

第九章

援助範圍、資金及獨立性

本章強調及深入探討香港法律援助制度發展的兩個重要題目。第一個題目是以公帑資金或資助以外的模式提供資金拓展法律援助服務；並審查法律援助輔助計劃。就其歷史起源，根本政策和實施而言，此項計劃是世界上唯一成功地使用「按判決金額收費」的資助機制的法律援助計劃。有關討論會以評價進一步拓展或發展的可能性作結論。

第二個題目是法律援助的獨立性。解散法律援助署及建立獨立的法律援助機構的倡議在香港法律援助近期的發展歷史中成爲其中一項討論題目。此部分首先以提供法律援助服務的文意解釋獨立的概念。下一個討論題目是在法律援助服務的實施中應用獨立概念的不同層面，然後會在最後一部分提出令設立獨立的法律援助機構的目標可能成爲事實的建議。

以替代資金作爲拓展法律援助服務的財政來源

概括而言，法律援助服務的財政來源來自三種資金類別：公帑資金，非政府資金和自動產生的收入。¹ 典型模式的公帑資金指政府爲法律援助服務的開支從一般收入撥款以提供資金。第四章指出此乃每年的做法，法律援助服務會與其他獲得相當撥款的公共服務（例如教育，社會福利和健康護理）就資源分配的優先次序競爭。另一方面，亦可有公帑資金的非直接模式，例如對保險業提供政府資助，因而公眾人士可負擔法律開支保險。

香港沒有實行非政府資助的法律援助。² 在外國的司法管轄區，法律援助服務的非政府資金來自私人基金、私人執業律師和律師行、慈善團體和法律基金的捐贈；由法律專業以從律師信託帳戶和互保基金產生的利息提供分擔

1 法律援助政策檢討工作小組，法律援助諮詢文件（1993年4月）第33段。

2 在香港有使用非政府資金爲賠償基金（例如根據《旅行代理商條例》（第218章）和《證券及期貨條例》（第571章）的賠償基金）及爲根據《僱員再培訓條例》（第423章）的僱員再培訓等倡議提供資金。

資助；³以及將公眾人士應支付款項（例如法庭費用）以徵款形式轉移，置於法律援助服務的資源中。私人出資和市場主導的訴訟資金選擇類似非政府法律援助資金，並因而可在此部分討論。訴訟人可在訴訟展開之前或之後購買法律開支保險。前者為一般風險購買保險，並廣泛應用於歐洲大陸（例如德國）的司法管轄區。⁴後者則為特定的風險購買保險，並通常是在與按條件收費安排有關的情況下購買，以便在受保人被命令支付對方的法律費用時，可免受損失。在澳洲及就近期而言在英國，第三方就訴訟出資一直流行，有時是以包攬訴訟的形式作出（不論是「純資金」或「專業資金」的形式）⁵，及越來越多與按條件收費安排有關（由法律代表作出）。銀行和律師行可作出安排，令當事人可根據「訴訟借款計劃」借貸以應付法律開支。英格蘭上訴法庭已確立有關非與訟一方支付勝訴一方法律費用的法律責任的規則，以「顧及司法公義及不會遭非議的方式，為部分訴訟費用提供資金的商業資助人」。⁶

就香港法律援助計劃的文意而言，自動產生的收入包括分擔費用、判給的訟費、執行第一押記的收入和行政費。要求受助人支付與其財務資源相符的合理的分擔費用，可確保法律援助只提供予不能負擔自行延聘律師所需的費用的人。⁷另一方面，行政費可阻礙無理纏擾的申請。

香港擁有一個全以財政自給形式運作的法律援助計劃，這與世界其他司法管轄區不同。此計劃補足普通的民事法律援助計劃之不足，並在沒有獲取額外公共資金的情況下拓展法律援助服務。

- 3 法律援助政策檢討工作小組研究三種資金的類別，但並沒有建議香港的法律專業應捐助法律援助資金，因為法律專業的成員已透過參與免費法律諮詢計劃及接受當值律師委任的形式作出某程度上的捐助：法律援助政策檢討工作小組，*法律援助諮詢文件*（1993年4月）第42段。
- 4 見民事司法委員會，*經改善的法義之門—資助選擇和按比例收費：報告及建議*（2005年8月）第50頁。
- 5 「純資金」被描述為善舉的費用，而有關資助人不可控制使用有關捐款的方法，或在有關審訊出任任何一方，或在其結果上獲得任何利息，但可望如有關申索勝訴則可獲付還有關捐款；而「專業資金」總是源於合約，並涉及有關資助人（通常是保險公司，專業或貿易機構，或工會）控制管理及監察有關的訴訟。有關差別的意義在於被命令支付有關訴訟費的可能性；見 *Hamilton 訴 Al Fayed (No 2)* (2001年) 時報，7月25日（英格蘭皇座法庭）。另見 *Hamilton 訴 Al Fayed (No 2)* [2003] QB 1175（英格蘭上訴法庭）；和 *Dymocks Franchise Systems (NSW) Pty Ltd 訴 Todd* [2004] 1 WLR 2807（樞密院）。
- 6 *Arkin 訴 Borchard Lines Ltd* [2005] 3 All ER 613（英國上訴法院）。
- 7 見政務司司長辦公室轄下行政署，1997年法律援助政策檢討：研究結果及建議（1997年12月）第44段。

法律援助輔助計劃

歷史

香港大律師公會和香港律師會與法律援助署署長於1979年開會，尋求處理一項問題，即在當時香港4,900,000的人口可能中可能有超過1,000,000人不符申請法律援助的資格，但他們不可負擔香港高昂的訟費。⁸有關會議的結果是設立一項法律援助計劃，可補充當時正在實施的普通法律援助計劃，並「僅可供民事案件使用，且倘若實施，僅會適用於有困境的個案，即有關原告的個案有勝訴機會，而有關被告人擁有財力以應付任何可能作出對他不利判決」。此額外計劃下的所有訴訟人須支付一筆既定的分擔費用，此筆費用會在他們勝訴時支付。一筆2,000,000港元的款項（在五年內須以獲判有關計劃的勝訴人的損害賠償的某個百分比所徵收的款項付還），被視為把有關的額外計劃「付諸實行」的所需資金。⁹

此計劃受到關注，並於1981年6月設立一個工作小組，其中成員包括法律援助署署長（主席），香港大律師公會、香港律師公會、司法機構、律政司和法律援助署的代表。工作小組負責擬定一項提供法律代表的計劃，該計劃的對象是其中索有合理勝訴機會但因為他們超過有關的經濟審查限額而不符法律援助資格並儘管如此，仍無能力以他們本身的財務資源負擔高昂的訴訟費用的人士。工作小組於1982年呈交報告。¹⁰

工作小組考慮英國的按判決金額收費法律援助基金和美國的按判決金額收費制度的建議，並認為「可成立一項計劃，而該計劃包含美國按判決金額收費制度的若干元素，但取消較為不可接受及不實際的元素」。新的計劃會稱為法律援助輔助計劃。工作小組說法律援助輔助計劃「會是一種互惠保險基金，為每一名受助訴訟人為敗訴以及須從他本身的資源支付他自己及其勝訴的對方的訟費的風險購買保險。¹¹作為交換的是，倘若有關的受助訴訟人勝訴，則他會從其損害賠償的若干百分比支付『分擔費用』。在勝訴案件中蒐集的『分擔費用』會構成有關基金，而受助訴訟人及其對方的費用會在案件敗訴時透過基金支付」。另一方面，由於從判給的損害賠償扣減的百分比會置於有關的基金，而非給予有關律師（他們會按慣常的基礎獲付酬金），則可

8 O' Reilly Mayne, Desmond 御用大律師，兩層法律援助建議（1979年），見於工作小組就建議的法律援助輔助計劃作出的報告（1982年）附錄A。有關會議的考慮是基於在當時提供的法律援助服務受惠三分之二人口，但剩餘的三分之一人口僅有大約300,000至400,000人可真正在民事案件中負擔私人法律代表的費用。

9 O' Reilly Mayne, Desmond 御用大律師，兩層法律援助建議（1979年），見於工作小組就建議的法律援助輔助計劃作出的報告（1982年）附錄A。

10 工作小組就建議的法律援助輔助計劃作出的報告（1982年）。

11 見 JUSTICE, CLAF: 按判決金額收費法律援助基金建議書（倫敦：JUSTICE, 1978年）第1頁。

避免美國按判決金額收費制度的濫用情況（相信是源於律師在有關案件結果上有直接的財務利益）¹²

儘管法律援助輔助計劃在施行上有缺點，即作出金錢或財產申索的法律援助申請人必須是潛在的原告人，¹³但工作小組認為對當中至少有些是不可負擔私人訴訟費用的人提供援助，踏出了正確的一步。有幾分幫助總比完全不提供協助為佳。¹⁴

工作小組建議，法律援助輔助計劃起初應限於人身傷害和致命意外申索，避免過重負擔；使其有較大機會從勝訴的案件建立其基金；並會顧及最值得援助的案件類別。計劃起初須透過貸款的方法提供資金，但在推定法律援助輔助計劃下會有不少於90%的申索會勝訴的前提下，估計有關基金會以兩年的時間達至財政上自給自足的情況。工作小組估計法律援助輔助計劃不僅會按案件種類或申請人的資格逐漸拓展，亦會按申請人的身份拓展，最後合夥經營的生意和公司亦可申請。¹⁵

於1984年，政府在立法局提出一條修訂《法律援助條例》以實施法律援助輔助計劃的草案。律政司於1984年7月在立法局承認，為經濟審查訂定的限額「無可避免地須是隨意的。此外，有憂慮指若干未能通過經濟審查的申請人可能未必能負擔獲得私人律師服務所需的費用。」¹⁶法律援助輔助計劃為通過指定案件的案情審查的申請人而設，即就人身傷害或死亡（不包括醫療疏忽）的損害賠償提起在高等法院進行法律程序的人士。計劃會訂定較高的財務資格限額，而在訴訟中勝訴者會支付他們部分的損害賠償予計劃，因

12 工作小組就建議的法律援助輔助計劃作出的報告(1982年)第3頁。另見JUSTICE, CLAF: 按判決金額收費法律援助基金建議書(倫敦:JUSTICE, 1978年)第5頁。

13 英國和威爾斯律師會，大律師學院委員會和英國和威爾斯大律師公會對JUSTICE有關按判決金額收費法律援助基金的建議有保留。例如它們認為原告和被告人之間可能有不平衡的情況，以及因應有關損害賠償裁決的扣減而在商議和解辦法時可能出現困難；見工作小組就建議的法律援助輔助計劃作出的報告(1982年)附錄E和F。兩個專業團體關注到按判決金額收費法律援助基金的發展會妨礙英國政府拓展法律援助。

法律服務皇家委員會拒絕按判決金額收費法律援助基金的建議。委員會描述有關的建議為暫時姑息的手段，最多只屬折衷辦法；並反對有關基金的必然含意，即勝訴的當事人（特別是已蒙受最多傷害的人，因為他們須因應較多的損害賠償裁決而分擔一大筆款項予有關的基金）須資助敗訴人：法律服務皇家委員會，最後報告(倫敦, Her Majesty's Stationary Office, 1979年)(Cmnd 7648)第16.11及16.12段。

14 工作小組就建議的法律援助輔助計劃作出的報告(1982年)第4頁。

15 工作小組就建議的法律援助輔助計劃作出的報告(1982年)第4至13頁。見JUSTICE, CLAF: 按判決金額收費法律援助基金建議書(倫敦:JUSTICE, 1978年)第6頁(當中JUSTICE工作小組看不到有任何理由不應提供予商業訴訟此項基金，例如被供應商影響的小型交易商、或小型建築商提起有關合約價格的申索受到一項內容含渾的有關粗劣工藝的申索所抵抗)。

16 香港立法局會議報告(1983至84年度)第1173至1175頁。

而使其可以財政自給的形式運作。法律援助輔助計劃的理念是敗訴訴訟人的損失會由勝訴訴訟人的分擔費用補足。有關草案制定為《1984年法律援助(修訂)條例》¹⁷並因而修訂了有關的《法律援助規例》¹⁸為成立法律援助輔助計劃基金，獎券基金撥出一筆1,000,000港元的貸款。

法律援助輔助計劃於1984年10月1日起實施。在無需於同一時間利用整筆貸款的情況下，法律援助輔助計劃於1990年代初以財政自給的形式運作。

法律援助輔助計劃於1991年拓展至包括在區域法院的僱員賠償申索¹⁹，及於1995年包括醫療，牙科及法律專業疏忽的民事法律程序²⁰於2000年5月和2005年12月修訂的《法律援助(評定資源及分擔費用)規例》²¹減少勝訴受助人須支付予法律援助輔助計劃損害賠償裁決的比率²²

申請

法律援助輔助計劃適用於任何根據普通法律援助計劃不能使用法律援助的人，若原因是因為他的財務資源超過該計劃的訂明款項；即他的財務資源超過155,800港元，但不超過432,900港元²³，而有關申請是為了進行下列的民事法律程序：

- (1) 受助人因任何人的身傷或死亡，而為申索損害賠償在原訟法庭或上訴法庭提出的民事法律程序，及該等法律程序附帶引起的法律程序，包括對任何反申索作出的抗辯；
- (2) 受助人因任何人的身傷或死亡，而為申索損害賠償在區域法院提出的民事法律程序，而所申索的款額超過60,000港元，或署長認為相當可能超過60,000港元，以及該等法律程序附帶引起的法律程序，包括對任何反申索作出的抗辯；
- (3) 由受助人根據《僱員補償條例》在區域法院提出的法律程序；²⁴及

17 即《1984年法律援助(修訂)條例》(1984年第54號)，於1984年10月1日實施。

18 即《1984年法律援助(修訂)規例》(LN 326/1984)，於1984年10月1日實施。

19 見《1991年法律援助(修訂)條例》(1991年第27號)，於1992年7月1日實施。

20 見《1995年法律援助(修訂)條例》(1995年第43號)，於1995年7月28日實施。

21 即《法律援助(評定資源及分擔費用)規例》(第91B章)。

22 見《2000年法律援助(評定資源及分擔費用)規例》(LN 148/2000)，於2000年7月3日實施；及《2005年法律援助(評定資源及分擔費用)規例》(LN 224/2005)，於2006年2月20日實施。

23 法律援助輔助計劃的財務資格上限原本訂為每月收入不超過15,000港元，而可動用資產不超過100,000港元。1992年6月，決定財務資格的標準修訂為財務資源超過120,000港元但不超過280,000港元(《1991年法律援助(修訂)條例》(1991年第27號)第5條)，1995年7月則修訂為財務資源超過144,000港元但不超過400,000港元(《1995年法律援助(修訂)條例》(1995年43號)第5條)；1997年5月修訂為財務資源超過169,700港元但不超過471,600港元(《1997年法律援助(修訂)條例》(1997年第8號)第3條)；而在2004年7月修訂為財務資源超過155,800港元但不超過432,900港元(LN 45, 99/2004)。

24 即香港法例第282章。

- (4) 受助人因醫療專業疏忽、牙科專業疏忽或法律專業疏忽，為申索損害賠償在原訟法庭、上訴法庭或區域法院提出的民事法律程序而署長認為該申索相當可能超過 60,000 港元，並包括對反申索作出的抗辯。²⁵

每一宗申請須繳交不可退還的 1,000 港元申請費。²⁶

申請處理與普通法律援助計劃的申請處理類似。《法律援助條例》及其附屬法例適用，但受制於為法律援助輔助計劃而作出的特定的變動。申請人的經濟審查與普通法律援助計劃的經濟審查計算方法相同，²⁷而有關申請的案情審查亦以普通法律援助計劃的審查相同。²⁸

轉移至普通法律援助計劃

根據法律援助輔助計劃獲得法律援助的受助人，如他的財務資源下降至普通法律援助計劃財務資格限額水平以下，則該人可請求將其法律援助證書取消，並根據普通法律援助計劃進行法律援助。凡某人的財務資源有所改變，令他有權尋求在法律援助輔助計劃以外的普通法律援助計劃下的援助，則法律援助署署長獲賦予權力可更改須由該人支付根據法律援助輔助計劃的分擔費用。署長可在顧及該人根據法律援助輔助計劃獲得援助的時間及解決有關申索所用時間後，將他須繳付的分擔費用攤分給法律援助署署長。²⁹

進行法律程序

在顧及受助人的提名（法律代表）和法律援助署律師的工作量的情況後，法律援助署署長會以發出指示的律師的身份為獲批法律援助證書的受助人行事，並在有需要時指派大律師提供法律意見和代表。

凡根據法律援助輔助計劃獲給予法律援助的人(a)在該項法律援助的協助下，於法院提出的法律程序中全部或部分敗訴，署長可對該法院所作的判決

25 《法律援助條例》（第 91 章）第 5A 條，附表 3（但在原訟法庭或區域法院的襲擊和毆打損害賠償申索除外）。

26 《法律援助規例》（第 91A 章）第 3(3) 條。

27 見《法律援助（評定資源及分擔費用）規例》（第 91B 章）及本書第 6 章。

28 見《法律援助條例》（第 91 章）第 10 條及本書第 6 章。

29 同上，第 32A 條。

或命令提出上訴；(b) 在該等法律程序中全部或部分勝訴，但沒有在任何其他人提出的上訴中抗辯，則署長本人可反對該上訴。³⁰

分擔費用和收回訟費

根據法律援助輔助計劃，在訴訟中勝訴的申請人須分擔沒法從對方追回的有關訟費和開支的款項，及部分獲判的損害賠償。這些款項會置於法律援助輔助計劃基金以幫助有關計劃下的其它訴訟人。

受助人須向法律援助署署長繳付撥入法律援助輔助計劃基金的分擔費用，³¹ 並須向法律援助署署長繳付撥入法律援助輔助計劃基金的中期分擔費用。³² 凡受助人在法律援助輔助計劃的協助下提出的法律程序中敗訴，該人將不獲付還已繳付的任何中期分擔費用及已繳付的任何申請費用。³³

如受助人在有關法律援助的協助下提出的法律程序中完全或局部勝訴，³⁴ 法律援助署署長須要求該人向他繳付最終分擔費用，撥入法律援助輔助計劃

30 同上，第 33(1) 條。凡署長行使其權力，須享有假若受助人提出上訴或反對上訴即會享有的所有權利及特權，包括有權與法律程序的另一方達成妥協，使有關法律程序得到解決；同上，第 33(2) 條。凡署長根據本條提出上訴或反對上訴，則因該上訴而須繳付的所有開支，包括根據有關訟費的命令而須繳付的款額，須由署長從法律援助輔助計劃基金撥款支付；但如署長在上訴中全部或部分勝訴，則《法律援助條例》第 32 條即適用，猶如受助人本人提出上訴或在上訴中抗辯一樣，以要求向基金支付分擔費用；同上，第 33(3) 條。

31 同上，第 18(1)(a) 及 32 條。根據第 32 條繳付的分擔費用，不得超過在法律程序中為受助人收回或保留的財產的價值；同上，第 32(2) 條。

32 受助人須向署長繳付中期分擔費用，該等費用須撥入計劃基金，而其款額須相等於財務資源與《法律援助條例》(第 91 章)第 5 條所訂明的限額相等的受助人須根據《法律援助條例》第 18(1) 條繳付的分擔費用最高款額；《法律援助(評定資源及分擔費用)規例》(第 91B 章)，第 14(a) 條。根據 2004 年 7 月的最後一次修訂，有關的款額為 38,950 港元。

33 《法律援助條例》，第 32(1A) 條。但倘若計劃基金已經為或須為該人繳付的款項，以及在法律援助證書被取消之前代該人招致的訟費少於已支付的中期分擔費用的款項，署長會退還有關款項的餘額予受助人。

34 凡根據法院命令或根據為避免進行法律程序或為終止法律程序而達成的妥協，為受助人收回或保留財產，則有關法律程序須當作勝訴；同上，第 32(5) 條。

「在有關法律程序為受助人收回或保留的財產」包括 (a) 受助人根據任何為避免進行法律程序或為終止法律程序而達成的妥協所享有的權利，及該人根據繳付訟費命令或協議就該法律程序收回的任何款項；及 (b) 凡就有關法律程序發給受助人的法律援助證書被撤回或取消，在其後由受助人本人或別人為他在有關法律程序中收回或保留的任何財產，或憑藉任何為避免進行法律程序或為終止法律程序而達成的妥協所收回或保留的任何財產；及 (c) 為受助人所代表的人的利益或為受助人有權從中獲得彌償的任何產業或基金的利益而收回的任何財產；同上，第 18A(3) 及 32(6) 條。

基金，³⁵ 而上述分擔費用的款額以訂明的方式及按照《法律援助(評定資源及分擔費用)規例》訂明的情況計算。³⁶ 有關分擔費用的比率是在法律程序(為取得判決而進行申索)中為受助人收回或保留的財產的價值的10%，³⁷ 凡申索在向大律師送交在審訊中出庭的委聘書之前達致和解，分擔費用率為6%³⁸ (減去已繳付的申請費)，連同計劃基金已經為或須為該人繳付的款項和代該人招致的訟費。³⁹ 簡而言之，最後的分擔費用不僅包含從損害賠償裁決或已追回款額的百分比扣減，亦包含署長的實質開支，包括在有關法律訴訟程序招致的以共同基金基準計算訟費和代墊付費用(即使可能已從對方追回的以訴訟各方基準計算的訟費)。

署長如信納他假若行使根據本條收取分擔費用的權利，會使任何人遭遇嚴重困苦，並在所有情況下均屬公正及公平，可藉給予受助人書面通知，完全或局部放棄該等權利。⁴⁰

凡署長在其他情況下代受助人招致訟費，受助人無須繳付⁴¹ 超過其分擔費用的訟費。⁴²

凡在與法律援助證書有關的法律程序中勝訴，並有有利於受助人的訟費令，則以訴訟各方基準計算的訟費從支付的一方收回，並支付予委任律師或向法律援助署繳付撥作法律援助輔助基金。⁴³ 另一方面，以共同基金基準計算的訟費會從勝訴案件中獲判給的損害賠償中收回，並以類似的方式撥作計劃基金。⁴⁴

35 已繳付的任何中期分擔費用、根據或憑藉惠及受助人的繳付訟費命令或繳付訟費協議而收回的款項，及其他訂明款項(如有的話)，須從須繳付的最終分擔費用中扣除：同上，第32(1B)條。

36 同上，第32(1)條。第32條並不阻止署長在撤回或取消根據法律援助輔助計劃發給前受助人的法律援助證書時，按訂明方式及款額，向該人追討在撤回或取消其證書前招致的訟費及開支，而不論該人是否繼續進行有關法律程序，亦不論該等法律程序是否勝訴：《法律援助條例》，第32(4)條。

37 在《法律援助條例》(第91章)第32條，為受助人「收回或保留的財產」指沒有扣減署長第一押記的實際價值。因此，會參照有關的實際價值計算有關的分擔費用，而非在扣減署長第一押記後的減少價值。此外，損害賠償裁決上的判決後利息並不受制於根據第32條訂明的百分比扣減。

38 倘若受助人根據法律援助輔助計劃獲批法律援助，則為該受助人行事的大律師和律師在考慮提供解決方法及在建議受助人從任何特定的建議解決方法中他們可能獲得的淨利益時，須緊記有關分擔費用的影響。

39 《法律援助(評定資源及分擔費用)規例》(第91B章)第14條及附表3，第III部。

40 《法律援助條例》(第91章)第32(3)條。

41 在這方面所指的受助人的訟費，僅指法律援助證書所關乎的法律程序在有關期間內引致的訟費。除此以外，該款並不影響受助人繳付訟費的法律責任：《法律援助條例》，第16C(2)條。

42 同上，第16C(1)(a)條。

43 同上，第19A(1)條。

44 同上，第19B(1)條。

倘若法律援助證書被取消，則直至取消的日期，法律援助輔助計劃基金仍須繳付評定或評估的訟費（視屬何情況而定）。⁴⁵ 凡根據法律援助輔助計劃發給的證書被撤回或取消，而曾獲發給證書的人繼續進行證書所關乎的法律程序，或在該等法律程序中抗辯，或作為其中一方，並獲得勝訴，而在該情況下，假若其證書未被撤回或取消，該人原本須繳付分擔費用，則該人除繳付須繳付的款額外，還有責任繳付分擔費用，款額相等於假若有以下情況本應繳付的分擔費用：有關法律程序於撤回或取消證書時已達致和解，而在有關法律程序中為獲發給證書的人收回或保留（或憑藉為終止有關法律程序而達成的妥協為該人收回或保留）的財產的價值，相等於如有關法律程序達致和解可為該人收回或保留的財產的價值。但如法律援助證書因為先前與進行該法律援助證書的法律程序有關的理由不再存在而被取消，而有關的法律程序繼續，並結果獲得損害賠償裁決，則無須繳付分擔費用。另一方面，如法律援助因先前的受助人拒絕和解的要約而取消，但與先前法律援助證書有關的法律程序繼續進行，而有關損害賠償的款額價值大於要約的價值，則仍須繳付分擔費用，猶如在取消之日該財產的價值為要約的價值一樣。⁴⁶

法律援助輔助計劃基金

法律援助輔助計劃基金由法律援助署署長管理。⁴⁷ 計劃基金由以下款項組成：(a) 為計劃基金而給予署長的貸款或資助；⁴⁸ (b) 根據法律援助輔助計劃獲批法律援助的人須繳付的分擔費用；(c) 將法律援助輔助計劃基金內的款項作出任何投資所得的收入及利息；⁴⁹ (d) (如受助人根據法律援助輔助計劃接受援助) 根據第 19 或 19A 條付予或付還署長的款項，或署長根據第 19B 條保留的款項；及 (e) 其他訂明款項。⁵⁰ 計劃基金須承擔以下項目— (a) 法律援助輔助計劃的開支；⁵¹ (b) 根據《法律援助條例》第 18B 條繳付並由計劃基金撥款繳付的保證金；(c) 由署長為法律援助輔助計劃所借款項利息的繳付、該等借款的償還及因該項借貸而須繳付的所有費用及開支；(d) 就公務員根據該計

45 《法律援助規例》(第 91A 章) 第 9(3) 條。另一方面，法律援助署署長會有權向獲發給證書的人追討已繳付或須繳付的訟費：同上，第 9(5) 條。

46 同上，第 9(10) 條。

47 法律援助署署長獲賦予權力可將法律援助輔助計劃基金的款項按財政司司長批准的方式進行投資：同上，第 29(4) 條。法律援助署署長須備存妥善的帳目及與之有關的計劃基金事務紀錄。審計署署長有權審計計劃基金的帳目：同上，第 31 條。

48 同上，第 30 條。(包括透過透支或其他方式暫時借入所需款項；及在獲得財政司司長事先批准下，可藉暫時貸款以外的方式借入所需款項)。

49 法律援助輔助計劃基金的餘款會以定期存款的方式置於認可機構以賺取利息。

50 同上，第 29(1) 及 (2) 條。

51 如受助人根據法律援助輔助計劃獲得法律援助，則此等開支包括支付予大律師和律師的款項，以及任何根據《法律援助條例》第 16C 條法律援助署署長須支付的費用。

劃提供服務而向計劃基金收取每年管理費用而須由計劃基金支付的費用；⁵²及(e)其他訂明開支。⁵³自法律援助輔助計劃於1984年開始實施後，計劃基金截至2004年止已逐漸建立大約92,000,000港元的盈餘。

評價

在研究法律援助輔助計劃基金過去的記錄後，法律援助服務局於2001年表示，法律援助輔助計劃基金財務上的可行性獲得保障是由於施行了下列措施：

- (a) 在法律援助署成立法律援助輔助計劃監察委員會，密切監察被列為高風險及已招致高昂費用的案件，並檢討了基金的現金流量和管理，因而可以就會否批出法援及對高度複雜和敏感的案件盡早提出意見；及
- (b) 大部案件由署內律師處理，因而可確保密切監察有關訴訟的發展。

法援局亦注意到，得以維持基金財務上的可行性是由於法律援助輔助計劃案件在訴訟和向對方討回訟費及賠償方面的成功率都很高。差不多所有申索均有保險單承保，因此差不多所有賠償和開支都獲得支付。⁵⁴因此，法律援助輔助計劃的持續性十分倚賴兩項因素，即對有關案件的案情作出的敏銳評估；以及是否可從對方討回判給的費用。

前者須要確定較大的勝訴機會，而後者則引致傾向接受對不可討回損害賠償有額外保障措施的案件，例如由汽車保險局和僱員補償援助基金管理的保險基金。由法律援助輔助計劃資助的大部分案件一直是有非常高勝訴比率和有高額賠償的人身傷害案件。

以替代資金拓展給予法律援助的途徑

法律援助輔助計劃顯著成功。英格蘭的民事司法委員會對法律援助輔助計劃有深刻的印象，認為「有關的財政自給有條件計劃概念…具有吸引力」，對「不符合法律援助服務資格的中等入息人士(MINEALS)」而言，「可作為額外的資助選擇項目」，並建議英格蘭的法律服務委員會就此作出進一步的考慮。⁵⁵

52 同上，第29(5)條。

53 同上，第29(3)條。

54 法律援助服務局，2000至2001年年報，第37至38頁。

55 民事司法委員會，經改善的法義之門——資助選擇和按比例收費：報告及建議(2005年8月)第31至32頁。

在香港，有越來越多人認為可透過擴展涵蓋的法律訴訟類別，和增加有關的財務資格限額的上限拓展法律援助輔助計劃。⁵⁶ 法律援助服務局於 2003 年就上述兩方面的拓展作出類似的呼籲，並注意到有越來越多的索償代理以「不成功，不收費」的模式運作，顯示法律服務的需求很大。⁵⁷ 法援局其後於 2005 年邀請其法律援助範圍興趣小組以基於可討回支出的原則探討法律援助輔助計劃的拓展作為其首要任務。⁵⁸

行政當局對拓展的呼籲一直謹慎。法律援助政策檢討工作小組於 1993 年強調，為使法律援助輔助計劃有財政自給的能力，原則上，援助案件的範圍刻意限於以下案件：(a) 值得公帑優先撥款的資助，即涉及個人重大傷害或不公平情況的案件；及 (b) 涉及金錢申索並有合理追討損害賠償的良好機會。⁵⁹ 當工作小組重新召集時，工作小組再次在其報告強調，儘管費用不會是反對拓展的凌駕性論點，法律援助輔助計劃應保持以財政自給的方式運作。新申索類別的拓展不得損害其財務上的可行性。⁶⁰ 行政署於 2003 年補充，現行法律援助輔助計劃下的案件類別大部分均有保險涵蓋或有其它賠償作為最後的防線，並有良好的機會追討損害賠償，因而「在原則上，… 不認為憑藉從現行法律援助輔助計劃案件討回的分擔費用資助其他案件類別的做法是合理的。該其他案件指不附合上述案件選擇原則或在追討上的機會不確定的案件，以確保不會損害及法律援助輔助計劃財務上的整體可行性」。⁶¹ 最近，行政署長強調，現時法律援助輔助計劃基金的健康情況「是根據交叉資助的原則建立的謹慎設計所致。事實上，外國的研究建議由財政自給的計劃提供的法律援助（如法律援助輔助計劃）本身須集中在有高度勝訴機會，及有良好的損害賠償費用比率的訴訟類別」。⁶²

儘管法律援助輔助計劃在實施上已產生盈餘，並保持非常健康的資金結餘（稍少於 100,000,000 港元），但應緊記：

- 現時的結餘包括於 1995 年從政府一般收入獲得的 27,000,000 港元一筆過撥款；
- 法律援助輔助計劃有今日的成績是因為有穩定及可觀的收入流量及僅在少數案件敗訴。但須緊記，倘若受助人在其中索敗訴，則在人身傷害或專業疏忽的訴訟在審訊和上訴結束後，法律援助輔助計劃基金須支付勝方的法律費用，這數目可達 10,000,000 港元；及

56 見，例如，Lintern-Smith, Michael, 2005 年法律年度開幕禮主席致辭稿(2005 年 2 月 17 日)。

57 見法律援助服務局，2003 至 2004 年年報，第 20 頁。

58 見法律援助服務局，法援之聲(第 8 期)(2005 年 7 月)第 8 頁。

59 法律援助政策檢討工作小組，法律援助諮詢文件(1993 年 4 月)第 22 頁。

60 政務司司長辦公室轄下行政署，就法律援助政策檢討重新召集的工作小組報告(1994 年 7 月)第 6.7 段。

61 政務司司長辦公室轄下行政署，就評定法律援助申請人財務資格準則每五年進行一次的檢討(2003 年 6 月)第 63 至 66 段。

62 見行政署長於 2006 年 2 月 1 日致函法律援助服務局秘書。

- 於 2000 年，在受助人在成功案件繳付的分擔費用利率減少後，法律援助輔助計劃基金的每年運作盈餘一直持續下降⁶³，而此下降趨勢預期會持續（如非加劇）⁶⁴

法律援助輔助計劃的成功是因為它的有限制的服務範圍，專門為針對有適當保險或自己本身擁有資源的對方的訴訟提供法律援助。謹慎評估案情亦令計劃可選擇可產生撥入法律援助輔助計劃基金收入的可行案件。謹慎監察案件進一步致使合理的費用開支安排。憑藉此等措施，法律援助輔助計劃到目前為止避免了英國法律專業和法律服務皇家委員會對 JUSTICE 的按判決金額收費法律援助基金建議所注視的陷阱和問題⁶⁵。因此，應謹慎考慮及適度地將法律援助輔助計劃拓展至其他訴訟類別，因為可能會由於向有下列訴訟因由的原告提供援助，而導致出現若干該等陷阱和問題發生：針對並非根據法律責任或常規有承保範圍或有相互保險「安全網」安排的被告人；或沒有良好資源或沒有有關訴訟支援保險依靠的被告人；或訴訟因由的證明不會導致損害賠償的裁決；或有相對較低成功率或追討率的訴訟因由⁶⁶。在拓展法律援助輔助計劃時，須謹慎地評估法律援助輔助計劃基金的可能收益和損失，以保持其持續性。不得視法律援助輔助計劃基金為促進任何提供的服務事項而使用的「一桶金」，因為法律援助輔助計劃現行的基金大部分是來自過去二十多年來成功解決案件的分擔費用。此外，法律援助輔助計劃一直以保險基金的形式進行，預期倘若勝訴，則符合資格的訴訟人須將部分判給的損害賠償撥入計劃基金內以幫助未來的訴訟人。儘管須保持監察有關案件的案情以緩和勝訴者正在資助敗訴者的批評，將法援服務拓展較為可爭議的訴訟範圍（例如僱傭關係和大廈管理）可導致法律援助輔助計劃的管理人員在向成功機會有爭議性的案件提供援助、商議和解、以及在授權提供法律援助服務時行使酌情權的時候，遭受法律服務皇家委員會預期他們會遭受的壓力。

法律改革委員會的按條件收費小組委員會的諮詢文件再次引起有關資助訴訟以擴大訴諸公義權利的討論。小組委員會建議按條件收費的安排⁶⁷及就資助訴訟提出額外的建議。小組委員會認為，香港按條件收費制度的可行性將取決於是否有供使用及負擔得起的事後法律開支保險。小組委員會建議兩項促進訴諸公義權利的選擇。第一項選擇是拓展法律援助輔助計劃（被視

63 每年營運盈餘的下降趨勢顯示如下：10,700,000 港元（2000 至 2001 年），9,400,000 港元（2001 至 2002 年），7,700,000 港元（2002 至 2003 年），4,700,000 港元（2003 至 2004 年）和 1,400,000 港元（2004 至 2005 年）。行政署長補充，在 2004 至 2005 年，倘若沒有利息收入，法律援助輔助計劃基金便會在該年出現赤字。

64 這是因為根據《2005 年法律援助（評定資源及分擔費用）規例》（第 91B 章）進一步扣減勝訴案件受助人的分擔費用比率（LN 224/2005），於 2006 年 2 月 20 日實施。

65 見附註 13（在上）。

66 應注意，從香港兩個法律援助計劃的經驗可知，有關人身傷害／致命意外／僱員賠償申索成功率相對較高（大約 80%），而有關專業疏忽的案件則相對較低（大約 60%），原因可能與其複雜程度有關。

67 就法律援助服務局對小組委員會主要建議書的回應，見第 2 章。

為使用按結果收費概念以財政自給的形式運行的計劃)。⁶⁸ 第二項選擇涉及設立由私人管理的獨立機構，該機構負責管理一項會從勝訴案件收取某賠償百分比分擔費用的財政自給訴訟基金。有關的獨立機構將只會以案情審查案件(即沒有經濟審查)，以按條件收費的基礎延聘私人律師，並在案件敗訴時支付對方的法律費用。小組委員會認為此按判決金額收費為本融資和按條件收費安排的「混合模式」，可與法律援助輔助計劃共存，為公眾人士提供更多的選擇。⁶⁹

法律援助服務局對擴大訴諸公義權利的訴求亦有同感，但相信須進行拓展法律援助輔助計劃方法的研究。法律援助輔助計劃開始時獲得政府的支持，並自然預期政府會參與任何可增進法律援助輔助計劃的構思，尤其是政府已聲明它在資助法律援助服務上的承擔。儘管法援局對資助法律援助輔助計劃的其它方法抱開放態度，但仍有待進一步研究，條件是不得防礙現行的法律援助服務的發展性，並不得損害法治精神和公義的伸張。⁷⁰

獨立性

2005 年法律扶助國際論壇通過一項共同聲明；除其他事情外，聲明宣布「法律援助機構應維持獨立的組織架構、運作和服務」。⁷¹ 本書第三章闡明法律援助服務不應僅被視為一種社會福利。相反，法律援助服務是司法不可缺少的部分，可將訴諸公義的理論性權利轉變成可實行的事情。在管理由公帑資助的法律援助服務時作出的決定令此等服務的法定權利得以實現。這是因為行政法載有公平行事的責任、提供公共服務的機構對使用公共資源須承擔責任、以及法律援助的特別之處致使在審理法律援助申請及在提供法律援助服務時作出的決定須是獨立及公正無私的，並應使一般人對此都有同感。

要令公帑資助的法律援助服務有獨立而公正無私的決策，則有關決策者不得偏袒任何一方及不得被視為正在偏袒任何一方。必須在參照法定、司法及其他既定標準和指引的情況下，恰當、中立及客觀地進行法律援助申請的經濟及案情審查，以及法律援助受助案件的管理。須認同及尊重法律援助申請人和受助人的合法權益。應消除利益衝突及產生被外來因素(例如個人利益或升遷)影響的觀感的安排或情況。

倘若普通市民就建議針對政府或公共機構的訴訟謀求法律援助，則須在公帑資助的法律援助服務的決策過程中做到獨立及公正無私。這至少是因為

68 香港法律改革委員會，按條件收費小組委員會，諮詢文件：按條件收費(2005年9月)第7.44至7.45段，第12項建議。

69 同上，第7.46至7.52段，第13項建議。分別由JUSTICE(國際法學家委員會英國分部)和英格蘭大律師總會在英國不同時間建議的「混合模式」訴訟基金計劃和「按判決金額收費法律援助基金」有相似的地方。

70 就法律援助服務局對法律改革委員會的按條件收費小組委員會的諮詢文件作出的回應，見本書第二章。

71 2005年法律扶助國際論壇共同聲明(2005年10月15至17日，台北)，見於法律援助服務局，法律援助(第10期)(2006年1月)第14至15頁。

事實上，政府資助有關的法律援助服務，並須消除「誰負擔費用，誰加以控制」的印象。如提供法律援助服務的機構在日常運作中保持獨立及與政府基於各自獨立的前提下交往，則在某程度上可實現此目的。倘若有關決策者的薪酬經費及其職業上的晉升均取決於政府，則會增加受政府影響的感覺。因此，提供法律援助的機構須在制度上獨立，以保證公帑資助的法律援助服務的運作獨立。

下文將探討公帑資助的法律援助服務的發展以彰顯上述論點的價值。

除在裁判法院提供免費法律意見及法律代表外，香港的公帑資助的法律援助服務由法律援助署管理，其職員屬公務員，並屬於香港特別行政區行政當局的一部分。有論者質疑屬於公務員的職員（其利益和晉升機會取決於屬於行政當局一部分的公務員事務局）是否可繼續獨立及公正無私地行事，以反抗來自其他行政機關的政治影響，或來自在行政機關擔任重要角色的政治人物的影響，特別是有關一人就某重要或甚至受公眾關注的法例或政策倡議的有效性提起針對行政當局的訴訟。就此方面而言，論者多次確認觀感的重要性。例如，鄭慕智議員說，即使很有效率及出於好意，政府法律援助上的角色

「有違司法獨立的一般原則。在大多已發展的民主社會中，有關的司法制度已充分發展至將政府的角色分開，並除去任何有關有衝突的或自私的利益的疑問……必須在我們的司法制度中消除「狐狸保護雞舍」的根深柢固觀感」。⁷²

對獨立性的爭論法律服務皇家委員會的最後報告作出以下陳述：

「對有關原則的主要異議是，越來越多的法律服務需求源於個人與當局在各種形式上的糾紛所引致。在此等案件為保障當事人的利益，法律專業的獨立性最為重要。倘若所有處理以公帑援助個人案件的律師在其職位和晉升上取決於有關當局，則某個案可能並非以該個人的最佳利益或符合該人的意願進行，而是以避免引起困難及對當權者引致最少冒犯的方法進行」。⁷³

法律援助工作小組在其 1986 年的報告（「Scott 報告」）中承認，給予法律援助署獨立地位會加強其中立的地位，並建議法援署應重新命名為「法律援助委員會」，屬非公務員體系，如同核數署。⁷⁴ Scott 報告亦認為，當時的法律援助常務委員會（由最高法院經歷司出任主席，成員包括法律援助署署長，及來自香港律師會和香港大律師公會各三名成員），應以法律援助諮詢委員會取代，以就提供法律援助服務及有關的法例和程序向政府提供意見。諮詢委員會應關注整體的政策問題而非涉及法律援助的運作詳情。

72 見鄭慕智議員於 1993 年 7 月 21 日在立法局的演辭：香港立法局會議報告（1993 至 94 年度），第 4929 至 4931 頁。

73 法律服務皇家委員會，最後報告（倫敦：Her Majesty's Stationary Office, 1979 年）（Cmnd 7648），第 5.7 段。

74 見法律援助：工作小組報告（1986 年 1 月）（Scott 報告），第 5.14 段。有關建議沒有實施。

國際法學家委員會在其 1992 年 3 月的香港代表團的報告注意到，就監察及執行《香港人權法案條例》⁷⁵而言—

「確保法律援助署的獨立性亦十分重要，該署現時資助很多人權的訴訟。這是一個以法律援助署署長為首的政府部門，故應考慮令法律援助署成為一個獨立的機構而非政府部門。」⁷⁶

法律援助政策檢討工作小組在 1993 和 1994 年期間進行詳細討論，承認公眾人士對法律援助的獨立性的觀念甚為重要⁷⁷，並同意法律援助署作為政府部門的情況可引致觀感上的問題⁷⁸。為增加法律援助管理的獨立性，工作小組主要建議設立法律援助服務局，以作為「政府和負責日常提供法律援助服務的行政機構之間起緩衝作用的架構」。⁷⁹

法律援助服務局於 1996 年成立，就法律援助政策（包括建立一個獨立法律援助機構的可行性及可取性）及其他事項作為行政長官的法定諮詢機構。法援局於 1997 年 10 月委託顧問研究所有在香港的公帑資助法律援助服務，並與其他施行普通法的地區的法律援助服務作一比較。法援局給予有關顧問的指示為：儘管他們的建議集中在獨立性的問題，有關建議應確保法律援助服務的質素及範圍至少應與目前的服務水平相同，而維護公正的原則亦不應受損。有關顧問於 1998 年 4 月呈交報告。

在名為建立一個獨立法律援助機構的可行性及可取性報告的意見書內，法援局指出，由公務員管理公帑資助法律援助服務的安排在架構上有缺點，因為可能有來自行政當局的壓力。此等安排會激發人們認為其缺乏獨立性的觀感。法援局指出：「由於公務員屬於政府的一份子，如在某些情況下須行使酌情權，向政府提出訴訟，可能會感到為難；因此惟有設立一個在架構上獨立的機構，才能確保運作獨立。基於行政上的方便，這個潛伏著利益衝突的異常現象才會在香港形成。事實上，直接受聘於政府的律師，不應就起訴政府的事宜，作出決定」⁸⁰。對法律援助署在運作上的獨立性有懷疑會削弱公眾人士的信心，並且即使政府的本意有多好，都有可能被懷疑及批評為會對法律援助署的決定有影響（不論是否有這樣做）。法律援助署職員作為公務員架構一份子不可成為運作獨立的基礎。「獨立應該是建基於一個在政府和法律專業建制以外的架構上」⁸¹。法援局相應地建議行政長官分階段成立獨

75 即第香港法例第 383 章。

76 國際法學家委員會，1997 年倒數：香港代表團的報告（日內瓦：國際法學家委員會，1992 年）第 105 頁。

77 見法律援助政策檢討工作小組，法律援助諮詢文件（1993 年 4 月）第 46 段；和政務司司長辦公室轄下行政署，就法律援助政策檢討重新召集的工作小組報告（1994 年 7 月）第 9.4 段。

78 見政務司司長辦公室轄下行政署，就法律援助政策檢討重新召集的工作小組報告（1994 年 7 月）第 9.3 段。

79 同上，第 9.5 段。

80 法律援助服務局，建立一個獨立法律援助機構的可行性及可取性報告（1998 年 9 月）第 10 頁。

81 同上，第 11 頁。

立的法定法律援助機構，而法律援助署署長，副署長和助理署長會直接受聘於其下；分階段取消法律援助署；並設立獨立的法定代表律師辦事處，聘用一名全職的法定代表律師。當值律師服務會在其時保持獨立運作。及應保留現行的資助模式，特別是沒有上限的撥款。⁸²法援局認為獨立的法律援助機構可透過將制定法律援助政策及執行法律援助服務兩方面的權力，加以清晰的劃分，此舉有助確認及表明法律援助機構的獨立運作，在架構上已獲得保障。如法援機構並非隸屬政府，有利於培育獨立的文化，最終可使法律援助服務得到更大改善。⁸³

此外，建議中的獨立法律援助機構的委員會應可讓公眾有更多參與的機會。除了有關的法律專業團體，應有更多成員是由不同非政府組織或由擁有不同社會背景的公共機構提名的。⁸⁴儘管在法律上，委員會成員最終會由行政長官委任，但與直接由行政當局或由法律專業團體提名的成員比較，他們的委任身份可與政府或法律專業保持較大幅度的中立性。這可就擁有更加獨立的架構邁出一步。

政務司司長於1999年10月回應，知會法律援助服務局，行政當局不能接納法援局有關成立獨立法律援助機構的建議。她列出政府不成立獨立法律援助機構的三個原因：撥款的問責性；對獨立機構的需要；及員工士氣和服務的提供。⁸⁵

現透過以下兩條問題（基於觀感的問題和基於實際的問題）就成立獨立法律援助機構的優劣問題作進一步的討論：

- 誰應管理有關的獨立機構：司法機構、法律專業或公眾？
- 法律援助署的職員應怎樣？他們應根據怎樣的條件轉職到獨立的機構？我們可以什麼價錢負擔一個獨立機構？

法律援助署由司法機構的一個部門轉為行政當局的一個部門。改變的理由並沒有記錄，但首任法律援助署署長 Desmond O' Reilly Mayne 御用大律師在其首份部門報告中提及，作為行政當局的一個部門可即時向政府總部尋求協助，特別是此增長中的部門對財務和人力資源方面有一定的需要。⁸⁶

無需揣測是否曾經認為由司法機構承擔進行審查法律援助的申請（包括評定案情），就法律援助案件委任律師，以及裁定有關申請的案件是不宜的。就針對另一人或公司／私人企業的一般人身傷害案件訴諸法律而向法律援助署申請協助的人不會即時察覺到觀感上的不妥當。公務員與該另一人或公

82 同上，第13至15頁。

83 同上，第11至12頁。

84 同上，第19頁，附件I。

85 政務司司長於1999年10月6日致函法律援助服務局主席，見法律援助服務局1999至2000年年報，第41至43頁。下文會陳述及討論政務司司長每一項的詳細議論。

86 法律援助署署長的部門年報，D F O' Reilly Mayne 御用大律師 JP，1972至73年財政年度，第5頁。

司／私人企業明顯沒有工作或其他關係，並受《防止賄賂條例》約束。⁸⁷當政府在 1999 年拒絕有關的看法，並拒絕法律援助服務局成立獨立的法律援助機構的建議時，政府倚賴由法律援助服務局的顧問進行的一項調查，該調查的結論是公眾人士對此等看法並非是廣泛或根深柢固的。⁸⁸

另一方面，法律援助服務局的顧問注意到，對法律援助署獨立性的關注特別在乎若干類別的案件，即對政府作出挑戰的案件。

在 1992 年，有關注認為令法律援助服務獨立於政府並非萬靈藥，因為可能導致以另一「狐狸」代替原來的「狐狸」保衛「雞舍」的情況出現。當時黃偉賢議員指出，「應採取增加法律援助及相關服務透明度的[行動]，及讓公眾人士有更多參與提供此等服務的機會。在適當的情況下，可以社會的整體利益和公眾人士的觀點平衡專業的利益和專業團體的觀點。這將會增加公眾對法律援助制度的認識，尊重和支持」(引證強調)。⁸⁹

若干人士認為由法律專業管理法律援助服務是維繫本身利益的做法。Scott 報告對是否有足夠的私人執業者願意承擔監察法律援助管理的工作表示懷疑，並認為案情審查和律師委任的決定「應由獨立於在有關結果上有既得利益者的團體決定」。亦有人認為由法律專業的一個部門控制法援的行政決定可導致衝突發生。Scott 報告建議，較佳的做法是由「與法律專業及其成員無利益關係的組織」監察和控制委任律師。⁹⁰

香港大律師公會和香港律師會提出質疑 Scott 報告的反建議書⁹¹，其中認為法律援助服務應由在名義上及實質上獨立於政府的法定機構管理，但應由法律專業負責管理，而整體的政策和財務控制應由大部成員屬非法律專業的

87 即香港法例第 201 章。

88 政府提出兩項其他論點：(a) 在現行的制度中已設有措施維護法律援助署的獨立性；及 (b) 法律援助署在 1997 年之前及之後對多個向政府提出訴訟的個案提供援助，足以證明政府是致力於維持法律援助獨立的，是不受任何政治干擾的：法律援助服務局，1999 至 2000 年年報，第 41 至 43 頁(列明政府不接受法律援助服務局成立獨立的法律援助機構建議的理由)。

法律援助政策檢討重新召集的工作小組在 1993 年和 1994 年期間工作，並達成類似的意見。工作小組依賴由法律援助署持續進行的調查，該調查顯示，「在法律援助署內沒有缺乏信心的問題，而在為當事人的利益進行訴訟及抗辯時，亦沒有能力不及的問題。有關調查屢次顯示，大約 90% 的當事人實際上寧願選擇法律援助署的代表律師(而非法律援助署以外的律師)負責他們的案件」。工作小組為支持其意見，指出「眾多例子」均是由法律援助署授予申請人法律援助以進行針對政府(甚至法援署本身)的法律程序或在法律程序中抗辯：政務司司長辦公室轄下行政署，就法律援助政策檢討重新召集的工作小組報告(1994 年 7 月)第 9.2 段。

89 香港立法局會議報告(1991 至 92 年度)第 3929 至 3934 頁。

90 Scott 報告，第 5.3 至 5.13 頁。

91 即透過法律援助改革聯合專業工作小組(由香港大律師公會主席張建利御用大律師和香港律師會主席 Brian Tisdall 出任主席)。

成員(包括其主席)組成的委員會負責。⁹²大律師公會和律師會認為在1997年回歸將至的敏感政治氣候下,法律援助管理的獨立性非常重要,並相信僅可在法律援助的行政和管理由法律專業監管,並由大部分由公眾代表的市民團體監察的情況下,法律援助才可獨立及承擔責任。另外,大律師公會和律師會認為 Scott 報告建議將法律援助署的獨立情況改為猶如審計署的情況,是片面的看法。⁹³

為確保持續性,盡量減少行政上的干預,以及解決缺乏行政人力資源的問題,可誘使現行法律援助署的職員轉職至新的獨立機構,即離開公務員隊伍。於1995年,此舉(作為取消法律援助署的一步)的財政預算據稱達130,000,000港元,而政府不願意承擔此筆款項。就此項開支與大型基建項目的比例而言,葉錫安議員感嘆:「法治精神是否僅值青馬大橋的百分之一?」⁹⁴

政府亦將解散法援署的建議描述為「在此時是困難的做法,因為會影響員工的士氣和部門平穩的運作。此外,在失業率高企的萎縮經濟及公共服務正經歷基本改革的情況下,此舉會更加困難」。政府認為此舉肯定會對「有關職員帶來不安」,繼而影響對顧客的服務質素。⁹⁵

解散法援署的其中一個主要問題是將現行職員由公務員的聘用條件轉為合約聘用制所涉及的資金。就此方面而言,應注意的是,法律援助署實有將收回的法律費用給予政府,此筆收入在過去7年每年一直超過200,000,000港元。在分階段進行的解散法援署計劃中,可將法律援助署的部分每年收入撥入專用基金,以便資助現職人員的轉職計劃。

92 法律援助政策檢討重新召集工作小組建議較成立較為循序漸進的法律援助服務局,負責監察法律援助服務的提供及就法律援助政策向政府提供意見。有關建議描述建議的法援局為「政府和負責日常提供法律援助服務的行政機構之間起緩衝作用的機構,並因而可達致在法律援助行政上有較大程度的獨立性」:政務司司長辦公室轄下行政署,就法律援助檢討重新召集的工作小組報告(1994年7月)第9.5段。該建議獲採納,並於1996年制定有關法例成立法律援助服務局。

93 聯合專業工作小組,法律援助改革聯合專業工作小組報告書。

94 香港立法局會議報告(1993至94年度),第4946頁。青馬大橋的造價為7,200,000,000港元。

95 法律援助服務局,1999至2000年報,第41至43頁(列明政府不接受法律援助服務局成立獨立的法律援助機構建議的理由)。可與由葉錫安議員於1993年進行的調查比較,他在立法局的演辭中引述法律援助署專業人員贊成獨立的比率是二比一:香港立法局會議報名(1993至94年度),第4923頁(1993年7月21日)。另一方面,就將法律援助署脫離政府的建議是否廣泛受有關職員歡迎而言,法律援助政策檢討重新召集的工作小組一年後發現「沒有決定性的證據」:就法律援助政策檢討重新召集的工作小組報告(1994年7月)第9.7(c)段。

提出反對設立獨立法律援助機構的其中一個理由是政府因而須改變對法律援助施行的無資助上限的承諾，因為新的體制會完全脫離及獨立於政府，與「謹慎管理公帑的既定做法」有衝突（引證強調）⁹⁶。從有關建議看來，獨立法律援助機構與法律援助署在行政上沒有任何分別，但會帶來額外的經濟負擔。

獨立法律援助機構對政府而言將會是一個非政府部門公共機構。或稱「非隸屬政府團體」。所有非政府部門公共機構會與政府訂立行政安排備忘錄，當中會列明有關的非政府部門公共機構和政府之間的行政安排（包括資金的安排）的一般原則和指引。慣常的行政安排是有關的非政府部門公共機構會獨立管理及控制其活動。因應置於法例的承擔影響的政府整體優先次序，政府會負責資助該機構的活動。特定的政府機構會作為有關的非政府部門公共機構開支項目及／或分目的管制人員。非政府部門公共機構的資金以資助的形式批出，其中的開支項目包括三項元素：(a) 個人薪酬；(b) 其他費用，包括每年的經常開支；及(c) 資本開支，包括為特別目的及超過特定款額費用的物品和設備的非經常性開支項目。每一項開支的轉帳受到限制。⁹⁷就每年的財政撥款限制而言，儘管常規是在有關的財政年度內不會增加經常性撥款，但仍可就下列情況獲得額外的資金以應付有關的費用：(i) 任何根據核准的等級比率修訂的薪酬和津貼；(ii) 法定職責款項；及(iii) 應政府請求而提供的新或額外的服務，因應法例要求的服務或在有關的非政府部門公共機構控制範圍外的不可預見的情況下需提供的服務。⁹⁸

擁有非政府部門公共機構地位的獨立法律援助機構會獲授予《法律援助條例》下的法定職責，向符合資格的公眾人士提供法律援助。可以或應該根據妥為草擬的行政安排備忘錄申請追加撥款，以應付符合資格的公眾人士對法律援助服務的變動需求，因而可履行《法律援助條例》的法定職責。⁹⁹即

96 法律援助服務局，1999至2000年報，第41至43頁（列明政府不接受法律援助服務局成立獨立的法律援助機構建議的理由）。在法律援助服務由獨立的團體施行的普通法司法管轄區（例如加拿大、澳洲和紐西蘭）中，有關機構的財政預算均有上限，政府亦依據此事實。

97 經常性資助（即(a)和(b)）和資本資助（即(c)）之間不得轉帳，經財政司司長和庫務署批准者除外。由(b)至(a)的轉帳須先經管制人員批准。可准予由(a)轉帳至(b)，但有關的轉帳不得令有關的非政府部門公共機構增加(b)開支的年度經常性開支。否則須在與財政司司長商議後，獲管制人員事先批准。

98 在這情況下，非政府部門公共機構可在管制人員證明為正當的情況下，請求追加撥款，該管制人員會代表有關的非政府部門公共機構作出申請。

99 參照香港特別行政區政府，截至2006年3月31日為止的財政年度預算卷一甲部—政府一般收入帳目，第12頁，有現金支出限額的項目或分目的例外情況被描述為：「(c) 符合法定職責的額外規定，不可預見的額外費用，並完全是在管制人員控制範圍以外的…以及在經批准範圍內的非經常或資本項目為償付呈交的票據」。因此，倘若獨立於政府運作的非政府部門公共機構獲授予《法律援助條例》和《刑事案件法律援助規則》下的法定職責，則可提出申請以確保取得非現金限制撥款。

使將有關法定服務的行政權力授予一個脫離行政當局架構的獨立組織，仍可進行現時法律援助的非現金限制承擔。

倘若可克服成立獨立法律援助機構的財政問題，或令其成為較不重大的障礙，則有關議題會是政府對法律援助的獨立性和行政獨立問題的承擔。根據有關法例，法律援助服務局須就建立一個獨立的法律援助機構的可行性和可取性，向行政長官提供意見。¹⁰⁰ 故此可預期法援局在將來仍須重新檢討有關的問題。

Scott 報告認同應毫無疑問地確立有關的法律援助機構的中立位置。¹⁰¹ 獨立明顯可保證其中立性。在沒有架構獨立的情況下，看來只可對由政府委任的政策檢討委員會和法律援助署所一直堅持的論點感到滿足，即法援署在運作上是獨立的。¹⁰² 因此，儘管法律援助署仍屬政府部門，沒有上限的財政預算在若干程度上（過去和現在）令法援署得以獨立運作。

法律援助的中立性、自主性和獨立性已廣受認同，但讓人感受到這些觀念存在較聲稱它們存在更為重要。就法律援助而言，提供及取用此等服務的人士必須認同法律援助服務的管理和提供具有此等特質。不僅管理及施行這制度的人員須對維持此等特質要有所承擔，更重要的是能直接或間接地干預運作決定的人士（即行政當局、立法機關、司法機關和法律專業的整體）亦須對此有同樣的承擔。

100 《法律援助服務局條例》（第 489 章）第 4(5) 條。

101 Scott 報告，第 5.2 段。

102 見法律援助政策檢討工作小組，法律援助諮詢文件（1993 年 4 月）第 46 段。工作小組承認獨立性觀感的重要性，並會慎重考慮進一步增加法律援助管理的獨立性，及監察效率和成效的機制。