

漁民特惠津貼上訴委員會(禁拖措施)

個案編號 AB0352

張恩德

上訴人

與

跨部門工作小組

答辯人

聆訊日期：2017 年 3 月 15 日

判決日期：2018 年 8 月 15 日

判決書

簡介

1. 本案為上訴人對跨部門工作小組（「工作小組」）就上訴人申領「因禁止拖網捕魚而向受影響拖網漁船船東發放特惠津貼」（「特惠津貼」）批出津貼的金額所作的決定提出的上訴（「上訴」）。
2. 工作小組根據獲立法會財務委員會（「財委會」）批准的援助方案，向上訴人張恩德（「上訴人」）發放港幣\$150,000 元的特惠津貼。上訴人現就工作小組的這項決定向漁民特惠津貼上訴委員會（「上訴委員會」）提出上訴。
3. 上訴委員會在聆訊後，決定本案上訴得直，並判定有關船隻為較低類別的近岸單拖漁船，理由詳述如下。

背景

4. 於 2010 年 10 月 13 日，行政長官宣布政府會實施一籃子管理措施，包括透過立法禁止在香港水域拖網捕魚（「禁拖措施」），以使海床和海洋資源得以盡快復原，促進香港水域內的魚類及其他海洋生物的保育。政府於 2011 年 3 月 25 日在憲報刊登《2011 年漁業保護（指明器具）（修訂）公告》，而立法會亦於 2012 年 5 月通過《2012 年漁業保護（修訂）條例》。概括而言，禁拖措施於 2012 年 12 月 31 日生效。
5. 鑑於該禁拖措施，財委會於 2011 年 6 月通過批准開立一筆為數 17 億 2,680 萬元的新承擔額，為合資格拖網漁船船東、其僱用的本地漁工和收魚艇船東提供一次過的援助方案，以及用以推行相關的措施（「援助方案」），當中包括向因推行法定禁拖措施而永久喪失捕魚區的受影響本地拖網漁船船東發放特惠津貼。上訴人也是該特惠津貼援助計劃的申請人。
6. 為了推行援助方案，工作小組於 2011 年 8 月成立，成員包括漁農自然護理署（「漁護署」）、海事處及民政事務總署，負責處理特惠津貼援助計劃申請的審批及一切相關事宜。
7. 工作小組獲授權訂定申請特惠津貼的資格準則。只有符合準則的船東合資格獲發特惠津貼。指導原則是，經核准的特惠津貼金額將分攤至不同組別的申請人，而該攤分應與禁拖措施對他們所造成的影響相稱。工作小組在審批每宗特惠津貼的申請時，必須整體考慮所有相關的資料及證據，以首先決定有關申請是否符合申請特惠津貼的資格準則及相關要求。
8. 在確認有關申請符合所有資格準則及相關要求後，工作小組會進一步把有關船隻歸類為近岸拖網漁船或較大型拖網漁船。當中被評定為近岸拖網漁船的船隻，工作小組會再評定其對香港水域依賴程度的類別，即相當依賴香港水域的「一般類別」及非主要依賴香港水域的「較低類別」。工作小組會根據個別合資格近岸拖網漁船的類型和長度、其對香港水域的依賴程度、以及其他特別因素，

按照訂定的分攤準則去釐訂向有關申請人發放的特惠津貼金額。合資格的近岸拖網漁船船東將可分攤總額為 11 億 9 千萬元的特惠津貼。若有關船隻被評定為一般不在香港水域作業的合資格較大型拖網漁船，工作小組會根據獲財委會批准的援助方案向有關申請人發放港幣 15 萬元的一筆過特惠津貼，以反映有關船東亦受禁拖措施影響，因為他們雖然一般不在香港水域作業，卻將喪失未來在香港水域拖網捕魚的機會。

9. 根據上訴人向工作小組提供的資料和相關記錄，其船隻（船牌編號 CM64386A）為木質漁船，長度 26.90 米，有 3 部推進引擎而引擎總功率為 522.20 千瓦，燃油艙櫃載量為 32.94 立方米（下稱「有關船隻」）。
10. 工作小組於 2012 年 9 月 21 日向上訴人發出信函，表示已就提供的資料及其他相關資料詳細審核了他的申請，初步認為有關船隻是一隻一般不在香港水域作業的拖網漁船，而並非他在登記表格聲稱的在香港水域作業的近岸拖網漁船，並羅列了工作小組曾經考慮的因素。工作小組並向上訴人提出，如他對工作小組的初步決定有任何異議，可向工作小組提出有關理據以供其考慮。
11. 當中，工作小組決定有關船隻為一隻一般不在香港水域作業的拖網漁船考慮的資料包括：
 - (1) 根據漁農自然護理署（漁護署）就不同類別及長度拖網漁船作業情況的統計數據顯示，有關船隻一般不會在香港水域作業；
 - (2) 根據漁護署於 2011 年在全港各主要避風塘的巡查記錄顯示，除農曆新年及休漁期外，有關船隻並非經常在香港避風塘停泊；
 - (3) 在漁護署於 2009 年至 2011 年在香港水域的巡查中並未發現有關船隻在香港水域作業；及
 - (4) 以有關船隻的馬力及燃油艙櫃載量而言，有關船隻的作業範圍極可能是在香港水域以外。

12. 由於上訴人並沒有提出任何異議，工作小組於 2012 年 11 月 30 日向上訴人發出信函，表示已完成審核他的申請，由於有關船隻為一般不在香港水域作業的合資格拖網漁船，工作小組決定向訴人發放港幣\$150,000 元的特惠津貼。

上訴人的上訴理由/理據

13. 上訴人在其日期為 2012 年 12 月 6 日的上訴信（「上訴信」）內表示上次拖網漁船船東發放特惠津貼信件投錯信箱未能即時作口頭陳述或書寫回覆，又因船在大陸維修，現在有機會給上訴人申訴，上訴人會作出理據作實。上訴人在其上訴信內提出以下理據：

- (1)有關船隻已有 20 年船齡，近幾年多在香港水域作業，但香港水域航道輪船出入頻密，有關船隻多以航道以外或蒲台島一帶作業，所以未察覺有關船隻捕魚蹤跡。
- (2)有關船隻作業早出晚歸，停泊後一排整齊，而有關船隻在中間，漁護署的巡查船隻未能一一察覺，所以在避風塘內，未能所見。
- (3)為配合當時漁業發展，而祖國有燃油供應，船隻大小、馬力、油櫃一一配合。
- (4)有關船隻在 1992 年至 2011 年底都有漁獲在魚類統營處售賣。但統營處未能作出配合個別船隻查閱售賣魚類數據。
- (5)由於魚類統營市場作業轉型，魚獲由代理商銷售，現呈上代理商代賣魚獲一覽表作理據。

14. 上訴人在其日期為 2012 年 12 月 31 日的上訴信內表示因 12 月份曾作出書面陳述上訴理據不足，現補充文件支持有關船隻在香港水域作業或停留，每星

期總有一次至二次，補充燃油水冰，售賣乾貨海鮮及代理商售賣漁獲證明。上訴人隨其上訴信附上由「協新海產貿易公司」於 2012 年 12 月 25 日發出的信函，內容表示有關船隻由 2007 年至 發信當日有漁獲經該公司在香港漁市場出售、由「袁全號」發出就有關上訴人於 2011 年至 2012 年期間的海味交易收據、由「石排灣冰廠」發出由 2009 年 1 月 1 日至 2011 年 12 月 31 日期間的的冰雪交易記錄及由「大興行石油有限公司」發出就有關船隻於 2009 年 1 月 1 日至 2011 年 12 月 31 日期間的燃油交易記錄。

15. 上訴人在其日期為 2014 年 2 月 4 日的上訴表格（「上訴表格」）內表示，他的申請為近岸拖網漁船，但工作小組裁定有關船隻為較大型拖網漁船。上訴人在其上訴表格聲稱其船隻對香港水域的依賴程度實質應為 50%。上訴人在其上訴表格內表示不滿有關船隻被裁定為較大型拖網漁船，理據是他本人並不認同漁船長度及馬力作為在香港水域作業準則。上訴人的漁船是以單拖型式作業，而單拖是在淺海作業為主。有關船隻大部分時間在經緯度：北緯：22 度 00 - 22 度 20 至 東 京 114 度 20 - 114 度 45 海 域 作 業。另外，有關船隻每隔 3-5 天就會回香港仔避風塘及蒲台島起卸漁獲及補給。上訴人重申有關船隻確實有 50% 在 香港水域作業。上訴人在其上訴表格內亦表示不滿獲分發的特惠津貼金額數目，原因是上訴人確實有 50% 在香港水域作業，工作小組不應該把有關船隻列為外海作業，特惠津貼金額不應只得 15 萬。

工作小組的陳詞

16. 工作小組向上訴委員會提交的陳詞中，解釋了他們是如何審核上訴人的特惠津貼申請。當中，工作小組按程序處理上訴人的特惠津貼申請時，曾考慮整體因素如下：
 - (1) 根據漁護署就不同類型、長度、船體物料及設計拖網漁船作業情況的統計數據，有關船隻屬一般不在香港水域捕魚作業的漁船。

- (2) 有關船隻設置的推進引擎數目、總功率及燃油艙櫃載量均顯示有關船隻續航能力較高,可以到離岸較遠的水域捕魚。
- (3) 根據漁護署於 2011 年在本港主要避風塘及其他漁船船籍港的巡查記錄顯示,有關船隻被發現有在本港停泊的記錄(農曆新年及休漁期除外)為 12 次。這顯示有關船隻可能較少或一般不在香港水域作業。
- (4) 從漁護署於 2009 年至 2011 年的海上巡查記錄資料顯示,有關船隻並未被發現在香港水域出現或作業。這顯示有關船隻可能較少或一般不在香港水域作業。
- (5) 有關船隻由本地漁工及獲批進入許可的內地過港漁工操作(本地人員包括船東、船長、輪機操作員及其他漁工等有 2 名; 經內地過港漁工計劃僱用的內地漁工有 4 名; 沒有直接從內地僱用的內地漁工)。這顯示有關船隻在香港水域作業不受限制。
- (6) 上訴人持有由內地部門對有關船隻發出的漁業捕撈許可證。這顯示有關船隻可在內地水域捕魚作業。
- (7) 上訴人聲稱有關船隻為全部或部分時間在香港水域內捕魚作業的近岸拖網漁船(即在香港水域內捕魚作業的時間不少於 10%)及其全年平均在香港水域內捕魚作業的時間比例為 77%。可是,工作小組認為申請人提供的資料及文件未能支持其聲稱。

17. 所以,工作小組經整體評核相關的因素、記錄、資料及文件後,評定有關船隻屬合資格的較大型拖網漁船。

上訴委員會的聆訊

18. 其後，上訴人於 2017 年 1 月 18 日向上訴委員會提交書面陳詞，表達對工作小組的決定非常不滿，並表示有關船隻於 2009 年至 2011 年期間有 50% 時間在香港水域作業，重申作業地點以北緯:22 度 00 - 22 度至 東京 114 度 20 - 114 度 45 為多，每隔 3-5 天會回香港仔起卸魚獲並補給，重申有關船隻有在香港水域作業。
19. 上訴人指其學歷水平不高，以漁民傳統家庭式作業，經營運作上沒有一套完善管理方法，因此沒有就任何生產上保留單據，甚至很完整的帳目紀錄，通常在買賣後，漁獲貨款收訖後，對他來說交易已完成，單據都不會保存太久，所以能保留的證明少之更少。而橫瀾頭附近都是他的主要作業地點，惟因初時漏報而往後於上訴程序中補回。
20. 上訴人不滿工作小組的陳述書中自定標準原則，同時按著不同個案分類及歸納，以一種籠統的方式去審視不同個案，似乎難免讓人感到粗疏及難以信服。真正受影響的人士因無法提供證明而被列作「一般」個案處理，令受影響漁民的利益受損害，產生誤判。有例子就是一艘長時間沒有出海生產的漁船，因長期停留在避風塘而被工作小組巡查時記錄，最終被列作為依賴本地水域作業程度高之漁船，令不少人對工作小組的處理方法抱疑問。若果工作小組為了令上訴速度加快而忽略了審判的公平原則，最終漁民和政府雙方都會受事件裁決影響。「禁拖」措施令一眾拖網漁船漁民受到前所未有的影響，生計嚴重受到威脅，上訴人期待上訴委員會的公平定奪，還他一個公道。
21. 聆訊期間，在上訴人及工作小組沒有反對的情況下，上訴委員會就著有關船隻回港補給的情況（即依據記錄中有關入油、買冰的日期，以及入油量的資料）與售魚單上的日子進行了比對並以對照表表達，成為證物並加入文件夾中為頁數 300；工作小組則就著上訴人的描述把有關船隻的作業經緯度於地圖上以紅框表達，也獲上訴委員會批准成為證物並加入文件夾中為頁數 301。
22. 聆訊期間，上訴人及工作小組作出了以下的補充，並就上訴委員會成員的提問作出回應：

- (1) 「石排灣冰廠」發出由 2009年 1月 1日 至 2011年 12月 31 日期間的冰雪交易記錄中曾出現（但被筆刪去）的名稱「張馬泰」，實是上訴人的父親。上訴人解釋，由於有關船隻上有兩個量度儀，所以引申出來有兩張單，可是船是上訴人造的，船也只會有一艘，記錄上「1111164386」的一組數目字也跟有關船隻的船隻編號呼應。工作小組雖沒有質疑該紀錄與有關船隻購冰有關，亦有留意其補給情況達每月1-6次（平均線3-4次）之多，可是由於資料出現刪改的情況，以及這些資料都是上訴期間才出現，故認為需要上訴人於聆訊時親口確認才較確切。
- (2) 同時，工作小組雖同意上訴人的買冰記錄看來一年達30多次，但從「大興行石油有限公司」發出就有關船隻於2009年1月1日 至 2011年 12月 31日期間的燃油交易記錄可見，有關船隻似乎一年只入十多次燃油，看來是比較少。工作小組承認沒有把買冰及買油記錄一併分析並作出推論，但強調工作小組作為答辯人似乎不太適合作出太多回應，而且上訴人有責任且有能力清楚交代情況，並於聆訊時親口回答委員就有關方面的任何提問。
- (3) 上訴人解釋，有關船隻於香港仔停泊，由九十年代以至禁捕前，會與其他漁船一群於蒲台外以南，橫瀾以東的海面上進行捕魚；捕魚地點會於航線外，以避開大陸刺網船以及蟹籠艇，雖然一個月或會有數次到中國大陸水域捕魚，但整體來說其實很少會改變位置。這情況都是因為該些網船船隻上有人有如海盜般曾向他們苛索金錢甚至出手打人，只好避開問題水域。他們一般捕魚2-3日，如有魚獲時便會成群作業，優點是可與其他漁船一起召喚收魚船收魚，然後回航。有關船隻於晚間卸魚出售再補給冰塊，如魚獲不豐時則繼續作業。魚隻細小的話會把其儲起3-4天後才出售。「袁全號」便是曾合作的海味商號，上訴人會把魷魚、蝦乾之類，於早網捕捉的海味曬乾後出售，屬小本經營。
- (4) 上訴人指出，如漁工只負責卸貨的話未必會報口，只是如果留港的話才

會作出申報。由於船上有未報口的漁工，所以為了減低被捕的可能，有關船隻一般會於早上水警出巡前出發。上訴人認為未於橫瀾被發現的原因，是因為他們捕魚作業的地點較為大浪，海上巡查的船隻於風平浪靜時或會看得見他們，但風高浪急時巡查船隻則可能未到達有關船隻作業的地點已調頭離去了。

- (5) 工作小組方面指出，漁護署於 2009年至 2011年的海上巡查，實質包括漁護署於 2010年至2011年期間在香港水域的捕魚作業巡查（下稱「捕魚作業巡查」），以及漁護署為執行《漁業保護條例》（第171章），於 2009年10月至2011年11月期間在香港水域進行的巡查（下稱「漁業保護巡查」）（合稱「漁護署的海上巡查」）。當中的巡查包括日間及夜間巡查，而巡查路線覆蓋香港不同水域，包括上訴人所聲稱有關船隻在香港水域的作業地點（即捕魚作業巡查中的香港島及南丫島路線，以及漁業保護巡查中的香港東南水域），有關時段內的巡查次數合共數百次之多，該數據有一定的參考價值。
- (6) 2001年的時候，上訴人會把魚獲送住魚類統營處出售，性質屬做魚旦用的魚類，後來才把小魚賣給收魚艇，買家為「盈豐」；大條的魚可能會售予「協新」，而魚獲的售賣地點一般為香港仔，較少會回統營處出售。上訴人向魚類統營處的售魚已有十八年歷史，統營處不合作提供單據以作佐證令他感到無奈。又由於有關船隻已早於三年前出售，所以能呈遞的售魚單據也只能找到五年前的。工作小組認為上訴人既能申請而獲批4位過港漁工配額，魚獲（以十二個月計）必定達至0.5公噸至6公噸，或甚至更多。
- (7) 被問及工作小組陳詞內附件四第A025頁中有關經常回港作補給的標準，工作小組同意上訴人的補給情況以單拖來計的確較為頻繁，所以的確較有可能以香港作為基地。可是，工作小組認為上訴人捕魚3-5天才回港一次的作業情況跟淺海作業並不甚吻合，而且回港補給不一定代表於香港捕魚。

- (8) 就工作小組質疑如果有關船隻的確在香港作業的話，為什麼休漁期期間會停止捕魚，上訴人回應指大陸漁工往往會於休漁期拒絕工作，既然也有其他行家停止作業，大家也就一起停工。同時，香港水域產卵的魚類也根本少，停止捕魚也非不合理。
- (9) 就有上訴委員會成員指出上訴人的補給情況，與其所聲稱會3-5天回港一次的情況吻合，且把小魚儲起幾天才回航出售也看似合理；工作小組回應指，雖然單拖船隻一般會較雙拖船隻回港補給的次數較頻密，但有關船隻的作業模式始終較一般行半真流單拖的模式（即船程較短，會作業2-3天才回航）有別，尤其有關船隻船身較長，應可到較遠的水域作業而不用回港，所以對上訴人聲對香港水域的依賴程度達50%存疑。

上訴委員會的決定

23. 上訴人負有舉證責任，證明工作小組就他們的特惠津貼申請作出了錯誤的決定。上訴委員會要決定上訴人作為負上舉證責任的一方能否成功舉證達至所需的標準，即相對可能性衡量的標準。
24. 上訴委員會指出，工作小組以上對單拖的分類及標準只提供作一般參考。由於每宗個案所牽涉的因素都不盡相同，上訴委員會必須小心考慮上訴人所提出的證據，以及是否有其他證據能支持上訴人應該得到較多的特惠津貼。
25. 上訴委員會對上訴人親自提供的作業實況以及在港的證據進行分析，尤其經考慮其回港補給的情況，有關船隻上漁工及售魚的聲稱以至避風塘被目擊的次數均讓人信服該證據合理並且實質反映有關船隻有一定程度依賴香港水域捕魚作業。

26. 另一方面，經參考有關船隻的主要魚獲為牙帶魚（以及其被捕捉的季節），有關船隻海上巡查未被發現以及上訴人聲稱作業的經緯度位置，總括而言還是令人懷疑有關船隻對香港水域的依賴程度是否真的達 50%。
27. 因此，上訴委員會批准上訴人的上訴及認為上訴人應被歸類為近岸單拖漁船的較低類別。有關數額應由工作小組根據本案的上訴結果及財委會通過批准的特惠津貼分攤準則重新計算，並從速把有關特惠津貼的差額發放予上訴人。

漁民特惠津貼上訴委員會(禁拖措施)

個案編號 AB0352

聆訊日期：2017年3月15日

聆訊地點：香港上環林士街2號林士街多層停車場大廈9樓

(簽署)

許美嫦女士，MH, JP

主席

(簽署)

陳偉仲先生，MH

委員

(簽署)

林寶苓女士

委員

(簽署)

陳曉峰先生，MH

委員

(簽署)

江子榮先生，MH, JP

委員

上訴人：張恩德先生

跨部門工作小組代表：

蘇智明博士，漁業主任，漁農自然護理署

阮穎芯女士，漁業主任，漁農自然護理署

上訴委員會法律顧問：黃紀怡大律師