

3 《中华人民共和国海域使用管理法》第四十二条的适用

案例：某科技开发公司违法填海建设泵站行政处罚案

【案情介绍】

2006年7月20日中国海监飞机在航空监察中发现大连小平岛附近有填海工程正在施工。经中国海监辽宁省总队现场了解，此填海工程是大连某科技开发公司的海水源热泵建设项目用海工程，未依法取得该海域的海域使用权。

经立案调查证实：为保证年底前完成基本建设，确保2007年夏季供冷和冬季供热，该项目于2006年6月1日开始进行填海施工。至7月24日中国海监辽宁省总队检查时，现场实测占用海域（填海）面积18亩。

在施工期间，大连市环保局于2006年6月21日做出该项目工程环境影响报告书的批复。该项目的海域使用论证已于2006年6月28日由辽宁省海洋与渔业厅进行评审。但由于未获得大连市发改委的立项审批，致使大连市海洋与渔业局无法受理该项目的用海申请。根据市长办公会要求加快项目施工进度的精神，该公司采取了边审批、边建设的方式进行填海施工。

辽宁省海洋与渔业厅于2006年9月7日举行了案件会审会，2006年9月12日向该公司下达了“限在2006年12月31日前取得

非法填海已占用海域面积的海域使用权，并处人民币贰佰柒拾万元罚款（270万元）”的行政处罚意见告知书。

【查处结果】

该公司在未经海洋行政主管部门批准、取得海域使用权的情况下，非法占用海域（填海）面积18亩的行为违反了《海域使用管理法》第三条“海域属国家所有，任何单位和个人不得侵占、买卖或者以其他形式非法转让，单位和个人使用海域，必须依法取得海域使用权”的规定，依据该法第四十二条“未经批准或骗取批准，进行围、填海活动的，责令退还非法占用海域，恢复海域使用原状；并处非法占用海域期间内该海域面积应缴海域使用金十倍以上二十倍以下的罚款”的规定和《辽宁省贯彻施行〈海域使用管理法〉暂行意见》对海域出让金征收标准“填海造地，比照当地土地出让金价格的70%~85%一次性计征。低于每亩1万元的，按每亩1万元一次性计征”的规定，辽宁省海洋与渔业局于2006年9月21日做出“限在2006年12月31日前取得非法填海已占用海域面积的海域使用权，并处人民币贰佰柒拾万元罚款（270万元）”的行政处罚决定。

10月10日该公司向省厅提交了免除对项目用海行政处罚的请示。省厅研究后认为：鉴于该公司已申请项目用海并进行了相关论证和评价，可从轻处罚。最终该公司履行缴纳罚款180万元人民币。

【分析意见】

此案是一宗典型边审批、边建设的非法占用海域（填海）案。

分析本案，有两个问题值得探讨：

一、《海域使用管理法》第四十二条的灵活运用

该项目是国家级示范项目，也是大连市人民政府承诺为市民办的18件实事之一。项目选址符合大连市海洋功能区划，项目建设的海洋环境影响评价报告已获得审批部门的审核、批复，海域使用论证也经过海域行政主管部门的评审，除获得发改委批复这一基本件外，《海域使用管理法》所规定的获得海域使用权的条件已基本具备。因此，辽宁省海洋与渔业厅认为没有必要要求公司将审批前已填海域退还和恢复海域原状，所以在本案的处罚决定中没有使用第四十二条的“责令退还非法占用海域，恢复海域原状”这两个罚责。这一作法不仅避免了给相对人造成更大的经济损失，而且大大降低了执行难度。这是在实际工作中不照搬、套用《海域使用管理法》第四十二条，对其灵活运用的有益尝试。

二、降低罚款执行额

因本案罚款额巨大，企业难以承受，依据《行政处罚法》第五十二条相关规定，在执行过程中降低了罚款额，给予从轻处罚。考虑本案的具体情况，辽宁省海洋与渔业厅对当事人作出从轻处罚的决定是正确的。

【专家点评】

我国实行海域国有制度和使用权许可制度。单位和个人如果想取得海域使用权，应当履行申请和审批的程序。没有经过上述程序就

擅自占用海域或者进行围海、填海活动的行为当然是违法行为，应当承担相应的法律责任，这一点是毫无疑问的。

问题在于这些违法行为中，有些是不符合海洋功能区划的；有些则是符合海洋功能区划的，当事人仅仅是没有履行申请和审批的程序而已。对于上述差异，要不要区别对待？

现行的《海域使用管理法》似乎没有进行必要的区分。《海域使用管理法》第四十二条规定：“未经批准或者骗取批准，非法占用海域的，责令退还非法占用的海域，恢复海域原状，没收违法所得，并处非法占用海域期间内该海域面积应缴纳的海域使用金五倍以上十五倍以下的罚款；对未经批准或者骗取批准，进行围海、填海活动的，并处非法占用海域期间内该海域面积应缴纳的海域使用金十倍以上二十倍以下的罚款。”根据上述规定，对于未经批准或者骗取批准，非法占用海域或者进行围海、填海活动的违法行为，不论其是否符合海洋功能区划，一律责令退还非法占用的海域，恢复海域原状，没收违法所得，并处罚款。

上述规定显然存在一定的缺陷。根据情理对于符合海洋功能区划、当事人仅仅是没有履行申请审批程序的情形，最好的做法当然是责令当事人依法履行法定程序，取得相应海域的使用权，这样给当事人造成的经济损失最小，也不违反公共利益的要求；相反，如果严格根据《海域使用管理法》第四十二条的规定，责令当事人退还非法占用的海域，恢复海域原状，没收违法所得，这样的做法给当事人造成的经济损失将是巨大的，对于公共利益也没有什么好处。

在立法存在缺陷的情况下，本案的行政执法人员采取变通的做

法，灵活适用《海域使用管理法》第四十二条的规定，既照顾了该公司的利益，也顾及了社会公共利益，取得了很好的执法效果，非常值得肯定。