

(譯 本)

城市規劃上訴委員會

城市規劃上訴個案編號：2011 年第 14 號

有關

凌偉成及林姊清

上訴人

與

城市規劃委員會

答辯人

上訴委員會： 陳靜芬資深大律師 (主席)

康榮江先生 (委員)

葉惠玲女士 (委員)

謝志明先生 (委員)

容慧慈女士 (委員)

列席者： 文慧珠女士 (秘書)

代表： 上訴人凌偉成先生及林姊清女士親自應訊

政府律師胡仲兒女士代表答辯人

聆訊日期： 2013 年 4 月 24 日

裁決日期： 2013 年 9 月 26 日

裁 決

1. 這宗上訴是凌偉成先生及林姊清女士(統稱「**上訴人**」)根據《城市規劃條例》(第 131 章)(下稱「**條例**」)第 17B 條提出的，以反對城市規劃委員會(下稱「**城規會**」)拒絕他們的規劃許可申請，在大埔丈量約份第 34 約地段第 400 號 B 座(下稱「**該屋宇**」)一幢高三層的屋宇毗鄰的一幅土地上興建一個私人花園。該屋宇是一個名為千霞別墅的住宅物業的兩幢建築物其中一幢。

背景資料

2. 與本上訴有關的下列事實和事宜並無任何爭議。
3. 上訴人是該屋宇地下(下稱「**該單位**」)的註冊擁有人，大約自 2009 年 4 月起在那裡居住。
4. 上訴人建議在其上興建私人花園的地點，屬政府土地的一部分(下稱「**上訴地點**」)，在《大埔分區計劃大綱草圖編號 S/TP/23》上劃為「綠化地帶」，該分區計劃大綱圖是現時適用於上訴地點的分區計劃大綱圖¹(下稱「**大綱圖**」)。

¹ 上訴人根據第 16 條提出申請時，所適用的大綱圖為《大埔分區計劃大綱草圖編號 S/TP/22》。大綱草圖編號 S/TP/22 與大綱草圖編號 S/TP/23 之間沒有重大分別。

5. 上訴地點位於毗鄰該屋宇一個升高了的平台(約三米高)上，由現時用作魚池及已鋪築硬地面並種有灌木的花園這兩部分組成。上訴地點的面積約為 43 平方米，可由一條通道旁的樓梯直達。
6. 上訴地點由兩組欄杆圍繞，中間只剩一條僅容一名成年人站立的狹窄路徑。據上訴人表示，在他們搬入該單位前，第一組木欄杆已經裝設。第二組鐵欄杆則由上訴人裝設，並加上鎖頭，但上訴人聲稱他們從來沒有把欄杆鎖上。不過，從上訴人提供的照片中清楚看到，他們已有效地用鐵欄杆把上訴地點變成他們的私人花園。他們在其單位的入口外面鋪砌了一些木地板，並使用被圍封的地方放置一些盆栽及其他個人物品。
7. 上訴地點的周邊地區富有鄉郊特色，並為政府土地上的臨時構築物所圍繞。在上訴地點較遠的西面有一片長滿植物的天然斜坡。
8. 在 2011 年 4 月 13 日，上訴人根據條例第 16 條申請規劃許可，在上訴地點興建一個私人花園。上訴人提出的理據如下：
 - 8.1. 上訴地點毗鄰削坡和石級，對行人造成危險。利用私人花園內的植物分開削坡和石級，做法合理，不會阻塞行人路和石級；
 - 8.2. 上訴地點已空置逾三十年。該地點的面積太小，無法拍賣，而且看來沒有任何合理實益的用途；以及

- 8.3. 上訴人同意附加以下條件，把上訴地點用作附屬於該屋宇的私人花園：
- (a) 在私人花園內的所有天然景觀將予保存，並栽種植物綠化環境。這會為日後的同類申請立下良好先例；以及
 - (b) 私人花園並非坐落於馬路，其他市民或行人不會進出。
9. 在同一「綠化地帶」內沒有其他同類的申請。
10. 城規會鄉郊及新市鎮規劃小組委員會(下稱「**小組委員會**」)於2011年6月3日考慮有關申請，並於同日予以拒絕，理由如下：
- 10.1. 擬議發展項目並不符合「綠化地帶」的規劃意向。有關意向主要是利用天然地理環境作為市區和近郊的發展區的界限，以抑制市區範圍的擴展，並提供土地作靜態康樂場地。根據一般推定，此地帶不宜進行發展。上訴人沒有在申請書中提出有力的規劃理據，令當局要偏離這規劃意向；以及
 - 10.2. 批准這宗申請，會為「綠化地帶」內的其他同類發展建議立下不良先例。倘這些建議均獲得批准，累積影響所及，會令該區整體的環境質素下降。
11. 在2011年6月21日，上訴人根據條例第17(1)條向城規會申請覆核小組委員會拒絕其申請的決定。上訴人並無提交任何書面申述以支持其申請。
12. 在2011年9月9日城規會席前的聆訊中，

12.1. 城規會考慮了上訴人的口頭陳詞及規劃署代表的陳詞，這些陳詞與提交予小組委員會(一如上文第 8 段所述)及本上訴委員會(一如下文進一步討論)的陳詞大致相同；

12.2. 規劃署告知城規會，除了總城市規劃師／城市設計及園境外，相關政府部門對擬議發展項目沒有反對或負面意見。從景觀規劃的角度而言，總城市規劃師／城市設計及園境對這宗申請有些保留，因為他認為倘批准在「綠化地帶」內進行擬議發展項目，會助長同類的發展項目入侵這個饒富鄉郊特色的地區，並進一步降低這區的景觀質素，而規劃署並不支持這宗申請；以及

12.3. 當局並無收到公眾對這宗覆核申請的意見。

13. 城規會於 2011 年 9 月 30 日去函上訴人，通知他們其覆核申請已被駁回，理由與小組委員會提出的相同(一如上文第 10 段所述)。上訴人遂針對這個決定提出本上訴。

適用的原則

14. 下述原則與本上訴有關。

15. 首先，在考慮針對城規會的決定而提出的上訴時，城市規劃上訴委員會(下稱「**上訴委員會**」)須行使獨立的規劃裁決，並有權不同意城規會的決定(見 *Henderson Real Estate Agency Ltd 訴 Lo Chai Wan* 一案 [1997] HKLRD 258 (PC) 第 261 和 266A 頁)。上

訴委員會可以其決定，取代城規會的決定(即使城規會絕對沒有在其席前的資料上犯上任何錯誤)，因為上訴委員會席前的聆訊通常較根據條例第 17 條進行的覆檢聆訊全面及重要(見 2007 年 4 月 12 日進行聆訊的未經登載的*城市規劃上訴個案編號：2005 年第 18 號*)。

16. 第二，城規會必須在相關核准圖的規範內行使其獨立的規劃裁決(情況一如上訴委員會行使酌情權那樣)，以批出規劃許可：—

16.1. 在 *Henderson* 一案中，樞密院裁定，根據條例第 16(4)條，城規會可批給規劃許可，「範圍以圖則所顯示或預定或指明者為限」(見判詞第 261 頁 E 至 F)。

16.2. 在 *International Trader Limited 訴 Town Planning Appeal Board 與 Anor* 一案 [2009] 3 HKLRD 339 (CA)，上訴法庭審議了條例第 13 條的字眼(該條訂明「核准圖須由所有公職人員及公共機構在行使其所獲賦予的權力時使用作為指引的標準」)，並裁定第 13 條的作用是「賦予所有公職人員及公共機構法定責任在行使其權力時參照核准圖作為指引或指示的認可準則」(見第 31 至 33、38 至 42 及 47 至 51 段)。

16.3. 城規會(以至上訴委員會)有責任了解有關的規劃圖則是否如實地執行(見 1994 年 8 月 26 日進行聆訊的未經登載的*城市規劃上訴個案編號：1993 年第 13 號*第 5 至 7 段)。

16.4. 城規會(及上訴委員會)並無權力偏離有關圖則，「不管其他與之相反的重要考慮因素是何等具說服力」(見 *Halsbury's Laws of Hong Kong* 第 48 冊第 300 頁第 385.270 段)。

17. 第三，大綱草圖及《註釋》都是上訴委員會在行使其獨立的規劃裁決時須予考慮的重要文件，而事實上，這些文件都是「最重要的文件」。雖然《說明書》明文述明並非圖則的一部分，但並不表示《說明書》並非上訴委員會的重要考慮因素。同樣，相關指引亦屬重要的考慮因素。上訴委員會不一定要依循《說明書》或相關指引，但不能不予理會(見 *Henderson* 一案判詞第 267 頁 A 至 C)。

18. 第四，沒有納入第一欄或第二欄的用途，決不能批給許可。這原則在 *Secretary for Transport 訴 Delight World Limited* 一案 (2006) 9 HKCFAR 720 第 30 段中由當時的 Bokhary PJ 描述如下：—

「在這問題上，署長初期面對的困難，是除非首先考慮有關的用途地帶，否則不會知悉何以有需要根據第 16 條批給許可。這是因為根據條例批給許可的計劃只在大綱圖規定批給許可的情況下適用。而這需要知道相關土地的規劃用途，因為只有這樣才能確定擬議用途是否納入第一欄(因此無須取得許可)或第二欄(因此須要取得許可)或在這兩欄的用途以外(因此決不能批給許可)。」(原文重點以劃上底線標示)

19. 第五，在裁定一宗上訴的理據時，上訴委員會應考慮前後一致的原則。考慮時須時刻緊記批給或拒絕批給規劃許可的決定，會成為日後同類申請的先例。有關前後一致的原則，英國上訴法庭在 *North Wiltshire District Council 訴 Secretary of State for the Environment and Clover* 一案 (1993) 65 P & CR 137 第 145 頁²的解釋如下：—

「在本案中，已確認的重要考慮因素是先前的上訴裁決。先前的上訴裁決能夠成為重要考慮因素這點，這是沒有爭議的。有關觀點在我的判決中是不容爭辯的。先前的裁決之所以重要的一個重要原因，是同類案件應以同類方式裁定，使整個上訴過程能前後一致。前後一致的原則對發展商及發展管制當局十分重要，不言自明，但對維繫公眾對執行發展管制制度的信心，同樣重要。我不認為同類的案件必須作出同類的裁決(況且這樣做是不對的)。有關執管人員須時刻自行作出判斷。他因此可在考慮後決定不同意他人的判決，但在作出這決定前，他必須考慮到前後一致的重要性，並給予偏離先前的決定的原因。」(原文重點以劃上底線標示)

20. 最後，批給和履行規劃許可在原則上是截然不同的。為此，擁有權一般被視作不相關的事實(見 *城市規劃上訴個案編號：1993 年第 13 號* 第 80 至 81 段；*城市規劃上訴個案編號：2006 年第 13 號* 第 83(1)及 88 段；*Delight World Ltd 訴 The Town Planning*

² 引自 *Halsbury's Laws of Hong Kong* 第 48 冊第 385.270 段註腳 47 (第 311 頁)

Appeal Board 一案 [1997] HKLRD 1106 第 114H 至 115I 頁以及 *Merritt 訴 Secretary of State for the Environment, Transport and Regions and another* 一案 [2000] JPL 371, Lexis 騰本第 10 頁)。

上訴的理據

21. 在本上訴中，上訴人重複向小組委員會及城規會席前提出的以支持其申請的相同理由，這些理由已概述於上文第 8 段。

22. 此外，上訴人辯稱，他們的申請應予批准，理由如下：
 - 22.1. 上訴地點已鋪築硬地面，其上並無任何植物或天然草木，至今已逾三十年。上訴地點的下面建有化糞池。因此，上訴地點一直長期用作與「綠化地帶」的規劃意向相違背的用途。

 - 22.2. 上訴地點的面積太小，與他們的單位太近，不適合關設任何供公眾享用的設施。鑑於上訴地點的位置及高度，市民不會途經上訴地點。

 - 22.3. 城規會沒有考慮到上訴地點的情況特殊，反而過於側重在「綠化地帶」內沒有同類發展項目的先例。城規會應批准有關申請，並向上訴人附加條件，例如要求上訴人在上訴地點周圍裝設欄杆(而非將之圍封)，並保存上訴地點上的天然植物甚至擴建現時坐落於上訴地點的魚池。上訴人表示這些條件符合「綠化地帶」的規劃意向，並會提升上訴地點及周邊地區的質素。

- 22.4. 如有關申請不獲批准，上訴人可能會被要求拆除他們現時在上訴地點裝設的欄杆，結果可能會對上訴人及其家人造成危險。
- 22.5. 雖然上訴地點是政府土地的一部分，政府並沒有採取任何措施保養上訴地點。上訴人表示這有損公眾及附近居民的利益。
- 22.6. 政府已批出附近多幅土地的短期租約(包括短期租約第 746 號及短期租約第 1329 號)，作臨時花園用途。
23. 代表城規會的政府律師胡女士表示，在上訴地點上的擬議私人花園屬於第二欄，因為該擬議發展項目附屬於屋宇，故被納入第二欄。這點並無爭議。
24. 胡女士表示，上訴人的申請不應獲批，因為這不符合「綠化地帶」的規劃意向。有關意向主要是利用天然地理環境作為市區和近郊的發展區的界限，以抑制市區範圍的擴展，並提供土地作靜態康樂場地。根據一般推定，此地帶不宜進行發展。
25. 胡女士以大綱草圖編號 S/TP/23 作為依據，以支持其陳詞，該大綱圖以這方式描述「綠化地帶」的規劃意向：

「此地帶的規劃意向，主要是利用天然地理環境作為市區和近郊的發展區的界限，以抑制市區範圍的擴展，並提供土地作靜態康樂場地。根據一般推定，此地帶不宜進行發展。」

26. 胡女士亦以大綱草圖編號 S/TP/23 的《說明書》作為依據，該《說明書》以這方式描述劃為「綠化地帶」的地區：

「「綠化地帶」：總面積 1,279.04 公頃

此地帶的規劃意向，主要是利用天然地理環境作為市區和近郊的發展區的界限，以抑制市區範圍的擴展，並提供土地作靜態康樂場地。根據一般推定，此地帶不宜進行發展。

此地帶主要在外圍地區，該些地區多為陡峭山坡，用作市區式發展的潛力不大，因此應保留其天然風貌。不過，該些地區可提供額外的戶外靜態康樂場地。

根據一般推定，此地帶不宜進行發展。不過，有限度的發展項目，如有充分規劃理據支持，可能會獲得批准。對於必須向城規會申請規劃許可的發展項目，城規會會參照有關的城規會規劃指引，按個別情況，予以考慮。」

27. 城規會表示，適用於上訴地點的「綠化地帶」的規劃意向，就是載於上文第 24 至 26 段的規劃意向，我們同意這點。如採用上文第 15 至 18 段所描述的原則，我們認為在上訴地點上的擬議私人花園不符合「綠化地帶」的規劃意向，而且由於情況並非特殊，加上缺乏有力的規劃理據，當局不應批准進行擬議發展項目。
28. 問題是上訴人提出的理由及理據是否足以取代上訴地點不宜進行發展的一般推定。就此而言，城市規劃委員會規劃指引編號 10 「擬在綠化地帶進行發展而按照城市規劃條例第 16 條提出的規劃申請」（下稱「**有關指引**」）所載列的下述準則與有關申請相關：

「主要規劃準則

- a. 按照一般推定，「綠化地帶」內是不准進行發展的(重建除外)。.....
- b. 委員會只在特殊的情況下，才考慮在「綠化地帶」進行新發展的申請；而有關申請必須具備有力規劃理據支持。.....
.....
- f. 與周圍地區特色配合的靜態康樂用途可獲酌情考慮。」

29. 經考慮上訴人就擬議發展項目提出的理據，我們並不認為上訴人已展示任何特殊情況或有力的規劃理據，足以令當局要偏離「綠化地帶」的規劃意向，理由如下。

30. 首先，擬議發展項目遠非利用天然地理環境作為市區和近郊的發展區的界限或抑制市區範圍的擴展，而是把市區範圍進一步擴展至「綠化地帶」。上訴人聲稱上訴地點早已鋪築硬地面，其上沒有任何植物，但這說法並不合理。正如高級城市規劃師／大埔劉志庭先生所解釋，倘若或只要上訴地點仍坐落於政府土地上，政府便可以將之變成公園或康樂場地，並栽種天然草木，與「綠化地帶」的規劃意向相符。一旦上訴地點變成私人花園，政府便不能這樣做。我們同意這點。

31. 第二，擬議發展項目是把公眾地方改建為私人花園，供上訴人、其家人及訪客專用，這與提供靜態康樂場地供市民享用此一「綠化地帶」的規劃意向相違背。這亦非有關指引所列載的用途。

32. 第三，我們不明白為何在上訴地點上興建私人花園(即使附加上訴人提出的條件)，可當作上訴人看來所指的規劃理據。
33. 第四，上訴人提出在上訴地點裝設鐵欄杆的原因(即上訴地點已被圍封及他們十分關注安全)，並非相關的規劃考慮因素，因此與這宗申請無關。無論如何，這些原因並非支持擬議發展項目的規劃理據。
34. 第五，至於地政總署就附近作臨時私人花園用途的土地批出的短期租約，劉先生表示，根據規劃署的記錄，地政總署批出短期租約第 746 號時，並沒有諮詢規劃署。至於短期租約第 1329 號，地政總署曾諮詢規劃署，後者並無提出反對意見，因為有關租約是基於有關地點只可作花園用途而批出的，這與「綠化地帶」的規劃意向相符。劉先生在這方面的證據並無受到嚴重質疑，而我們亦予以接納。在如此情況下，我們不認為上訴人所依據的任何這些短期租約，可視作獲規劃許可發展私人花園的「先例」。
35. 最後，劉先生提供了過去兩年城規會曾考慮的 12 宗涉及在「綠化地帶」內闢設私人花園的規劃許可申請的摘要。從有關的摘要中可以看到，所有申請均被城規會拒絕，主要理由如下：(a)擬議發展項目不符合「綠化地帶」的規劃意向；(b)擬議發展項目並不符合有關指引；以及(c)倘批准這宗申請，會為「綠化地帶」內其他同類的發展建議立下不良先例。我們同意這點。基於上訴委員會必須遵從的前後一致的原則，我們認為這是拒絕上訴人的上訴的補充理由。
36. 基於上文所述的原因，現駁回上訴人的上訴。

陳靜芬資深大律師

(主席)

康榮江先生

(委員)

葉惠玲女士

(委員)

謝志明先生

(委員)

容慧慈女士

(委員)