

立法會

Legislative Council

立法會CB(2)749/09-10號文件

檔 號：CB2/BC/7/08

《2009年法律執業者(修訂)條例草案》委員會報告

目的

本文件旨在匯報《2009年法律執業者(修訂)條例草案》委員會的商議結果。

背景

現行的出庭發言權

2. 香港的法律專業劃分為兩系，法律執業者不能同時兼任律師及大律師兩職，必須只擇其一。概括而言，兩系的主要分別在於大律師專職負責訟辯工作，在香港任何法庭享有不受限制的出庭發言權，而律師則並非如此。律師只可藉法例賦予或按指定法庭的慣例才享有出庭發言權。現時，律師在裁判法院、區域法院，以及在原訟法庭和上訴法庭的內庭聆訊等享有出庭發言權。

法律服務諮詢文件

3. 在1995年3月，當時的律政署發表了一份"法律服務諮詢文件"以諮詢公眾，該文件提出的其中一項建議是 ——

".....律師應可根據與英格蘭及威爾斯法例相若的法例條文取得所有法庭的出庭發言權。"

4. 雖然回應諮詢文件的大部分意見書普遍支持擴大律師出庭發言權的建議，但香港大律師公會(下稱"大律師公會")卻有異議。鑑於大律師公會提出反對，政府當局進一步研究在律師可取得全面出庭發言權的其他普通法司法管轄區，當地大律師的執業情況。政府當局亦委聘香港城市大學就給予律師較高級法院出庭發言權一事進行意見調查。調查結果顯示大部分受訪者贊同擴大律師的出庭發言權。

5. 政府當局於1996年7月8日的司法及法律事務委員會會議上向委員會提交"公眾對於擴大律師出庭發言權的意見調查"報告書及"各英聯邦司法管轄區的大律師執業情況"報告書。就大律師公會對擴大律師出庭發言權的建議可能會對大律師行業造成負面影響的憂慮，當時有部分事務委員會委員亦同表關注。他們又認為，鑑於在英格蘭取得較高級法院出庭發言權的訟辯律師為數不多，以英格蘭的經驗作結論，可能言之過早。儘管大律師公會及該事務委員會部分委員表示有保留，但當時適值立法局正審議《1996年法律服務立法(雜項修訂)條例草案》，政府當局曾考慮對條例草案提出委員會審議階段修正案(下稱"修正案")以擴大律師的出庭發言權。不過，立法局主席其後裁定修訂建議超逾該條例草案的範圍，不得就條例草案提出有關修正案。

律師出庭發言權工作小組

6. 終審法院首席法官於2004年6月成立律師出庭發言權工作小組(下稱"工作小組")，由終審法院常任法官包致金擔任主席。其他成員包括4名法官、一名律政司的法律專員、兩名大律師、兩名律師及一名非從事法律工作的人士。工作小組的職權範圍是考慮目前律師的出庭發言權應否擴大；如認為應該，則考慮應如何訂定機制，將擴大的出庭發言權賦予律師。

7. 工作小組於2006年6月發出"律師出庭發言權諮詢文件"，以諮詢公眾。對諮詢文件作出的回應中，絕大部分贊同賦予具合適資格的律師較高級法院出庭發言權。工作小組的最終報告書在2007年10月發表。工作小組建議制定法例，訂立賦予律師較高級法院出庭發言權所需的法律框架。終審法院首席法官接納了工作小組的建議，並要求政府當局制定適當法例，以推展此事。

條例草案

8. 條例草案的目的是修訂《法律執業者條例》(第159章)(下稱"該條例")，以實施工作小組所建議的計劃，賦予律師在高等法院及終審法院席前進行的民事及刑事法律程序，享有較高級法院出庭發言權。該條例會增訂新的第IIIB部，就所需的法律框架訂定條文。條例草案的擬議第2(1)條將訟辯律師界定為"根據第IIIB部享有較高級法院出庭發言權的人"。

法案委員會

9. 議員於2009年6月26日的內務委員會會議上成立了法案委員會，以研究條例草案。法案委員會的委員名單載於**附錄**。

10. 法案委員會由吳靄儀議員出任主席，曾與政府當局舉行了4次會議。在法案委員會商議期間，大律師公會、香港律師會(下稱"律師會")及消費者委員會均曾派代表參與討論。

法案委員會的商議工作

條例草案對大律師專業的影響

11. 法案委員會察悉，兩個法律專業團體贊同條例草案中的主要建議。然而，部分委員(包括石禮謙議員、湯家驛議員及梁美芬議員)卻關注到條例草案對大律師專業(尤其是資歷較淺的大律師)及在法庭席前訟辯水平的影響。大律師公會的立場是，雖然建議對年青大律師的發展前景會有負面影響，但基於公眾利益，該公會接受條例草案的建議。大律師公會相信，新入行者如對訟辯工作有抱負，仍會選擇加入大律師專業。大律師公會亦設有大律師獎學金，為出色的法律畢業生提供財政獎勵及／或在實習期間的財政資助，以鼓勵他們加入大律師行列。

12. 法案委員會察悉，根據擬議計劃，主要由資深法律專業人士組成的較高級法院出庭發言權評核委員會(下稱"評核委員會")會擔當把關者的重要角色，保持法庭席前的訟辯水平。委員同意須在適當時間，例如在擬議計劃實施後兩年左右，對有關計劃作出檢討。委員又同意將此事轉交司法及法律事務委員會跟進。

評核委員會

(擬議新訂的第39E、39F、39G、73CA及73CB條)

13. 當局設立評核委員會，就律師所提出的較高級法院出庭發言權的申請作出裁定。該委員會由終審法院首席法官從現任或前任法官中所委任的成員、法律界人士及一名律政司的人員，以及一名業外成員所組成。該名業外成員須由評核委員會主席從終審法院首席法官委任的備選業外委員小組中選出。評核委員會可將其在較高級法院出庭發言權申請人須出席的會見方面的任何權力及職責，轉授予委員會下的小組。條例草案亦就評核委員會的任期、成員的辭職或免任，以及評核委員會的程序訂定條文。

14. 政府當局於2008年12月向司法及法律事務委員會作簡介時，原建議由律師會理事會(下稱"理事會")訂定規則，以處理關乎須由較高級法院出庭發言權的申請人所完成或通過的課程、培訓、評核或考試的事宜，該等規則現時改由評核委員會訂定(下稱"評核委員會規則")。當局認為，賦權同一機構訂立規則以指定評核準則及根據指定準則所須完成的培訓／課程較為可取，因而作出此項修改。

15. 當局曾就公營架構內諮詢及法定組織(下稱"諮詢及法定組織")的委任事宜發出一般指引，指定委任當局須參考"6年任期"及"6個委員會"的規定(下稱"六六原則")。"6年任期"規定指諮詢及法定組織的非官方成員一般不應擔任同一職位超過6年，而"6個委員會"規定則指同一人一般不應同時擔任超過6個委員會的委員。部分委員(包括劉江華議員及謝偉俊議員)認為"六六原則"亦應適用於評核委員會委員的委任，而吳靄儀議員則認為，就政策而言，雖然引用六六原則不會構成問題，但在法例中加入此規定，在委任成員方面便沒有任何彈性空間。

16. 政府當局解釋其基於以下理由，未有建議"六六原則"對評核委員會適用 —

- (a) 除了可能關乎擬議新訂第39E(5)條內有關備選業外委員小組的成員外，有資格獲委任為評核委員會成員的人數相當少。如自願擔任此職者須按"6年規定"的嚴格規定，只可擔任兩屆任期，則要物色足夠人選出任所有職位，可能有實際困難；
- (b) 關於委任律師、資深大律師及律政司代表為評核委員會成員的事宜，根據擬議新訂第39E(4)條，終審法院首席法官必須諮詢律師會會長、大律師公會執行委員會主席(將修訂為"香港大律師公會主席"，詳情載於下文第24段)和律政司司長。這些提名當局可能有充分理由推薦某獲提名人士選擔任超過兩屆的任期；及
- (c) 根據擬議新訂第39E(3)條，該名業外成員會由評核委員會主席從終審法院首席法官委任的備選業外委員小組中選出。主席有酌情權決定選定一名成員，在一段長時間內出任該職，或以輪換方式由備選業外委員小組各成員輪流擔任。在現階段不宜預期主席會如何作出選擇，而最佳的做法是避免因備選業外委員小組成員的任期不能長過6年而出現欠缺彈性的情況。

17. 據政府當局所述，司法機構表示同意上述理由。當局認為最佳的做法是由終審法院首席法官因應評核委員會成立後所得的經驗，並考慮主席及提名當局的意見後，才就一名成員可出任多少屆任期訂定其政策。

18. 兩個法律專業團體告知法案委員會，它們亦明白需要有一定彈性，故不反對政府當局提出不在條例草案就評核委員會成員任期設限的建議。律師會告知法案委員會，司法機構在委任處理法律事務的諮詢及法定組織的委員時，一般都依從6年任期的規定。

19. 委員普遍同意，雖然就政策而言，“六六原則”應適用於評核委員會，但不宜在條例草案就評核委員會成員的任期設定上限，讓終審法院首席法官在決定委任事宜時能保留較大的彈性空間。

20. 政府當局告知法案委員會，擬議第39E(3)(b)(v)條規定，主席從備選業外委員小組中選出加入評核委員會的人選，必須經終審法院首席法官委任。由於該小組的成員已由終審法院首席法官根據擬議新訂第39E(5)條委任，司法機構認為終審法院首席法官並無必要根據擬議新訂第39E(3)(b)(v)條再作出委任。應終審法院首席法官的要求，政府當局將提交修正案以刪除此項規定，使終審法院首席法官無須再次作出委任。

21. 政府當局亦告知法案委員會，條例草案並未就備選業外委員小組的成員訂定任期。政府當局將提出修正案，訂明該小組成員的任期不得超過3年，但可再獲委任，以配合評核委員會的成員的任期。

22. 法案委員會的法律顧問注意到，根據擬議新訂第39G(1)條，評核委員會的會議法定人數為7人，但並未訂明該7人中必須包括主席，因而評核委員會可在沒有任何現任或前任法官出席的情況下舉行會議，並作出決定。法律顧問建議政府當局應考慮是否須訂明評核委員會的會議法定人數必須包括主席或由屬合資格人士的委員代任的主席。委員認為應在條例草案加入明訂條文，以堵塞一如法律顧問所指任何可能存有的漏洞。

23. 政府當局確認，條例草案並沒條文訂明在主席缺席會議的情況下，另一成員可代任主席。吳靄儀議員認為應訂明在主席缺席會議時，由另一人主持會議的程序。經考慮委員的意見及諮詢司法機構後，政府當局同意對擬議新訂第39G條動議修正案，訂明評核委員會的法定人數必須包括主席或屬合資格人士的委員，以及在主席缺席會議的情況下，須由主席提名的合資格人士主持會議。

24. 應委員要求，政府當局經諮詢大律師公會後，同意將擬議新訂第39E(4)(b)條及39F(4)(b)條所載的"執委會主席"修訂為"大律師公會主席"，以便與擬議新訂第39E(4)(a)條及39F(4)(a)條採用"律師會會長"一詞的做法一致。

向評核委員會作出的申請及資格規定

(擬議新訂第39H至39J條)

25. 任何律師如符合資格規定，可向評核委員會申請享有民事法律程序、刑事法律程序、或民事及刑事法律程序的較高級法院出庭發言權。申請須符合評核委員會指明的格式，並附有支持資料及訂明的費用。評核委員會須就每一公曆年指明一段或多於一段可提出申請的期間。

26. 根據擬議第39I條所訂的資格規定，申請人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年期間內有最少兩年在香港執業。此外，申請人須符合評核委員會規則所訂明的規定(例如完成獲核准的訟辯課程及通過相關的評核)，獲豁免者則屬例外。

27. 兩個法律專業團體確認其同意擬議的資格規定。然而，湯家驛議員關注到該等資格規定並未包括法庭席前的訟辯工作經驗，而此經驗應為授予較高級法院出庭發言權的關鍵考慮因素。兩個法律專業團體表示，訟辯包含以口頭及書面方式支持某立場的行為。律師出庭發言權工作小組在其《最終報告書》中建議給予評核委員會若干自由度，讓其可按照申請人整體的訴訟及訟辯經驗，判定其相關的訟辯經驗。

28. 政府當局解釋，擬議新訂第39I條所載的資格規定只屬門檻要求。除符合此等門檻要求外，申請人還須符合擬議新訂第39L條所訂批准申請的條件，包括在訴訟及訟辯工作的經驗及能力(不論是書面或口頭)。

評核委員會就申請作出裁定

(擬議新訂第39K至39M條及擬議新訂第73CA條)

29. 擬議新訂的第39K條就評核委員會對申請作出裁定訂定條文，並規定評核委員會須將其決定通知申請人及理事會，並須在"切實可行的範圍內盡快"作出裁定及通知。政府當局回應委員的詢問時確認，有關根據擬議新訂的第39H(2)(c)條同時就民事及刑事法律程序享有較高級法院出庭發言權的申請，當局的政策目的是賦權評核委員會，只向申請人授予民事或刑事法律程序的較高級法院出

庭發言權，或同時授予申請人對該兩類法律程序的出庭發言權。政府當局會提出修正案，加入新訂的第39K(1A)條，以申明其政策目的。政府當局亦會就擬議新訂的第39K(2)(a)(ii)條，以及擬議新訂的第39M(3)條提出相應修正案，規定評核委員會若根據擬議新訂的第39K(1A)(b)條決定只批准有關民事或刑事法律程序的出庭發言權的申請，必須說明理由。若只批准有關民事或刑事法律程序的出庭發言權的申請，申請人必須獲給予作出申述的機會。

30. 擬議新訂的第39L條列出核准申請的條件。評核委員會須信納申請人在緊接申請日期前的3年期間，已取得足夠的訴訟經驗，並在各方面均屬適當人選。根據擬議新訂的第73CA條，詳細的資格規定及與評核循認許途徑及豁免途徑提出申請有關的事宜，會由評核委員會訂立的附屬法例規管，而該等附屬法例須經立法會審議。

31. 評核委員會獲賦權可就申請人的資格及其他規定向理事會作出查詢，並可要求申請人在與評核委員會的會見當中或以其他方式，向評核委員會提供有關申請的進一步資料。如評核委員會擬議拒絕有關申請，必須給予申請人作出申述的機會。

32. 對於委員詢問有否就較高級法院出庭發言權的申請訂立上訴機制，政府當局回應時表示，擬議新訂的第73CA(2)(c)(i)條訂明，評核委員會可訂立規則，就關於評核或考試的事宜提出上訴或覆核的安排作出規定。任何人申請較高級法院出庭發言權未獲批准，仍可在下一年及以後再申請。

33. 劉健儀議員詢問，若評核委員會根據擬議新訂的第39M(1)(a)條向理事會查詢申請人的資格，申請人會否獲得通知，以及申請人會否獲轉告查詢的詳情及理事會所提供的資料。

34. 政府當局表示，根據擬議新訂的第73CA(1)(a)(v)條，評核委員會獲賦權訂立規則，就根據擬議新訂的第39M(1)(a)條提出的查詢作出規定。視乎評核委員會本身的意見，預期評核委員會所訂立的有關規則可能包括下列最低要求 ——

- (a) 須事先取得申請人的書面同意，方可發放資料，而可採用的方法，是要求申請人在根據擬議第39H(1)條就較高級法院出庭發言權提出申請時給予同意；
- (b) 索取及提供資料均須保密並以書面方式作出；
- (c) 當評核委員會向理事會索取申請人的資料時，須通知有關申請人；及

(d) 理事會根據擬議第39M(1)(a)條向評核委員會披露的任何資料，亦會同時向有關申請人披露。

35. 政府當局進一步表示，司法機構雖然指出不宜預先估計評核委員會(現時尚未成立)對此事的看法，但其不反對政府當局提出上述要求，以供評核委員會成立時考慮。

36. 香港律師會向法案委員會解釋，最常見的查詢可能關於操守方面的事宜，而理事會堅決認為，只有須採取紀律處分的個案才應向評核委員會披露。《香港事務律師專業操守指引》第16章列明香港律師會可施加的制裁，包括："遺憾書"("Letter of Regret")、指責書 ("Letter of Disapproval")／"強烈指責書"("Strong Letter of Disapproval")，以及最終轉介予律師紀律審裁組召集人處理。

較高級法院出庭發言權證書

(擬議新訂的第39N條、第39P至39R條，以及擬議新訂的第73條)

37. 擬議新訂的第39N條訂明，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，而該等權利即可由申請人以律師身分行使。理事會獲通知後，必須向成功的申請人發給較高級法院出庭發言權證書。理事會須備存獲發證書的律師登記冊，供公眾查閱，並向高等法院司法常務官提供該等律師的姓名。理事會可訂立規則，以處理有關發出較高級法院出庭發言權證書的事宜及其他事項。理事會亦獲賦權在諮詢終審法院首席法官及大律師公會執行委員會後，發出訟辯律師的行為守則。

38. 支持條例草案的消費者委員會建議，在理事會備存的享有較高級法院出庭發言權者的名單中應載有例如律師的業務專長及認許年份等其他資料。律師會承諾會積極考慮消費者委員會的建議。政府當局認為，雖然讓準當事人取得消費者委員會所建議關於訟辯律師的其他資料，或有其可取之處，但不宜為條例草案的目的而規定須提供有關資料，理由是該等資料與律師獲審定為享有較高級法院出庭發言權資格並無直接關連。

喪失及重新取得較高級法院出庭發言權

(擬議新訂的第39O條)

39. 獲給予較高級法院出庭發言權的律師，如被判定破產、或其姓名不再列於律師登記冊上、或被暫時吊銷律師執業資格，即喪失該等權利。有關律師在指明的情況下可重新取得該等權利。

40. 對於委員詢問有關律師重新取得較高級法院出庭發言權的安排，政府當局回應時表示，某人若符合擬議新訂的第39O(2)條所列適當的相關條件，即自動重新取得較高級法院出庭發言權。換言之，該人將藉法律的實施而重新取得該等權利，無須就重新取得該等權利通過任何程序。然而，劉健儀議員關注到，雖然擬議新訂的第39O(2)(a)條訂明，某人獲解除破產後即會自動重新取得其較高級法院出庭發言權，但實際情況是該人須先向律師會申請恢復其執業律師資格，方可再次行使該等權利。

41. 律師會解釋，如律師被判定破產，根據該條例第6(7)條其執業證書即“自動終止”。該名破產律師的姓名將不會從律師登記冊上剔除。當他獲解除破產後，可再申請新的執業證書。

非法行使較高級法院出庭發言權 (擬議新訂第45A條及擬議修訂的第50A及51條)

42. 擬議新訂第45A條就任何人以律師身份非法行使較高級法院出庭發言權訂明罰則，並規定任何人不得就該名看來是以律師身份行使該等權利的人作出的任何事情，而追討任何訟費或事務費。不過，如某律師看來是以律師身份行使任何較高級法院出庭發言權，但該律師並非根據新訂第IIIB部享有該等權利，則由該律師代當事人支付的款項，而該等款項在假使該律師是根據該部享有該等權利的情況下支付，便屬可予追討，不會因擬議的第45A條而變為不可追討。

43. 就沒有較高級法院出庭發言權而看來是行使該等權利的人而言，鑑於法院的固有司法管轄權可判處該人犯藐視法庭罪，而過往無人因此作為而被當局根據現行第45(2)(a)及(c)條檢控的先例，並且考慮到此事亦可透過律師會的紀律處分程序處理，部分委員質疑有否需要根據擬議新訂的第45A條向該人施加刑事制裁。他們並關注到，根據擬議第45A條，如某人看來是行使較高級法院出庭發言權，他可能會受到雙重指控，即他可能根據第(a)款被法院判定干犯藐視法庭罪，同時根據第(c)款被控以一項罪行。

44. 政府當局就擬議新訂的第45A條提出下列理據 ——

- (a) 法律界同意有需要對看來是行使較高級法院出庭發言權的行為施加制裁；
- (b) 如某人沒有較高級法院出庭發言權而自稱具有該等權利並代表公眾出庭，這不單屬於律師會的內部事務，也關乎公眾利益；及

(c) 雖然此作為有辱有關的法院，而該法院亦有權以該人犯藐視法庭罪予以處罰，但有關作為可能在該人出庭後才被發現，屆時可援引擬議新訂的第45A(c)條作出懲處。

政府當局向委員保證，如律政司發現某人之前已因某作為干犯藐視法庭罪並且受罰，這必定會成為律政司決定是否就相同作為向其提出檢控的考慮因素。

45. 部分委員認為，在擬議新訂的第45A條中"purport"("看來是")一詞的中文譯法未能充分反映該詞在該條文中的涵義。政府當局經考慮後，同意採用"其意是"作為該詞的中文翻譯，並會就此提出修正案。

修訂條例的實施

46. 律師會表示希望評核委員會能於條例草案通過後6個月內成立，並於其後6個月內開始運作。據政府當局所述，司法機構表示，如法例在制定後約6個月生效，它預期評核委員會將於法例生效後1個月內開始運作。因此，政府當局認為，除非遇上未能預見的情況，預期評核委員會可於條例草案制定後約12個月接受申請。

委員會審議階段修正案

47. 除上文提及的修正案外，政府當局亦會動議若干輕微及相應的修訂。法案委員會同意政府當局擬動議的修正案。

恢復二讀辯論

48. 法案委員會支持在2010年1月20日恢復條例草案的二讀辯論。

徵詢內務委員會的意見

49. 法案委員會已於2010年1月8日向內務委員會匯報其商議結果。

立法會秘書處
議會事務部2
2010年1月14日

附錄

《2009年法律執業者(修訂)條例草案》委員會

委員名單

主席 吳靄儀議員

委員 何俊仁議員
劉江華議員, JP
劉健儀議員, GBS, JP
石禮謙議員, SBS, JP
余若薇議員, SC, JP
湯家驛議員, SC
梁美芬議員
謝偉俊議員

共9名委員

秘書 戴燕萍小姐

法律顧問 盧詠儀小姐

日期 2009年7月15日