

基于渔民权益保障的法治渔村建设问题研究

徐畅* 裴兆斌**

xuchangdlou@163.com

摘要：在新的历史条件下，我国法治乡村建设显现出良好的趋势。随着的城乡一体化的推进，乡村成员的流动性增强，乡村社会的封闭程度显著降低，社会秩序也逐渐法治化。然而，目前的法治乡村建设工作仍有不足之处，需要予以修正，尤其是渔村的法治建设。通过总结归纳，现阶段的主要问题包括基层执法不够规范、政务服务效能有待提升，以及渔民守法和法律监督意识不强。针对这三点现存问题，建议从行政执法、政务服务和普法宣传三个方面入手，在剖析产生原因的基础上，对行政机关提出了相应的法律意见。

关键词：法治乡村；渔业；私权保障；行政自制

一、基于渔民权益保障建设法治渔村的必要性

（一）法治渔村建设

乡村作为社会结构的基本单元，是我国的重要组成部分。¹尤其是在中国特色社会主义进入新时代的当下，在未来的几十年内仍将有大量的国民生活在乡村社会。因此，乡村治理是国家治理的基石，而法治是乡村治理的根本。¹即使乡村具有内在的封闭性，也不能将其排除在法治建设之外。而且，乡村经济的发展需要法治护航。法治不仅能够营造良好的营商环境，还能规范乡村的社会秩序。因此，无论是从发展经济，还是从增进民生福祉的角度来看，法治乡村建设都是我国当前重要且必要的工作之一。

在众多乡村类型中，渔业与林业、畜牧业等传统农业的差异较大，不能等同视之。在建设法治渔村时，有必要着重考虑其特殊性。以从事捕捞的渔民为例，渔船对其而言是生产工具，又是航行交通工具，那么在捕捞生产时既涉及到渔业法律体系，包括渔业基本法、渔业水域环境保护相关法律、渔船管理相关法律等；同时，也涉及到海上交通安全等相关的法律法规。另外，渔船的经济价值普遍较高，是渔民的重要财产，那么在渔船的抵押或流转时，又涉及到更多的法律法规。种类繁多的法律规定对渔民的行为方式提出了较高的要求。然而，由于水上环境不同于陆地，销毁证据和躲避侦查的难度较低，不少渔民即使知晓法律规定，也会存在侥幸心理，以违法行为获取较高利益。这对于执法活动的进行尤为不利，为渔村的法治化进程带来不小的阻力。因此，对渔村的法治建设应当针对其自身规律和特征，探寻行之有效的法治建设途径。

（二）渔民权益保障

以渔民权益保障为直接目的，对于法治渔村建设的主要益处有二。第一，有助于行政机关理解法律和相关政策的内在含义，提升工作效率和执法效果。目前，我国渔村的法治现代化进程如同海洋的水体分层，在规范性文件的制定和相关政策的发布等方面，如同波涛的海浪般声势浩大，

* 徐畅（1996-），女，大连海洋大学硕士研究生，研究方向为行政法。

** 裴兆斌（1968-），男，大连海洋大学教授，博士，研究方向为行政法与行政诉讼法、海上维权执法等。

1 吴钰：《传统文化在乡村旅游中的价值研究——律令法体系向律例法体系的转换》，载《人民论坛·学术前沿》2017年第17期。

但在渔村的基层组织,法治化进程如同深海般趋于平静。在执法层面未充分考虑到渔民的权益保障问题,缺乏服务心态,未切合渔民实际的利益需求运行公权力,是产生该现象的根本原因之一。那么将渔民权益保障作为行政行为的直接目的和衡量标准,就能够在一定程度上缓解当前的困境。

第二,以渔民权益保障为直接目的,有助于引导渔民了解法律,信任法律,遵守法律,并最终维护法律。虽然我国的法治乡村建设已经取得了一定的成效,但目前来看,正式的具有普遍约束力的法律规范与乡村长期形成的,具有本地特色的村规民约、惯例等非正式制度机理之间,仍然存在着不一致甚至相背离的情况。那么,为了促使乡村中的成员遵守法律的规定,构建法治乡村,就有必要从权益保障的角度对其加以引导,培养其自觉遵守法律的观念和习惯。更何况,渔民是法治渔村建设的重要参与者,推动渔村的法治化进程还需依靠其配合和努力。只有将渔民的权益保障作为工作核心,坚持渔民的主体地位,才能真正成功地建设了法治渔村。

二、法治渔村建设中的问题

(一) 基层执法不够规范

在价值取向上,传统人治主义与现代法治主义的一个重大差异,在于对社会主体权利的不同态度。在现代社会,执法活动是把法律规范的基本要求转化为人们的实际行为,转化为社会成员享受权利、履行义务的事实上的关系。¹那么,规范公权力的运行,就有助于保障渔民私权益的实现。

目前,渔业执法的主要问题之一,在于执法人员在作出行政处罚决定时,未结合案件进行综合考虑,即行政裁量权未得到规范使用。实践中,部分执法人员忽视案件事实,如违法行为的情节、社会危害程度等,对于非法捕捞行为一律处罚三万元。由于法律规定对于情节一般的非法捕捞行为可处五万元以下的罚款,选择三万元这一中间数作出居中处罚貌似“保险”,但体现出的是执法人员疏于作为,未能公正合理地作出裁量。而且经过一段时间,当地渔民逐渐默认了这一“潜规则”,将可能被罚缴的三万元算入违法成本,抱着侥幸心理大肆非法捕捞。一旦被处罚,既不申请复议也不提起诉讼,甚至不要求处罚决定书等相关文书。如此一来,行政处罚实质上等同于行政许可,不但未能起到保护渔业资源和生态环境的执法效果,还反倒是放纵和助长了非法捕捞行为,产生了负面的影响,不利于法治乡村的建设。然而,对此行政处罚“变质”的现象,外部监督体系很难充分发挥作用。在司法监督方面,行政相对人不愿提起诉讼,司法机关无从受理也就无法救济。在国家权力机关监督方面,部分权力机关倾向于在宏观上监督法律执行情况,不易发现具体行政行为存在的问题。在社会监督方面,公民、新闻媒体等大多针对个案进行监督,以至于监督范围较小,并且监督效率不高。由此,有必要依靠内部监督力量进行整治,通过加强行政自制,提升执法水平。

另外,渔业执法活动中还存在着程序违法的情况,尤其是在渔村的基层行政执法主体。部分行政执法人员对执法程序的重要性认识不够,实践上存在着行政执法人员随意简化或省略执法程序的现象,如对涉案证据进行先行登记保存,却不送达相关文书等。对于执法程序问题,如果行政执法人员仅违反法律的任意性规定,则只是程序瑕疵。但如果行政执法人员违反的是法律的强行性规定,则构成程序违法。²程序违法一方面体现在行政执法人员没有依照法律,向相对人表

1 公丕祥:《中国特色社会主义法治理论的探索之路》,载《社会科学战线》2015年第6期。

2 梁君瑜:《论行政程序瑕疵的法律后果》,载《华东政法大学学报》2019年第2期。

明自己行政执法人员的身份,也没有表明自己的执法目的;另一方面体现在行政执法人员没有依照法律规定的步骤、方式、顺序以及时限开展执法活动,甚至违反了法律的强制性规定。¹ 作为在基层的公权力使用者,在法治乡村的建设过程中,执法人员更应当带头严格遵守法律规定,以起到良好的宣传普法作用。

(二) 政务服务效能有待提升

行政机关不仅仅是作出行政处罚的主体,其同时负有作出行政许可、行政给付、行政确认、行政奖励、行政裁决等行政权力和部分公共服务事项的职责。² 那么对于和渔民权益息息相关的事项,例如渔船更新改造审批手续的时限和流程等方面,有必要遵循高效便民的原则。我国海洋捕捞渔船更新改造补贴的发放坚持先建后补原则,并且补助期限是2015年10月1日至2019年12月31日,因此无论是企业还是渔民,更新改造老旧渔船对船东而言都有流动资金方面的压力。并且,近年农业部对燃油补贴政策作出了调整,再加上近海渔业资源有逐渐减少的趋势,渔船贷款的风险不断增加,使得不少银行机构提高了对渔船发放贷款的门槛。在此背景下,行政机关进行审批的时限越长,船东的还款压力就越大。针对此情况,多地创新地推出了线上审批的服务,以提高政务服务效率。然而,即便推出了线上审批这一高效途径,部分行政机关仍然要求渔民另邮寄一份纸质材料,才能完成审批。重复提交审批材料的要求有违高效便民这一行政法的基本原则,应当予以取消。而对于该行政行为反映出的行政工作僵硬死板的问题,各地行政主体应当普遍予以重视并自查自纠。

(三) 渔民守法和法律监督意识不强

考虑到渔民的权益保障问题,除了对行政机关提出一定的要求外,还需渔民自身了解法律,自觉履行法定义务。具体而言,以渔民常见的违法行为之一,即非法电鱼为例,该行为已经严重地损害了渔民整体的权益。据调查,220V的电压会导致半径为20米的水体真空,鱼类即使没有被电死也容易窒息而死。而实务中,在近海渔业资源显著减少的背景下,不少渔民会使用几万瓦的逆变器,以近千伏的输出电压在水中电鱼,严重地破坏了渔业资源和水域环境,损害了渔民整体的权益。更严重的是,当人体在接触到仅90-100mA的电流时就会呼吸麻痹,持续3秒或更长时间内,会心脏麻痹或心房停止跳动。输出电压为800-1200V时,输出电流可达5-10A。³ 部分渔民为了方便捕捞,将电鱼设备持续启动,那么一旦渔民误触了导电介质,就会有生命危险。因此,渔民应当遵守法律规定,既不损害公共资源,也不侵害自身权益。

法律既设定了义务,也给予了权利。在守法方面,渔民既要做到不违反法律规定,也要懂得运用法律所给予的权利。鉴于电鱼的危害后果极为严重,多地行政机关采取了多项行动进行查处和规制。对于非法电鱼行为,法律规定了不同情节的处罚种类和幅度,行政机关在执法时就应当严格依照法律,做到事实清楚、证据确凿、适用依据正确、定性准确、程序合法。然而,部分行政机关仅仅出于警示教育的目的,对电鱼行为一律视为情节严重的档次进行处罚。此外,部分渔政部门对已经流入市场的渔获物进行处理,超越了该部门的职责范围。对于以上行为,行政相对人可分别以行政处罚决定明显不当和超越职权为由申请复议或提起诉讼,维护自身权益。

三、现存问题的原因分析

1 江瑾,沈斌:《执法程序严重违法阻却妨害公务罪的构成》,载《人民法院报》2018年11月29日。

2 周海源:《行政权力清单制度改革的方法论指引》,载《政治与法律》2019年第6期。

3 周海源:《行政权力清单制度改革的方法论指引》,载《政治与法律》2019年第6期。

（一）部分执法人员法治思维淡薄

渔业执法人员在行政裁量过程中未综合考虑必要的案件事实，或考虑了不相关因素，都违反了合理行政，甚至合法行政的要求。诚然，法律规定必然存在一定的概括性，这是法的本质所决定的。而且，作为法律的载体，语言的模糊性常常导致法律适用阶段存在着一定的不确定性。但是，这并不是执法人员能够裁量失当的理由。古语道：“吏不良，则有法而莫守；法不善，则有财而莫理。”法律的生命在于实施，法律的权威也在于实施。作为行政权力的行使者，行政机关应当理解并遵循立法目的的要求，在执行国家法律时实现个案公平。相应的，执法人员就应当具有符合法治精神、法治原则、法治标准的思维模式。

至于渔业执法人员程序意识不强的问题，在一定程度上是受到了我国传统的封建专制的影响，使得不少渔业执法人员自身有一种优越感。而且我国“重实体，轻程序”的观念较为普遍，许多渔业执法人员注重于打击违法行为，没有做到完整地履行法律在程序上的要求。在渔业执法人员普遍存在程序违法的环境下，极少有人因此而受到处罚，导致渔业执法人员的程序意识愈发淡薄。

（二）执法人员服务意识有待提升

关于政务服务效率的问题，主要原因之一就是执法人员的服务意识不强，执法为民的理念不够深入。部分行政机关为了避免多头执法、滥用职权等风险，形成了极为谨慎的工作态度，甚至存在“不作为”的现象。长此以往，这种工作作风会导致行政机关缺乏一定的执行力。执法，亦称法律执行，是指国家行政机关依照法定职权和法定程序，行使行政管理职权、履行职责、贯彻和实施法律的活动。¹若执法人员懒政怠政，缺乏保障渔民权益的意识，那么就与滥用职权一般，同样会激发与人民群众的矛盾，不利于法律的实施和宣传。

（三）渔民对法律认知不够

渔民在守法和法律监督方面存在的问题，主要是源于法律认知不够。在传统的乡土社会秩序中，起主导作用的大多是风俗习惯、惯例、村规民约等，尤其是生产模式特殊的渔村。而法律是国家制定或认可并由国家强制力保证实施的，反映由特定物质生活条件所决定的统治阶级意志的规范体系。²由其概念可知，国家制定法的适用对象是不特定的个人或组织，具有一定的概括性，那么法律在灵活程度、社会适应性等方面，与乡村的非正式制度就有一定的距离。长此以往，渔民普遍信任当地既已形成的秩序规则，对法律就会有一定的忽视甚至排斥，也就不了解法律规定，也不懂得适用法律。

四、对策建议

（一）加强行政自制

现代法治国家，就公民和国家权力之间的关系而言，国家权力是手段，公民权利是目的。国家权力的存在是为了服务于人民，让人民更好的享有权利。为了防止国家权力侵犯公民权利，尤其是在法治建设还不完善的基层，必须进一步重视对国家权力的规范力度，要求行政机关严格依法行政。对此，建议行政机关加强主动型的自我规制。依照传统的行政法理论，规范行政行为主要依靠立法机关和司法机关的监督，寄希望于行政机关进行自我规制是很难有作为的。然而，近些年行政机关的行政职能和行政任务不断强化，其事实上肩负着解读法律等重要职责，而法律概

1 周海源：《行政权力清单制度改革的方法论指引》，载《政治与法律》2019年第6期。

2 周海源：《行政权力清单制度改革的方法论指引》，载《政治与法律》2019年第6期。

念模糊和司法谦抑主义导致外部监督力量不够强劲,这对传统理论带来了一定的挑战。可实践中,行政机关并没有大肆滥用职权,而是积极地进行自我规制。这种现象在世界多国也曾发生,近年我国不少学者也加以分析研究,认为评议考核制和责任追究制是内在动力之一。有学者提出,责任追究制度对执法个人带来的影响大于行政诉讼,因为在个人风险增加时,执法人员能够更加谨慎地进行行政裁量,从而作出合理的行政处罚决定。为此,在大多执法人员尚未明晰立法目的的初级阶段,结合行政机关在内部展开的定期与不定期案卷评查活动,建议评查项目不仅限于主体、执法程序等形式要件,还要适当增加合目的性考察,重视处罚决定对立法目的的贯彻。

实务中,部分案卷评查活动已经涉及到了实质审查,重视对行政行为合目的性的考察。据农业农村部2020年度渔业行政执法案卷评查细化标准显示,自由裁量权的使用存在畸轻畸重的,应扣除一定的分数。由此,对于行政裁量中考虑不相关因素的案件,就能起到警示和规范作用。此外,评查活动中曾发现有执法人员未明晰立法目的,导致法律适用错误的情况,遂作出不及格处理。该处罚决定书显示,对于违法行为人非法电鱼的行为,考虑到渔获物中存在国家二级保护动物,执法人员将其认定为《渔业法》第三十八条中的情节严重。这属于严重的立法目的理解错误:《渔业法》的立法目的是保护渔业资源,而非珍稀动物。既然执法人员对立法目的不够明晰,那么对具体法条的价值内涵也会存在理解上的问题,有碍于合理合法的处罚决定的作出。因此,建议在案卷评查时,将合目的性作为单独的一类评查项目,并将法律适用、自由裁量的使用等项目置于该类之中,以达到有效规范行政行为,保障立法目的得以贯彻的效果。

(二) 改进政务服务的提供方式

基于保障渔民权益的直接目的,行政机关在履行行政权力和部分公共服务事项时,除了要达到公平合法的基本要求外,建议改进政务服务的提供方式,在服务途径、服务场所、服务流程、服务时限等方面进行优化。以渔船的更新改造为例,国家基于保障渔业生产安全的考虑,出台淘汰老旧渔船的补贴政策。补贴政策采取先建后补原则,即先由船东自筹资金完成更新改造再发放补贴。然而,建造一艘标准化渔船所需资金较高,以至于多数船东选择贷款造船。根据《中华人民共和国渔业船舶检验条例》《海洋捕捞渔船更新改造项目实施管理细则》等法律法规的规定,船东要经历申请审核、资格公示、备案登记、现场勘验、上排拆解、拆解监督等环节,全流程较为繁琐,若不提升政务服务效率就容易增加船东的贷款成本。其中贷款成本不仅包括船东向银行机构借款所付出的成本,还包括利息和时间成本。针对此类现实问题,部分行政机关就对政务服务的提供方式进行了优化,实现了高效便民的要求。为了缩短更新建造的周期,打通政策落实的“最后一公里”,浙江的“渔小二”自助办证系统通过对接浙江政务服务网、中国渔政管理指挥系统、公安户籍系统、渔船交易管理系统、财政非税系统,进行数据共享、事项整合、流程再造,解决了材料提交重复、部门签字等问题。¹宁波提出的“一事联办”渔船拆解流转系统同样起到类似的积极作用,其主张船东只需将相关材料递交至渔业行政服务中心进行审核登记,后续各环节将以手机短信的形式发送至各个部门和勘验监督人员,各部门工作人员就会主动上门服务对接,最后再由县水利和渔业局联合所有部门和人员,约定时间统一进行现场会签,出具拆解证明。以上政务服务的创新之处值得各地学习借鉴,共同为法治渔村建设工作提供助力。

(三) 增强渔民对法律的理解和适用

对于增强渔民法律认知的问题,途径之一就是通过对行政指导深化普法宣传。受多种因素影响,

1 周海源:《行政权力清单制度改革的方法论指引》,载《政治与法律》2019年第6期。

渔民对执法机关存在畏惧,抵触,甚至反感的情绪。在当今的法治社会,为了完成行政管理任务的同时又实现和谐行政,执法机关有必要重视行政指导的作用,以较为缓和又便于理解的方式进行普法宣传。行政指导属于柔性监管,是国家行政机关在职权范围内,为实现所期待的行政状态,以建议、劝告等非强制措施要求有关当事人作为或者不作为的活动。依然以渔船更新改造为例,行政指导在老旧渔船管理方面能够发挥重要的作用。各地渔政渔港监督部门通常利用渔船年度检验、柴油补贴发放、伏季休渔等有利时机,在渔港、渔村发放安全生产宣传资料、以社区普法的方式进行政策解读、定期举办公益培训,以此加强对渔业安全生产的宣传力度。除了上述对老旧渔船更新改造方面的宣传外,行政指导也能够在非法捕捞、非法造船等方面发挥重要作用,从源头预防和遏制违法思想,打造良好的法治环境。因此,建议执法机关通过示范、提示、约谈、回访等非强制方式,大范围深层次地推进行政指导,提升服务效能。其中示范包括描绘美好前景、树立行为典范、推荐展示等方式;提示是将渔民理应知晓但容易疏忽、出错的问题和事项善意地告知、提醒;约谈是对渔民集体或个别约见,进行交流沟通、交换意见,了解有关情况后提出整改要求。¹当然,行政指导不是行政强制,应当遵守自愿原则,渔民有权自主决定是否听从、配合行政指导。此外,部分渔民对渔船存在的安全隐患无心、无力整改,那么执法机关还可以通过制定引导性政策这一助成型行政指导方式,在行政管理政策、信息方面为其提供服务。

另外,鉴于提升渔民的法律意识是一项长远的工作,并非一朝一夕就能达到理想的效果,那么为了在一定程度上行之有效地保障渔民的合法权益,建议行政机关公示权力清单。如此,既有利于渔民知法守法,并进行法律监督,也有利于行政机关划定职责范围,防止争权诿责或超越职权的现象发生。权力清单是指对政府及政府部门行使的职能、权限,以清单方式进行列举。行政机关履行职能、行使权力,应当按照法律、法规确立的清单进行,不属于清单列举范围内的权能和权限,行政机关不得为之。²公示权力清单,就是给予群众法律武器,鼓励群众监督渔业执法部门的作为,让群众面对渔业执法人员超越业务范围行使职权的时候能够有维权意识,并能够做到依法合理地陈述申辩或复议诉讼。如此有利于杜绝超越职权的现象,消除权力设租寻租空间。

责任编辑:符丽勤

1 冯欢欢等:《河南明确八种食品药品行政指导方式》,载《中国医药报》2017年11月6日。

2 董成惠:《“权力清单的”正本清源》,载《北方法学》2017年第2期。