



# 刑事案件涉案财物 处理程序

以违法所得特别没收程序为重点的分析

Procedure of Handling Property Involved in Criminal Cases

An Analysis Focusing on the Special Forfeiture Procedure of Crime Asset

主编◇戴长林



法律出版社  
LAW PRESS·CHINA



# 刑事案件涉案财物 处理程序

以违法所得特别没收程序为重点的分析

Procedure of Handling Property Involved in Criminal Cases

An Analysis Focusing on the Special Forfeiture Procedure of Crime Asset

主 编：戴长林

编写人员：罗国良 刘静坤

张晓鸣 温小洁

李长坤



法律出版社  
LAW PRESS·CHINA

## 图书在版编目(CIP)数据

刑事案件涉案财物处理程序:以违法所得特别没收程序为重点的分析 / 戴长林主编. —北京:法律出版社, 2014.5

ISBN 978 - 7 - 5118 - 6372 - 0

I. ①刑… II. ①戴… III. ①刑事诉讼法—研究—中国 IV. ①D925.204

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 083542 号

刑事案件涉案财物处理程序:

以违法所得特别没收程序为重点的分析

戴长林 主编

编辑统筹 法律应用出版分社

策划编辑 李 群

责任编辑 李 群

装帧设计 汪奇峰

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京中科印刷有限公司

责任印制 翟国磊

开本 720 毫米×960 毫米 1/16

印张 18.5

字数 239 千

版本 2014 年 5 月第 1 版

印次 2014 年 5 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 6372 - 0

定价:58.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

# 导言

---

我国刑事诉讼在传统上偏重于依法追究犯罪人的刑事责任，通常认为，只要将犯罪人绳之以法，就意味着正义已经得以实现，以致实践中出现所谓“重人身处罚、轻财产处理”的执法司法观念，即重视依法对被告人定罪量刑，轻视对涉案财物的法律处理。根据《刑法》规定，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。如果不依法追缴、没收犯罪人的违法所得，即便犯罪人入狱服刑，其家属或者本人出狱后仍可以坐享违法所得，甚至将违法所得继续用于实施违法犯罪活动，这不符合司法公平正义的要求，也容易招致社会公众不满。同时，刑法对涉案财物的处理原则作出了明确规定，只有对违法所得和其他涉案财产，才能依法予以没收；对被害人的合法财产，应当及时返还。但由于《刑事诉讼法》对涉案财物的保全和处理程序尚待完善，实践中“重人身权利、轻财产权利”的现象较为突出，一些案件中出現涉案财物遭到不当处置的问题，还有一些案件被害人的合法财产权益无法得到及时的保障和救济。可见，刑事诉讼既要重视依法追究犯罪分

子的刑事责任，也要重视依法处理涉案财物，唯有如此才能全面地、不折不扣地实现正义。

十八届三中全会发布的《中共中央关于全面深化改革若干重大问题的决定》明确指出，要进一步规范查封、扣押、冻结、处理涉案财物的司法程序。该项改革要求符合司法实践需求，具有很强的现实性和紧迫性。为强化人权司法保障，提高刑事法治的总体水平，迫切需要完善涉案财物的处理程序，违法所得的没收程序更是亟待规范。

2012年修改后的《刑事诉讼法》对各个诉讼阶段处理涉案财物的程序作出初步规定，明确要求人民法院应当在判决中对查封、扣押、冻结的财物及其孳息作出处理，同时新设立“犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序”（以下简称特别没收程序），搭建起涉案财物处理程序尤其是违法所得没收程序的基本框架。由于《刑事诉讼法》的相关规定比较原则，司法解释和规范性文件对违法所得的没收程序又作出一些细化规定。立足司法实践，违法所得没收程序牵涉的领域较多，既涉及作为财产保全和证据保全的查封、扣押、冻结程序，又涉及犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件的没收程序；既包括境内违法所得的没收，也包括境外违法所得的追索，等等。然而，目前针对该领域的理论研究和规范分析尚不多见，有必要立足实践进行深入、系统的研究。

本书以修改后《刑事诉讼法》设立的违法所得特别没收程序为主线，结合法律、司法解释和规范性文件的相关规定，系统地梳理和研究违法所得没收程序涉及的主要问题，同时根据立法精神和法律原则对实践中法律未作明确规定但又亟待解决的一些疑难问题提出了初步的处理意见，希冀对司法实践中依法处理涉案财物有所裨益，亦对深入该领域的理论研究有所贡献。

# 目录

---

|                          |          |
|--------------------------|----------|
| 导言                       | 1        |
| <b>第一章 违法所得特别没收程序的属性</b> | <b>1</b> |
| 一、特别没收程序的立法背景和意义         | 2        |
| （一）履行国际公约中成员国义务的需要       | 2        |
| （二）国内反腐败斗争的现实需要          | 5        |
| （三）进一步完善没收程序的需要          | 8        |
| 二、国外违法所得没收程序介评           | 9        |
| （一）刑民并行的违法所得没收程序         | 10       |
| （二）对违法所得的保安处分程序          | 12       |
| （三）缺席审判程序                | 14       |
| （四）单独的违法所得没收程序           | 15       |
| （五）国外各类没收程序简评            | 16       |

|                                               |    |
|-----------------------------------------------|----|
| 三、我国特别没收程序的属性·····                            | 18 |
| (一) 学界观点梳理·····                               | 18 |
| (二) 我国特别没收程序的属性辨析·····                        | 22 |
| <b>第二章 涉案财物及其处理程序类型</b> ·····                 | 28 |
| 一、涉案财物的处理原则和方式·····                           | 29 |
| (一) 刑事没收的界定与基本原则·····                         | 30 |
| (二) 违法所得的没收·····                              | 35 |
| (三) 供犯罪所用的本人财物的没收·····                        | 50 |
| (四) 违禁品的没收·····                               | 61 |
| 二、涉案财物处理程序的类型·····                            | 65 |
| (一) 违法所得特别没收程序的适用范围·····                      | 65 |
| (二) 其他类型案件中的违法所得等涉案财物如何处理·····                | 72 |
| <b>第三章 涉案财物处理程序的证明</b> ·····                  | 77 |
| 一、特别没收程序的证明对象·····                            | 77 |
| (一) 英国没收程序的证明对象·····                          | 78 |
| (二) 我国特别没收程序的证明对象·····                        | 79 |
| 二、特别没收程序的举证责任·····                            | 82 |
| (一) 人民检察院对犯罪事实、犯罪嫌疑人、被告人情况<br>和涉案财物的举证责任····· | 83 |
| (二) 关于涉案财物属于违法所得及其他涉案财产的                      |    |

|                                  |           |
|----------------------------------|-----------|
| 举证责任 .....                       | 84        |
| 三、特别没收程序的证明标准 .....              | 91        |
| (一) 国外没收程序的证明标准 .....            | 92        |
| (二) 我国关于特别没收程序证明标准的观点 .....      | 92        |
| (三) 特别没收程序证明标准的分析 .....          | 94        |
| <b>第四章 违法所得特别没收案件的审理程序 .....</b> | <b>96</b> |
| 一、案件管辖 .....                     | 96        |
| (一) 地域管辖 .....                   | 96        |
| (二) 级别管辖 .....                   | 98        |
| 二、人民法院对没收违法所得申请的审查 .....         | 99        |
| (一) 处于不同诉讼阶段的申请 .....            | 100       |
| (二) 审查的内容 .....                  | 101       |
| (三) 对申请的处理 .....                 | 104       |
| (四) 财产保全 .....                   | 105       |
| 三、公告程序 .....                     | 106       |
| (一) 公告程序的必要性 .....               | 107       |
| (二) 公告的内容、样式和发布要求 .....          | 108       |
| (三) 作为公告补充的通知 .....              | 110       |
| (四) 关于公告期间的计算 .....              | 111       |
| 四、法庭审理程序 .....                   | 112       |
| (一) 利害关系人参与诉讼 .....              | 113       |

#### 4 | 刑事案件涉案财物处理程序：以违法所得特别没收程序为重点的分析

|                                 |     |
|---------------------------------|-----|
| (二) 开庭审理的基本流程 .....             | 115 |
| (三) 审理期限 .....                  | 120 |
| (四) 案件处理方式 .....                | 122 |
| 五、二审程序 .....                    | 129 |
| (一) 关于上诉、抗诉的主体 .....            | 129 |
| (二) 关于上诉、抗诉的期限 .....            | 130 |
| (三) 二审的审理程序 .....               | 131 |
| (四) 二审程序的处理方式 .....             | 133 |
| 六、犯罪嫌疑人、被告人到案后的处理 .....         | 133 |
| (一) 终止审理等情形 .....               | 134 |
| (二) 犯罪嫌疑人、被告人对没收裁定提出异议的处理 ..... | 134 |
| 七、特别没收程序裁定的执行 .....             | 136 |

### 第五章 涉案财物处理程序中犯罪嫌疑人、被告人的权利保障 .....

|                                           |     |
|-------------------------------------------|-----|
| 一、特别没收程序中犯罪嫌疑人、被告人的权利保障 .....             | 139 |
| (一) 特别没收程序中犯罪嫌疑人、被告人权利保障的<br>重要性 .....    | 139 |
| (二) 特别没收程序中犯罪嫌疑人、被告人权利保障的<br>基本状况 .....   | 142 |
| (三) 特别没收程序中强化犯罪嫌疑人、被告人权利<br>保障的具体建议 ..... | 146 |
| 二、普通案件涉案财物处理程序中犯罪嫌疑人、被告人的                 |     |

|                                                  |            |
|--------------------------------------------------|------------|
| 权利保障·····                                        | 150        |
| (一) 普通案件涉案财物处理程序中强调犯罪嫌疑人、<br>被告人财产权利保障的重要性 ····· | 150        |
| (二) 普通案件涉案财物处理程序的现状分析 ·····                      | 152        |
| (三) 我国涉案财物处理正当程序的建构 ·····                        | 156        |
| <b>第六章 涉案财物处理程序中利害关系人、被害人的权利保障·····</b>          | <b>166</b> |
| 一、涉案财物处理程序中利害关系人的权利保障·····                       | 166        |
| (一) 涉案财物处理程序中利害关系人权利保障的必<br>要性 ·····             | 166        |
| (二) 涉案财物处理程序中利害关系人权利保障的现状<br>分析 ·····            | 168        |
| (三) 强化利害关系人权利保障的具体建议 ·····                       | 170        |
| (四) 善意第三人合法权利的实体法保护 ·····                        | 179        |
| 二、涉案财物处理程序中被害人的权利保障 ·····                        | 190        |
| (一) 涉案财物处理程序中被害人权利保障的现状分析 ·····                  | 190        |
| (二) 被害人合法财产权益的程序保障 ·····                         | 193        |
| (三) 被害人财产发还机制的完善 ·····                           | 197        |
| <b>第七章 国际刑事司法协助·····</b>                         | <b>198</b> |
| 一、背景介绍·····                                      | 198        |
| (一) 国际刑事司法协助的概念 ·····                            | 198        |

|                               |     |
|-------------------------------|-----|
| (二) 国际刑事司法协助的范围 .....         | 200 |
| 二、国际刑事司法协助的程序 .....           | 200 |
| (一) 拒绝或者推迟刑事司法协助的情形 .....     | 200 |
| (二) 刑事司法协助的联系途径 .....         | 203 |
| (三) 刑事司法协助请求书 .....           | 206 |
| (四) 司法协助的执行 .....             | 208 |
| (五) 保密和证据使用的限制 .....          | 210 |
| 三、国际司法协助的主要业务 .....           | 211 |
| (一) 文书送达 .....                | 211 |
| (二) 调查取证 .....                | 213 |
| 四、跨国跨境追赃 .....                | 221 |
| (一) 跨国跨境追赃战略 .....            | 222 |
| (二) 查找涉案资产下落 .....            | 223 |
| (三) 跨国跨境警务合作 .....            | 224 |
| (四) 国际刑事司法协助的流程 .....         | 225 |
| (五) 冻结位于境外国外的涉案资产 .....       | 226 |
| (六) 请求外国或者外法域登记和执行财产没收令 ..... | 226 |
| (七) 返还犯罪资产 .....              | 227 |
| (八) 分享犯罪资产和收益 .....           | 228 |
| (九) 内地涉港澳台刑事司法互助 .....        | 229 |
| <b>附录 相关法律及司法解释</b> .....     | 231 |
| <b>后 记</b> .....              | 285 |

# 第一章

---

## 违法所得特别没收程序的属性

针对违法所得<sup>〔1〕</sup>的没收程序，国外存在多种立法模式。我国 1996 年《刑事诉讼法》对普通刑事案件以及犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件违法所得的没收程序均未作专门规定，只在少数条款涉及违法所得的没收问题。<sup>〔2〕</sup> 2012 年修改后《刑事诉讼法》在“特别程序”一编规定了违法所得特别没收程序，由于是新设程序，围绕该程序的属性以及相关的证据规则、审理方式、裁判方式等问题，理论界存在较大分歧。鉴于特别没收程序的属性直接关系到该程序的证据规则、审理程序和裁判方式等问题，有必要加以明确。本章从我国特别没收程序的立法背景入手，结合国外没收程序的立法模式剖析，对特别没收程序的属性作一探讨。

---

〔1〕 本书所探讨的“违法所得”，是指犯罪所得，即行为人通过实施犯罪行为非法获得的财物，不是一般违法行为所得财物。鉴于违法所得特别没收程序中，犯罪嫌疑人、被告人未被定罪，故将犯罪行为所得财物称为违法所得。国外相关法律亦对违法所得作类似界定或规定。

〔2〕 相关司法解释对涉案财物处理问题作出了规定。如最高人民法院 1998 年《关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》第十六章“扣押、冻结在案财物的处理”。

## 一、特别没收程序的立法背景和意义

从特别没收程序的立法动因看，该程序主要是针对外逃贪官的追赃问题，同时也是为了履行相关国际公约规定的成员国义务。司法实践中，经常出现犯罪嫌疑人、被告人逃匿或者死亡后，其犯罪所得巨额财产长期无法追缴（没收）的问题。特别没收程序的设立被视为在法律层面解决该问题的“突破性的进展”。<sup>〔3〕</sup>除社会各界普遍关注的国际司法协助和反腐败斗争需要外，从法律程序层面看，为防止犯罪分子从犯罪行为中受益，有效惩治和预防犯罪尤其是有组织犯罪，违法所得的没收程序也有进一步完善的需要。

### （一）履行国际公约中成员国义务的需要

随着经济全球化和信息技术的迅速发展，腐败日益发展成为一个跨地区跨国界的全球性问题。据有关估算，全球范围内，腐败每年给各国经济所造成的损失达1.5万亿美元，占世界GDP的5%。世界银行的数据显示，全球涉及跨国流动的腐败资金每年约2万亿美元，相当于全球生产总值的6%。<sup>〔4〕</sup>除经济方面的考虑外，腐败对社会各方面的危害都是非常严重的，诚如《联合国反腐败公约》序言所言，腐败对社会稳定与安全构成严重威胁，破坏民主体制和价值观、道德观及正义并危害着国际社会的可持续发展和法治，而且腐败往往同其他形式的犯罪，特

---

〔3〕《刑法修正案草案增加追缴贪官赃款“特别程序”调查显示多数人肯定“没收程序”反腐意义重大》，载《法制日报》2012年3月12日第4版。

〔4〕参见陈立虎：《〈联合国反腐败公约〉与国际反腐败合作》，载《检察风云》2004年第22期。

别是有组织犯罪和包括洗钱犯罪在内的经济犯罪存在密切联系。

贪污腐败案件以及相关的有组织犯罪、洗钱犯罪等，通常涉及巨额违法所得，犯罪分子为了避免违法所得在国内被追缴，通常会通过各种途径将财物转移到国外，从而形成世界范围内的违法所得财产非法转移或称外逃。为有效遏制和打击此类犯罪，“国际社会越来越重视建立强制性的法律制度强制剥夺腐败犯罪公职人员非法活动的资产，若资产已经转移至国外，则通过跨国行动予以追回。20世纪90年代末，以联合国为代表的国际社会强调资产追回过程中的法律障碍必须通过国际和双边的互相合作予以更好的处理”。<sup>〔5〕</sup>在此背景下，联合国陆续出台了多个旨在解决违法所得财产外逃问题的国际公约。

在《联合国反腐败公约》提出“资产追回”概念之前，国际上通常将之称为“财物移交”（handling over of property）。一些学者结合引渡制度形象地称之为“对物的引渡”。为了防止和打击转移非法来源资金的活动并将这些资金退回来源国，《联合国反腐败公约》第五章直接使用“资产追回”（asset recovery）作为章节名称，并就具体措施作出规定。

从资产追回的基本程序看，一个关键的环节就是“将某种形式的犯罪行为确定为有关资产的来源，之后再将有关资产与此一犯罪行为或其他违法行为挂钩，予以没收或主张权利”。<sup>〔6〕</sup>简言之，为了依法追回非法转移至境外的资产，首先应当将该资产认定为违法所得并予以没收。与资产追回中没收程序相关的国际公约主要包括（按照时间顺序）：

〔5〕 张士金：《资产追回国际法律合作问题研究》，中国人民公安大学出版社2010年版，第16页。

〔6〕 张士金：《资产追回国际法律合作问题研究》，中国人民公安大学出版社2010年版，第25页。

第一，1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》（我国已批准）第一次规定了缔约国之间的没收合作。其中第5条第4款第1项规定，缔约国之间提出没收犯罪收益、财产、工具或任何其他物品的申请后，被请求国应当将该项请求提交其主管当局，以便取得没收令或者直接将请求国的没收令提交其主管当局，在请求的范围内予以执行。由于公约并未进一步明确缔约国之间的具体合作方式，例如，“请求”和“没收令”的性质究竟为刑事裁判还是行政处罚，各国都相继进行了有关没收境外违法所得的国际合作立法。

第二，1999年《联合国制止向恐怖主义提供资助的国际公约》（我国已批准）进一步明确了资产没收措施。其中第8条第1款规定，每一缔约国应根据其本国法律原则采取适当措施，以便识别、侦查、冻结或扣押用于实施或调拨公约所述罪行的任何资金以及犯罪所得收益，以期加以没收。该条第2款规定，每一缔约国应根据其本国法律原则采取适当措施，以没收用于实施或调拨公约所述罪行的资金。

第三，2000年《联合国打击跨国有组织犯罪公约》（我国已批准）也要求采取资产没收措施。其中第13条规定了“没收事宜的国际合作”，强调当请求缔约国向位于被请求缔约国领土内的犯罪所得、财产、设备或其他工具提出没收请求时，应当有请求缔约国据以签发请求的、法律上可接受的没收令副本、事实陈述和关于请求执行没收令的范围的资料。

第四，2003年《联合国反腐败公约》（我国已签署）专门规定了资产追回制度。《反腐败公约》是目前国际双边及多边反腐败条约中内容最全面的公约，也是联合国第一份旨在帮助成员国在公共和私营领域打击腐败的具有法律约束力的全球性法律文件。对于腐败资产追回，《联合国反腐败公约》设置了两种追回机制：一是直接追回机制，即请求国通过一定渠道直接主张对腐败犯罪所得的合法所有权。根据《联合

国反腐败公约》第 53 条的规定，直接追回机制一般要求请求国通过被请求国法院或主管机关根据被请求国的法律规定，直接确认该资产的归属。具体言之，请求国需要在外国法院提起诉讼。直接追回的渠道有三种，分别是民事诉讼方式、损害赔偿或赔偿方式、通过没收确认财产所有权方式。二是间接追回机制，即当一缔约国依据本国法律，或者执行另一缔约国法院发出的没收令，对被转移到本国境内的腐败犯罪所得进行没收后，再将其返还给另一缔约国的资产追回方式。《联合国反腐败公约》第 54 条规定的这种间接追回机制又称为“通过没收事宜的国际合作追回资产的机制”。第 54 条第 1 款第 3 项规定：“各缔约国应采取必要的措施，以便在因为犯罪之人死亡、潜逃或者缺席而无法对其起诉的情形或者其他相关情形下能够不经过刑事定罪而没收这类财产。”

根据上述公约的要求，仅仅通过刑事定罪程序来没收违法所得资产，显然不利于我国追回外逃人员转移至境外的腐败犯罪财产，也难以向缔约国提供此类司法协助。同时，“行政机关作出的没收决定因为不是刑事司法机关作出及难以通过国外司法审查而不能成为向外国请求司法协助的依据”。<sup>〔7〕</sup>这是 2012 年《刑事诉讼法》修改设立特别没收程序的主要动因。

## （二）国内反腐败斗争的现实需要

随着社会主义市场经济的发展，在各种因素的综合作用下，当前的贪污贿赂犯罪比较突出，涉案金额也越来越巨大。2005 年我国商务部研究院发布的《离岸金融中心成中国资本外逃中转站》报告指出：“自改革开放以来，大约有 4000 多名腐败官员或其他人员逃往国外，带走

〔7〕 黄风：《关于追缴犯罪所得的国际司法合作问题研究》，载《政治与法律》2002 年第 5 期。

了约 500 多亿美元资金。”<sup>〔8〕</sup> 腐败官员携款外逃给国家造成了巨额财产损失，极大地损害了国家形象和声誉，人民群众对此反应也十分强烈。

对于外逃腐败官员，除基于国际公约追回外逃违法所得外，对腐败官员遗留在本国的违法所得，也应当依法予以没收。根据《刑法》第 64 条的规定，犯罪分子违法所得的一切财物，都应当予以追缴或者责令退赔。同时，根据 1996 年《刑事诉讼法》第 15 条和第 198 条的规定，对于已经死亡的犯罪嫌疑人和被告人，不追究其刑事责任，已经启动诉讼程序的，应当依据不同的诉讼阶段分别作出撤销案件、不起诉、终止审理或者宣告无罪的处理结果；对于已扣押、冻结的犯罪嫌疑人和被告人的财物，法院、检察院和公安机关在审前阶段有妥善保管和及时返还被害人的义务，在执行阶段有上缴国库的义务。

需要指出的是，对于逃匿、死亡的犯罪嫌疑人和被告人的涉案财产如何处理，1996 年《刑事诉讼法》并未作出规定。不过，相关司法解释对该问题有所涉及。例如，1998 年最高人民法院《关于执行〈中华人民共和国刑事诉讼法〉若干问题的解释》（以下简称 1998 年《最高院解释》）第 294 条第 2 款规定，对人民检察院、公安机关因犯罪嫌疑人死亡，申请人民法院裁定通知冻结犯罪嫌疑人存款、汇款等的金融机构，将该犯罪嫌疑人的存款、汇款等上缴国库或者返还被害人的案件，人民法院应当经过阅卷、审查有关证据材料后作出裁定。但诚如有学者所言：“上述规定仅强调人民检察院和公安机关‘可以’申请人民法院作出裁定，而不是‘应当’由人民法院进行司法审查，其范围亦仅限于正在进行的诉讼案件，大量的未启案件不在此限，因此法律和司法解释依然缺失系统完备、操作性强的审前没收程序。”<sup>〔9〕</sup>

〔8〕 吴志华：《浅论贪官引渡问题》，载《法制与社会》2008 年第 9 期（上）。

〔9〕 陈卫东：《构建中国特色刑事特别程序》，载《中国法学》2011 年第 6 期。