

香港自1976年起任命法官的程序

2001年4月10日

張惠霖先生

立法會秘書處
資料研究及圖書館服務部

香港中區花園道3號萬國寶通銀行大廈5樓

電話：(852) 2869 7735

圖文傳真：(852) 2525 0990

網址：<http://legco.gov.hk>

電子郵箱：library@legco.gov.hk

目錄

	頁
鳴謝	
研究摘要	
第 1 部 —— 引言	1
背景	1
研究範疇	1
研究方法	1
第 2 部 —— 基本資料	2
法院體制、司法管轄權及法官	2
法官任命的權力	3
1997年前	3
1997年後	3
法官的任命	3
1976至1997年	3
1997至2000年	3
司法人員敘用委員會與司法人員推薦委員會	4
1976至1990年	4
1990至1997年	5
1997年後	7
敘用委員會與推薦委員會的成員組合	8
推薦委員會委員的委任準則	9
第 3 部 —— 法官任命程序	10
憲制及法律條文	10
1976至1997年	10
1997年後	10
任命程序	11
1976至1997年	11
1997年後	12
任命準則	17
第 4 部 —— 過渡安排：1997年7月1日的法官任命	18

立法會秘書處歡迎轉載這份研究報告的部分或全文，並歡迎將之譯成其他語文。報告所載資料可隨意複製以供非商業用途，但須註明資料出處為立法會秘書處資料研究及圖書館服務部，並將一份複製文本送交立法會圖書館備存。

第 5 部	—— 立法機關在法官任命過程中所擔當的角色	20
1997年前		20
1997年後		20
第 6 部	—— 對1997年後法官任命程序的意見	22
附錄		23
參考資料		27

鳴謝

資料研究及圖書館服務部在進行研究期間，承蒙各界人士鼎力協助，謹此致謝。本部特別向以下人士表示熱忱：**Anne COUNTISS**女士及香港大學法律學院院長陳弘毅教授。本部亦希望藉此機會向香港律師會秘書長穆士賢先生、政務司司長辦公室行政署政務主任趙必明先生及司法機構秘書辦公室司法機構秘書朱傅金女士表示感謝。

研究摘要

1. 1997年7月1日以前，最高法院法官的任命程序可概括分為以下步驟：第一，司法人員敘用委員會(“敘用委員會”)向總督提出建議；第二，總督根據蓋上政府印鑒的《英皇制誥》，並透過一名國務大臣發出的訓令，任命法官。
2. 1997年7月1日以後，終審法院首席法官及法官與高等法院首席法官的任命程序可概括分為以下步驟：第一、司法人員推薦委員會(“推薦委員會”)向行政長官提供意見或作出推薦；第二、行政長官接納推薦委員會的推薦，並在徵得立法會同意後，根據有關推薦任命法官；第三、行政長官報全國人民代表大會常務委員會備案。
3. 1997年7月1日以前，立法局並不參與最高法院法官的任命。立法局議員曾就司法人員的任命制度提出問題，但並未質疑個別任命。
4. 1997年7月1日以後，行政長官必須就終審法院各級法官及高等法院首席法官的任命徵得立法會同意。政府當局須在立法會會議上提出決議，徵求立法會同意有關任命。
5. 司法人員敘用委員會於1976年成立，其主要職能是“就司法職位空缺的填補向總督提供意見”。1997年，司法人員敘用委員會易名為司法人員推薦委員會，其所管轄的司法職位增多，而其主要職能是“就司法職位空缺的填補向行政長官提供意見或作出推薦”。
6. 根據《司法人員敘用委員會條例》，“立法局議員不得獲委任為委員會委員”，而直至1997年，並無立法局議員曾獲委任為敘用委員會委員。1997年以後，立法會議員不得獲委任為推薦委員會委員的規定仍舊保留。
7. 對法官任命程序的批評包括缺乏透明度、推薦委員會中所容許的反對票數、律政司司長出任委員，以及委任政治人物為委員會委員等。

香港自1976年起任命法官的程序

第 1 部 —— 引言

1. 背景

1.1 2000年11月28日，司法及法律事務委員會要求立法會秘書處資料研究及圖書館服務部研究香港法官任命程序的歷史發展。

2. 研究範疇

2.1 是項研究探討香港自1976年起法官任命程序的歷史發展，範疇只包括根據《基本法》第七十三(七)條任命終審法院首席法官及法官與高等法院首席法官的程序，以及1997年前相等職級法官的任命程序。本研究範圍始自1976年，亦即敘用委員會成立的同一年。

3. 研究方法

3.1 是項研究涉及資料搜集、文獻查考及分析。研究資料取自有關的學術及專業機構。

3.2 本部就研究報告搜集資料時，受到《司法人員推薦委員會條例》(第92章)所依據運作的保密原則所限制。

第 2 部 —— 基本資料

4. 法院體制、司法管轄權及法官

4.1 1997年7月1日前及該日後法院體制、高等法院及其以上法院法官的資料摘要載於表1。

表1 —— 1997年7月1日前及該日後法院體制、高等法院及其以上法院法官的資料

1997年前	1997年後
<p>樞密院司法委員會 司法管轄權 在倫敦的樞密院司法委員會，是香港的最終上訴法院，負責審理最高法院移交的民事及刑事上訴案件。</p> <p>法官 樞密院司法委員會的成員*</p>	<p>終審法院 司法管轄權 終審法院是香港特別行政區的最高級上訴法院，負責審理高等法院移交的民事及刑事上訴案件。</p> <p>法官 首席法官、香港的常任法官及非常任法官，以及來自其他普通法適用地區的法官</p>
<p>最高法院 最高法院由上訴法院及高等法院組成。</p>	<p>高等法院 高等法院由上訴法庭及原訟法庭組成。</p>
<p>上訴法院 司法管轄權 上訴法院負責審理高等法院及地方法院移交的民事及刑事上訴案件，以及土地審裁處移交的上訴案件，並就較低級法院提交的法律問題作出裁決。</p> <p>法官 上訴法院首席大法官及大法官</p>	<p>上訴法庭 司法管轄權 與1997年之前相同。</p> <p>法官 首席法官及上訴法庭法官</p>
<p>高等法院 司法管轄權 高等法院在審理民事及刑事案件方面，司法管轄權均無限制。該法院亦審理由部分較低級法院移交的上訴案件。</p> <p>法官 高等法院法官</p>	<p>原訟法庭 司法管轄權 與1997年之前相同。</p> <p>法官 原訟法庭法官</p>

註：* 樞密院司法委員會法官的任命並不屬本報告研究範圍。

資料來源：《香港司法機構2000年年報》及 Peter Wesley-Smith, *An Introduction to The Hong Kong Legal System*，第2版，Hong Kong: Oxford UP，1993年。

5. 法官任命的權力

1997年前

最高法院法官

5.1 最高法院法官由總督根據蓋上政府印鑒的《英皇制誥》，並透過一名國務大臣發出的訓令任命。¹

1997年後

終審法院首席法官及法官與高等法院首席法官

5.2 終審法院首席法官及法官與高等法院首席法官均由行政長官任命，而有關任命須徵得立法會同意。²

6. 法官的任命

1976至1997年

6.1 由1976年敘用委員會成立起至1997年期間，共有兩名首席按察司(後稱首席大法官)、25名上訴法院大法官及64名高等法院法官獲任命。在獲任命的法官中，一名首席大法官、23名上訴法院大法官及39名高等法院法官是晉升自較低級的法官職位。

1997至2000年

6.2 由1997年7月1日至2000年12月31日期間，終審法院的首席法官、5名常任法官及13名非常任的香港法官，還有9名來自其他普通法適用地區的終審法院法官獲任命。此外，另有9名上訴法庭法官及12名原訟法庭法官獲任命。

¹ 《英皇制誥》第XIV條及《最高法院條例》第6(1)條。

² 《基本法》第九十條。

6.3 終審法院所有常任法官及上訴法庭法官均晉升自較低級的法官職位。在1997年7月1日後獲任命的12名原訟法庭法官中，有七位是晉升自較低級的法官職位。1976至2000年期間的法官任命資料摘要載於附錄I。

7. 司法人員敘用委員會與司法人員推薦委員會

7.1 司法人員敘用委員會(“敘用委員會”)於1976年2月20日根據《司法人員敘用委員會條例》成立³。該委員會於1997年7月1日易名為司法人員推薦委員會(“推薦委員會”)。

1976至1990年

7.2 敘用委員會的主要職能為“就司法職位空缺的填補並就任何影響司法人員的事宜向總督提供意見。”⁴ 據政府當局的覆函所示，總督從未在未徵詢委員會意見前便任命法官。⁵

7.3 委員會由任當然主席的首席按察司(或首席大法官)、律政司、公務員敘用委員會主席及不多於3名由總督委任的成員組成。

7.4 屬於香港公務員隊伍的官員不得獲委任為委員會委員，但已退休的官員則不在此限。此外，立法局議員亦不得獲委任為委員會委員。⁶

7.5 主席連同不少於兩名委員可行使及執行委員會的任何職能、權力及職責，除非主席及所有曾考慮某項決議的委員一致通過該項決議，否則議案不獲委員會通過。

³ 立法局於1975年10月23日通過《1975年司法人員敘用委員會條例草案》。

⁴ 香港司法人員敘用委員會主席報告，1976及1977年版。

⁵ 司法機構政務長的來函，2001年3月22日。

⁶ 《司法人員敘用委員會條例》。

7.6 委員會在1976至1982年間發表了多份“香港司法人員敘用委員會主席報告”。⁷ 該報告大略闡述委員會的成員組合及職能。委員會在1976至1982年間的活動資料摘要一覽表載於附錄II。

7.7 委員會秘書為最高法院司法常務官，其以兼任性質負責秘書職務。⁸

⁷ 該委員會共發表了6份報告，即1976及1977年版、1977至1978年版、1978至1979及1979至1980年版、1980至1981年版、1981至1982年版、1982及1983年版。

⁸ 1994年，委員會秘書由司法機構政務長出任。《1995年香港政府各公務委員會及其他代表》。

1990至1997年

7.8 1990年7月11日，立法局通過《1990年司法人員敘用委員會(修訂)條例草案》。⁹ 有關委員會的主要修改包括：

- (a) 委員會委員人數由6人增至9人；
- (b) 主席連同不少於6名(前為兩名)其他委員可行使及執行委員會的任何職能、權力及職責；
- (c) “除非主席及所有曾考慮某項決議的委員一致通過該項決議，否則議案不獲委員會通過”更改為“以下的決議即屬有效——
 - (i) 凡有7名委員出席時，最少有5票表決贊成；
 - (ii) 凡有8名委員出席時，最少有6票表決贊成；及
 - (iii) 凡有9名委員出席時，最少有7票表決贊成”；
- (d) 取消公務員敘用委員會主席在委員會的席位；及
- (e) 總督委任一名大律師及一名律師。總督在作出有關委任前，必須徵詢香港大律師公會執行委員會及香港律師會理事會的意見。大律師公會執行委員會可向總督推薦委任任何大律師，同時律師會理事會亦可推薦委任任何律師，但總督可任命沒有獲得推薦的其他人士。¹⁰

⁹ 《1990年司法人員敘用委員會(修訂)條例草案》是布政司於1988年6月22日首次在立法局提出。《立法局議事錄》，1988年6月22日、1989年11月8日及1990年7月11日。

¹⁰ 《司法人員敘用委員會條例》。律師會秘書答稱，“[律師會]推薦委任的[敘用委員會委員]人選，一直為該會的現任主席”，而他未曾聽聞有任何推薦曾遭拒絕。《律師會秘書的來函》，2001年2月1日。本部直至本報告發表當日，仍未接獲大律師公會的回覆。

7.9 立法局於1995年通過《終審法院條例》(第484章)。¹¹ 當局曾修訂司法人員敘用委員會的有關規定，以確保委員會能完全符合《基本法》。重要修訂包括：

- (a) 將委員會的職能改為“向行政長官提供意見或作出推薦”；
- (b) 增補條文，以免部分委員在委員會內進行討論時有利益衝突¹²；及
- (c) 須經委員會提供意見和作出推薦的司法職位，加入“終審法院首席法官及法官”。

1997年後

7.10 司法人員敘用委員會於1997年7月1日易名為司法人員推薦委員會，其職能改為就司法職位空缺的填補向行政長官“提供意見或作出推薦”¹³。

¹¹ 立法局於1995年通過《終審法院條例》，該條例於1997年6月30日之後生效。《香港終審法院條例》，香港政府憲報，1995年第79號條例。

¹² 增補的條文為：“(5B)...被視為或可合理地視為填補有關空缺的候選人的委員，或其任期正獲考慮延期的委員，須披露假若獲選或任期獲推薦延期(視屬何情況而定)，他是否願意接受委任或延期，而該披露須記錄於委員會的會議紀錄內。(5C)根據第(5B)款披露願意接受委任或延期的委員——(a)不得參與委員會就該委任或延期(視屬何情況而定)所作的任何商議，亦不得就有關上述事項的任何問題表決；及(b)須為第(6)款的目的，就委員會對該委任或延期(視屬何情況而定)作出的任何商議或有關上述事項的問題而言，被視為不能執行委員職務。”香港政府憲報，1995年第79號條例。

¹³ 《司法人員推薦委員會條例》。

敘用委員會與推薦委員會的成員組合

7.11 1997年司法人員敘用委員會與2000年司法人員推薦委員會兩者的成員組合資料摘要載列於表2。

表2 —— 1997年敘用委員會與2000年推薦委員會的成員組合

1997年 [^]	《司法人員敘用委員會條例》條文	2000年*	《司法人員推薦委員會條例》條文
楊鐵樑大法官(首席大法官)	第3(1)(a)條：“首席大法官，並為主席”。	李國能法官(終審法院首席法官)	第3(1)(a)條：“終審法院首席法官，並為主席”。
馬富善先生，C.M.G., J.P. (律政司)	第3(1)(b)條：“律政司”。	梁愛詩女士(律政司司長)	第3(1)(b)條：“律政司司長”。
列顯倫大法官，O.B.E.	第3(1)(c)(i)：“法官2名”。	陳兆愷法官	第3(1)(c)(i)：“法官2名”。
陳兆愷大法官	第3(1)(c)(i)條，同上	彭鍵基法官	第3(1)(c)(i)條，同上
梁冰濂女士，Q.C.	第3(1)(c)(ii)條：“大律師及律師各1名，均須持有根據《執業律師條例》(第159章)發出的執業證明書”。	資深大律師李志喜女士，J.P.	第3(1)(c)(ii)條：“大律師及律師各1名，均須持有根據《執業律師條例》(第159章)發出的執業證明書”。
吳斌先生，J.P.	第3(1)(c)(ii)條，同上	吳斌先生，J.P.	第3(1)(c)(ii)條，同上
馮國經博士，C.B.E.	第3(1)(c)(iii)條：“總督認為與法律執業完全無關的人士3名”。	馮國經博士	第3(1)(c)(iii)條：“行政長官認為與法律執業完全無關的人士3名”。
林李靜文女士，O.B.E., J.P.	第3(1)(c)(iii)條，同上	陳永棋先生，J.P.#	第3(1)(c)(iii)條，同上
何鴻卿爵士	第3(1)(c)(iii)條，同上	張信剛教授，J.P.	第3(1)(c)(iii)條，同上

註：[^] 直至1997年6月30日。

* 資料更新日期：2000年7月1日。

中華人民共和國第九屆全國人民代表大會代表。

資料來源：《香港政府各公務委員會及其他代表》

推薦委員會委員的委任準則

7.12 在立法會 1999 年 5 月 19 日的會議上，一位立法會議員以書面質詢形式詢問政府當局行政長官按何準則委任推薦委員會的委員。政務司司長答稱：

“當局在委任推薦委員會委員時，會考慮候選人的品格、社會地位、判斷能力，以及該人是否能獨立、不偏不倚地執行委員會的法定職能。”¹⁴

¹⁴ 立法會議事錄，1999 年 5 月 19 日。

第 3 部 —— 法官任命程序

8. 憲制及法律條文

1976至1997年

8.1 《英皇制誥》、《最高法院條例》及《司法人員敘用委員會條例》訂定下列程序：¹⁵

- 第一步：敘用委員會向總督提供意見；及
- 第二步：總督根據蓋上政府印鑒的《英皇制誥》，並透過一名國務大臣發出的訓令任命法官。

1997年後

8.2 《基本法》、《香港終審法院條例》及《司法人員推薦委員會條例》訂定下列程序：¹⁶

- 第一步：推薦委員會向行政長官提供意見或作出推薦；
- 第二步：行政長官根據推薦委員會的推薦，同時還須徵得立法會同意，再任命法官¹⁷；
- 第三步：行政長官將任命報全國人民代表大會常務委員會備案。

8.3 任命法官的相關法律條文摘錄於附錄III。

¹⁵ 《英皇制誥》第XIV條及《司法人員敘用委員會條例》第6條。

¹⁶ 《基本法》第九十條及《司法人員推薦委員會條例》第6條。

¹⁷ 立法會參考資料摘要，2000年11月30日。

9. 任命程序

1976至1997年

遴選候選人

9.1 根據法例，法官的任命程序是保密的。據司法機構政務長指出，由於只有卓越優秀的合資格人士方會獲得考慮任命為最高法院法官，司法機構並沒有為此等職位空缺刊登招聘廣告。當有此等職位空缺出現時，首席法官會廣為諮詢，看有那位資深法律界人士有意擔任此職。除外界的候選人外，首席法官亦會向推薦委員會提供合適的法官、以及各政府法律部門首長所提名其部門內的在職司法人員及律師的名單，供推薦委員會考慮。¹⁸

9.2 除首席法官可提名合適的法官及司法人員，以及向資深法律界人士查詢外，律政司及法律援助署署長亦可提名其部門的合適人員。私人執業的律師及政府法律部門的在職司法人員亦可毛遂自薦。¹⁹ 此程序在1976至1997年間並無改變。

9.3 推薦委員會若認為委員有需要作出商討，或有重要事宜須予處理，均可召集委員會會議。否則，委員會會向委員送交參閱文件，供委員作出決定。委員會通過一項法官任命決議後，會向總督匯報結果，供其考慮²⁰。

¹⁸ 司法機構政務長提供的資料，*司法機構政務長來函*，2001年3月22日。政府法律部門指如律政司及法律援助署等的政府部門。

¹⁹ *司法機構政務長的來函*，2001年3月22日。前立法會議員夏佳理先生表示，在其擔任敘用委員會委員期間(1983至1985年)，司法職位是接受公開申請的，因為司法職位空缺在法律界中人人皆知。除有興趣的人士可毛遂自薦外，大律師公會亦會鼓勵其認為合適的人選向敘用委員會提出申請。夏佳理議員表示，將任命過程保密的其中一個重要原因，是很多法律專業人士不希望讓人知道自己落選。*司法及法律事務委員會會議紀要*，2000年6月3日。

²⁰ *香港司法人員敘用委員會主席報告*，1976及1977年版至1982及1983年版。本部已致函政府當局，要求提供更多有關在1983年以後此方面的資料，但直至本報告發表當日，本部並未接獲任何回覆。

法官的任命

9.4 總督根據蓋上政府印鑒的《英皇制誥》，並透過一名國務大臣發出的訓令，任命最高法院法官。

9.5 自1976年起，所有最高法院法官均是根據敘用委員會的意見任命²¹。

1997年後

9.6 終審法院首席法官及法官與高等法院首席法官的任命程序，可分為以下步驟：遴選、推薦、任命、立法會同意任命及匯報。

遴選

9.7 據司法機構政務長表示，因為只有卓越優秀的合資格人士方會獲得考慮，而該等人士一般皆為司法機構、法律界及推薦委員會各委員所熟悉，司法機構不會為此等職位刊登招聘廣告²²。

9.8 據司法機構政務長表示²³，推薦委員會秘書通常會在徵詢主席的意見後向推薦委員會提交一份候選人名單，供其考慮。在擬定建議人選時，採取的步驟計有：首先，確定所有可能符合職位最低法律專業要求的合資格候選人。

9.9 然後，主席經考慮可能合資格的候選人數目，以及有關職位的職責及擔任該職的人的資格後，或會建議只向推薦委員會提名其中若干最富經驗的候選人，而無須將所有符合最低法律專業要求的候選人姓名統統提交。

²¹ 司法機構政務長的來函，2001年3月22日。

²² 司法機構政務長致立法會司法及法律事務委員會秘書的函件，2000年12月6日。

²³ 同上。

9.10 所提交的建議名單雖已提供一定數目的候選人，但並未包括所有可供考慮的人選。名單可予修改而推薦委員會委員亦可提名其他人士。

9.11 推薦委員會經商議後，並考慮到有關職位的職責及擔任該職的人的資格，會初步選出若干候選人以供作最後選拔。

9.12 政府當局就其在1997年任命終審法院首席法官及2000年任命高等法院首席法官時所作的選拔程序提供了較詳細的闡述，有關選拔程序的資料摘要載於圖2。

9.13 根據律政司司長的陳述及行政署長提供的資料：

表3 —— 推薦委員會的選拔程序

終審法院首席法官 ²⁴	高等法院首席法官 ²⁵
<p>(a) 各委員曾廣泛徵詢司法界和法律界中資深人士的意見，以衡量他們對終審法院首席法官才能的認識，以及他們對競逐者的評價。</p> <p>(b) 在徵詢各人意見時，委員會並無訂下任何限制各人言論的條件，亦無限制他們可支持何人，而所收集得的意見均予以充分考慮。</p> <p>(c) 各委員亦有考慮候選人自行提供的資料。</p> <p>(d) 持續舉行多次會議考慮候選人，有系統地將人選範圍縮窄。</p> <p>(e) 各委員亦花時間將所收集得的意見詳加考慮。</p> <p>(f) 最後各委員憑其本身的判斷，各自作出決定。</p>	<p>(a) 推薦委員會首先考慮高等法院首席法官的職責；</p> <p>(b) 推薦委員會跟著會考慮擔任高等法院首席法官一職所須具備的資格；</p> <p>(c) 之後，推薦委員會會基於對上述(a)、(b)兩項的考慮，並在根據《基本法》及《最高法院條例》(第4章)對有關資格的規定，定出最後候選人的名單；</p> <p>(d) 推薦委員會會詳細考慮最後候選人名單上的候選人中何人最適合擔任該職位；</p> <p>(e) 推薦委員會會決定推薦高等法院首席法官的人選；並</p> <p>(f) 在向行政長官作出推薦前，終審法院首席法官會會見獲推薦的候選人，確定他／她能夠並且願意擔任該職位並遵守各種資格的要求，包括必須具有中國國籍的規定。</p>

²⁴ 立法會會議過程的正式紀錄，1997年5月24日。

²⁵ 立法會參考資料摘要，2000年11月30日。

推薦委員會的推薦過程

9.14 根據《司法人員推薦委員會條例》第3(3A)及3(3)條，若在對某項決議的表決中有多於2票反對，該決議便屬無效；而會議的法定人數為連同終審法院首席法官在內共7人。委員會通過決議後，會向行政長官匯報其推薦人選。

9.15 推薦委員會秘書向行政長官匯報有關推薦委員會就1997年7月1日後七位終審法院法官(包括兩名常任法官、兩名非常任法官，以及3名來自其他普通法適用地區的終審法院法官)的任命所作推薦時，曾列出下列資料，供行政長官考慮²⁶：

- (i) 是次委任的背景；
- (ii) 現時終審法院的組成和運作；
- (iii) 終審法院法官的法律專業資格；
- (iv) 《司法人員推薦委員會條例》第3(5B)條的法定披露要求和第3(5C)條的要求如何獲得遵行；
- (v) 合資格人士的名單；
- (vi) 推薦委員會在決定推薦任命人選前所作考慮，包括每次任命中個別合資格人選的姓名及有關討論；
- (vii) 任命的計劃生效日期；及
- (viii) 每次出席會議的委員名單及各委員所作的利益申報²⁷。

²⁶ 立法會參考資料摘要，2000年6月17日。

²⁷ 司法及法律事務委員會會議紀要，2000年6月13日。

行政長官的任命

9.16 據行政署長表示，行政長官須根據《基本法》第九十條，並按照司法人員推薦委員會的推薦，任命終審法院法官和高等法院首席法官。除非徵得立法會同意，以及直至徵得立法會同意，否則該(等)任命將不具法律效力。²⁸

立法會同意任命

9.17 根據《基本法》，行政長官須徵得立法會同意有關終審法院法官及高等法院首席法官的任命，而以在立法會會議上提出決議的方式徵求同意²⁹。

9.18 至2001年3月底，立法會通過了兩項議案，同意終審法院7名法官及高等法院首席法官的任命。政府當局回應立法會議員的質詢時澄清並證實，除非徵得立法會同意，以及直至徵得立法會同意，否則此等法官的任命將不具法律效力。³⁰

報全國人民代表大會常務委員會備案

9.19 行政長官徵得立法會同意法官的任命後，須報全國人民代表大會常務委員會備案³¹。

²⁸ 立法會參考資料摘要，2000年6月17日。

²⁹ “基本法沒有明確規定立法會如何同意上述任命的程序。雖然臨立會只要作出決議便已經足夠，但本法案訂明臨立會同意上述新任命較為適當。”臨時立法會會議過程正式紀錄，1997年7月1日。

³⁰ 立法會參考資料摘要，2000年6月17日及2000年11月30日。

³¹ 《基本法》第九十條。

10. 任命準則

10.1 《基本法》第九十二條訂明：

“香港特別行政區的法官和其他司法人員，應根據其本人的司法和專業才能選用，並可從其他普通法適用地區聘用。”

10.2 推薦委員會在1997年選拔終審法院首席法官的過程中，根據司法界及法律界中資深人士的意見，將司法任命的才能準則加以補充，包括以下各項³²：

- 具備誠實正直、辦事勤奮、獨立自主和聰明才智方面的個人才能；
- 具備作為律師的傑出表現，並能予人有專業卓越成就的印象；
- 具備掌握事實及運用法律的司法才能，清晰簡潔又令人信服的辭令技巧，以及能夠按理論與實際需要貫徹發展法律的本領；
- 具備遠見、幹勁和領導才能，為司法機關定出明確取向；及
- 善於與人共事並能夠取得司法機構和法律界人士的尊敬及信任，透過與他們合作，推動終審法院和法律制度的發展成長，從而取得本地和國際間的尊崇。

³² 立法會議事錄，1997年5月24日。

第 4 部 —— 過渡安排：於 1997 年 7 月 1 日任命法官

11.1 過渡安排於 1997 年 7 月 1 日前已就緒。1997 年 4 月，行政長官辦公室公布了推薦委員會的委員名單。委員的任命於 1997 年 7 月 1 日生效，為期兩年。³³ 由於有關任命終審法院首席法官的條例要在 1997 年 7 月 1 日才生效，候任推薦委員會委員須在 1997 年 7 月 1 日之前完成籌備工作，以確保香港特別行政區（“香港特區”）司法機構能夠順利成立。其首項任務是就終審法院首席法官的任命向行政長官作出推薦。1997 年 5 月 20 日，候任推薦委員會委員一致推薦李國能先生為香港特區終審法院首席法官。1997 年 5 月 24 日，律政司司長動議一項題為“臨時立法會（“臨立會”）支持委任李國能先生為香港特別行政區終審法院首席法官”的議案。臨立會在同日通過該項議案。³⁴

11.2 1997 年 6 月 12 日，候任推薦委員會公布推薦列顯倫大法官、沈澄大法官及包致金大法官為終審法院常任法官，以及陳兆愷大法官為高等法院首席法官。行政長官於同日接納候任推薦委員會的推薦。1997 年 6 月 14 日，律政司司長動議一項議案，要求臨立會支持上述任命。臨立會在同日通過該項議案。³⁵

11.3 1997 年 6 月 21 日，臨立會通過《1997 年司法人員敘用委員會（修訂）條例草案》。條例草案對該條例作出了修訂，並加入一項過渡性條文，以確保由推薦委員會在 1997 年 7 月 1 日前就法官任命所作的推薦不受質疑。根據《司法人員敘用委員會條例》第 7 條，委員會委員須在首次獲委任時在法官面前宣誓，才可作出推薦。但由於時間所限³⁶，委員未依條例規定先行宣誓，其作出的推薦亦可能純粹因此而備受質疑。³⁷

³³ 推薦委員會的委員名單並不包括終審法院首席法官。推薦委員會的首項任務是就終審法院首席法官的任命作出推薦。新聞稿，1997 年 4 月 11 日。

³⁴ 新聞稿，1997 年 5 月 20 日，以及立法會會議過程正式紀錄，1997 年 5 月 24 日。

³⁵ 新聞稿，1997 年 6 月 12 日，以及立法會會議過程正式紀錄，1997 年 6 月 14 日。

³⁶ 按照法例而言，推薦委員會委員應先行宣誓，才可就法官的任命作出推薦；而此兩個步驟應在香港特區政府成立典禮上各官員的就職儀式中法官宣誓前完成。但由於時間所限，1997 年 7 月 1 日當日無法作此安排。

³⁷ 立法會會議過程正式紀錄，1997 年 6 月 21 日。

11.4 1997年7月1日，中華人民共和國國家主席正式宣布香港特別行政區成立後，行政長官、主要官員、行政會議成員、臨時立法會議員、終審法院和高等法院法官等宣誓就職。³⁸

11.5 儀式完畢後，臨時立法會隨即舉行在香港特別行政區的第一次會議，並根據《香港回歸條例》第4條及附表2，同意終審法院各法官和高等法院首席法官的任命。³⁹

³⁸ “政權交接儀式及有關慶典”，1997年香港年報。

³⁹ 《香港回歸條例》第4條及附表2，1997年7月1日。

第 5 部 —— 立法機關在法官任命過程中所擔當的角色

12. 1997年前

12.1 1997年7月1日以前，立法局**並不**參與最高法院法官的任命。

12.2 立法局議員曾就司法人員的任命制度提出問題，但並未質疑個別的任命⁴⁰。

12.3 根據《司法人員敘用委員會條例》，“立法局議員不得獲委任為委員會委員”，而立法局議員亦從未獲委任為敘用委員會委員。這條條文直至1997年均無改動。

13. 1997年後

13.1 《基本法》第七十三(七)條訂明：

“香港特別行政區立法會行使下列職權...同意終審法院法官和高等法院首席法官的任免。”

13.2 2000年6月，立法會通過委任兩名終審法院常任法官、兩名非常任法官，以及3名來自其他普通法適用地區的終審法院法官。2000年12月，立法會通過委任高等法院首席法官。

⁴⁰ 立法會會議過程正式紀錄，1982年7月14日、1987年5月13日、1988年4月27日、1990年11月14日及1994年7月6日。立法會議事錄，1988年6月22日、1989年11月8日及1990年11月11日。

13.3 在立法會司法及法律事務委員會 2000 年 11 月 28 日會議上，1 名立法會議員詢問日後任命法官時，是否會依循先徵求立法會同意，然後再由行政長官任命的做法。行政署長回答時表示這是正確的。他表示有關現時法官任命的安排，是按照《基本法》的規定，並在考慮到事務委員會在 2000 年 5 月就 7 位終審法院法官的任命事宜提出的關注事項後作出的。委員當時認為，行政長官未徵得立法會同意前，不應作出任命。⁴¹ 換言之，立法會具有同意任命法官的實權已獲得證實。

13.4 據行政署長表示，基於《司法人員推薦委員會條例》的規定⁴²，推薦委員會就法官任命徵求立法會同意時向其所提供的資料是有限制的。推薦委員會只可向立法會提供有關其在法官任命上一般工作(而不涉及個別法官任命)的資料。推薦委員會不得未經行政長官許可而透露任何資料。至於某些資料，例如合資格人選的名單及推薦委員會就某次任命所作推薦的商議過程等，因為牽涉到在該次任命中個別合資格人選的姓名及有關該人的討論，此等資料全屬機密⁴³。

13.5 延長高等法院首席法官的任期無須徵得立法會同意，亦無須報全國人民代表大會常務委員會備案⁴⁴。

13.6 《司法人員推薦委員會條例》中有關立法會議員不得獲委任為委員會委員的規定，1997 年以後仍舊保留。

⁴¹ 司法及法律事務委員會會議紀要，2000 年 11 月 28 日。

⁴² 《司法人員推薦委員會條例》(第 92 章)第 11(1)條訂明：“委員會任何委員或其他人如未經行政長官許可，向任何未獲授權的人發布或披露他在根據本條例或與本條例有關的執行職責的過程中所知悉的任何文件、通訊或資料的內容或部分內容，或在其執行職責的過程以外發布或披露該等內容，即屬犯罪，一經定罪，可處罰款 \$2,000 及監禁 1 年。”(第 92 章)第 11(2)條訂明：“任何人如具有據他所知已在違反本條的情況下披露的資料，在並非為了根據本條例的目的的情況下向任何其他人士發布或披露該資料，即屬犯罪，一經定罪，可處罰款 \$2,000 及監禁 1 年。”

⁴³ 司法及法律事務委員會會議紀要，2000 年 6 月 13 日及 2000 年 11 月 28 日；以及司法機構政務長致立法會司法及法律事務委員會秘書的函件，2000 年 6 月 10 日。

⁴⁴ 行政署長致立法會司法及法律事務委員會秘書的函件，2000 年 12 月 6 日。

第 6 部 —— 對 1997 年後法官任命程序的意見

14.1 香港律師會曾批評法官任命程序缺乏透明度⁴⁵。立法會議員也曾批評政府當局就個別法官任命提供的資料不足，例如：如何決定合資格候選人的名單及由初步選出候選人至最後決定推薦人選的篩選準則及過程等⁴⁶。

14.2 1990年，立法會為審議《1990司法人員敘用委員會(修訂)條例草案》而成立的專案小組曾建議，每次表決只容許一票反對票，決議方屬有效；原因是即使有兩票反對，決議仍可通過。換言之，即使香港大律師公會及香港律師會的代表齊聲反對某候選人的提名，該候選人仍可獲任命⁴⁷。新訂的《司法人員推薦委員會條例》保留了與1990年所通過的相關法律條文，即在委員會會議上有兩票表決反對，決議仍具效力。立法會於2000年辯論有關任命終審法院法官的議決時，再有議員提出此批評⁴⁸。

14.3 律政司司長(1997年前稱律政司)出任推薦委員會(1997前稱敘用委員會)的當然委員一事，已久為人詬病⁴⁹。在1997年6月的司法及法律事務委員會會議上，事務委員會委員對香港大律師公會在意見書中所提意見亦表贊同：他們均認為，律政司既為行政局的當然議員，實不應出任敘用委員會及日後的推薦委員會的委員⁵⁰。

14.4 司法及法律事務委員會委員亦贊同香港大律師公會意見書內另一觀點，認為委任政治人物出任委員會委員，會損害市民對司法機構的觀感及減低日後推薦委員會的公信力⁵¹。

⁴⁵ 香港律師會的來函，2001年2月1日；以及立法會議事錄，2000年6月22日。

⁴⁶ 立法會議事錄，2000年6月22日。

⁴⁷ 立法會議事錄，1990年7月11日。

⁴⁸ 立法會議事錄，2000年6月22日。

⁴⁹ 在一次司法及法律事務委員會會議上，香港大律師公會代表陳文敏先生告訴事務委員會，自1970年代以來，一直有人在法律文獻(例如《香港法律期刊》)中對律政司作為敘用委員會委員的身分提出批評。司法及法律事務委員會會議紀要，1997年6月16日。

⁵⁰ 司法及法律事務委員會會議紀要，1997年6月16日。

⁵¹ 同上。

附錄 I

1976至2000年間高級法官的任命

年份	首席大法官(前稱首席按察司)	上訴法院法官			高等法院法官		
		法官人數	獲任命法官晉升自：		法官人數	獲任命法官晉升自：	
			較低級的法官職位	大律師或律師		較低級的法官職位	大律師或律師
1976	貝理士 爵士 (於1973年5月26日被委任)	2	2	--	8	7	--
1977	--	--	--	--	9	1	1
1978	--	--	--	--	10	1	--
1979	羅弼時 爵士	3	1	--	13	3	1
1980	--	6	4	--	15	5	2
1981	--	9	3	--	16	3	1
1982	--	--	1	--	19	1	3
1983	--	--	--	--	20	1	--
1984	--	10	1	--	--	--	--
1985	--	9	--	--	22	2	2
1986	--	--	1	--	--	--	2
1987	--	10	2	--	--	2	1
1988	楊鐵樑 爵士	9	1	--	20	--	--
1989	--	--	1	--	--	1	1
1990	--	--	--	--	19	1	1
1991	--	--	1	--	21	3	1
1992	--	--	--	1	23	1	2
1993	--	--	3	--	--	1	2
1994	--	10	1	--	25	2	2
1995	--	9	1	1	--	2	2
1996	--	--	--	--	24	2	1

年份	終審法院法官		高等法院法官					
	首席法官	常任法官 人數	上訴法庭法官			原訟法庭法官		
			法官 人數*	獲任命法官 晉升自		法官 人數	獲任命法官 晉升自	
				較低級 的法官 職位	大律師 或律師		較低級 的法官 職位	大律師 或律師
1997§	李國能 法官	3	10	3	--	21	1	1
1998	--	--	--	--	--	25	1	3
1999	--	--	12	2	--	24	3	1
2000~	--	--	10	4	--	21	2	--

- 註：
- ¶ 資料截至1997年6月30日。
 - § 資料由1997年7月1日開始。
 - * 包括高等法院首席法官。
 - ~ 資料截至2000年12月31日。
 - 並無改變。

資料來源： 司法機構政務長。
香港政府各公務委員會及其他代表》。

附錄II

1976至1982年間司法人員敘用委員會的工作

年份*	會議次數	按委員會建議填補的法官職位			屬委員會管轄範圍的職位
		所有職位	上訴法院法官	高等法院法官	
1982-83	11	29	1	2	125
1981-82	7	53	3	5	130
1980-81	7	40	1	4	115
1978-79 及 1979-80	10	56	4	9	89
1977-78	4	18	0	2	86
1976-77	4	16	2	1	83

註：* 1983後並無報告發表。

資料來源：香港司法人員敘用委員會主席報告。

附錄 III

1975至1997年間有關任命香港法官的法律條文

日期	法律條文
1975年10月23日*	《1975年司法人員敘用委員會條例草案》 — 司法人員敘用委員會於1976年成立。
1984年12月19日#	中英聯合聲明附件一(三) “香港特別行政區法院的法官，根據當地法官和法律界及其他方面知名人士組成的獨立委員會的推薦，由行政長官予以任命。....主要法官(即最高一級法官)的任命和免職，還須由行政長官徵得香港特別行政區立法機關的同意”
1990年4月4日@	《基本法》第四十八、七十三、八十八及九十條 第四十八(六)條：“香港特別行政區行政長官行使下列職權....依照法定程序任免各級法院法官。” 第七十三(七)條：“香港特別行政區立法會行使下列職權....同意終審法院法官和高等法院首席法官的任免。” 第八十八條：“香港特別行政區法院的法官，根據當地法官和法律界及其他方面知名人士組成的獨立委員會推薦，由行政長官任命。” 第九十條：“香港特別行政區終審法院的法官和高等法院首席法官的任命或免職....須由行政長官徵得立法會同意，並報全國人民代表大會常務委員會備案。”
1990年7月11日*	《1990年司法人員敘用委員會(修訂)條例草案》 — 將委員會委員人數由6人增至9人。刪除有關委員會決定須獲一致通過的規定。撤銷公務員敘用委員會主席的席位。
1995年8月3日+	《終審法院條例》 — 增補條文，訂明披露願意接受委任或延期的委員，不得參與委員會的任何商議。
1997年6月21日^	《1997年司法人員敘用委員會(修訂)條例草案》 — 增補一項過渡性條文，確保由推薦委員會在1997年7月1日前就任命法官所作的推薦不受質疑。
1997年7月1日^	《香港回歸條例》第4條及附表2 《1997年終審法院(修訂)條例》 《1997年司法人員敘用委員會(修訂)條例》

* 立法會通過條例草案

簽署中英聯合聲明

@ 頒布《基本法》

+ 獲總督答允

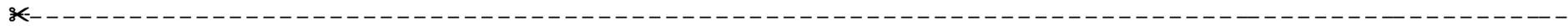
^ 臨時立法會通過條例草案

參考資料

1. Angela Ho, Sabiha Shiraz and Vera Yu, *The Annotated Ordinances of Hong Kong: with relevant Subsidiary Legislation*, Butterworths Asia, 1995.
2. Bills Committee on Judicial Service Commission (Special Provisions) Bill 1997, Record of Meeting held on 13 June 1997, Legislative Council Library, 10 June 1997.
3. *Civil and Miscellaneous of Lists*, Hong Kong Government Printer.
4. Editorials, "The Judicial Service Commission and the Attorney General," *Hong Kong Law Journal*, vol.13 of 1983, Hong Kong Law Journal Limited, 1983.
5. Editorials, "The future of the Judicial Service Commission," *Hong Kong Law Journal*, vol.18 of 1988, Hong Kong Law Journal Limited, 1988.
6. Eric Barnes, "The Independence of the Judiciary in Hong Kong," *Hong Kong Law Journal*, vol.6 of 1976, Hong Kong Law Journal Limited, 1976.
7. *Hong Kong Judiciary 1994-1995*, Hong Kong Government Printer.
8. Peter Wesley-Smith, *Constitutional and Administrative Law, China and Hong Kong Law Studies*, 1994.
9. Peter Wesley-Smith, *An Introduction to the Hong Kong Legal System*, 2nd edition, Oxford University Press, 1993.
10. The Special Group on Law and the Special Group on the Political Structure of the SAR, "Final Report on Some Aspects of Final Adjudication and the Judicial System of the SAR, and the role of an Independent Prosecuting Authority," Consultative Committee of the Basic Law, 12 June 1987.
11. Yash Ghai, *Hong Kong New Constitutional Order*, 2nd edition, Hong Kong University Press, 1999.

有用網頁

12. Bilingual Laws Information System, Department of Justice, HKSARG
<<http://www.justice.gov.hk/Home.htm>>
13. Judiciary, HKSAR, <<http://www.info.gov.hk/jud/>>
14. Legislative Council, HKSAR, <<http://legco.gov.hk/>>



研究文件編號：

題目：

請議員(或其職員)填寫並交回這份已附有地址的簡單問卷，以便我們得知所撰寫的研究文件是否符合要求。
意見無論褒貶，均無任歡迎。

你認為這份文件：

1. 十分有用 頗為有用 不太有用 資料不足

2. 過長 頗長 略短 過短

3. 清晰易明 頗為清晰 有時不清晰 不大清晰

其他意見： _____

姓名 _____
(_____ 議員／議員的助理)

請摺疊

立法會秘書處
資料研究及圖書館服務部
香港中區花園道三號
萬國寶通銀行大廈五樓

資料研究及圖書館服務部主管
劉騏嘉女士

請摺疊