

改革开放中
海关建设的研究思考

论文专集(二)

中国海关学会广州分会

改革开放中
海关建设的研究思考

论文专集(二)

中国海关学会广州分会

前 言

本集是《改革开放中海关建设的研究思考》第二专集，收编了近几年来分会范围内有关海关法制、查私和科技方面的部分论文，内容包括一些海关业务工作中敏感性较强的课题，供同志们参阅，便于进一步深入探讨。

由于收编的文章，时间跨度较大，我们尽量注明投稿时间；但对有些已在其他刊物发表的文章，只得根据其刊载年月，可能与实际成文时间稍有出入，尚希作者同志鉴谅。

本集得到有关领导和同志们大力支持，谨此致谢。
编辑工作中疏漏之处，恳请同志们不吝赐教。

中 国 海 关 学 会
广 州 分 会 秘 书 处

1994 年 3 月

目 录

1. 九十年代海关法制建设与发展
 的战略思考 许建平、于彬 (1)
2. 试论《海关法》中的法人犯罪问题 区日庆 (11)
3. 论海关行政强制执行 黄玉江 (17)
4. 关于走私行为为主观要件的探讨 杨树新 (25)
5. 浅析违反海关法的行为特征 王统旺 (33)
6. 海关行政诉讼中变更权的掌握及运用 张 伟 (39)
7. 《行诉法》实施后联合查私体制的改革问题 何 力 (46)
8. 海关在海关行政诉讼中的举证责任 张 伟 (57)
9. 法律推定在海关立法实践中的应用 周伟航 (67)
10. 代理报关法律责任初探 赖树佳 (71)
11. 行政复议条例的几点思考 齐忠平、许建平 (80)
12. 试论海关行政复议听证制度 王学理、赵勤 (86)
13. 论海关行政执法检查与监督 黄玉江、卢成义 (94)
14. 略论海关权力及其若干制约制度的完善 陈筱兵 (100)
15. 浅谈海关的行政自由裁量权与海关
 的处罚“显失公正” 廖可夫 (107)
16. 试论海关行政侵权行为 方 荣 (111)
17. 论海关行政赔偿责任 董小舒、邱敬雄 (118)
18. 海关行政赔偿责任理论初探 林中松、施人望 (124)
19. 海关担保制度 黄坚城 (129)
20. 海关监管货物抵押贷款的法律问题
 吴 翀 何继军 (133)

21. 浅谈我国经济特区的法制建设	钟洁玲 (138)
22. 海峡两岸海关法比较分析	李 平 (145)
23. 市场、复关、走私、对策	何力 潘广恩 (153)
24. 市场经济条件下海关查私业务改革浅议	孙灿钦 (166)
25. 逃税、避税、节税与海关对策	齐忠平 (181)
26. 关于建立海关验估制度、打击价格瞒骗 的探讨	谭 武 (188)
27. 灵活多变, 主动出击	李伟忠 (199)
28. 如何遏制假外资企业骗取海关政策优惠 的违法活动	刘 华 (206)
29. 试论市场经济大潮下海关情报交换 的商品属性	曹祖年 (210)
30. 海关行政处罚的合法与合理	朱文中 (217)
31. 优化海关量罚模式的思考	许建平 (224)
32. 对逃税走私案件依私货价额定罪量刑 的思考	刘华生 (234)
33. 论建立海关案件审理监督制度	程 思 (238)
34. 浅谈当事人拖欠罚款的特点、 原因及防范	季茂龙 王建国 (250)
35. 谈公安退回海关处理的走私案件如何定性	赵 星 (255)
36. 对法院等部门直接封扣海关监管货物事件 的思考	谢松 周纪军 (259)
37. 对私货处理改革的商榷	赵铁彪 (265)
38. 改革查私奖励、办案费划拨制度, 建立 海关基金会刍议	沈维嘉 (274)
39. 东南沿海海上走私 形势及对策	梁树华 谢松 郑少斌 (279)

40. 当前毒品走私的特点及遏制对策 莫 涛 (287)
41. 浅谈当前文物走私的特点、原因及对策 莫子浩 (294)
42. 内陆走私的特点及对策 蒋天锡 (303)
43. 海峡两岸海关合作缉私问题试探 詹庆华 (308)

44. 建立具有中国特色的现代化海关
 科技体系初探 梁元灿 (319)
45. 关于海关科技发展若干问题的思考 周坚文 (333)
46. 科学技术的应用与货运监管的改革 徐满昌 (342)
47. 关于海关科技工作几个问题的思考 关汉枢 (352)

九十年代海关法制建设 与发展的战略思考

许建平 于 彬

全国人大七届四次会议通过了国民经济和社会发展十年规划，为二十世纪最后十年我国建设与发展规划了宏伟的战略目标和总体蓝图。海关法制建设是海关建设以及国家法制建设的重要组成部分。进一步加强海关法制建设，必须以“十年规划”为依据，在全面估量九十年代我国海关法制的起点，实事求是分析所面临的问题以及现实条件的基础上，设计和确立九十年代海关法制发展的总体目标和具体规划，探索实现目标的策略和最佳途径。

一、九十年代我国海关法制建设的起点

从1949年新中国诞生，1950年政务院颁布《暂行海关法》以来，我国海关法制建设经历了三个阶段：五十年代，是海关法制建设的奠基和初创时期；六十年代和七十年代，是海关法制的停滞和倒退时期；十一届三中全会，尤其是《海关法》颁布施行后，是海关法制的恢复和全面发展时期。经过四十几年的努力，尤其是改革开放和《海关法》实施以来，海关法制建设的基本格局已经确立。表现在：

(一)已经形成了一套新的适应经济建设尤其是外向型经济发展的指导思想、战略方针和基本原则。在指导思想方面，结束了

“以阶级斗争为纲”的错误方针，提出并坚决贯彻了“促进为主”的方针；在战略方针方面，将业务建设与法制建设并重，将法制建设贯穿于海关工作的始终，提高了海关法的权威性；在基本原则方面，提出并贯彻了“依法行政”的执法基本原则；并在海关各领域制定和执行了如处理走私违规案件的“事实清楚、证据确凿、定性准确、量罚适当、手续完备”等一系列执法原则。这是九十年代海关法制建设的思想基础。

（二）建立了以《海关法》为主体的，由《关税条例》、《行政处罚实施细则》等九十个海关法律、法规、规章组成的海关法规体系，海关法规体系构架已经形成，海关工作基本实现了有法可依。

（三）形成了以全国人大立法为核心的，以国务院、海关总署立法为辅助的多层次立法体制；执法机构、执法人员数量有了很大增加，普遍建立了专门的监察、审计机构。

（四）建立了多种形式、多种层次的海关法制教育培训体系，海关人员法律意识、法制观念得到进一步增强，海关法律规范逐步成为广大关员自觉行动的准则。

二、九十年代海关法制建设与发展所面临的问题

（一）海关管理的某些领域仍然无法可依

第一，海关组织法、海关执法程序法仍是空白。海关以及与之相关管理部门的管理规定许多仍是内部文件形式；第二，一些海关法律规范只有原则性规定，尚未有具体制度。如海关缉私权的运用，企业以海关监管货物抵押贷款等，均没有配套法规、规定；第三，一些法律概念含义不确切，如“申报不实。与“伪

报”、“瞒报”，“出售”与“转让”、“移作他用”的区别缺乏明确的解释；第四，法律规定的可伸缩性太大，如对走私违规行为的罚款幅度只有上限没有下限，也没有层次之别；“自用合理数量”没有标准，可随意执行。

（二）海关法规的执行存在不少漏洞

首先，海关法规的执行因海关人员或管理相对人的人为因素而受到折衷，不依法办事，以感情代替法律，滥用职权，规避法律的现象时有发生；其次，法制监督机制不完善。目前对行政机关只监督国家工作人员政纪、法纪，海关执法监督机构尚未建立健全，执法监督仍停留于执法大检查这一单一形式，缺乏经常性，缺乏多样化和制度化。

（三）海关法制缺乏统一性和协调性

首先，海关法规与其他部门法存在不协调或矛盾。如去年实施的《邮政法实施细则》中有关冻结汇款、处理违反禁、限寄规定物品的方式等条款与海关法冲突；第二，海关法规与地方规定不协调。如海关对外国驻华使馆人员进口摩托车没有限制规定，而北京市规定停发在京外国外交人员进口摩托车牌照；第三，部门规章之间不衔接。如海关总署与经贸部规章中关于“禁止”、“限制”、“控制”商品范围的规定不一致。第四，执法不统一。由于法律概念的不具体和含义不清（如进口许可证管理制度中“14英寸以上监视器”的概念），以及法规给予的自由裁量幅度过大，各关、各执法人员对规定理解不一，导致执法不一；第五，国家法制不健全影响海关执法。如国家没有明确走私淫秽物品的审查鉴定机构，各地公安机关对海关移送的走私淫秽物品审查鉴定标准不一。

（四）海关执法队伍的法律素质亟待提高

改革开放以来，海关执法队伍有了成倍增长，但从总体看，法律素质远远跟不上法律建设的要求。许多执法人员未受过法律的

专门训练，不懂、不熟悉或不能自如地运用海关法规。

(五) “一国两制”下区际法律、法规冲突的出现

九十年代，香港、澳门回归祖国，与台湾实现“三通”，“一国两制”的理论构想得以实现，“四法域、三法系”的局面将在我国领土上出现，不同法系、不同法律制度下的海关法律规范，必将出现各种冲突或不协调，这将是九十年代海关法律建设所面临的前所未遇的问题。

三、现实条件与发展策略

九十年代，我国仍处于社会主义初级阶段，这为海关法制建设与发展确定了历史方位和现实条件。只有客观地分析这些条件，才能使确立的海关法制发展目标既具有超前性，又具有可行性。

(一) 经济、物质条件。海关法制建设属上层建筑范畴，上层建筑决定于经济基础，即经济条件。十年改革开放，大大解放了生产力，生产力有了很大发展，人民生活水平有了很大提高，国力有了较大增强。海关工作条件有了明显改善，这将对海关法制建设提供可靠保障，并产生较大推动力。但另一方面，我国经济总体上仍趋于落后，海关的物质、经济条件，如关员生活水平、办公条件、缉私装备、监管条件及其他必要资金等，远远跟不上形势发展的需要，这是阻碍和制约海关法制发展的一面。

(二) 政治条件。我国有成熟而坚强的执政党——中国共产党；有经过实践检验的正确的政治路线和一系列行之有效的政策、方针；初步建立了社会主义的民主政治制度，这是海关法制建设的有利条件。但是，党内腐败现象在一定程度上严重存在，海关行业不正之风的存在，某些政策措施仍存在失误的可能性，民主政治生活仍欠完善等等，都是海关法制建设的不利因素。

(三) 社会条件。改革开放以来，社会基本稳定，治安明显好

转，安定团结的政治局面得到巩固和发展，为海关法制建设提供了良好的社会环境。但是，在稳定之下还隐藏着不稳定因素。目前我国社会生产力不发达，人们物质生活水平不高，分配不公，不同利益集团存在冲突，公民、法人走私违法现象比较严重，在某些区域，某些时期还有越演越烈之势，社会治安和社会风气尚未根本好转，这是影响海关法制建设的不利社会因素。

（四）国家总体法制建设状况。已经形成了以宪法为核心的社会主义初级阶段法律体系，基本实现了有法可依，公民法制观念进一步增强，基本形成一套法制监督体系，这些必将推动海关法制的发展。但另一方面，立法的不完备、执法上存在的漏洞、法律监督机制的不完善以及国民整体法律素质较低等因素，必将影响海关法制发展的进程。

（五）海关建设条件。改革开放以来，海关建设尤其是业务建设有了很大发展，确立了“促进为主”的业务工作指导方针，完善了监管体系和缉私机制，健全了业务制度，加强了基层建设，为海关法制建设提供了良好的基础。但另一方面，海关业务改革和建设发展不平衡，制度不配套、不完善，跟不上形势需要等，将制约海关法制的发展。

（六）思想文化条件。改革开放以来，海关物质文明与精神文明有了同步发展，法制教育取得一定成效，海关职业道德、职业纪律、职业意识进一步增强，法律思想意识和文化素质进一步提高，在适应现代化经济建设与改革开放，尤其是适应外向型经济发展的思想理论方面，有了一系列突破和创新，这是有利的一面。但是，海关人员总体素质仍不够高，一些人法制观念甚至相当淡薄，这是九十年代海关法制发展的最大障碍。

上述情况表明，影响海关法制发展的内、外部条件均具有双重性，既存在有利的一面，又存在不利的一面，这就决定着海关法制在短期内难以达到较高目标。在制定海关发展战略和策略时，

应注意把握以下要点：

(一) 海关法制发展的紧迫性、渐进性和稳定性。

海关法制的落后状况一方面迫切要求海关法制迅速发展，另一方面又制约着海关法制的发展。因为法制的发展离不开现实的条件，法制的发展是一个长期的过程，不可能一蹴而就。急于求成，往往“欲速不达”。因此，在把握紧迫性的同时，还应把握长期性和渐进性。

(二) 把握海关法制发展明确方向和注意发展过程的复杂性。

海关法制建设的最终目标是“建立完备的社会主义海关法制”，这是长期的目标，是发展的方向。这个方向包含两层意思，一是坚持社会主义性质，二是所要达到的程度是“完备”。离开上述目标，海关法制建设就会走入歧途或发展缓慢。但在这个发展过程中，由于我国尚处于社会主义初级阶段，前述种种不利因素的存在也表现出来，决定了海关法制的发展又具有复杂性和曲折性。

四、九十年代海关法制建设与发展的战略

九十年代海关法制建设发展的战略设计，必须以国家“十年规划”和“八五规划”为依据，以海关法制建设的现状和现实条件为基础，与海关建设、发展的战略设计和“八五规划”相协调。

根据国家“十年规划”，九十年代我国法制建设的战略目标是：“社会主义民主和法制的进一步健全”，以此为依据并与此相适应，九十年代海关法制建设的战略目标应该是：“社会主义海关法制的进一步健全”。这里的“进一步健全”是与八十年代相比而言。它包括两方面内容：一是建立科学、完备的海关法规体系和协调统一的执法程序，完善海关执法监督制约和守法机制体系；二是海

关法制科学文化和海关法律意识都达到比八十年代更高的高度。具体从以下几方面体现出来：

（一）在立法领域，建立比较完备的海关立法机制和科学的立法程序，立法工作能与九十年代国家经济建设、对外开放，与海关建设事业同步发展，立法内容能反映海关改革与发展的最新成果；海关执法活动的各个环节，均纳入法制轨道，做到有法可依。

（二）在执法领域，建立比八十年代更为完善的海关执法机制和科学的执法体系，有一支思想素质、业务素质、法律素质都过得硬的海关执法队伍，海关法规得到了不折不扣的严格执行，现代化科学技术在执法活动中得到广泛应用，执法效率和质量均达到较高水平。

（三）在执法监督领域，加强和完善海关执法监督机构和执法监督制度，实现监督程序和手段的科学化和现代化，有效地保障海关法规的正确实施。

上述三个方面，构成了九十年代海关法制建设与发展战略目标的整体内容，其核心有两点：一是海关法制建设能够随着九十年代国家对外经济贸易和科技文化往来发展进程而发展，适应外向型经济建设与发展的需要；二是海关法制建设作为一项系统工程，能够达到海关法制各系统之间的协调发展，发挥海关法制的整体功能。

九十年代海关法制建设的战略任务：

1. 支持扩大开放，促进结构调整和外向型经济发展，为经济稳定发展服务。根据国家十年及海关八五规划要求，海关法制必须为进一步扩大对外经济贸易、科技交流与合作，为利用外资、引进技术，为大力调整产业结构，积极促进地区经济的合理分工和协调发展服务。

2. 进一步强化宏观调控，为维护社会主义现代化经济秩序服务。根据国家十年及海关“八五”规划要求，海关法制必须为进

一步发挥宏观调控职能和把关服务作用，为整治进出境环节中的混乱现象，坚决遏制走私违法活动，实现治理整顿目标，创造良好的经济、社会环境，保障改革开放和国民经济建设的顺利进行服务。

3. 为深化海关业务改革、促进海关业务建设规范化、制度化服务。根据国家十年及海关八五规划要求，海关法制必须为不断深化业务改革，为建立起与国家宏观经济调节方向及对外斗争目标相一致，与进一步扩大对外开放战略步骤相配套，与海关业务发展及行诉法要求相适应的综合管理体系，实现管理的规范化和制度化服务。

4. 为促进海关精神文明建设服务。面对九十年代复杂的国际形势和艰巨的国内改革和建设任务，海关更要大力加强社会主义精神文明的建设。海关法制应该利用其强制性、规范性、权威性和统一性，更好地为海关精神文明建设，为加强海关思想政治工作，改变在两个文明建设上的“一手硬，一手软”的状况服务。

5. 为保障公民、法人的合法权益服务。保障公民法人合法权益是海关法制建设的目标之一。

五、当前海关法制建设的几项重点工作

(一) 研究和制定海关法制建设各阶段的具体发展规划。要实现九十年代海关法制的战略目标，既要考虑法制建设的总体战略，又要立足现实，实事求是划分法制的发展阶段，制定各阶段的具体发展规划（如十年中前五年计划、后五年计划），确定各阶段的发展目标（子目标）、发展任务、发展重点和措施办法，并达到海关法制各子系统之间的协调发展，逐步使海关法制趋于完善。

(二) 加强海关立法、法规解释和编纂工作。当前应当抓紧制定海关组织法、海关工作人员法、海关执法程序法，消灭上述海

关领域的法制空白点；抓紧对缉私条例、统计条例、监管条例等配套法规的制订，对一些原则性法律规定（如企业以海关监管货物抵押贷款问题）加以具体化、制度化；清理、修订、完善各项法规、规章，达到法规之间、法条之间的协调统一和衔接；充分运用海关法规的行政解释手段，加强法规解释，弥补法规不完善的缺陷，整理和编纂完整的海关法规，考虑编辑出版海关法规词典并对外公布和发行，便利执法、守法，增强海关法规透明度。

（三）改善海关执法活动，健全海关执法监督检查制度。海关执法过严是对公民、法人合法利益的侵害，而执法过松则是对国家利益的损害，两者皆非海关执法所追求的理想目标，因此，必须通过提高海关执法队伍素质，强化权力制约机制，健全执法程序，改善执法条件，全面推行海关执法规范化和严肃性、公正性，提高执法水平和效率。海关执法监督检查作为监督制约海关严格执法的最有效手段，应成为九十年代海关法制建设的重点。海关应该在建立健全执法监督检查机构，人员配备，制度建设（包括确立机构、地位、职责），建立纵横交错的监督网络，采用多层次、多形式的监督方法等方面有所突破和发展。

（四）建立加强海关法制教育体制。深化海关法制教育是海关法制建设的重要组成部分，九十年代海关应着力建立一个由初等、中等、高等教育、成人教育、职业教育和大众普法教育组成的层次和部门齐全的海关法制教育体系，制订海关普法教育的五年、十年规划，通过海关法律、法规的系统教育，增强法律意识。提高法律素质及依法行政的自觉性，并为海关法制建设培养人才。

（五）解决“一国两制”下的海关法律问题。九十年代，香港、澳门将回归祖国，海峡两岸实现“三通”，由此出现的不同区域、不同海关法律制度之间的海关法制问题，如区际冲突问题、执法协调联系问题、贸易往来、科技文化和居民交往问题等等，是需要着重研究和解决的重要课题。

(六) 加强现代科学技术在海关法制领域的应用。九十年代, 现代科技将有飞跃的发展, 现代科技在世界上将被越来越广泛地应用于法制领域。海关应当借助电子计算机建立海关法规、法规解释、执法现状、监督执法状况及海关法学研究成果等信息库, 方便咨询、检索, 为海关法制工作服务, 提高法制效率; 在建立“电脑专家系统”, 建立海关法制系统工程模式、立法规划与立法预测系统工程模式、执法系统工程模式等方面有所突破, 使现代科技在海关法制领域与业务建设领域的应用有同步的发展。

1991年9月

试论《海关法》中的法人犯罪问题

区日庆

1987年7月1日起施行的《中华人民共和国海关法》第四十七条（三）款第四项中规定：企业事业单位、国家机关、社会团体犯走私罪的，由司法机关对其主管人员和直接责任人员依法追究刑事责任；对该单位判处罚金，判处没收走私货物、物品、走私运输工具和违法所得。这是我国立法史上第一次确认法人可以成为犯罪主体并直接规定其刑罚。

本文从三个方面试论法人走私违法犯罪的问题：（1）法人走私犯罪的客观存在；（2）法人可以成为走私犯罪的主体；（3）法人走私犯罪的刑罚制度。以图解决实践中法人是否可以成为走私犯罪主体的问题，进一步使海关更好地运用法律这一武器，打击走私违法犯罪活动，维护国家利益，促进对外贸易的健康发展。

在展开论述前，需要一个假设，就是《海关法》中所指的企业事业单位、国家机关、社会团体都是法人，也就是说本文不论述这些单位是不是法人，都假定这些单位都是法人的前提下进行论述的。

一、法人走私犯罪的客观存在

法人是具有权利能力和行为能力，依法独立享有权利和承担义务的组织。法人通过自身所为的行为取得权利并承担义务的资格来实现其行为能力，在国民经济计划的指导下，积极生产经营，