香港可考慮以此為鑒，設立符合本港的訴訟電子化程序，以減輕司法機構的負擔，提高法庭效率。

---

102 立法會 (2016)。司法機構政務長 2016 年 4 月 1 日財務委員會特別會議發言備要。擷取自：[http://www.legco.gov.hk/yr15-16/chinese/fc/fc/sp\\_note/session2-ja-c.pdf](http://www.legco.gov.hk/yr15-16/chinese/fc/fc/sp_note/session2-ja-c.pdf)

103 立法會 (2013)。司法機構資訊科技策略計劃的實施 (CB(4)430/12-13(03)號文件)。擷取自：<http://www.legco.gov.hk/yr12-13/chinese/panels/ajls/papers/aj0226cb4-430-3-c.pdf>

104 蔣惠嶺、林娜 (2012年9月28日)。〈英國司法工作發展戰略〉。《人民法院報》，第7版。

105 Hilborne, N. (2016, January 12). Briggs lays out vision for lawyer-free online courts. *legalfutures*. Retrieved from <http://www.legalfutures.co.uk/latest-news/briggs-lays-out-vision-for-lawyer-free-online-courts>



---

## 聲明 Disclaimer

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means, electronic, mechanical, photocopying, recording, Internet or otherwise, without the prior written permission of Hong Kong Policy Research Institute.

版權所有，翻印必究。

Any opinions, findings, conclusions or recommendations expressed in this material are solely those of the author(s). Every effort has been made to acknowledge the origin of all cited information with reference to copyright material, both illustrative and quoted. We apologise for any omissions in this respect and will be pleased to make the appropriate acknowledgements in any future printed and online edition.

本報告所表達的任何意見、研究成果、結論或建議，只反映作者的立場及觀點。如有遺漏或錯誤，歡迎聯絡香港政策研究所作出更正。

Although the authors and the Institute have made every effort to ensure that the information in this material was correct at press time, the author(s) and the Institute do not assume and hereby disclaim any liability to any party for any loss, damage, or disruption caused by errors or omissions, whether such errors or omissions result from negligence, accident, or any other cause.

刊物內容及資料只供參考，讀者需自行評估及承擔有可能的損失，作者及香港政策研究所概不負責。

In the case of any inconsistency or ambiguity in this disclaimer between the English version and the Chinese version, the English version shall prevail.

本聲明以英文版本為準。

## 聯絡我們 Contact Us

---


 [www.facebook.com/hongkongvision](http://www.facebook.com/hongkongvision)

 [hongkongvision](https://www.instagram.com/hongkongvision)

 (852) 3920 0688

 [info@hongkongvision.org.hk](mailto:info@hongkongvision.org.hk)

 <http://hongkongvision.org.hk/>

 香港上環文咸東街40 – 44號泰基商業大廈26樓

26/F, Bonham Circus, 40-44 Bonham Strand, Sheung Wan, Hong Kong



香港政策研究所有限公司出版