

4 对违法采砂案的法律适用

案例 1: 某工程公司违法采砂行政处罚案

【基本案情】

2005 年 1 月 10 日中国海监浙江省总队接到群众举报, 反映有 10 艘采砂船在洞头海域非法从事海砂开采活动。浙江省总队委托温州市支队赴现场核实。温州市支队于 2005 年 1 月 20 日登临检查了采砂作业船只, 对主要船员及组织实施单位的负责人进行了调查询问, 提取了有关证据材料。2005 年 5 月 26 日省总队立案并组织温州市支队和洞头县大队进一步调查, 详细核实了事实情况, 询问了该工程公司项目部副经理 (委托代理人), 制作了调查询问笔录。

经调查, 该工程公司洞头海域采砂作业是温州港某围垦工程的配套服务性项目, 采砂作业项目由工程公司温州项目部具体负责组织实施。温州项目部于 2004 年 9 月 19 日与舟山市某航务工程有限公司签订船舶租赁协议, 租赁了 10 艘采砂船。自 2004 年 9 月 20 日起, 租赁的 10 艘采砂船按照该工程公司温州项目部所提供的采砂位置坐标图, 开始在某海域从事海砂开采活动, 期间一直未向海洋行政主管部门提出用海申请, 无证持续采砂用海至 2005 年 1 月 20 日。经温州海洋环境检测中心站测量, 采砂用海实际占用海域面积达 2 087.37 亩。对该用海面积该工程公司委托的代理人签署了

认可意见,并出具了承担法律责任的承诺书。

【查处结果】

当事人的上述行为已违反了《海域使用管理法》第三条的规定,依据该法第四十二条、《浙江省海域使用金征收管理暂行办法》第四条第一款第(一)项及第五条第二款之规定,浙江省海洋与渔业局对当事人处以“退还非法占用的海域,恢复海域原状,并处罚款人民币52.1842万元”的行政处罚。当事人对处罚决定无异议,于法定期限内将罚款全部交到指定银行。

【分析意见】

本案在查办过程中把握了以下几个关键问题:

一、将10艘采砂船的作业活动作为一个工程项目来认定

根据调查取得的证据表明,某工程公司组织的洞头海域采砂活动有一整套规划设计、作业合同,并按照施工要求组织管理10艘采砂船。该工程公司对作业海域进行过勘探和论证,采砂船和运输船都由该工程公司下属的项目部统一管理,采挖的海砂全部用于主体围垦工程,不作销售,采砂区域、数量、进度严格按主体工程的要求实施。对上述情况进行分析后可以得出,该采砂用海活动区别于其他的单船采砂作业特征,10艘采砂船作业完全构成了一个海域使用工程项目。基于这一事实,在处罚主体的认定上,执法部门认为处罚主体不是每一艘独立的采砂船,而是具体负责管理这些采砂船的组织者——某工程公司。

二、适用《海域使用管理法》予以查处

海砂开采是一种特殊的用海活动,以往处理此类案件,因难以确定海域使用面积、时间等一些违法事实要件,通常是依据《浙江省海域使用管理办法》(省政府令第98号,自1998年5月1日起施行,2006年9月1日废止)第十九条第一款“未经批准使用海域的……可并处1000元以上20000元以下的罚款……”的规定予以查处。

在本案中,通过调查获取了许多关键性证据,达到了认定违法事实所需的用海面积、时间等各要素。在会审会上,与会人员一致认为可以适用《海域使用管理法》实施处罚。主要理由:

(1) 调取的禁航通告和采砂位置坐标图这两份证据,能充分证明“使用特定海域从事排他性用海活动”的事实;

(2) 通过两份工程合同和当事人陈述,又能充分证明了“持续用海时间在三个月以上”的事实。

依据《海域使用管理法》第四十二条的规定,作出处罚需要确定非法用海的时间、面积、海域使用金的基数、罚款倍数四个要素。依据海域使用分类规定,开采矿产资源属工矿类用海类型;海域使用金的基数可根据用海类型确定。而在认定用海时间和面积这两个关键点上,已有的证据解决了这个问题,尤其是采砂位置坐标图为准认定采砂用海面积提供了有力的原始证据。因此,适用《海域使用管理法》查处该案已无任何障碍。

三、采取“矛盾上交法”的办案方式

在海洋行政执法中,每一起违法案件的背后往往存在着许多行

政处罚之外的、错综复杂的问题。特别是来自地方政府的干预，给办案人员造成了很大的压力。本案是温州市支队查处的一起违法用海案，但由于该案涉及温州市重点工程项目——温州港某围垦工程，导致行政干预非常大，在调查终结即将作出处罚时，案件最终被搁置。考虑到基层办大案要案的实际困难，浙江省总队采用“矛盾上交”的原则，把此案列为“海盾”专案，要求温州市支队将取得的证据材料全部移交给省总队。本案是运用“矛盾上交法”处理的一起典型案例。

【专家点评】

违法主体的认定是依法进行行政处罚并落实处罚的关键环节。本案处理过程中，执法部门仔细分析了非法采砂与工程项目建设的关系，认定当事人非法采砂活动是温州港某围垦工程的配套服务型项目，完全构成一个海域使用工程项目。基于此事实，以采砂活动的组织、使用者——某工程公司作为违法主体实施处罚，避免了按照非法采砂处罚单船可能引起的处罚不合法的抗辩。

本案在处理过程中为了避免来自地方政府的干预，采用矛盾上交法，将案件移交省总队查处，确保了本案的顺利进行。“矛盾上交法处理海洋违法案件”，指的是转移海洋违法案件管辖权。管辖权转移是指上下级之间和本系统的部门之间行政处罚管辖权的转移。《海洋行政处罚实施办法》第八条规定：“下级实施机关对其所实施的海洋行政处罚，认为需要由上一级实施机关管辖的，可以报请上一级实施机关决定。”下级海洋行政主管部门遇到重大、疑难案件时，报请上一级海洋行政主管部门处理，有利于利用上级机

关的层级优势和管辖权威来削减案件查办阻力和解决一些特殊困难。海洋违法案件个案管辖权上移是海洋行政处罚允许的情况。

案例 2：“浙三采××号”船违法采砂行政处罚案

【基本案情】

2005 年 6 月 17 日上午中国海监浙江省总队正在组织全省海监队伍开展“碧海”行动，集中整治非法采砂行为。此期间接到省公安边防总队海警关于“浙三采××号”采砂作业船在某海域无证采砂的案件移送通知书。浙江省总队接案后当即赴现场，在报请局领导并批准立案后，对该船实施现场登临检查，询问相关人员，制作调查询问笔录。同时，将采砂船押至舟山中心渔港，进行证据登记保存，进一步开展案件调查和提取有关证据。

经查证，该船总投资为 500 万元，由陈某和蔡某合股，股份各占 50%，陈某任船长。船总吨位 733 吨，净吨位 220 吨。6 月 17 日凌晨 1:30 该船未经批准擅自从事非法采砂作业，出售海砂获取非法所得 1.25 万元。该采砂行为无生态保护措施，严重破坏了周边海域的生态环境，扰乱采砂用海秩序，被海警执法艇现场查获。其行为已违反《浙江省海洋环境保护条例》的有关规定。

【查处结果】

根据《浙江省海洋环境保护条例》第四十条第二款规定：“采挖海砂、开发海岛及周围海域资源的，应当按照国家和省有关规定采取严格的生态保护措施，不得擅自改变海岛地形、岸滩及周边海

域的生态环境”。依据《浙江省海洋环境保护条例》第四十五条第一款第（五）项规定，浙江省海洋与渔业局对当事人处以“责令限期整治和恢复，没收违法所得 1.25 万，罚款人民币 5 万元”的行政处罚。

【分析意见】

本案是浙江省首次依据《浙江省海洋环境保护条例》对采砂船实施行政处罚，也是海监部门与边防部门合办的首例案件。本案的评述点主要有：

一、采砂案的法律适用

海砂是一种海洋固体矿产资源，采挖海砂指直接从海底浅表层中提取砂量的活动，根据海域使用分类属工矿用海。同时，海砂开采后海床表层特征会发生变化，大规模开采导致区域性的海洋水质变化，对海洋环境特别是对生态环境造成严重损害。针对非法采砂活动，就其法律责任而言，既可究其违法使用海域，又可究其破坏海洋环境。在适用法律问题上，可依据《海域使用管理法》、《海洋环境保护法》、《浙江省海域使用管理办法》、《浙江省海洋环境保护条例》等以往处理采砂案件，考虑实际操作性，通常处罚适用《浙江省海域使用管理办法》（省政府令第 98 号，自 1998 年 5 月 1 日起施行，2006 年 9 月 1 日废止），处 1 000 元以上 20 000 元以下的罚款。本案案情重大，情节严重，触及社会稳定，应予以从重处罚。在处罚适用的法律依据上，经推敲研究，选择《浙江省海洋环境保护条例》第四十五条第一款第（五）项的规定，作出

“责令限期整治和恢复，没收违法所得 1.25 元整，罚款人民币 5 万元”的行政处罚。

二、办案的技巧

海洋行政执法，十分讲究案件处理的艺术和技巧。本案可圈可点之处有：

1. 调查取证采取证据登记保存措施

由于采砂船具有流动性大、机动灵活等特点，从证据的角度符合《行政处罚法》的有关规定“在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下，可以先行登记保存。”本案将采砂船列为证据登记保存（把船扣押至舟山中心渔港）对案件处罚非常有效。

2. 积极与当事人加强思想沟通

在确保证据确凿充分的前提之下，加强与当事人思想沟通和交流，多做工作，不失为是一种办案策略，也是教育与处罚相结合的具体体现，使案件最终得以顺利办结。

三、联合执法整治

目前，我国的海洋管理是由国务院的多个涉海部门根据现行法律的规定和各部门的职责分工行使各自的行政职能。在这种管理模式和体制下，容易造成“各家自扫门前雪，不顾他人瓦上霜”，“有利争着管，无利向外推”的现象。一些海洋强国，实行的是海洋综合执法管理模式，一支执法队伍海上一把抓。这种模式不仅避免了执法上交叉的矛盾，而且大大提高了执法效率，被许多沿海国家所接受，正逐步予以推行。本案是现有海洋管理体制下两个不同

涉海部门相互合作对海上采砂的联合执法整治，海警在海上查到无证采砂船，移送给有处罚权的海监机构具体实施处罚，从而加大了海洋执法管理力度，预防和制止了海洋违法行为的发生，在海洋执法实践中，是一种探索、一种创新。

【专家点评】

本案中有一个问题需要探讨，即船舶能否成为被处罚主体。

《行政处罚法》第三条规定的被处罚主体有三种：公民、法人、其他组织，本案中的被处罚主体“浙三采××号”船并不属于上述的任何一种。笔者认为应当将船舶登记的所有权人或者实施违法行为的人或组织确定为被处罚主体，船舶本身是实施违法行为的工具，依法可以查封、扣押、登记保存，在执行中，也可将船舶作为被执行的财产予以拍卖。被处罚主体应该是行为的主体也是能够行政处罚的决定的主体。比如在实践中违法运输的被处罚人不会是车辆而是实施违法行为的单位或个人。在海洋部门其他同类的案件中，也有处罚单位或个人的，这类问题应该按照《行政处罚法》的规定统一为宜。

本案是由公安边防海警发现违法线索后移交中国海监浙江省总队的，这体现的不同执法部门互相配合的特点。在我国现行的执法体制中往往对一个领域有着数个管理部门，各部门虽然各司其职但是力量分散，如果部门间不加以配合很多违法行为就会成为漏网之鱼。这种现象是我国长期以来“部门立法”所造成的弊端，应该在以后的依法和行政管理体制改革予以充分重视。

《行政处罚法》第十六条规定，国务院或者经国务院授权的

省、自治区、直辖市人民政府可以决定一个行政机关行使有关行政机关的行政处罚权。这为在实践中相对集中行使行政处罚权的改革提供了法律依据，各城市成立的城管组织集中了此前数个部门行使的城市管理领域的处罚权，取得了比较好的效果，目前这一改革还在文化市场进一步推开。笔者认为我国海洋领域的执法也采用由一支队伍统一管理为宜，这也是一些海洋大国的通行做法，有关部门可在适当的时候提出立法建议。

在现有的体制下，执法部门如果发现了不属于自己处罚的违法行为，将案件移送有管辖权的部门是一种积极的、负责任的处理办法。《行政处罚法》第二十二条规定，违法行为构成犯罪的，行政机关必须将案件移送司法机关，依法追究刑事责任。这时的移送是一种法定的义务，行政机关必须依法履行，不能以行政处罚代替刑事处罚。