



海关行政处罚研究

王丽英◎著

大學出版社



海关行政处罚研究

王丽英◎著

● 復旦大學出版社

图书在版编目(CIP)数据

海关行政处罚研究/王丽英著. —上海: 复旦大学出版社, 2017. 9
ISBN 978-7-309-12950-2

I. 海… II. 王… III. 海关法-行政处罚法-研究-中国 IV. D922. 221. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 090974 号

海关行政处罚研究

王丽英 著

责任编辑/戚雅斯

复旦大学出版社有限公司出版发行

上海市国权路 579 号 邮编: 200433

网址: fupnet@fudanpress.com <http://www.fudanpress.com>

门市零售: 86-21-65642857 团体订购: 86-21-65118853

外埠邮购: 86-21-65109143 出版部电话: 86-21-65642845

上海浦东东北联印刷厂

开本 787×960 1/16 印张 18.75 字数 265 千

2017 年 9 月第 1 版第 1 次印刷

ISBN 978-7-309-12950-2/D·889

定价: 38.00 元

如有印装质量问题, 请向复旦大学出版社有限公司出版部调换。

版权所有 侵权必究

序 言

行政处罚是海关重要的执法手段和具体行政行为之一,它涉及行政相对人的人身、财产、资格、名誉等诸项权利,因此,在一个以“权利为本位”为价值趋向的法治社会里,规范和制约海关处罚行为是十分必要的。如通过行政组织法,控制行政权的权源;通过行政程序法,控制和规范行政权行使的方式;通过行政法制监督法、行政责任法、行政救济法等制约行政权的滥用。其中,行政程序法在规制行政权活动中是功不可没的。《中华人民共和国行政处罚法》(以下简称《行政处罚法》)、《中华人民共和国海关法》(以下简称《海关法》)、《中华人民共和国海关行政处罚实施条例》(以下简称《海关行政处罚实施条例》)等对违反海关行政管理行为的权力、依据、处罚程序及救济均作了具体、细致的规定。但海关执法实践中仍存在处罚依据不合法、程序不合法、主体不合法、处罚对象不合法、处罚证据不充分、处罚中自由裁量权滥用等现象,因海关行政处罚引起的纠纷及复议、诉讼案件不断。因此,在依法行政的要求下,研究海关行政处罚问题具有重要的意义。

本著作紧紧围绕和依据《行政处罚法》《海关法》《海关行政处罚实施条例》等,结合海关行政处罚执法实践,对海关行政处罚的依据、种类、设定、程序、救济等作了系统、全面、科学的介绍,并深入探讨和研究了海关行政处罚中的诸多理论问题,如海关规范性文件与海关行政处罚、收缴与没收、程序违法与海关行政处罚、通关归类审核与走私违规处罚、行政诉讼修改与海关行政处罚、海关行政处罚与刑罚衔接研究等,提出了自己的

独特见解。目前,中国的部门行政法研究比较薄弱,加上海关执法领域的特殊性,认定海关行政违法行为涉及归类、估价、原产地等海关业务知识,相关研究较少或薄弱。希望本著作的出版能拓展行政法的理论研究领域,活跃行政法的学术氛围。

本著作内容丰富,资料翔实:包括海关行政处罚基本概念的界定、海关行政处罚依据研究、海关行政处罚程序研究、海关行政处罚证据研究、海关行政处罚规范文书研究、海关行政处罚与刑事处罚的衔接研究等。不仅涵盖海关行政处罚的整个流程,也关注和研究海关行政处罚前沿问题和焦点问题,来自海关实践,又服务海关实践。

本著写作模式独特:既包括海关行政处罚理论部分,也包括海关行政处罚调查过程的程序部分;既有理论阐述,又有案例实践;既有程序流程,也有法律文书;既有国内的相关知识,又介绍了国外的相关规定。这有利于海关执法办案,是海关办案人员可以直接运用的手册性的一本实用书。

目 录

第一章 界说海关行政处罚	1
第一节 行政处罚与海关行政处罚之关系	1
一、行政处罚之学理探讨	1
二、海关行政处罚之学理探讨	4
三、行政处罚与海关行政处罚关系之探讨	8
第二节 海关行政处罚性质研究	8
一、海关行政处罚与行政强制措施之辨析	9
二、海关行政处罚与行政处分之辨析	12
三、海关行政处罚与执行罚之辨析	14
四、海关行政处罚与刑事处罚之辨析	15
第三节 海关行政处罚依据之梳理	18
一、海关行政处罚的一般法	18
二、海关行政处罚的特别法	19
第二章 海关行政处罚的分类及种类	22
第一节 行政处罚的理论分类	22
一、声誉罚	23
二、财产罚	23
三、资格罚	24
四、人身自由罚	27
第二节 海关行政处罚种类	28
一、警告处罚种类之探讨	29

二、罚款处罚种类之探讨	30
三、没收处罚种类之探讨	34
四、行政拘留处罚种类之探讨	43
五、责令停产停业处罚种类之探讨	47
六、吊销和暂扣处罚种类之探讨	49
七、法律、法规规定的其他处罚种类研究	52
第三章 海关行政处罚原则	53
第一节 海关行政处罚法定原则	54
一、海关行政处罚的主体法定	54
二、海关行政处罚的依据法定	56
三、海关行政处罚的种类法定	58
四、海关行政处罚的程序法定	59
第二节 海关行政处罚公正原则	61
第三节 一事不再罚原则	63
一、一事不再罚原则的内涵	63
二、“一事”的构成要件	64
三、“不再罚”之界定	69
第四章 海关行政处罚设定	74
第一节 海关行政处罚设定之学理分析	74
第二节 海关行政处罚设定规则	76
一、设定行政处罚的行为	76
二、设定行政处罚的种类	77
三、设定行政处罚的幅度	77
第三节 海关行政处罚设定中存在的问题	78
第五章 海关行政违法行为	79
第一节 走私行为	79
一、走私行为与走私犯罪	79

二、走私行为的表现形式	81
第二节 影响海关监管行为	102
一、违反海关监管规定行为之内涵	102
二、违反通关监管行为表现形式	104
三、违反海关中期监管行为	110
四、影响后续监管行为	110
五、缉私治安违法行为及案例	113
第三节 侵犯海关保护的知识产权行为研究	117
一、界说侵犯知识产权行为	117
二、知识产权海关保护依据	124
三、我国的知识产权海关保护	126
四、海关保护知识产权的模式及对侵权行为的调查程序	130
五、侵犯海关保护的知识产权违法行为法律责任	135
六、没收货物的处置、费用承担及担保金的处理	136
第六章 海关行政处罚的适用	138
第一节 海关行政处罚的追责时效	138
第二节 海关行政处罚的具体适用	141
第七章 海关行政处罚程序	148
第一节 简易程序	149
一、简易程序适用的条件	149
二、适用的程序	150
第二节 普通程序	154
一、受理、立案	154
二、调查	155
三、裁决	156
四、送达	157
五、听证	159
六、海关行政处罚的执行程序	160

第八章 海关行政处罚救济	173
第一节 海关行政复议	173
一、海关行政复议的概念及特征研究	173
二、海关行政复议的受案范围研究	176
三、海关行政复议的法律关系主体研究	182
四、海关行政复议的程序研究	194
五、海关行政复议的法律责任研究	211
第二节 海关行政诉讼	213
一、界说海关行政诉讼	213
二、海关行政诉讼的基本原则研究	217
三、海关行政诉讼的受案范围研究	219
四、海关行政诉讼的管辖研究	232
五、海关行政诉讼参加人研究	236
六、海关行政诉讼证据研究	241
七、海关行政诉讼裁判研究	250
第三节 海关行政赔偿	260
一、界说海关行政赔偿	260
二、海关行政赔偿的归责原则研究	264
三、海关行政赔偿的范围研究	269
四、海关行政赔偿当事人研究	276
五、海关行政赔偿程序研究	278
六、海关行政追偿程序研究	284
参考文献	288

第一章 界说海关行政处罚

第一节 行政处罚与海关 行政处罚之关系

一、行政处罚之学理探讨

关于行政处罚的概念学界有分歧,兹举几例如下:“行政处罚是国家特定行政机关依法惩戒违反行政法律规范的个人、组织的一种行政行为,属行政制裁范畴。”^①“行政处罚是特定行政机关或法律授权的其他组织,依法惩戒违反行政法规但不够或未给予刑事处罚的组织、个人的具体行为,是由相对人承担的一种惩戒性行政法律责任。”^②“行政处罚是行政机关或其他行政主体依法对违反行政法规尚未构成犯罪的行政管理相对人给予制裁的具体行政行为。”^③“行政处罚是指国家行政机关和其他行政主体依法对违反行政法规的公民、法人或其他组织实施的、法院有权予以审查的一种行政惩戒措施。”^④“行政处罚是指国家行政机关对于公民、法人或其他机关违反行政管理秩序时所给予的制裁行为,以达成行政目的。”^⑤“行政处罚是行政机关和被授权组织基于行政管辖权,对违反行政法律规范的公民、法人或者其他组织所实施的行政惩戒,对实施惩戒的主体来说是一种制裁性行政行为,对承受惩戒的主体来说是一种惩罚性

① 罗豪才:《行政法学》,中国政法大学出版社1999年版,第194页。

② 任志宽等:《行政法律责任论》,人民出版社1990年版,第135页。

③ 应松年,刘辛:《行政处罚的理论与实务》,中国社会出版社1996年版,第19页。

④ 袁署宏:《行政处罚的创设、实施和救济》,中国法制出版社1997年版,第6页。

⑤ 陈新民:《中国行政法学原理》,中国政法大学出版社2002年版,第205页。

的行政法律责任。”^①

以上这些不同的表述或定义,代表着人们在共同基础上的不同角度、视点与侧重:有的侧重于行为性质,有的侧重于措施形式,有的则侧重于法律责任,当然,也有综合各方面因素的定义。但上述定义除了行政处罚主体问题上有些分歧外(有的人认为行政处罚的主体是特定行政机关,有的人认为行政处罚的主体是特定行政机关或法律授权的其他组织,有的人认为行政处罚的主体是国家行政机关和其他行政主体),对处罚对象、被处罚行为的性质以及行政处罚的制裁性方面均趋同。即各学者都认为行政处罚是具体行政行为,行政处罚的对象是违反行政法律规范的个人或组织,行政处罚具有制裁性。笔者认为行政处罚的主体不应是行政机关,而应该是行政主体。行政主体包括行政机关和法律法规授权的组织。因为法律法规授权的组织也有处罚权,例如,根据《治安管理处罚法》的授权,公安派出所在500元和警告范围内有处罚权。另外,行政处罚是行政主体的行政行为,而不是行政措施。因此,行政处罚应是特定的行政主体依法对违反行政管理秩序而尚未构成犯罪的公民、法人或其他组织所给予的制裁或惩戒性的具体行政行为。行政处罚包含以下特征:

第一,行政处罚行为由特定的行政主体作出。从行为角度看,行政处罚是具体行政行为,实施行政处罚行为的主体是拥有行政职权的主体,包括行政机关和被授权组织(卫生防疫站、物价检查所、档案局、旅游局都有法定授予的行政处罚权)。但有些国家的行政处罚主体不是行政机关,而是司法机关。如在美国,公民违反行政法规的行为,多是由法院裁决处罚,即所谓的行政刑罚制度。而我国所有行政处罚都是由行政主体实施。行政处罚权只归属于行政主体一方,其他任何主体都不拥有行政处罚权。当然,拥有行政处罚权的主体的处罚权是来自法律的规定或法律的授权,处罚主体也只能在法律规定的权限范围内实施行政处罚。“行政处罚是指由法律所特定的行政主体,基于行政管理职权,对犯有一般违法行为,

^① 杨解君:《权力·秩序与法律控制——行政处罚法研究》,四川大学出版社1999年版,第36页。

尚未构成犯罪的相对人依法所作的一种制裁。”^①

第二,行政处罚是行政主体针对行政相对人作出的。行政处罚是行政主体针对违反行政管理秩序的相对人的一种处罚,而不是行政主体对行政主体或行政主体对行政人的一种处罚。从这种意义上说,行政处罚是违反行政管理秩序的相对人的一种行政法律责任,而不是行政主体的法律责任。“行政处罚是指行政机关对违反行政法规范相对人给予制裁的行为。”^②

第三,行政处罚是对违反行政管理秩序而尚未构成犯罪的制裁。首先,行政处罚是行政主体对违反行政管理秩序行为的制裁,而不是对违反其他法律秩序行为的制裁,这使作为行政制裁的行政处罚与民事制裁相区别;其次,行政处罚所制裁的违反行政管理秩序的行为必须是尚未构成犯罪的行为,如果违反行政管理秩序的行为已经上升为犯罪,那就不再是行政处罚而是刑事制裁。“行政处罚是指行政主体对违反行政法律规范相对人的制裁或处罚。”^③

关于行政处罚违法责任的构成要件众说纷纭。有学者认为相对人的行为构成行政违法要符合四个要件:行为者必须具有相应的权利能力和行为能力;行为者必须有造成违法行为的主观上的故意和过失;行为者必须已经实施了违法行为;违法行为必须违反了行政法律规范^④。也有学者认为行政违法责任构成要件有:客观方面是违反行政法律规范的行为;主体是具有责任能力的公民、法人和其他组织;最后是法律、法规明确规定的应受处罚的行为^⑤。笔者认为,行政处罚责任的构成要件有:行为人实施了违反行政法律规范并应受处罚的行为;行为者必须具有相应的责任能力;行为者必须有造成违法行为的主观上的故意和过失;行为者的违法行为与危害后果之间有因果关系。

① 张焕光,胡建森:《行政法学原理》,劳动人事出版社1989年版,第282页。

② 薛刚凌:“论行政行为 and 事实行为”,《政法论坛》1993年第4期,第66—70页。

③ 杨小军:《行政处罚研究》,法律出版社2002年版,第2页。

④ 应松年:《行政法学教程》,中国政法大学出版社1988年版,第301—302页。

⑤ 汪水清:《行政处罚运作原理》,中国政法大学出版社1994年版,第167页。

二、海关行政处罚之学理探讨

海关是国家重要的行政机关,在依法行政过程中,有着大量的行政处罚权。根据《中华人民共和国海关法》(以下简称《海关法》),海关是国家的进出关境监督管理机关。海关依照本法和有关法律、行政法规,监管进出境的运输工具、货物、行李物品、邮递物品和其他物品,征收关税和其他税、费,查缉走私,并编制海关统计和办理其他海关业务。对于在上述环节所出现的行政违法行为,海关可以依法进行行政处罚。

海关行政处罚是指海关对违反海关法或其他相关法律、行政法规和规章,依法不追究刑事责任的走私行为或违反海关监管规定的行为,以及法律、行政法规规定由海关实施行政处罚的行为进行调查、审理,作出行政处罚决定并予以执行的整个进程中作出的具体行政行为^①。海关行政处罚有如下特点:

第一,海关行政处罚的主体是特定的,即海关行政主体。海关的英文是 customs house,权威的法律工具书《布莱克法律辞典》对海关的界定是:“设在货物进出口地的机构或办公室,其职责是根据进出口情况应收取或支付的关税、优惠税或退税,以及为船只等交通工具验关放行,是对商品进口税进行检查和估价的一个政府机关。”^②《海关法》的表述是:“中华人民共和国海关是国家的进出关境监督管理机关。”^③《简化和协调海关制度的国际公约》对海关的界定是:“指负责海关法的实施、税费的征收并负责执行与货物的进口、出口、移动和储存有关的其他法律、法规和规章的政府机构。”^④可见,海关是依据代表国家对进出关境的运输工具、货物、物品等行使监督管理职权的行政执法机关。行政主体是行政法学重要的概念,其意义在于明确行政法律关系中行政权力的承担者,被许多国家所使用。法国行政法学将行政主体定义为:“享有实施行政职务的权

① 严励:《海关行政法》,中国政法大学出版社 2006 年版,第 140 页。

② 袁建国:《海关行政法》,中国人事出版社 1993 年版,第 1 页。

③ 海关总署政法司:《中华人民共和国海关法》,中国海关出版社 2001 年版,第 27 页。

④ 海关总署国际合作司:《简化和协调海关制度的国际公约(京都公约)总附约和专项附约指南》,中国海关出版社 2003 年版,第 7 页。

力,并负担由于实施行政职务而产生的权利义务的责任主体。”^①哈特穆特·毛雷尔所著的德国《行政法总论》认为:“行政主体概念的关键在于权利能力(即法律能力),要使行政接受法律的调整和约束,不仅需要为行政设定权利义务,而且需要进一步明确承担这些权利义务的主体,这一点在法理上是通过赋予特定组织以权利能力,从而使其成为行政法权利、义务的归属主体来实现的。”^②在日本,行政主体的概念是学术性的范畴,实定法上并不存在有关行政主体的定义,但根据杨建顺的《日本行政法通论》,“行政主体系指行政法律关系当事人中拥有实施行政权能的一方当事人,是行政权的归属者”^③。在我国,行政主体不是法律概念,而是法学概念,系指依法拥有独立的行政职权,能代表国家,以自己的名义行使行政职权以及独立承受行政活动法律效果的组织。海关行政主体是具有海关监管职能,以自己名义从事海关监管活动,独立承担由此产生的法律责任的组织。包括海关和法律、法规、规章授权的组织。海关是国家进出境监督管理机关,是海关行政活动的当然主体,包括海关总署、直属海关和隶属海关等。法律法规授权的组织是指具体法律法规授权而行使特定行政职能的非国家行政机关组织。如基层群众性自治组织、行业组织、社会团体、事业与企业组织、行政机关内设机构和派出机构。我国的海关作为政府职能部门,其派出的机构很多,如广东分署、上海、天津两个特派办、海关办事处、机场海关等。这些派出机构有的具有行政主体资格(以自己名义对外行使行政权并独立承担责任),有的却没有行政主体资格。如沈阳桃仙国际机场海关是沈阳海关派出机构,挂牌后就能够独立行使海关相关职权,而其前身原沈阳海关驻机场办事处就不具备独立行使海关相关职权的资格;我国保税物流园区^④由所在地人民政府的派出机构——管委会代为行使,但管委会不具备独立的行政主体资格,管委会只能以当地政府的名称行使管理权限。

① 王名扬:《法国行政法》,中国政法大学出版社1988年版,第39页。

② [德]哈特穆特·毛雷尔:《行政法学总论》,法律出版社2000年版,第498页。

③ 藤田宙靖:《行政法I总论》,1990年版,第14页。转引自杨建顺著:《日本行政法通论》,中国法制出版社1998年版,第233页。

④ 保税物流园区是指经国务院批准,在保税区规划面积或毗邻保税区的特定港区内设立的、专门发展现代国际物流业的海关特殊监管区域。

第二,海关行政处罚的对象是特定的,是违反海关法或其他相关法律、行政法规和规章的违法行为人,这与针对不特定主体做出的抽象行政行为相区别。违法行为人顾名思义是违反法律的行为人。违法就是指违反现行法律,给社会造成某种危害的、有过错的行为。广义的违法行为按照情节严重程度分为一般违法行为和严重违法行为(即犯罪行为)。按照其违反的法律,可分为行政违法行为、民事违法行为和刑事违法行为。海关行政处罚的对象是行政违法行为人。行政违法有广义与狭义之分,狭义的行政违法是指行政主体的违法,而广义的行政违法既包括行政主体的违法,还包括行政相对人的违法。所指的违法行为人,主要指行政相对人的违法。行政相对人^①指行政法律关系中与行政主体相对应的另一方当事人,也即权益受到行政主体行政行为影响的自然人、法人或其他组织等^②。具体包括公民、法人或其他组织以及我国境内的外国人、无国籍人、外国组织等。行政相对人是行政主体行政管理的对象,也是行政管理的参与人和监督人。行政相对人如果违反行政法律法规,称违法嫌疑人,如果违法行为已定性并处以行政处罚时,违法嫌疑人转变为违法行为人。

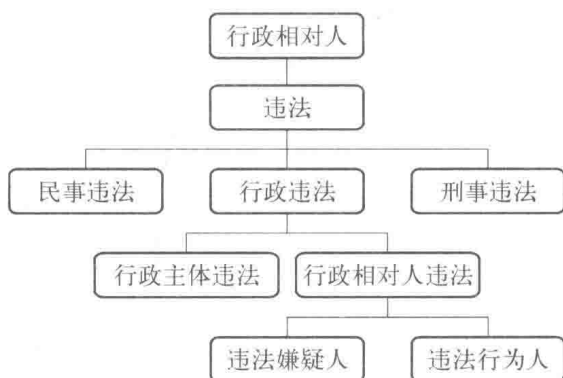


图 1-1 行政相对人

第三,海关行政处罚的性质是行政制裁。首先,在法律上行政制裁主要有行政处罚、行政处分,因此,海关行政处罚是一种行政制裁行为,是通

^① 行政相对人是学理概念,而非法律概念。

^② 姜明安:《行政法与行政诉讼法》,北京大学出版社、高等教育出版社 2005 年版,第 129 页。

过对违反海关法的当事人财产、能力或精神声誉予以一定的剥夺或者限制以达到规范进出境监管秩序、保护国家利益和他人合法权益的目的。其次,海关行政处罚是海关行政主体对违反海关行政管理秩序行为的制裁,而不是对违反其他法律秩序行为的制裁,这使作为行政制裁的海关行政处罚与民事制裁相区别。再次,海关行政处罚所制裁的违反海关行政管理秩序的行为必须是尚未构成犯罪的行为,如果违反海关行政管理秩序的行为已经上升为走私犯罪,那就不再是行政处罚而是刑事制裁的问题了。

第四,海关行政处罚具有一定的涉外性。海关是国家的进出境管理机关,海关处罚与货物、物品、运输工具的进出境密切相关,因而不可避免地带有一定的涉外性,例如,旅检渠道违法案件有不少是外籍违法主体予以处罚的;海关没收的货物和物品与进出境相关;进出境货物的原始发票、原产地证明等证据材料具有涉外性(需要公证、认证等手续);处罚程序的涉外性(如向外籍当事人邮寄送达法律文书)等^①。

海关对一起申报不实案的行政处罚^②。2004年3月16日,A公司以一般贸易方式向海关申报进口热轧钢卷板512020千克。经海关查验送检确定,实际进口货物为电镀锌钢卷板183740千克,热津镀锌钢卷板111540千克,冷轧钢卷板31980千克,涂漆钢卷板53640千克。当事人申报内容与实际不符。在核定上述货物涉及税款时,由于当事人不能提供货物原产地证明,海关也无法查清原产地,海关根据海关总署2004年第2号公告关于“对于申报进口冷轧板卷时不能提供原产地,且经查也无法确定货物的原产地不是俄罗斯、韩国、乌克兰、哈萨克斯坦4国和台湾地区的,海关将按照本公告附件2所列的其他台湾公司适用的税率征收反倾销税”的规定,依法计征税款合计人民币80.9万元。海关并于2005年10月作出《行政处罚决定书》,依据《海关行政处罚实施条例》第15条(四)项之规定,科处当事人罚款人民币65万元。

此案例涉及许多海关进出口货物监管的特有概念,如申报不实、反倾销税、原产地证明等。比较典型地体现了海关行政处罚的特点。此案的

① 晏山嵘:《海关行政处罚实务指导》,中国法制出版社2011年版,第9页。

② 赵国华:《企业如何应对海关行政处罚》,知识产权出版社2009年版,第3页。

处罚主体是海关,被处罚违法行为人是 A 公司;处罚的事实理由是申报不实、不能提供原产地证明等;处罚依据是《海关行政处罚实施条例》第 15 条(四)项,处罚种类和数额是罚款人民币 65 万元,具有惩罚性。

三、行政处罚与海关行政处罚关系之探讨

行政处罚与海关行政处罚的关系是行政处罚包括海关行政处罚,海关行政处罚属于行政处罚的一种,行政处罚主体有两类:一类是行政机关;二是法律、法规授权的组织。行政机关作为行政处罚主体有人民政府、政府的职能部门、派出机关。此外,还有两类特殊的主体,就是综合或联合机构和被委托的主体。政府的职能部门在法律、法规赋予的职权范围内不仅履行某方面的行政管理职能,而且具有行政处罚权。根据它们职权的不同,可以划分为海关行政处罚、公安行政处罚、工商行政处罚、卫生行政处罚等。海关行政处罚以处罚的对象为标准,可以分为以下几种。

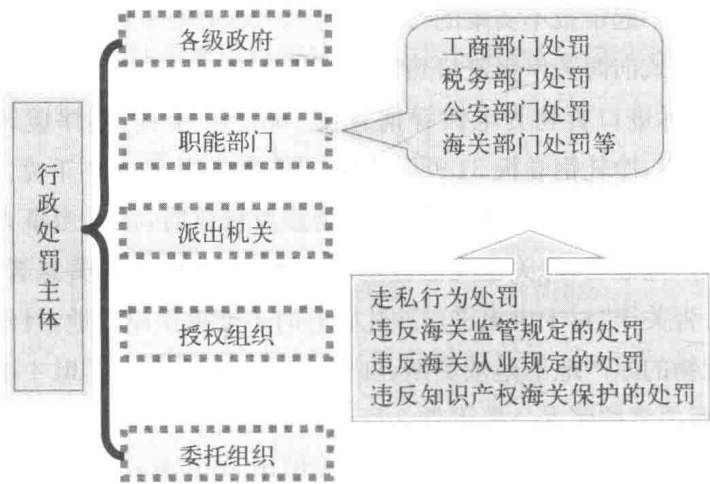


图 1-2 海关行政处罚的分类

第二节 海关行政处罚性质研究

海关行政处罚是行政处罚的一种,遵循行政处罚的一般规律。行政