广东省高级人民法院

刑 事 判 决 书

（2016）粤刑终1565号

原公诉机关广东省广州市人民检察院。

上诉人（原审被告人）辛奇，男，1963年1月5日出生，汉族，出生地内蒙古自治区呼和浩特市，文化程度大学，原系河北省蠡县铂皓商贸有限公司（以下简称铂皓公司）翻译员，住呼和浩特市赛罕区。因本案于2014年3月5日被刑事拘留，同年4月11日被逮捕。

辩护人王晖、刘英勋，北京市炜衡（广州）律师事务所律师。

上诉人（原审被告人）肖集来，曾用名肖集雷，男，1976年9月4日出生，汉族，出生地湖南省宁乡县，文化程度大专，原系东莞市金丰进出口服务有限公司（以下简称金丰公司）法定代表人，住宁乡县。因本案于2014年3月29日被羁押，次日被刑事拘留，同年5月6日被逮捕。

上诉人（原审被告人）闫英丽，女，1972年7月15日出生，汉族，出生地河南省漯河市，文化程度大学，系原审被告单位广州展召贸易有限公司（以下简称展召公司）负责人，住广州市天河区。因本案于2014年3月5日被刑事拘留，同年4月11日被逮捕。

上诉人（原审被告人）何应文，男，1975年8月18日出生，土家族，出生地湖南省龙山县，文化程度高中，系原审被告单位广州展召贸易有限公司股东，住湖南省龙山县。因本案于2014年3月5日被刑事拘留，同年4月11日被逮捕。

原审被告单位广州展召贸易有限公司，住所地广州市天河区黄村大道2号2510房。法定代表人李四平。

广东省广州市中级人民法院审理广东省广州市人民检察院指控被告单位广州被告单位广州展召贸易有限公司、被告人辛奇、闫英丽、何应文、肖集来犯走私普通货物罪一案，于2016年9月5日作出(2015)穗中法刑二初字第91号刑事判决。宣判后，被告人辛奇、肖集来、闫英丽、何应文均不服，分别向本院提出上诉。本院依法组成合议庭进行了审理，经过阅卷、提讯上诉人、听取辩护人意见，认为本案事实清楚，决定以不开庭的方式进行审理，现已审理终结。

原判认定：2011年至2014年，河北省蠡县铂皓公司为谋取非法利益，降低进口牛、羊皮货物成本，由负责人孙志军（另案处理）决定，由业务员（翻译员）被告人辛奇具体操作，将其自境外购买及代理他人进口的牛皮、羊皮等货物，以明显低于正常报关进口应缴税款的价格委托被告单位广州展召公司、天津大驿龙腾物流有限公司（以下简称龙腾公司，另案处理）包税进口。河北省蠡县铂皓公司、被告人辛奇参与偷逃应缴税额10558606.77元。

被告单位广州展召公司为谋取非法利益，赚取包税差价，经被告人闫英丽、何应文决定和具体操作，将河北省蠡县铂皓公司委托其包税进口的牛、羊皮货物，以明显低于正常报关进口应缴税款的价格分别转委托给被告人肖集来经营的东莞金丰公司以及林俊忠、陈资超（另案处理）等包税进口。被告单位广州展召公司、被告人闫英丽、何应文参与偷逃应缴税额8140019.74元。

东莞金丰公司（又称吉丰公司）为谋取非法利益，赚取包税差价，经被告人肖集来决定，将被告单位广州展召公司、河北省保定市派红进出口有限公司等客户委托其包税进口的牛、羊皮货物，再以明显低于正常报关进口应缴税款的价格委托东莞市锦海货运代理有限公司（另案处理）以低报价格、伪报品名等方法走私进口。东莞金丰公司、被告人肖集来参与偷逃应缴税额9988303.96元。

原判认定上述事实，有海关核定证明书及鉴定意见、书证、物证、电子证据、证人证言等证据证实，各被告人亦供述在案。

原审法院认为，被告单位广州展召公司与同案单位铂皓公司、东莞金丰公司，为谋取非法利益，违反海关法规，逃避海关监管，走私普通货物出入境，其行为已构成走私普通货物罪，情节特别严重。被告人辛奇作为铂皓公司其他直接责任人员，被告人闫英丽、何应文作为广州展召公司直接负责的主管人员、被告人肖集来作为东莞金丰公司直接负责的主管人员，积极参与前述单位的走私普通货物入境行为，其行为均已构成走私普通货物罪，且情节特别严重。鉴于被告人辛奇系铂皓公司受雇人员，在共同犯罪中起次要或辅助作用，是从犯，应当减轻处罚。广州展召公司在走私环节中起次要作用，是从犯，被告人闫英丽、何应文作为广州展召公司直接负责的主管人员，依法均减轻处罚。东莞金丰公司在走私环节中起次要作用，被告人肖集来作为东莞金丰公司直接负责的主管人员，依法减轻处罚。依照《中华人民共和国刑法》第一百五十三条第一款和第二款、第二十五条、第二十六条、第二十七条、第六十四条之规定，作出判决，以被告单位广州展召公司、被告人辛奇、肖集来、闫英丽、何应文均构成走私普通货物罪，分别判处：被告单位广州展召贸易有限公司罚金六百万元；被告人辛奇、肖集来有期徒刑六年，闫英丽、何应文有期徒刑五年；追缴展召公司违法所得8140018.85元，予以没收，上缴国库；冻结闫英丽赃款11259.74元，作为前项判决执行。

上诉人辛奇上诉提出：（1）辛奇不是铂皓公司的业务员，与该公司没有劳动关系，没有领取工资、社保。其是外国供应商和铂皓公司之间的经纪人，赚取佣金，不是铂皓公司走私犯罪的直接责任人员。（2）辛奇履行其经纪人角色的职责，包括介绍境内外商家、陪同外商、担任翻译，以及查询货物流转信息、将境内外商家提供的单证发送给对方。（3）辛奇没有参与走私行为，其所转发的发票等单证都与原件一致，从未向展召公司提供与实际价格不符的虚假文件，也没有参与货物交接、资金转账行为。（4）原判认定“包税”的事实本末倒置，“包税”都是由通关环节确定价格，他们有办法掌握海关的价格底线，才能报出低价，中介再层层加价，货主不可能掌握主动权，不存在其以明显低价“包税”给展召公司，展召公司再转给金丰公司的可能。辛奇请求二审法院查清事实，宣告其无罪。

辛奇的辩护人提出：检察机关指控辛奇犯走私罪的证据不足，本案从事实上和逻辑上都不能得出辛奇有罪的结论。理由是：（1）没有任何证据证实孙志军已经有走私的故意，亦没有证据证实孙志军将犯意传达给辛奇。（2）没有证据证明辛奇是铂皓公司的员工，他只是铂皓公司的翻译，负责联系外国客户并负责跟单。（3）不能苛求辛奇应当认识到展召公司包税进口就是走私行为，因为包税进口行为不一定违法，如果清关公司如实申报、按规定缴税，就不能认定为走私。（4）辛奇所从事的行为中不存在伪造、瞒报，不属于走私行为。（5）辛奇只是一个独立经纪人的身份，负责联系代理公司、转发邮件、跟踪货物，原判其六年有期徒刑不符合罪刑相适应原则。请求二审作出公平合理的判决。

肖集来上诉提出：其只是将闫英丽介绍来的货主的业务转交给锦海公司报关，赚取少量中介费用；没有参与也不清楚锦海公司如何低报伪报。原判量刑过重，请求二审予以改判。

闫英丽上诉提出：其不知道报关公司通过虚报货值“包税”的方式，以为都是经过了海关查验放行，都是合法的，轻信了报关公司；展召公司代理进口只是偶尔为之，且与其他环节没有事先通谋，获利很少；其情节较轻，但原判量刑过重。请求二审改判。

何应文上诉提出：其在公司中主要是负责拉业务并且只赚取自己拉来客户的那部分利润的一半，不参与管理，后续工作闫英丽负责，其责任相对较小。其在接到公司电话称海关人员要求协助调查后主动回到公司，随后被带往缉私局，并如实供述，应认定为自首。请求二审改判。

经审理查明：

2011年，河北省蠡县铂皓公司自境外购买及代理他人进口的牛皮、羊皮等货物，由该公司负责人孙志军（另案处理）决定以每柜6万元至7万余元不等的价格委托天津大驿龙腾物流有限公司（另案处理）“包税”进口，上诉人辛奇作为铂皓公司聘请的翻译员，也负责联系及跟进铂皓公司与龙腾公司之间的相关事宜。当年年底铂皓公司终止和龙腾公司的合作，交由珠海益丞公司代理。2012年初，在益丞公司负责经办铂皓公司业务的上诉人闫英丽、何应文离开公司，共同在广州成立原审被告单位广州展召贸易有限公司。经协商，孙志军决定将业务交由展召公司和闫英丽、何应文代理。由于展召公司不具有代理进口的资质，上诉人何应文、闫英丽接受铂皓公司的委托后，转包给上诉人肖集来经营的东莞金丰公司，肖集来再转包给东莞锦海公司（另案处理）办理通关进口。金丰公司、展召公司分别在下家“包税”价的基础上各收取每个货柜20003000元左右不等的佣金后，展召公司与铂皓公司商定的“包税”价为每柜6万元8万多元。孙志军指派上诉人辛奇继续负责联系及跟进与展召公司之间的相关事宜。当外商从境外将货物装柜发运，辛奇便将外商提供的货物提单及其项下的装箱单、商业发票、原产地证、卫检证等单证的电子资料发送给展召公司，展召公司、金丰公司分别按照“包税”价及通关公司的要求制作单证，委托香港的代理公司收货、换柜、运输，最后由锦海公司交由负责通关的公司以伪报品名、低报价格等方式虚假报关进口。货物运到广州之后，闫英丽再联系交通工具运往河北交给孙志军。

原审被告单位广州展召公司除委托东莞金丰公司外，还将部分进口的牛、羊皮货物委托陈资超（另案处理）等走私进口。

东莞金丰公司还将河北省保定市派红进出口有限公司（以下简称派红公司，另案处理）等客户委托其包税进口的牛、羊皮货物委托锦海公司走私进口。

经海关关税部门核定，上诉人辛奇参与铂皓公司走私牛、羊皮货物偷逃应缴税额10558606.77元；上诉人肖集来经营东莞金丰公司参与走私牛、羊皮货物偷逃应缴税额9988303.96元；原审被告单位广州展召公司、上诉人闫英丽、何应文参与走私牛、羊皮货物偷逃应缴税额8140019.74元。

上述事实，有经一审质证、本院确认的以下证据证实：

（一）书证。

1.黄埔太平海关缉私分局出具的受案、立案决定书、拘留逮捕材料、案件移送通知书、抓获经过、搜查证、搜查笔录、扣押清单、调取证据通知书，各被告人的户籍资料及被告单位工商登记资料等。

2.黄埔太平海关缉私分局查获的河北省蠡县铂皓公司辛奇与广州展召公司闫英丽、何应文往来邮件、业务往来的发票、装箱单、对账单、采购单等，何应文的手机图片及聊天记录，广州展召公司闫英丽与东莞金丰公司（吉丰公司）肖集来的电子邮件、包税费发票、换柜记录等，闫英丽银行交易记录及对外代付外汇记录，海关报关单及报关材料、汕头市捷通电脑报关有限公司营业执照等书证，证实河北省蠡县铂皓公司将其单位自境外购买及代理他人进口的牛皮、羊皮等货物，以每柜8万元不等的价格委托广州展召公司包税进口；广州展召公司闫英丽、何应文以更低的价钱将其中17票35柜转包给东莞金丰公司（吉丰公司）肖集来、4票9柜转包给汕头市捷通电脑报关有限公司（陈资超）包税进口。

3.黄埔太平海关缉私分局查获的河北省蠡县铂皓公司辛奇与天津大驿龙腾物流有限公司涉案的海关报关单、提单、真实发票、装箱单、付款水单，天津大驿龙腾物流有限公司工商登记材料等证实河北省蠡县铂皓公司将其单位自境外购买及代理他人进口的牛皮、羊皮等货物共17票18柜，以每柜6万元至7万多元不等的价格委托天津大驿龙腾物流有限公司包税进口。

4.黄埔海关缉私局查获的派红公司企业法人营业执照、派红公司往来邮件，派红公司业务员许某与东莞吉丰公司李小姐的往来电子邮件（附件包括有包税发票、过磅单等单据）、采购进口蓝湿羊皮一览表，真实发票、装箱单、记账凭证、派红公司（保定金若兰皮具有限公司）入库单，金丰公司包税费发票、用款申请单、银行付款记录等，海关报关单证等，证实吉丰公司以包税费人民币3500元每吨的价格为派红公司进口蓝湿牛皮，又以更低的价格转包给锦海公司以低报价格、伪报品名等方法报关进口。

5.侦查机关查获的香港金沣物流有限公司的拆柜薄、柯打薄、拖运收据、发票、提单、香港金沣公司出具的与展召公司、吉丰公司的业务情况说明等证实：20122014年香港金沣物流有限公司为广州展召公司、金丰公司（吉丰公司）办理涉案货物的拆柜、换柜、拖柜情况。金沣公司将头程柜由码头拖至青衣，过磅、拆柜、换成二程柜的柜号信息、物流信息发送给闫英丽等人。

6.展召公司闫英丽委托广远物流运输货柜的委托书、广远物流20122014年度在建拓仓库的进出货记录、中海集装箱运输股份有限公司水路集装箱货物运单等证实部分涉案走私货物的运输情况。

（二）证人证言。

7.李四平(展召公司法定代表人)证言：2012年我同何应文各占50%股份成立了广州展召贸易有限公司，我担任法人代表，何应文任业务经理，我妻子闫英丽做跟单。我只是挂名。展召公司的运营利润由何应文和闫英丽五五分成。何应文负责跑业务，拉生意，闫英丽负责具体跟进。公司并不是直接报关进口，而是收取代理费然后转包给下家客户报关进口。

8.朱某证言：因为我有渠道可以用很低的价格进口皮革，肖集来打电话给我说有几个柜的皮革要进口，把皮革的品名、数量告诉我，问我多少钱可以进口。我问过跟我们合作的报关行包税价格后，再每柜加上两千到四千元不等报给肖集来。肖集来同意后，就把进口皮革在香港的提货单给我们指定的香港运输公司，香港运输公司在香港换完柜后再按照我们的指令在香港把皮革交给报关行，后续的进口清关都是报关行负责。清完关后，报关行再把进口皮革运到肖集来指定的交货地点。之后，肖集来会把包税费转账到我锦海公司账户，我们扣除自己的利润后再付包税费给报关行。除了皮革的品名、数量、提货单外，肖集来没有将价格、成交金额等提供给我们，也不需要提供。做我们这一行都是这样的。提货单必须有，是为了在香港提货，其他的只需要提供品名、数量就可以了，价格、成交金额都不需要。我报给他的包税价格包括从香港到大陆的运费、报关进口的关税、增值税、码头费等所有费用。包税费用从每柜三万多元到七万多元不等。我和肖集来谈妥具体条件后，锦海公司这边是杨纯和黄某两个跟单员在负责跟进具体的业务。进口那些皮革通过茂名的陈总、阿丽、广州的陈某、汕头的张某等做报关行进行的。

9.杨某证言：肖集来找到我们锦海公司要进口牛羊皮，他和朱某谈好具体条件后，朱某安排我负责跟进。肖集来的妻子李某先告诉我们皮革的品名、数量及在香港的提货地址，我们安排香港世强物流公司提货后运到香港元朗森达仓库，后续清关由报关行负责。清完关后，我们再把进口的皮革交给吉丰公司，吉丰公司确认收货无误后再付钱给我们。我报给吉丰公司的包税费包括从香港到大陆的运费、报关进口的关税、增值税等所有费用。我们帮吉丰公司包税进口的皮革主要是通过东莞的黄某报关进口。

10.许某、孙某证言：保定市派红公司主要经营皮料、设备进出口业务及销售。我公司之前还成立了保定金若兰皮具有限公司，在香港的公司是香港志新国际贸易有限公司。2011年下半年，我公司以上述三个公司名义采购皮料后找东莞市锦海公司包税进口，2012年找东莞吉丰公司（即金丰公司）包税进口，主要与吉丰公司李某联系。包税费包括了进口关税、运费等。

11.证人陈某证言：一个叫陈资超的客户委托报关，17份报关单都是申报品名为蓝湿牛皮的货物，我公司按照每份报关单100元的代理费收费。合同、提单、装箱单、发票都是陈资超制作并提供给我们公司的。

12.证人郭某证言：我与广州展召公司闫英丽认识有大概两三年。闫英丽有业务找我们时，她会打电话或者发邮件告诉我们去找哪个客户或哪个邮箱取提柜资料（提货单）等，或者直接将提柜资料邮寄给我。金沣公司为展召公司做了大概64个柜，其中有15个柜是换过柜的。我同吉丰公司联系人是李某，是经闫英丽介绍认识的，金沣公司与吉丰公司业务模式和展召公司完全一样，一共为吉丰做了70多条柜，其中有3票换过柜。闫英丽会给我邮件、提单、船到通知书，我拿着这些文件去找船公司转单，领取提货文件。

13.证人邓某1证言：广远物流公司是我们的客户，他们公司业务员郝某同我联系。每月我会将我司的船期表发给郝生，他们收到后会根据我司的船期安排他们自己货物的运输，进行订舱。因为广远物流选择的海运方式是码头到码头，故两头的拖柜运输我司均不负责。广远物流委托运输的货物有很多品种，有牛皮、羊皮、日用品等。这些货物品名会在运单上体现。运单上的货物品名同交运的货物是一致的。

14.证人郝某证言：我公司自2012年4月开始接闫英丽的生意，主要是公司在黄埔请车队，用船公司的空柜到广州市黄埔茅岗路西华海军仓20号建拓仓库去接闫英丽从深圳、珠海等地报关进口的牛羊皮，将这些货物拉到黄埔鱼珠码头装船，运到天津新港码头。天津那边的车队去天津新港码头提柜将货物运到河北省蠡县留史镇，收货人是闫英丽指定的河北人孙某。总共代理了闫英丽约50个20呎柜，约2、3个40呎柜，运费47004900元/柜。

15.证人邓某2证言：我仓库有进出牛羊皮料，货主有广远物流（郝先生）、闫小姐、黄先生。其中郝先生进出货全部是以广远物流公司的名义进行的，闫小姐则是个人身份和广远物流公司名义都有进出货。我仓库只是登记其过车的柜量、日期，货物的种类、托数，他们的货物偶尔会在这里存放三到五天，有时隔天就走。

16.证人邢某证言：我是天津大驿龙腾公司的实际经营者。2011年10月份，河北保定人孙志军联系我替他在天津新港海关报关进口羊皮，具体事情由辛奇联系我。我和辛奇商定每进口一个20呎的柜给我62000左右的包税的费用，费用包括港杂费、报关、报检的费用、进口的关税、增值税以及车队运输到孙志军在河北蠡县货栈的费用，由我负责其货物在天津口岸的通关。每次货物到之前辛奇会把货物的产地证、提单、动检证、卫生证通过快递的方式寄给我，我根据这些单据制作合同、发票等向海关申报，报关的价格是我贴着限价去报的，不是货物的实际成交价格。我和他（孙志军）是心照不宣的就是实际的成交价格肯定是要高的。我一共帮他进口了20个柜左右。

（三）鉴定意见。

17.广东中证声像资料司法鉴定所出具的穗司鉴字20140901300015号《检验报告书》证实：太平海关缉私分局委托广东中证声像资料司法鉴定所对苹果笔记本电脑（向辛奇扣押）中的数据进行恢复提取固定，将相关数据刻入光盘。

18.广东中证声像资料司法鉴定所出具的穗司鉴字20140901300030号《检验报告书》证实：太平海关缉私分局委托广东中证声像资料司法鉴定所对电脑主机3台（向广州展召公司扣押）中的数据进行恢复提取固定，将相关数据刻入光盘。

19.黄埔海关出具的莞（太平关）计核走字（201410012）号《涉嫌走私的货物、物品涉及税款海关核定证明书》证实：河北省蠡县铂皓商贸有限公司偷逃应缴税额674.460885万元。

20.黄埔海关出具的莞（太平关）计核走字（201505008）号《涉嫌走私的货物、物品涉及税款海关核定证明书》证实：河北省蠡县铂皓商贸有限公司偷逃应缴税额139.541089万元。

21.黄埔海关出具的莞（缉）计核走字（201501033）号《涉嫌走私的货物、物品涉及税款海关核定证明书》证实：保定派红进出口有限公司/保定金若兰皮具有限公司涉嫌偷逃税额698.187829万元。

黄埔海关缉私局出具《情况说明》证实：上述《证明书》中已经查获报关单部分走私标的偷逃税额是324.369511万元。

22.天津海关出具的津关税核证字（2014）20号《涉嫌走私的货物、物品偷逃税款海关核定证明书》证实：天津大驿龙腾货运物流公司偷逃税额241.858703万元。

（四）上诉人的供述和辩解。

23.辛奇：铂皓公司是孙志军注册成立的一家贸易公司，主要业务是从境外采购皮料在国内销售。孙志军于2010年底至2014年3月以人民币10000元/柜的酬劳聘请我作为翻译帮助其采购境外皮料，负责在皮料进口过程中根据孙志军的指示与清关公司进行跟单联络。在此过程中，按照每柜皮料人民币69万元的包税费，先后委托天津大驿龙腾货运物流有限公司、广州展召贸易有限公司等清关公司代理进口境外采购的皮料，涉嫌偷逃国家进口环节税款。铂皓公司在2012年4月至2014年3月主要找广州展昭公司代理清关，基本都是在香港收货，换柜后运到大陆口岸报关。

我会先陪同孙志军到国外会晤皮料供应商，根据皮料的种类和品质商谈好价格以及付款方式。供应商会制作合同样本以及发票通过电子邮件发送给我。我向孙志军汇报，在确认数量、品质、价格无误后，孙永辉会在合同上签名并盖上铂皓公司的公章，扫描后通过我的电子邮件回传给供应商以确认合同生效。供应商装柜发运时将货物提单及其项下的装箱单、商业发票、原产地证、卫检证等正本单证扫描件以及快递单的扫描件，通过电子邮箱发送给我，我将这些电子单证资料发给清关公司，由其准备报关。其中提单上的收货单位以及发票上的买方都是按照我公司的要求填写指定的清关公司，或这些清关公司指定的在香港或者越南的收货公司；单证正本也由供应商快递至清关公司或香港的收货公司。清关公司在货物到港时，向海关申报进口，清关之后，通过国内运输将货物发运至蠡县留史镇天一货栈，同时将货物的国内托运单和对账单（包税费、在香港转柜费、香港转单报关费和内贸运费）通过电子邮件发送给我，核实对账单无误后，会向清关公司支付包税费，同时按照合同要求向供应商支付剩余货款。铂皓公司采购的皮料都是找清关公司采取包税方式进口的，货物主要是非洲和中东的蓝湿羊皮、盐干羊皮、盐湿羊皮、酸板羊皮、盐干牛皮、蓝湿牛皮等。另外，铂皓公司国内的客户在境外采购的蓝湿羊皮、马皮、驴皮、羊毛等货物也找铂皓公司帮忙清关进口，铂皓公司从中赚取1万元/柜的差价，这些货物分别在天津新港、越南海防、香港等地交给清关公司代理进口。

包税费包含货物进口的税款和清关公司的佣金，价格通常是清关公司通过电子邮件发送包税费报价单给我和孙永辉。孙志军同意后，就算是确定了包税价，一般都按照报价单的价格实行，范围是69万元。这些付汇和支付包税费都有相应的电子单证，都是真实的，反映了我任铂皓公司业务员期间，铂皓公司采购境外皮料、收获、付款以及与清关公司跟单联系、支付包税费等情况。只有已经清关的货物，清关公司才会通过电子邮件发送对账单，要求铂皓公司支付包税费。广州展召公司的闫英丽做事比较认真，基本每柜货物清关都会出具对账单。闫英丽是展召公司的负责人。闫英丽给我的装箱单上写有“原柜号”、“现柜号”。原柜号就是提单上客户发货时的柜号，现柜号是收货时的柜号。孙志军将货款转汇给闫英丽，由闫英丽对外付汇。闫英丽是按照每柜8万多，在加上国内口岸到保定天一货栈的运费，每个柜的包税费是9万左右。闫英丽未给过我任何报关资料。

24.闫英丽：2012年3、4月我和珠海益丞公司的同事何应文合伙成立了广州展召贸易有限公司，我和何应文各占50%的股份，公司的法人代表由我丈夫李四平担任。李四平只是挂名，并不参与公司的经营。公司主要是我和何应文在打理，何应文负责联络、发展客户，我负责跟客户联系具体的业务，比如收发单证、联系清关、船务、国内运输、对外付汇等等。公司成立之后，我和何应文先后联系了铂皓公司孙志军、辛奇、东莞吉丰公司肖集来、东莞信泰公司何权和河北的司天朝等客户帮他们包税进口皮革。我们展召公司帮客户包税进口皮革有两个途径，一个途径是找东莞市金丰公司肖集来、珠海斗门报关服务公司的梁某、汕头的林某等人包税进口皮革；另一个途径是将客户交给我们包税进口的盐干羊皮等皮革转包给香港的党先生，由党先生安排人从越南海防越境运到广西南宁后再送给货主。我们和客户谈好的包税价格一般是从香港到大陆工厂收货，一个柜20吨的皮革包税价格是人民币七万到十万元不等。包税价格包括从香港进口到大陆的关税、增值税、码头费、码头到珠三角收货地的运费等所有费用。不同时期的包税价格以展召公司的包税报价表为准。包税进口过程中，客户必须如实告诉我们要进口皮革的柜号、品名、重量、件数，因为有时涉及到对外货款，所以客户也有提供合同、发票、装箱单给我（特别是孙志军、辛奇）。我们只需要告诉肖集来等下家要进口皮革的柜号、品名、重量、件数就行了。跟肖集来做的包税价格是何应文谈的，我和何应文作为公司股东对这个都知道。

香港金沣公司我认识一个叫郭某的人，她负责我们要进口货柜在香港提柜、换柜、拖柜这些事。我介绍过东莞金丰公司的李某找郭某来做拖柜、换柜。

25.何应文：广州展召公司是2012年5月由我和闫英丽合伙成立的，我们各占50%的股份。我和闫英丽是这样分工的，我负责找客户，找到客户谈妥条件后交给她后续跟进代理报关。虽然我们是做代理进口的公司，但是公司没有进出口经营权，所以我们还要将客户资料转交给其他公司代理进口报关，这部分工作由闫英丽完成。我和辛奇是在网上认识的。辛奇告诉我他们公司有蓝湿羊皮等需要委托我司报关进口，我向辛奇报价，辛奇也接受我报的价格，于是就开始业务往来了。辛奇委托代理进口的皮革是辛奇的公司自己在境外订的货，然后交到香港。我公司在香港组织换柜，换柜能够少付柜租，然后交给下家报关进口。香港那边的事情闫英丽比较清楚。我向辛奇报价的费用包括关税、增值税、报关费、香港到广州的运费等通关费用，是全包价格。货物到广州仓库后，辛奇将钱转到闫英丽账户，然后由闫英丽在向下家付款。还有就是与东莞吉丰贸易公司也做过交易，老板是肖集来。东莞吉丰公司也是在网上联系上的。

26.肖集来：东莞吉丰公司是我2008年成立的，我是法人代表。我的前妻李某在公司里负责帮我收款、收发文件。2012年6、7月份，我把东莞吉丰公司改名为东莞金丰公司，我还是法人代表。我们公司从2011年底开始做包税进口皮革业务，最先是找广州展召公司的闫英丽、何应文包税进口皮革，是我和何应文在聊皮革包税价格时发现我们通过锦海公司进口皮革的包税价格比何应文他们的报价还低，何应文就提出来让我们帮他们进口的。展召公司闫英丽在进口皮革之前，会把要进口皮革的品名、数量告诉我，把提单或提货单给我们，我们交给锦海公司指定的香港公司，锦海公司负责从境外把皮革进口到大陆并交给展召公司指定的交货地点。我们按照谈好的包税价格收取费用，包括关税、增值税、码头费、报关费等所有费用。具体报关都是锦海公司他们在负责。包税进口的皮革送货给展召公司，闫英丽确认收到的皮革数量无误后，我们就会根据锦海公司包税完成后给我们的资料（上面有包税进口皮革的品名、数量、原柜号、香港换柜号等等）开出我们公司收取包税费的发票，李某发电子邮件给闫英丽。之后，展召公司就会把包税费转账到我或李某的银行账户，我们收钱后再转账转给锦海公司朱某。

2012年初的时候，公司的业务员胡某认识了香港志新公司（保定派红公司）崔某，当时崔某有皮革想找人包税进口，还来我们公司跟我见面谈妥了包税进口皮革的有关条件。我跟崔某谈妥有关包税的条件后，跟锦海公司朱某讲了这个情况，朱某也同意给个优惠的包税价格给我，这样我一个柜也有一、两千元赚。最后我们和崔某商定他们在香港把要进口的皮革交给我们，我们负责进口通关，清完关后在东莞交货给他们。在从香港到东莞交货过程中所有的费用（包括关税、增值税、码头费、报关费等所有费用）由我们承担，他们只需按照大家谈妥的包税价格支付包税费给我们就可以了。因为我们其实只是一个中介的角色，锦海公司要什么资料我们就向崔某他们要什么资料。我印象中跟他们要过提单，但发票和原产地证从没有给过我们。包税进口完，我会让李某开一份支付包税费的发票给崔某，我们开的发票会在下面或是发票里面标明原柜号和换柜号等情况。他们确认收到货物且数量无误后，我们才会开出发票给他们收包税费。崔某是以香港志新公司的名义找我们包税进口皮革的，我知道崔某在河北保定还有个金若兰皮具有限公司，这个公司也是他的。

以上证据确实、充分，足资认定。

对各上诉人的上诉理由以及辛奇的辩护人的辩护意见，综合评析如下：

1、关于辛奇的主观故意问题。

从事进出口贸易应当向海关如实申报、接受监管。所谓的“包税”就是不按进口货物的真实成交情况如实申报，而是以通过各种途径刺探到的海关对同类货物掌握的最低价为基础伪造单证作不实申报，甚至冒充其他低税率货物伪报。因此除了确属被蒙骗的情形外，“包税”的参与者一般具备“逃避监管、少缴税款”的走私故意。上诉人辛奇长时间参与皮料进口业务，对皮料的价格、缴税的情况、代理进口的行情应有相应了解，亦有义务知悉下家所收取的“包税”费用除仓储运输费、合理佣金之余，是否能够保证正常向海关申报并缴纳各项税款之需。否则就应当知道货物将不可能以正当的方式申报进口，当“包税”的货物最终被走私进口时，参与“包税”的行为人就应当承担相应的责任，而不能以自己提供了真实发票、以为下家正常报关等作为开脱的理由。

2、关于辛奇的身份问题。

根据案件事实，无论上诉人辛奇是一审所认定的铂皓公司业务员（翻译员），还是其本人上诉所辩解的只是受聘担任翻译员、充当外商与铂皓公司之间的经纪人，其客观上参与了铂皓公司走私货物“包税”进口的联系、洽谈和跟进工作。其是否铂皓公司员工对于犯罪成立与否没有影响，而是关系到其究竟以自然人还是单位犯罪直接责任人员承担刑事责任。虽然没有劳动合同、社保等证明辛奇是铂皓公司员工，但辛奇受雇担任该公司的翻译员，在翻译工作之外受该公司的指派负责货物进口环节的联系、洽谈、跟进工作，实际上从事的是雇佣劳动。原判认为其是铂皓公司“业务员”并非一个具体的职务，而是对其所从事工作特征的客观表述。因此，认定辛奇为铂皓公司走私犯罪的直接责任人员符合案件事实，没有不妥。

3、关于何应文是否自首的问题。

上诉人何应文在办案民警到公司搜查、并通过公司电话通知其回公司接受调查后，主动回到公司而被抓获，可以认定其自动投案。但是其到案后初期一直不如实供述，其后仍否认部分主要事实，在一审庭审中其依然明确否认控罪，不符合自首的条件。因此，一审法院没有认定何应文有自首情节，没有不当。

4、关于各上诉人的罪责和量刑问题。

本案中，上诉人辛奇是货主铂皓公司雇用的人员，为该公司进口牛、羊皮货物提供翻译服务，以及货物进口过程中根据该公司负责人孙志军的决定具体办理联系、跟进货物通关、运输、交接的具体业务，在该公司的走私活动起辅助作用，从属地位较为明显，是从犯，依法可予减轻处罚。根据其受雇担任翻译而介入具体业务、如实向下家提供真实单证反映出主观恶性较小等具体情况，虽然原判已对其作减轻处罚，但判处六年有期徒刑仍显偏重，可以酌情再予减轻。

原审被告单位展召公司、上诉人闫英丽、何应文以及上诉人肖集来名为代理进口，实际上均为货主与最终实施伪报、低报进口的走私犯罪分子之间的中介环节，仅获得少量佣金，可以认定展召公司（以及没有追诉的东莞金丰公司）是走私犯罪的从犯，对展召公司及其责任人员闫英丽、何应文以及肖集来可予减轻处罚。鉴于本案走私环节多、经过层层转包、罪责较为分散等具体情况，一审虽认定上述被告单位、上诉人为从犯，但对展召公司判处的罚金刑明显过高，以参与走私的偷逃税总额追缴该公司违法所得缺乏事实依据，对上诉人肖集来、闫英丽、何应文的刑期亦可酌情调整。

本院认为，上诉人辛奇在铂皓公司走私牛、羊皮货物过程中受该公司雇请担任翻译员，明知该公司委托他人采取“包税”方式逃避海关监管，仍受该公司负责人孙志军的指派参与办理相关的具体业务，是铂皓公司走私犯罪的直接责任人员，其行为已构成走私普通货物罪。原审被告单位展召公司通过金丰公司等帮助他人以“包税”的方式进口牛、羊皮货物，逃避海关监管，情节特别严重，其行为已构成走私普通货物罪；上诉人闫英丽、何应文、肖集来分别是上述两家公司直接负责的主管人员，其行为已构成走私普通货物罪。在共同犯罪中，原审被告单位展召公司以及金丰公司起介绍、帮助作用，仅赚取少量佣金，是从犯，对展召公司以及闫英丽、何应文、肖集来应予从轻或减轻处罚。上诉人辛奇受孙志军的雇请，根据孙志军确定的方式实施具体事务，在铂皓公司单位走私犯罪中起辅助作用，是从犯，依法应予从轻或减轻处罚。原审判决认定的事实清楚，证据确实、充分，定罪准确，审判程序合法，但鉴于上诉人辛奇主观恶性较小，展召公司、闫英丽、何应文、肖集来所处中间环节罪责较为分散等实际情况，原判对他们的量刑仍然偏重，且在责任分散的情况下判令按照偷逃税款总额追缴展召公司违法所得缺乏事实依据，应予纠正。依照《中华人民共和国刑法》第一百五十三条、第二十七条、第六十四条、《最高人民法院、最高人民检察院关于办理走私刑事案件适用法律若干问题的解释》第二十四条以及《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百二十五条第一款第二项之规定，判决如下：

一、维持广东省广州市中级人民法院(2015)穗中法刑二初字第91号刑事判决第一至第五项对原审被告单位广州展召贸易有限公司、上诉人辛奇、肖集来、闫英丽、何应文的定罪部分。

二、撤销广东省广州市中级人民法院(2015)穗中法刑二初字第91号刑事判决第一至第五项对原审被告单位广州展召贸易有限公司、上诉人辛奇、肖集来、闫英丽、何应文的量刑部分，以及该判决第六、第七项。

三、原审被告单位广州展召贸易有限公司犯走私普通货物罪，判处罚金人民币一百万元。（限于本判决生效的第二日起一个月内向一审法院缴纳。）

四、上诉人辛奇犯走私普通货物罪，判处有期徒刑四年。（刑期从判决之日起计算。判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日，即自2014年3月5日起至2018年3月4日止。）

五、上诉人肖集来犯走私普通货物罪，判处有期徒刑四年。（刑期从判决之日起计算。判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日，即自2014年3月29日起至2018年3月28日止。）

六、上诉人闫英丽犯走私普通货物罪，判处有期徒刑三年。（刑期从判决之日起计算。判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日，即自2014年3月5日起至2017年3月4日止。）

七、上诉人何应文犯走私普通货物罪，判处有期徒刑三年。（刑期从判决之日起计算。判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日，即自2014年3月5日起至2017年3月4日止。）

八、冻结上诉人闫英丽赃款11259.74元，予以没收，上缴国库；继续追缴原审被告单位广州展召贸易有限公司的违法所得，上缴国库。（由黄埔海关缉私局执行。）

本判决为终审判决。

审判长　　吴铭泽

审判员　　文建平

审判员　　陈亦光

二○二○一六年十二月二十七日

书记员　　林俊达

附相关法律条文：

《中华人民共和国刑法》

第二十七条?在共同犯罪中起次要或者辅助作用的，是从犯。

对于从犯，应当从轻、减轻处罚或者免除处罚。

第六十四条?犯罪分子违法所得的一切财物，应当予以追缴或者责令退赔；对被害人的合法财产，应当及时返还；违禁品和供犯罪所用的本人财物，应当予以没收。没收的财物和罚金，一律上缴国库，不得挪用和自行处理。

第一百五十三条走私本法第一百五十一条、第一百五十二条、第三百四十七条规定以外的货物、物品的，根据情节轻重，分别依照下列规定处罚：

（一）走私货物、物品偷逃应缴税额较大或者一年内曾因走私被给予二次行政处罚后又走私的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处偷逃应缴税额一倍以上五倍以下罚金。

（二）走私货物、物品偷逃应缴税额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处偷逃应缴税额一倍以上五倍以下罚金。

（三）走私货物、物品偷逃应缴税额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处偷逃应缴税额一倍以上五倍以下罚金或者没收财产。

单位犯前款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处三年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处三年以上十年以下有期徒刑；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑。

对多次走私未经处理的，按照累计走私货物、物品的偷逃应缴税额处罚。

《最高人民法院、最高人民检察院关于办理走私刑事案件适用法律若干问题的解释》

第二十四条单位犯刑法第一百五十一条、第一百五十二条规定之罪，依照本解释规定的标准定罪处罚。

单位犯走私普通货物、物品罪，偷逃应缴税额在二十万元以上不满一百万元的，应当依照刑法第一百五十三条第二款的规定，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处三年以下有期徒刑或者拘役；偷逃应缴税额在一百万元以上不满五百万元的，应当认定为“情节严重”；偷逃应缴税额在五百万元以上的，应当认定为“情节特别严重”。

《中华人民共和国刑事诉讼法》

第二百二十五条第二审人民法院对不服第一审判决的上诉、抗诉案件，经过审理后，应当按照下列情形分别处理：

(一)原判决认定事实和适用法律正确、量刑适当的，应当裁定驳回上诉或者抗诉，维持原判；

(二)原判决认定事实没有错误，但适用法律有错误，或者量刑不当的，应当改判；

(三)原判决事实不清楚或者证据不足的，可以在查清事实后改判；也可以裁定撤销原判，发回原审人民法院重新审判。

原审人民法院对于依照前款第三项规定发回重新审判的案件作出判决后，被告人提出上诉或者人民检察院提出抗诉的，第二审人民法院应当依法作出判决或者裁定，不得再发回原审人民法院重新审判。