



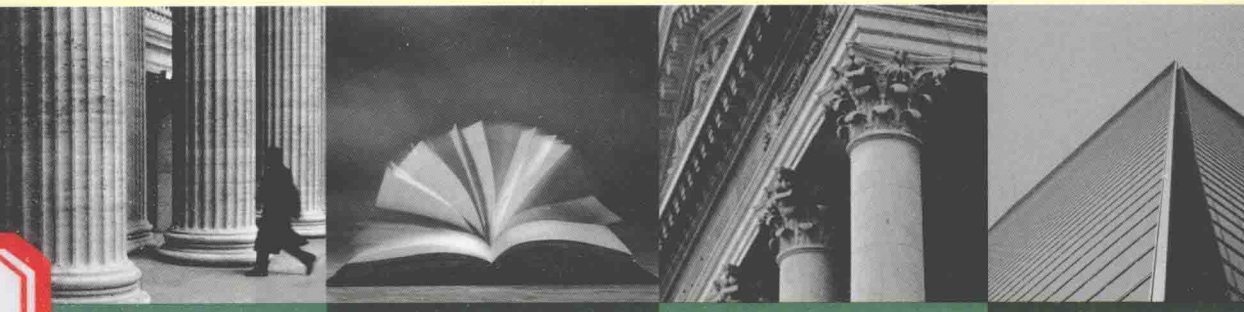
国家出版基金资助项目

中国刑事法制建设丛书·刑法系列 总主编 陈国庆 孙茂利

财产刑适用的理论与实务

CAICHANXING SHIYONG DE LILUN YU SHIWU

主 编 王志祥
副主编 吴占英 苑民丽



中国人民公安大学出版社



国家出版基金项目

国家出版基金资助项目

中国刑事法制建设丛书·刑法系列 总主编 陈国庆 孙茂利

财产刑适用的理论与实务

主 编 王志祥

副主编 吴占英 苑民丽

中国人民公安大学出版社

·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

财产刑适用的理论与实务 / 王志祥主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2012. 10

(中国刑事法制建设丛书 / 陈国庆, 孙茂利主编. 刑法系列)

国家出版基金资助项目

ISBN 978 - 7 - 5653 - 0959 - 5

I. ①财… II. ①王… III. ①侵犯财产罪 - 刑罚 - 法律适用 - 研究 - 中国
IV. ①D924. 355

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 198608 号

中国刑事法制建设丛书·刑法系列 总主编 陈国庆 孙茂利

财产刑适用的理论与实务

主 编 王志祥 副主编 吴占英 苑民丽

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2012 年 10 月第 1 版

印 次: 2012 年 10 月第 1 次

印 张: 17.5

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 343 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 0959 - 5

定 价: 43.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn

www.porclub.com.cn

电子邮箱: zbs@cppsup.com

zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

公安业务分社电话: 010 - 83905641

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究

本书咨询电话: (010) 63485228 63453145

中国刑事法制建设丛书·刑法系列

编 委 会

总 顾 问 高铭暄 马克昌 陈光中

总 主 编 陈国庆 孙茂利

编 委 (以姓氏笔画为序)

于志刚	王 晋	王宏勇	王茂华
曲新久	刘国祥	孙茂利	李希慧
李睿懿	杨万明	陈兴良	陈国庆
陈泽宪	周光权	赵学颖	高 峰
高憬宏	黄 河	黄京平	黄海龙
韩耀元	裴显鼎		

总 策 划 赵学颖 王宏勇

前 言

我国第一部刑法典诞生至今已三十余年，1997 年进行了全面修正，尤其最近对刑法又进行了较为全面的修改，刑事法网日渐严密。刑法为惩罚犯罪，保护人民，维护社会和谐稳定发挥了重要作用。与之相应，刑法学可谓是我国法学领域里起步最早的学科之一，也是研究相对成熟的学科，涌现了大量的研究成果。随着我国市场经济的发展，各种社会关系愈加错综复杂，刑法学的研究日渐深入，但包括刑法学的基础理论问题仍需要进行深入研究，大量实践中出现的复杂疑难案件亟待从理论上加以解决。这就要求刑法学研究在积极吸取国外优秀成果的同时努力实现与本国刑事立法和司法实践的对接，在致力于对现行刑法规范进行注释解读的同时综合运用哲学、社会学、政治学、经济学等手段，从刑事政策、犯罪学、国际刑法学等多角度拓展刑法学研究视野，并最终服务于刑法目的的实现。

受国家出版基金的资助，中国人民公安大学出版社启动了《中国刑事法制建设丛书》出版项目，将“刑法系列”作为丛书的重要组成部分。为了给广大从事刑法学研究的专家学者提供一个高层次的交流平台，也使广大读者系统和全面地了解刑法理论和实践研究的成果，本丛书力求兼顾以下几方面特点：

第一，本丛书入选书目的内容全面覆盖我国现行刑法中各项重要制度和刑法学中若干重大理论问题。本丛书对刑法理论研究和司法实践中的热点问题予以充分关注，着力推荐针对刑法学中某一具体制度

或理论进行系统深入研究的作品。近年来，我国刑法学者对德日刑法理论进行了更为细致的研究，引起了对犯罪论体系进行改造等诸多关于刑法基础理论问题的争鸣，这些争论有助于进一步深化刑法学研究的根基和深层次解决当前司法实践中遇到的重大疑难问题。因此，本丛书吸纳了一批介绍国外刑法理论，并能对我国司法实践作出积极回应的具有开创性的作品。

第二，本丛书的出发点是在现行刑法典的基础上，深入研究刑法学的基本原理、刑法的基本制度和刑法解释方法，以期对刑法立法的完善起到积极作用，帮助广大司法工作者正确理解法律精神，在办案中准确解释法律。为此，本丛书选择了一批对我国现行刑法及其相关司法解释的制定背景、具体内容进行解读或者阐释的作品。希望这些成果能直接服务于刑事立法和司法工作，尤其是对公检法机关的司法工作人员规范执法、提高办案质量发挥指导作用。

第三，本丛书由最高人民检察院、公安部等长期从事刑事业务指导工作的专家担任总主编，选择了具有前瞻性、创新性、实用性和建设性的刑法领域的优秀研究成果收入本丛书。

希望在国家出版基金的资助下，《中国刑事法制建设丛书》为我国的刑事法制建设发挥积极的推动作用。

欢迎广大读者批评指正。

中国刑事法制建设丛书·刑法系列编委会

2011年5月

目 录

第一章 财产刑基本问题	(1)
第一节 财产刑概述	(1)
一、财产刑的概念	(1)
二、财产刑的特征	(3)
三、财产刑与相关财产处置方法的界限	(6)
第二节 财产刑的本质	(8)
一、有关刑罚本质的争议	(8)
二、对财产刑本质的确认	(9)
第三节 财产刑的种类	(10)
一、罚金型财产刑	(10)
二、没收型财产刑	(14)
第四节 财产刑的功能	(17)
一、刑罚功能概述	(17)
二、财产刑的刑罚功能	(21)
三、财产刑的功能与财产刑的正当性根据	(23)
第五节 财产刑的利弊	(27)
一、财产刑的优点	(27)
二、财产刑的弊端	(30)
三、财产刑利弊评析	(32)
四、从罚金刑的利弊看罚金刑的完善	(35)
五、从没收财产刑的利弊看没收财产刑的限制适用	(37)

第二章 财产刑适用的一般原则	(39)
第一节 罪责刑相适应原则	(39)
一、财产刑适用中罪责刑相适应原则的基本含义与意义	(39)
二、财产刑适用中贯彻罪责刑相适应原则的几项要求	(40)
第二节 反对株连原则	(43)
一、财产刑适用中反对株连原则的基本含义及其在 刑法中的体现	(43)
二、关于财产刑的适用可能株连无辜的理论聚讼	(44)
三、财产刑适用中贯彻反对株连原则的几项要求	(45)
第三节 人道性原则	(48)
一、财产刑适用中人道性原则的基本含义	(48)
二、财产刑适用中人道性原则的法律体现	(49)
三、财产刑适用中贯彻人道性原则的几项要求	(52)
第四节 及时充足执行原则	(54)
一、财产刑适用中及时充足执行原则的基本含义及其 确立理由	(54)
二、财产刑适用中贯彻及时充足执行原则的几项要求	(55)
第三章 财产刑的立法	(59)
第一节 罚金刑的立法	(59)
一、罚金刑的立法特点	(60)
二、罚金刑的适用范围	(62)
三、罚金刑的适用方式	(68)
四、罚金刑的数额规定方式	(75)
第二节 没收财产刑的立法	(79)
一、没收财产刑的立法特点	(79)
二、没收财产刑的适用范围	(82)
三、没收财产刑的适用方式	(87)

第四章 财产刑的裁量	(90)
第一节 罚金刑的裁量	(90)
一、罚金刑的裁量原则	(91)
二、罚金刑的具体裁量	(108)
第二节 没收财产刑的裁量	(152)
一、没收财产刑的裁量原则	(153)
二、没收财产刑的具体裁量	(160)
第五章 财产刑的执行	(182)
第一节 财产刑执行中的共性问题	(182)
一、财产刑的执行原则	(182)
二、民事优先原则的具体适用	(190)
三、财产刑的执行主体	(195)
四、财产刑的执行程序	(200)
五、财产刑的执行措施	(204)
六、财产刑的执行回转	(212)
七、财产刑执行中的案外人异议	(212)
八、财产刑的执行监督	(213)
九、财产刑执行的法律保障制度	(218)
十、财产刑的执行情况能否与减刑、假释挂钩	(229)
第二节 罚金刑的执行	(236)
一、罚金刑执行的方式和期限	(236)
二、罚金刑执行的程序	(241)
三、罚金刑执行中的若干实务问题	(242)
第三节 没收财产刑的执行	(258)
主要参考文献	(266)
后 记	(268)

第一章 财产刑基本问题

第一节 财产刑概述

一、财产刑的概念

当今世界的刑罚体系由生命刑、自由刑、财产刑和资格刑组成，其中，财产刑是以剥夺财产为内容的刑罚。

在现代社会，财产是人们从事社会活动的基础。从一定意义上说，一个没有财产的人，根本不具备在社会上生存的物质条件；一个具备肉体自由的人，在没有财产的情况下，也失去了享受一定物质条件的自由。而且，随着社会发展水平的不断提高，物质生活的不断丰富，财产对人们生存的影响越来越大，也越来越受到人们的重视，没有财产的人甚至不能被称为一个真正自由的人。从各国刑事立法的发展来看，财产刑在各国刑罚体系中的地位越来越重要。^①

从实质意义上说，对“财产刑”这一概念界定的关键在于把握“刑罚”和“财产”这两个关键词。学界对于前者争议不大，但对于后者则存在颇多争议。就后者而言，目前，有学者将其表述为“财产上的利益”^②，有学者将其表述为

^① 从现实情况来看，财产刑，特别是罚金刑，在刑罚体系中的地位，已完成了由从刑到主刑、由偶尔用之的辅助刑到普遍适用的基本刑的转变，其在刑罚体系中的地位日渐提高，作用日益增强。例如，德国法院在 20 世纪 50 年代判处的罚金刑占全部刑事判决的 63%，在 60 年代上升至 70%，到 70 年代则一直保持在 84% 左右，上升势头强劲。在美国，除一级谋杀、二级谋杀、强奸、强盗等少量犯罪外，罚金刑可适用于所有的重罪、轻罪、违警罪。参见周光权著：《法定刑研究——罪刑均衡的建构与实现》，中国方正出版社 2000 年版，第 109 页；刘强编著：《美国刑事执法的理论与实践》，法律出版社 2000 年版，第 235 页。

^② [日] 木村龟二主编，顾肖荣等译：《刑法学词典》，上海翻译出版公司 1991 年版，第 419 页。

“财产法益”^①，也有学者将其直接表述为“财产”^②。三种不同的表述将直接影响到对财产的理解，影响到财产刑的内容和财产刑的执行范围。

我国1997年系统修订的《中华人民共和国刑法》（以下简称《刑法》）第92条规定：“本法所称公民私人所有的财产，是指下列财产：（一）公民的合法收入、储蓄、房屋和其他生活资料；（二）依法归个人、家庭所有的生产资料；（三）个体户和私营企业的合法财产；（四）依法归个人所有的股份、股票、债券和其他财产。”

根据以上规定，可以看出，关于财产的解释，立法中采取的是一种列举的方式，其不仅包括了物，还包括了财产性利益（如股份）等。从罪刑法定的角度而言，这种列举的方式是有益的，其有利于司法实践的具体操作。笔者认为，就刑法意义上的财产刑而言，在对“财产”进行理解时，必须把握以下两个关键要素：

其一，刑罚视野下财产的本质。从刑罚角度来理解，财产刑对犯罪人的剥夺不是以“获得”为目的，而是在于让犯罪人“失去”，针对的并非犯罪人具体的这样或那样、有形或无形的物品，它针对的是犯罪人在被判刑时作为一个公民拥有财产的资格，即公民社会的私有财产权。^③通过财产刑对犯罪人的财产权利的剥夺，使得其丧失赖以生存或享受的物质资本，从而构成对其自由的限制。从这个意义上说，既然公民的财产在法律上有不同的存在状态，那么财产刑的剥夺范围也就包括犯罪人在财产上所享有的任何受法律保护的权益。

其二，刑法视野中财产的外延。财产的概念在各个部门法中均存在，那么各个部门法中财产的内容是否都可以成为刑法中财产的内容呢？如前文所述，财产是现代社会个人生存之根本，因此民法中关于财产的规定是具有本源性的，其他各个部门法中财产的概念也均发端于此。以虚拟财产为例，目前我国相关法律中已经存在对虚拟财产进行保护的规定，但虚拟财产在民法上的财产地位并未明确。结合刑法来看，既然作为保护对象的财产尚未明确，那么将其作为剥夺对象就显得有些牵强。因此，对财产外延的理解，一方面要坚持刑法与民法等其他部门法的一致性；另一方面在具体执行中也要坚持刑法的谦抑性，从刑罚的剥夺性出发，确定具体的财产是否具有执行的必要。

通过以上分析可以看出，“财产”这一概念并不是针对具体物而言的，而是

① 张明楷著：《外国刑法纲要》，清华大学出版社1999年版，第389页。

② 陈兴良著：《本体刑法学》，商务印书馆2001年版，第706页。

③ 参见王志鹏、黄晓斌：《论没收财产刑中的“财产”》，载《中国刑事法杂志》2011年第4期。

指“金钱、财物及民事权利的总和”^①。财产的外延是一个开放的体系，随着社会经济的发展和其他法律法规的颁布，其他部门法中地位得以肯定的财产都可以成为刑法中的财产。基于财产类型的多样化带来的对财产本身定义的困难，在此只能从本质上对财产刑进行概括：无论是传统的房产、汽车、金钱等有形物，还是现代的知识产权、股票等无形利益，从刑罚剥夺的角度来看，财产刑都重在剥夺行为人对物本身所享有的利益，所以将财产刑定义为对犯罪人适用的一种以剥夺犯罪人财产权益为内容的刑罚方法，是比较妥帖的。

需要说明的是，事实上，在许多国家的法律条文、法学著作中，“财产”与“财产权”是交替使用的，甚至在同一题目下，对有的财产直称为“财产”，而对有的财产则称为“财产权”。^② 财产与财产权的概念在法律上完全可以通用，所以直接将财产刑定义为以剥夺财产为内容的刑罚也未尝不可。

综上所述，财产刑是国家对犯罪人适用的以剥夺犯罪人财产权益为内容的各种刑罚的总称。

二、财产刑的特征

财产刑作为一种刑罚方法，与资格刑、自由刑、生命刑共同构成了完整的刑罚体系，具有刑罚所普遍具有的本质特征和外在表现。又由于财产刑以剥夺财产为主要内容，所以与刑罚的一般特征相比，财产刑有其特殊性。

（一）财产刑的一般特征

1. 法定性

罪刑法定原则是刑法的基本原则。财产刑是刑罚手段，法定性是其最为重要的特征。财产刑的适用必须严格依照立法的规定。具体而言，对于《刑法》总则没有规定的财产刑类型，就不能适用；在针对某种具体犯罪适用财产刑时，必须遵照《刑法》分则的规定，《刑法》分则没有规定的财产刑不能适用。除此之外，财产刑的法定性还具体表现为以下两点：

其一，财产刑的适用对象只能是犯罪分子。英国学者 H. L. A. 哈特指出：“将刑罚限于罪犯是构成刑罚之正当目的任何原理（报应或功利）的无条件的结果。”^③ 如果行为人的行为并没有触犯刑法的规定，那么就不需要承担刑事责任，不可能对其适用刑罚，自然也就不能对其适用财产刑。所以，财产刑的适用对象必须是犯罪分子，对于没有实施犯罪的人不能适用财产刑。而所谓的犯罪分子必须是经过合格的法庭裁判的犯罪分子；未经人民法院判决为有罪，不得对犯罪人

① 曾庆敏主编：《法学大辞典》，上海辞书出版社1998年版，第733页。

② 参见史尚宽著：《物权法论》，台湾荣泰印书馆1957年版，第353～354页。

③ [英] H. L. A. 哈特著，王勇等译：《惩罚与责任》，华夏出版社1989年版，第11页。

施以罚金或者没收任何财产。在司法实践中,有些司法人员为了防止出现财产刑的判决执行力不足的问题,往往在裁判前先行要求支付罚金。这种做法违反了刑罚的法定性,是值得斟酌的。

其二,财产刑只能由人民法院决定适用。对犯罪分子决定是否适用刑罚以及适用哪种刑罚,应当由人民法院通过独立行使审判权予以决定。作为刑罚的一种,财产刑必须由人民法院决定是否适用,除此之外,其他任何机关、团体、个人均无权行使这项权力。

2. 严厉性

在以剥夺财产为内容的处罚措施中,财产刑是最为严厉的。在我国法律体系中存在大量以剥夺财产为内容的处罚措施,如行政罚款等,但财产刑则最为严厉,法律后果也是最为严重的。财产刑的严厉性不仅表现在剥夺财产的范围、数额(量)上,还表现在其所包含的刑罚属性上。被判处财产刑的犯罪分子不仅要承担财产上的损失,还要承受触犯刑法所带来的其他法律后果。一个人如果被判处了财产刑,那么就代表其已经经受了刑罚处罚。根据我国有关法律的规定,受过刑事处罚的人,在今后行使权利、担任职务等方面将会受到一定的影响。例如,根据《中华人民共和国法官法》第10条、《中华人民共和国检察官法》第11条的规定,受过刑事处罚的人不得担任法官和检察官。

3. 所剥夺财产的国家专属性

财产刑适用中所剥夺的财产归属于国家,在归属上有特定性。这也是财产刑的本质特征之一,是财产刑与其他以财产为内容的处罚措施的根本区别。在对犯罪的惩罚措施中,除了刑罚手段,还有一些非刑罚手段。1997年《刑法》第36条第1款规定:“由于犯罪行为而使被害人遭受经济损失的,对犯罪分子除依法给予刑事处罚外,并应根据情况判处赔偿经济损失。”第37条规定:“对于犯罪情节轻微不需要判处刑罚的,可以免于刑事处罚,但是可以根据案件的不同情况,予以训诫或者责令具结悔过、赔礼道歉、赔偿损失,或者由主管部门予以行政处罚或者行政处分。”在这两条中涉及“赔偿经济损失”和“赔偿损失”的非刑罚处理方法。这两种方法并非刑罚方法,其目的是为了弥补犯罪行为给被害人造成的损失,所以赔偿的相对人是被害人,即财产归属于被害人。

(二) 财产刑的特殊特征

财产刑剥夺的对象是财产,这是它区别于其他刑种的一个重要特征。资格刑以剥夺或限制人的权利能力为对象;自由刑以剥夺或限制人的人身自由为对象;身体刑以摧残人的身体为对象;生命刑以剥夺人的生命为对象。在剥夺内容上,由于财产与人的自由或生命相比存在一定的特殊性,所以财产刑也呈现出一些特殊特征。

1. 财产刑具有可计量性、可分割性

财产刑以剥夺财产为内容。财产刑中财产的可分割性以可计量性为基础。例如,在罚金刑中,以数额的大小决定刑罚的轻重,而在没收财产刑中,可以采取部分没收或全部没收的方式适应轻重不同的情况。这种可计量性使得裁判中法官可以根据犯罪行为社会危害性程度和犯罪人人身危险性程度,对可被计量的财产进行量化分割,达到准确适用刑罚、实现罪刑均衡的目的。

2. 财产刑具有可附加性

自由刑和生命刑都是以人身权利为基础的,一旦被剥夺,那么在一定时期内的自由甚至生命就不复存在,所以这两种刑罚在适用时是相互排斥的,二者难以相容。相比之下,财产刑以剥夺财产权益为内容,财产权独立于人身权,因而具有附加适用的可能。在我国刑法中,罚金刑与没收财产刑均是作为附加刑予以规定的。财产刑的这种可附加性,可以使对犯罪分子的惩罚更加具有针对性,充分发挥各个刑种的优势。例如,对于经济犯罪而言,对犯罪分子在判处主刑的同时附加财产刑,往往可以更加有效地抑制犯罪动机,为多渠道有效遏制犯罪提供可能。

3. 财产刑具有易纠正性

相对于生命刑、自由刑而言,财产刑在发生误判的场合更容易得到纠正,且纠正效果更好。财产刑以剥夺财产为内容,并不直接影响行为人的自由,所以对行为人的生活不会造成太大的影响。

刑事错案在实践中是不可避免的。在裁判过程中,基于侦查技术的有限性、证据收集的有限性等,司法所还原的真实只能是法律真实,这些法律真实也潜藏着刑事错案。近年来,在死刑领域接连不断出现的佘某林案、赵某海案、杜某武案等冤案,在社会上引起了强烈反响,使得人们对办案人员的敌视更加明显。这一方面是由于人们受到情绪上的非理性成分的影响;另一方面也是因为这些冤案所酿造的司法后果是对生命的剥夺或对自由长期的剥夺。一旦针对人的生命或自由进行了误判,失去的生命或失去的自由就是无法弥补的,一个人一生的前途和希望可能就此毁灭。具体而言,对于已经被剥夺生命的人来说,任何东西都无法与生命形成对价,无论是对于逝者还是其家人,这都是无法弥补的损失。而对于被剥夺自由的人来说,虽然经过错案纠正重返社会,但其错失的可能是人生中最重要的发展时光,即便重返社会,监狱中所塑造的性格也使得他的人生很难重新开始,这都并非国家补偿的金钱所可以弥补的。但在判处财产刑的情况下,由于受刑人被剥夺的仅仅是金钱,而其本人的人身权并没有受到限制,受刑人本人仍然可以在社会中生活和发展。在对错案进行纠正时,受刑人丧失的仅仅是财产,完全可以通过赔偿损失、返还财产的方式有效地填补受刑人的损失。因此,财产刑在误判的情况下更加容易纠正。

三、财产刑与相关财产处置方法的界限

在具体的司法实践中，以剥夺财产为内容的处罚措施数量众多，除了财产刑之外，还有行政罚款、追缴等。明确财产刑与这些同样以财产为内容的财产处置方法的界限，有助于我们更加准确地界定财产刑。

（一）财产刑与行政罚款的界限

在我国单行经济法规和行政法规中存在大量涉及行政罚款的规定。与财产刑相比，虽然二者都是对违反法律的人施以金钱处罚，但却有着明显的区别。

第一，法律性质不同。财产刑是对犯罪人施加的剥夺金钱或其他财产的刑罚措施，行为人违反的是刑法；而行政罚款是行政机关对行为尚未构成犯罪的行为人，要求其在一定时期内缴纳一定数量金钱的行政处罚措施，行为人违反的是行政法规。财产刑被规定在刑法中，而行政罚款都被规定在治安管理法规、某些单行经济法规和行政法规中。因此，财产刑和行政罚款在法律性质上完全不同。

第二，适用对象不同。财产刑的适用对象是犯罪人；行政罚款的适用对象是违反治安管理法规或违反经济、行政管理法规的人。

第三，适用机关不同。财产刑属于刑罚，行使裁判权的只能是人民法院，因此其适用机关只能是人民法院；而行政罚款属于行政处罚，因此只要拥有行政处罚权的机关都可以成为适用机关。

第四，适用内容不同。对于罚金型的财产刑来说，罚金和行政罚款针对的都是特定数额的金钱，在适用内容上并无区别，但是没收财产刑则并非如此。没收财产刑以剥夺犯罪分子的财产为内容，没收范围包括家具、房屋等动产和不动产，与行政罚款的内容并不相同。

第五，适用后果不同。财产刑是刑罚方法，因而受过财产刑处罚的人，在法律上就被看做有前科的人，而前科在司法实践中一般是从重处罚的情节。受过刑罚处罚的人不仅要承受法律的制裁，还将被科处一定的前科报告义务并限制一些资格。比如，经2011年2月25日《中华人民共和国刑法修正案（八）》（以下简称《刑法修正案（八）》）修正后的《刑法》第100条第1款规定：“依法受过刑事处罚的人，在入伍、就业的时候，应当如实向有关单位报告自己曾受过刑事处罚，不得隐瞒。”根据2005年修订的《中华人民共和国公司法》第147条的规定，因贪污、贿赂、侵占财产、挪用财产或者破坏社会主义市场经济秩序，被判处刑罚，执行期满未逾5年的，或者因犯罪被剥夺政治权利，执行期满未逾5年的，不得担任公司的董事、监事、高级管理人员。而对于被科处行政罚款的人而言，其缴纳相应罚款后，法律后果就已经结束，行为人再次违反法律的，并不会被作为有前科的人对待，其担任相应职务也不会受到法律的限制。

(二) 财产刑与追缴、退赔、特别没收的界限

1997年《刑法》第64条规定：“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；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。”这里的追缴、退赔、返还、没收都是与处置财产有关的措施。

追缴，是指将犯罪分子的违法所得强制收归国有。退赔，是指犯罪分子已经将违法所得挥霍或者毁坏的，责令其按照违法所得的金额进行赔偿。违法所得的一切财物，是指犯罪分子因实施犯罪活动而取得的全部财物，包括金钱和物品。^①追缴和退赔是使受损失的公私财产恢复原状，目的在于防止犯罪分子在经济上获得非法利益。对于追缴中的财产，如果属于被害人个人的，应当予以返还。而没收是针对违禁品和供犯罪所用的本人财物而言的。违禁品，一般认为是指法律禁止私自制造、贩卖、运输、持有、所有或行使之物；^②供犯罪所用的本人财物，是指供犯罪分子进行犯罪活动而使用的属于他本人所有的钱款或物品，如用于走私的运输工具、赌博用的赌具等。为了将1997年《刑法》第64条规定中的没收与财产刑中的没收财产相区别，理论上将前者称为“特别没收”，将后者称为“一般没收”。追缴、退赔和特别没收虽然都涉及对财产的处置，但是与财产刑相比是具有明显不同的：

第一，所针对财产的内容不同。财产刑是对罪行的处罚，以剥夺犯罪人合法财产权益为内容，所以只要是犯罪人的合法财产即可，不需要证明财产的非法律性质或与犯罪的关联性；而追缴、退赔或特别没收针对的是特定物，是犯罪案件所涉及的特定物品，适用时必须证明财产的非法律性质或与犯罪的关联性。

第二，适用的正当性根据不同。罚金刑和没收财产刑所罚没的是犯罪人的合法财产，是为了实现对罪行的惩罚，罚没的数量受罪责刑相适应原则的约束；相反，特别没收所没收的是非法财产，其适用的正当性根据是消除非法状态，其适用的范围以与犯罪相关联的非法财产为限，与罪行轻重无关，并不受刑法基本原则的拘束。

第三，适用阶段不同。财产刑只能在审判阶段适用，并且只能由人民法院决定；而追缴、退赔或特别没收可以发生在侦查、起诉环节，除人民法院可以决定外，公安机关、检察机关也可以决定。

第四，适用范围不同。财产刑的适用由《刑法》分则明确规定，罚金或没收财产都由审判人员根据《刑法》分则条文中“可以”或“应当”的规定具体

① 参见马登民、徐安住著：《财产刑研究》中国检察出版社2004年版，第9页。

② 参见翁国梁著：《中国刑法总论》，台湾正中书局1970年版，第215页。

适用,对于《刑法》分则条文没有规定的,根据罪刑法定原则不得适用;而追缴、退赔或特别没收在适用上没有限制,无须《刑法》分则特别规定,凡是属于刑法规定的应当予以追缴、退赔或没收的财物,均应当作相应处理。因此,财产刑的适用必须以《刑法》分则的明确规定为前提,追缴、退赔或特别没收的适用则不需要以《刑法》分则的明确规定为前提。

第五,法律后果不同。财产刑是刑罚措施,受刑人需要承担前科带来的一系列后果;而单独的追缴、退赔或特别没收并非刑罚措施,并不涉及前科问题。

第二节 财产刑的本质

一、有关刑罚本质的争议

刑罚的本质是刑罚本身所固有的、决定刑罚之所以成为刑罚的根本方面。^①刑罚的本质不同于刑罚的根据:刑罚的根据是刑罚存在的理由或刑罚正当性的伦理学、哲学的阐释;而刑罚的本质是刑罚的内部联系,是刑罚所固有的根本属性,是决定刑罚不同于其他法律制裁方法的根本方面。关于刑罚的本质,长期以来存在争议,归纳起来有报应刑论和目的刑论两种见解。前者认为刑罚是对已然犯罪的反应,犯罪是因,刑罚是果,体现正义的属性决定了刑罚的基本性质,即给予痛苦和耻辱的性质;后者认为刑罚是对未然之罪的预防,基于社会防卫的理念,主张采用刑事矫正、教育、隔离手段。

报应刑论又称正义理论,是以报应思想为基础的有关刑罚意义与目的的理论,其认为刑罚并没有特别希冀达到的目的,刑罚的意义在于报应犯罪行为的恶害,以其痛苦来均衡犯罪人的罪责。在报应刑论者看来,刑罚以对犯罪的报应为本,以痛苦、恶害为其内容。因此,刑罚的本质是对犯罪的适当惩罚性,亦即使犯罪人遭受与其所犯罪行和承担刑事责任相适应的痛苦。失去了这种痛苦,则刑罚将不称其为刑罚。

目的刑论是以功利主义和预防思想为基础的刑罚目的理论,又称相对理论、功利理论。其认为刑罚本身不是目的,而是预防犯罪的手段,刑罚的意义在于通过对犯罪人的惩罚预防犯罪,保卫社会,而不是惩罚罪犯,满足抽象的社会正义理念。目的刑论者以教育刑论者为代表,认为犯罪既非犯罪人自由意志的选择,也不是天生固有的,而是不良社会环境的产物;国家不应惩罚作为社会环境牺牲品的犯罪人,而应当用刑罚来教育改造他们,使其尽快回归社会,因而矫正、教育、改造犯罪人,保卫社会,才是刑罚的目的。教育刑论强调对犯罪人的教育,

^① 参见马克昌主编:《刑罚通论》,武汉大学出版社1999年版,第38页。