

晏山嵘◎著

企业如何 赢下海关行政诉讼

QIYERUHE
YINGXIA HAIGUANXINGZHENG SUSONG

- ★全面梳理海关行政诉讼法律问题
- ★深度解剖海关行政执法疑难问题
- ★分析海关行政诉讼的法律风险点
- ★找准赢下海关行政诉讼的突破点

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

晏山嵘◎ 著

企业如何 赢下海关行政诉讼

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

企业如何赢下海关行政诉讼 / 晏山嵘著. —北京:
中国法制出版社, 2016. 3

ISBN 978 - 7 - 5093 - 7343 - 9

I. ①企… II. ①晏… III. ①海关法 - 行政诉讼 - 中
国 IV. ①D925. 3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 047949 号

责任编辑: 东湖

封面设计: 杨泽江

企业如何赢下海关行政诉讼

QIYE RUHE YINGXIA HAIGUAN XINGZHENG SUSONG

著者/晏山嵘

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/880 毫米 × 1230 毫米 32

版次/2016 年 3 月第 1 版

印张/ 8.5 字数/ 165 千

2016 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 7343 - 9

定价: 36.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfzs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66010678

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010 - 66032926)

前 言

这是一本为维护广大进出口企业及报关企业合法权益而专门撰写的深度解析海关行政处罚实务与案例的书，旨在帮助企业打赢海关行政诉讼，为保护企业商誉及隐私，本书对论及的企业名称均作了化名处理。本书所分析的案例具有以下5个突出特点：第一，选材典型。本书所选案例都非常具有代表性，系从全国海关数以万计的案件中精选出来的带有典型指导意义的案例。第二，门类齐全。本书选取的案例既有走私案例，也有违规案例，还有知识产权海关保护的案例；既有涉及一般贸易货物的案例，又有涉及加工贸易保税货物及特定减免税设备的案例，还有涉及公权力与私权利相冲突的案例；既有普通行政处罚案例，也有行政处罚复议案例、行政处罚诉讼案例，还有海关作为国家赔偿主体的案例。第三，研究深入。本书深入剖析了企业作为当事人的案件中的诸多重要问题及疑难问题，如海关是否有权没收善意第三人购买的走私货物问题、因不可归咎于当事人原因导致的归类“申报不实”是否具有可罚性的问题、未经海关许可融资租赁进口特定减免税设备是否构成违法的问题、货物被盗是否属于不可抗力及是否有可罚性的问题，等等。第四，内容丰富。本书每一个案例分析由“案情简介”、“处理情况”、“复议情况”或“诉讼情况”、“法律分析及专业点评”、“延展阅读”（主要阐述与此案相类似或相关的其他案例或海关执法实务）、“法条链接”（本案涉及的法律条文）等几个板块组成，而且有的案例还专

门撰写了“立法建议”、“执法建议”及“专业提示”，对立法机关、执法机关及相对人均提出了合理可行的建议。第五，方便实用。本书每个案例分析中的每个板块内容均具有相对独立性，便于读者利用整块的时间或零碎的时间阅读。而且，更为重要的是，本书非常实用，能够帮助读者以最快的速度掌握海关规定，熟悉通关流程及办案程序，依法合理规避、降低被海关行政处罚的风险及正确应对海关行政处罚，引导广大企业在法律和政策的框架内实现安全、利益最大化及风险、损失最小化。

阅读本书时，建议与该系列丛书《走私犯罪案例精解》及《海关行政处罚案例精解》一起配套使用，这样您可以更好地掌握海关执法的全貌。本系列丛书出版的目的在于帮助广大进出口企业、报关企业及旅客个人切实预防和尽力解决自身遇到的海关行政处罚或走私犯罪刑事执法方面的法律风险及法律问题。

希望本书能够为律师、行政执法人员、司法实务人员、理论研究人员及广大进出口企业、报关企业等类型读者发挥较好的参考借鉴作用。

目 录

- 案例 1 未经海关许可融资租赁进口特定减免税设备违法了吗？**
——金猴铝业有限公司擅自将特定减免税设备融资租赁违规案 (1)
- 案例 2 海关有权没收善意第三人购买的走私货物吗？**
——世昆电子有限公司擅自将特定减免税设备销售走私案 (20)
- 案例 3 深加工结转进口胶水没领许可证违法了吗？**
——景泰工业制品有限公司进口易制毒化学品申报不实违规案 (34)
- 案例 4 特定减免税车辆在强制报废过程中的回收行为算“擅自处置”吗？**
——广东巨人混凝土有限公司不服 P 海关行政处罚复议案 (47)
- 案例 5 货物被海关没收了为何海关还要求补证？**
——利红精密仪器有限公司低报价格走私进口设备案 (69)
- 案例 6 定牌加工构成侵权吗？**
——宏达贸易有限公司不服 G 海关行政处罚决定诉讼案 (80)

- 案例 7** 为远洋船舶清污后接驳“污油水”违法了吗？
——新城服务公司及梁先生不服 L 海关行政扣留决定诉讼案 (111)
- 案例 8** 煤炭归类“申报不实”遭遇海关巨额罚款？
——火花煤炭销售有限公司归类申报不实违规案 (125)
- 案例 9** 因货物被盗而导致的申报差异也要被海关处罚吗？
——华达机电进出口有限公司不服 T 海关行政处罚决定诉讼案 (134)
- 案例 10** 海关因违法行政被判巨额行政赔偿
——黑松纸业业有限公司诉 R 海关行政赔偿案 (151)
- 案例 11** 是即时行为还是连续行为又或是继续行为？
——飞字模架有限公司擅自销售特定减免税设备走私案 (165)
- 案例 12** 当海关行政执法权与民事抵押权冲突时谁该优先呢？
——U 市农行诉 X 海关行政纠纷案 (178)

附件：常用法律法规

- 中华人民共和国海关法 (205)
(2013 年 12 月 28 日)
- 中华人民共和国海关行政处罚实施条例 (227)
(2004 年 9 月 19 日)
- 中华人民共和国海关办理行政处罚案件程序规定 (245)
(2014 年 3 月 13 日)

未经海关许可融资租赁进口特定 减免税设备违法了吗？

——金猴铝业有限公司擅自将特定减免税
设备融资租赁违规案

► 案情简介

当事人金猴铝业有限公司分别于2006年4月20日和2008年6月10日申报进口免税设备进口立式加工中心5台，申报价值共计24万美金，经B海关稽查发现，当事人金猴铝业有限公司未经海关许可，补缴税款，于2008年9月擅自与大地国际租赁有限公司签订买卖合同及融资租赁^①协定，当事人金猴铝业有限公司从大地国际租赁有限公司处获得258万元融资款，大地国际租赁有限公司获得该5台设备所有权，当事人金猴铝业有限公司再向大地国际租赁有限公司租赁该5台设备进

① 融资租赁，也称为金融租赁或购买性租赁，根据国际统一私法协会《融资租赁公约》及国内相关法律规定，是指具有融资性质和所有权转移特点的有形动产租赁活动。即出租人根据承租人所要求的规格、型号、性能等条件购入有形动产甚至建造工厂租赁给承租人，合同期内有形动产所有权属于出租人，承租人只拥有使用权，合同期满付清租金后，承租人有权按照残值购入有形动产，以拥有其所有权。不论出租人是否将有形动产残值销售给承租人，均属于融资租赁。

行生产。当事人金猴铝业有限公司于2008年10月完成设备所有权转让的相关手续。经B海关调查认定,由于当事人金猴铝业有限公司在生产过程中,资金周转发生困难,遂采取融资租赁方式解决资金不足问题,由于当事人金猴铝业有限公司不清楚减免税设备不能作为融资租赁,从而导致了上述违法事实的发生。经核定,上述5台设备价值人民币1,621,516.35元,涉及税款人民币358,151.35元。2010年3月9日,B海关立案调查。

► 处理结果

《海关法》第37条第1款规定:“海关监管货物,未经海关许可,不得开拆、提取、交付、发运、调换、改装、抵押、质押、留置、转让、更换标记、移作他用或者进行其他处置。”另该法第86条第10项规定,“违反本法规定有下列行为之一的,可以处以罚款,有违法所得的,没收违法所得”,“(十)未经海关许可,擅自将海关监管货物开拆、提取、交付、发运、调换、改装、抵押、质押、留置、转让、更换标记、移作他用或者进行其他处置”。B海关认为,本案当事人金猴铝业有限公司未经海关许可擅自将5台免税设备与大地国际租赁有限公司进行融资租赁,构成违规行为。《海关行政处罚实施条例》第18条第1款第1项规定:“有下列行为之一的,处货物价值5%以上30%以下罚款,有违法所得的,没收违法所得:(一)未经海关许可,擅自将海关监管货物开拆、提取、交付、发运、调换、改装、抵押、质押、留置、转让、更换标记、移作他用或者进行其他处置。”2010年6月30日,B海关遂根据

《海关行政处罚实施条例》第18条第1款第1项，决定对当事人金猴铝业有限公司科处罚款人民币81,000元，并责令其补缴所漏税款。

► 法律分析及专业点评

一、当事人的行为不构成擅自交付的违规行为

B海关认为，在当前海关业务实际操作过程中，融资租赁主要也分为两种形式，一种是在设备进口之前进行融资租赁（可以称之为“直租”），而另一种属于设备进口后进行融资租赁（可以称之为“出售回租”），两种行为虽然同属于融资租赁，但在海关执法实践中的认定上还是存在一定的区别：第一种行为，进口设备的使用人为解决购买设备资金不足的情况，采取进口前与融资租赁公司签订融资租赁协议，由融资租赁公司提供资金，再由设备实际使用人以承租的方式偿还资金，由于该行为发生在设备进口之前，且海关对进口设备的资金来源并无进行审查，当事人完全按照海关要求办理设备进口的各项手续，从货物向海关申报进口之日起，货物状态始终保持一致，未发生更改，因此对于此种情形，不宜对当事人进行行政处罚，可以由监管海关对其融资租赁情况进行备案，加强设备监管力度。

而第二种情形较第一种就大为不同，结合以上案例，我们发现当事人采用融资租赁这种方式，首先承租方（金猴铝业有限公司）需将租赁标的物（即5台免税设备）转让给出租方（大地国际租赁有限公司），在实际操作过程中两家之间的行为是通过签订买卖合同来确认所有权的转移，然后再通过融资

租赁协议，由承租方向出租方租赁设备进行生产使用，实现了所有权和使用权的分离。因此对于此种情形的融资租赁，完全符合《海关行政处罚实施条例》中所规定的擅自转让免税设备的情形，构成违规应当予以处罚。而海关总署缉私局的意见也认为：对当事人的融资租赁行为发生在货物进口前的不予处罚；当事人的融资租赁行为发生在货物进口后的，应当根据《海关行政处罚实施条例》第18条第1款第1项的规定科处适当罚款。

这里我们重点分析一下“出售回租”这种融资租赁方式。“出售回租”是承租人先利用自有资金自行购入免税设备，再将该设备出售给出租人，出租人取得该设备所有权后，再以租赁方式将该设备租给承租人使用，承租人向出租人支付租金，租期届满后该设备所有权再转让给承租人；此方式在报关时，海关认为是承租人自行购买进口免税设备，并不知后续的融资租赁操作方式，因此在进口环节的法律关系中，承租人在享受免税待遇方面一般也都能够实现。

如果上述B海关的观点即未经海关许可擅自“出售回租”特定减免税设备系违法的观点能够成立的话，那么就会存在以下问题：

第一，按照海关要求企业若要采取“出售回租”的方式的前提是承租人必须使用自有资金买进设备，取得设备的所有权后再卖给出租人，这其实就违背了融资租赁为“缓解承租人资金压力”的初衷，这也就违背了融资租赁这种商业模式设立的目的。由于其融资与融物相结合的特点，出现问题时租赁公司可以回收、处理租赁物，因而在办理融资时对企业资信和担保

的要求不高，所以非常适合中小企业融资。此外，融资租赁属于表外融资，不体现在企业财务报表的负债项目中，不影响企业的资信状况。这对需要多渠道融资的中小企业而言是非常有利的。因此受到很多中小企业的欢迎。海关作为国家行政机关，其根本职责还是维护市场经济秩序，促进地区经济发展，而现有的海关法律法规存在滞后现象，现有法律法规未对该行为的定性做出明确认定，且融资租赁虽然需要转让免税设备为前提，但它和传统的转让还是存在一定的区别，这里涉及的转让仅仅是设备的所有权而实际使用权依然为企业所有，企业依旧使用该设备根据获得的鼓励项目产业条目组织生产，且根据融资租赁协议，出租人只有在承租人不正常履行协议的情况下才会通过处置租赁物来保障它的债权利益，因此若企业具有良好信誉并正常履约的情况下，这种情况并不会发生，而根据现有海关的法律法规，企业通过融资租赁这种方式使用免税设备无法得到海关允许，这使得广大中小型企业无法真正享受到国家产业项目的优惠政策，有悖于海关的执法理念和社会效果。

第二，在海关内部其实是否允许“出售回租”的方式存在也存有很大分歧，海关曾经为减免税设备“出售回租”问题发过几个文件：如税管函〔2004〕19号^①及税管函〔2004〕56号^②这两个文件是同意企业以出售回租的方式融资的。但后来

① <http://wenku.baidu.com/view/e3133a32ee06eff9aef807df.html>，最后访问时间2015年11月12日。

② <http://www.doc88.com/p-791936370086.html>，最后访问时间2015年10月26日。

又下发了税管函〔2007〕263号文^①推翻了上述观点。263号文要求承租方在出售减免税设备给租赁公司前必须先补缴税款，实质上是将融资性“出售回租”业务拆分成出售、租赁两个环节进行税法评价，显然不符合“出售回租”的交易定性和实质课税原理。263号文也并不表明海关是绝对禁止“出售回租”的方式，海关在意的是“南方公司不是海关管理相对人”，也就是说南方公司（即融资租赁公司）没有进出口经营权，但其实海关的担心并非都能成立，因为根据现行法律法规及相关法理，并非一定是特定减免税设备的所有权人或出租人才属于海关关税缴纳或免税的主体。首先，关税缴纳主体也可以是承租人，不仅仅是出租人根据《海关法》第54条的规定“进口货物的收货人、出口货物的发货人、进出境物品的所有人，是关税的纳税义务人”。在融资租赁业务中，出租人是进口设备的所有人，按照海关法的规定是承担关税的缴纳义务的主体，承租人是进口设备的实际使用人，也是租赁物的实际收货人，也就是说按照海关法的规定承租人也可以作为关税的缴纳义务人。其次，融资租赁采购进口免税设备，如承租人符合免税条件的，应当由承租人申请免税，并在整个融资租赁业务环节享受免税待遇早在1982年的海关总署（82）署税处字第130号文^②就已经规定了。该文第一次明确了企业采取融资租赁方式进口设备符合减免税政策的，由承租单位向海关总署申请减免税。《海关法》第57条规定，“特定地区、特定企业或者有特

① <http://www.tenwa.com.cn/?p=1599>，最后访问时间2015年10月26日。

② <http://www.chinaleasing.org/zlhl/zlss.htm>，最后访问时间2015年11月12日。

定用途的进出口货物，可以减征或者免征关税。特定减税或者免税的范围和办法由国务院规定”，“依照前款规定减征或者免征关税进口的货物，只能用于特定地区、特定企业或者特定用途，未经海关核准并补缴关税，不得移作他用”。上述规定强调的是减免税货物的使用权“只能用于特定地区、特定企业或者特定用途，未经海关核准并补缴关税，不得移作他用”。综上可以看到，在融资租赁中，承租人是进口设备的使用人，如果该设备符合国务院有关“特定地区、特定企业或者有特定用途”的减免税规定，承租人应当是减免税的适用主体，负责办理减免关税的申请。所以，租赁物的所有权属于谁，并不是减免税的适用依据。无论是售后回租、委托代理进口或是其他方式采购进口设备，在租期内的租赁物——即进口设备法律上的所有权属于出租人，但出租人实际上是为承租人获得租赁物的使用权提供了购买租赁物的融资服务，租赁物并没有发生实质性的转让或出售，这一点从国家税务总局《关于融资性售后回租业务中承租方出售资产行为有关税收问题的公告》（国家税务总局 2010 年第 13 号公告）中就可以看出，该公告规定：“……融资性售后回租业务中承租方出售资产时，资产所有权以及与资产所有权有关的全部报酬和风险并未完全转移。……融资性售后回租业务中承租方出售资产的行为，不属于增值税和营业税征收范围，不征收增值税和营业税。……融资性售后回租业务中，承租人出售资产的行为，不确认为销售收入，对融资性租赁的资产，仍按承租人出售前原账面价值作为计税基础计提折旧……”而且，目前财政部关于海洋和陆上石油政策中均明确租赁进口物资符合免税进口物资清单范围的准予免

税。有关减免税审批工作不存在要求设备最终产权属于国内项目单位所有，仅以商品属性为依据，以商品是否属于直接用于开采作业的设备、仪器零附件、专用工具为判断标准，解决了石油开采过程中涉及大量租赁进口税收问题。毫无疑问，《海关总署关于明确减免税政策执行中若干问题的通知》（署税发[2003] 172号）中对租赁进口货物减免税的规定已经不符合目前形势发展的要求和《海关法》的立法原意。^①

二、融资租赁法律关系的本质分析

第一，融资租赁看似“买卖+租赁”，实则是一种金融交易行为。

在《合同法》中，融资租赁合同以单独一章的形式出现，既不从属于买卖合同，也不从属于租赁合同，这就说明其“与众不同”的特殊属性。融资租赁看似由出租人买进商品再租给承租人，但根据《合同法》的规定，买何种商品应由承租人确定，出租人根据承租人的选择订立买卖合同，出卖人直接向承租人交付标的物；融资租赁合同中的租金不是根据使用价值确定的，而是根据租赁物的大部分或者全部成本以及出租人的合理利润确定；租赁期限届满如双方无特殊约定，租赁物所有权归出租人。从这些规定不难看出，融资租赁实际是一种金融交易行为：真正的买家是承租人，出租人对商品本身并无需求，仅是在为承租人提供购买商品的贷款，支付租金租用商品实际是承租人向出租人偿还贷款。拨开纷繁复杂的表象，洞悉融资

^① 该通知规定，符合内外资产业目录的投资项目租赁进口的设备，如设备最终产权属于国内项目单位，且设备属项目单位自用的，海关可凭审批部门出具的《国家鼓励发展的内外资项目确认书》办理项目备案和审批手续。

租赁法律关系的实质，就可以理解特定减免税货物在国内进行融资租赁与直接融资租赁进口并无本质不同。切不可将融资租赁机械地分割为“先售”和“后租”两个环节，买卖完全是为了租赁而存在的，企业将特定减免税货物“出售”给专业租赁公司只是为了求得其资金支持，并非为了追求转让设备获得利润，与《海关法》、《进出口关税条例》等法律法规所规范的在监管期限内转让特定减免税货物的行为有本质区别。

第二，融资租赁看似由出租人享有租赁物的所有权，实则归承租人使用支配。

《合同法》规定“出租人享有租赁物的所有权”，这是否意味着特定减免税货物就不再“用于特定地区、特定企业或者特定用途”？非也。首先，在融资租赁交易中，租赁物的所有权虽归于出租人，但处于一种不完整状态。《物权法》所规定的所有权“占有、使用、收益、处分”四项权能中，前三项都由承租人行使，也就是由享有特定减免税资质的企业来行使，仍旧是“用于特定地区、特定企业或者特定用途”。其次，出租人对租赁物的处分权也是受到严格限制的。《合同法》规定“出租人应当保证承租人对租赁物的占有和使用”，承租人在租赁期间，对租赁物拥有独占使用权，出租人不得任意干涉、随意处分。《最高人民法院关于审理融资租赁合同纠纷案件若干问题的规定》规定“在融资租赁合同有效期内，出租人非法干预承租人对租赁物的正常使用或者擅自取回租赁物，而造成承租人损失的，出租人应承担赔偿责任”。实践中，租赁物对出租人毫无实用价值，出租人的兴趣在于租金而非租赁物本身，极少可能出现前述 263 号文中所称出租人违法处置减免税

货物的情形。也就是说租赁公司的处分权是有条件的处分权，租赁公司也根本得不到债权以外的资金。因此在回租的过程中，租赁公司只购买了处分权，而不是包括用益权的各项权利。由此视租赁公司拥有全部所有权的思维方式是不符合《物权法》的规定，也不符合新经济的要求。

第三，融资租赁看似法律主体多元复杂，实则清晰明确。

融资租赁涉及出租人、承租人、出卖人等多个法律主体，但真正与海关监管发生关系、履行相应义务的法律主体是清晰而明确的。如前文所述，相关政策法规早已肯定在租赁进口设备过程中承租人是设备使用单位，减免税政策待遇由承租人享受，相应法律责任由承租人承担。特定减免税货物在国内进行融资租赁，只是出租人由国外改为国内，主要的海关监管义务以及法律责任仍应由租赁使用特定减免税货物的承租人承担。此外，以“出租人不是海关管理相对人，如果其违法处置减免税货物，海关难以进行处罚”为由不允许融资租赁，同样较为牵强。首先，任何人都有遵守《海关法》的义务，未经海关许可都不得擅自处置海关监管货物，违者必须承担法律责任。其次，完全可以通过立法方式明确享有减免税货物所有权的出租人必须向海关提交书面保证，承诺如处置货物则优先偿付税款，从而将其纳入海关监管范围之内。

综上，笔者认为海关要处罚的是实质意义上的转让特定减免税设备的行为，也即不仅仅转让形式上的所有权，而且更为重要的是转让占有权、收益权特别是使用权，这才是海关应当监管和关注的重点所在。海关监管的基本要求是什么？首先，应当是管住实实在在的“物”，即特定减免税设备。其次，应