

没收财产刑研究

王志鹏
著

西南政法大学 刑法学术文库

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

014006324

D914.04
215

没收财产刑研究

王志鹏
著

法学
刑法学文库



 法律出版社
LAW PRESS · CHINA



北航

C1692775

D914.04
215

图书在版编目(CIP)数据

没收财产刑研究 / 万志鹏著. —北京:法律出版社,
2013.9

ISBN 978 - 7 - 5118 - 5486 - 5

I. ①没… II. ①万… III. ①刑种—研究
IV. ①D914.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 236673 号

©法律出版社·中国

责任编辑/徐蕊

装帧设计/凌点工作室

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/固安华明印刷厂

责任印制/沙磊

开本/A5

印张/10.625 字数/326千

版本/2013年10月第1版

印次/2013年10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

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

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

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 5486 - 5

定价:29.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

西南政法大学刑法学术文库

编辑委员会

主 任：梅传强

委 员：（按姓氏笔画排序）

王利荣 石经海 卢有学

朱建华 刘 霜 李永升

袁 林 高维俭

总 序

歌乐葱葱,嘉陵滔滔。当历史的车轮跨入2013年之际,伴随着中华人民共和国的铿锵脚步和西南政法大学的风雨征程,西南政法大学刑法学科走过了六十年的峥嵘岁月。六十年,对于一个人而言意味着花甲之年,但对一个学校和学科而言却正当壮年。在这个具有历史性意义的癸巳年,由西南政法大学刑法学科组办的“西南政法大学刑法学术文库”诞生了,我们以这种特殊的方式向走过的光辉岁月致敬,向即将迎来的全新征程启幕。

六十年一甲子,走过的是匆匆脚步,留住的是辉煌记忆。1953年,西南政法大学刑法学科由四川大学、重庆大学、云南大学、贵州大学等西南著名高校法律系的刑法学科合并组建。在六十年的发展历史中,以邓又天、董鑫、伍柳村、赵长青、高绍先、李培泽、朱启昌等为代表的老一辈学者,以陈忠林、邱兴隆等为代表的中年学者的辛勤耕耘、默默奉献,为本学科的发展奠定了坚实的基础。特别是改革开放以来,本学科取得了一个又一个骄人的成绩,1981年成为全国最早获得硕士学位授权的刑法学科之一,1995年被评为省部级重点学科,2001年成为我国西部地区唯一的刑法专业博士学位授权点。经过几代人的薪火相传和不懈努力,西南政法大学刑法学科已经成为具有雄厚学科基础和优良学术传统、在全国发挥重要影响并且具有一定国际知名度的省部级重点学科。

本学科历来注重学术著作的产出,在过去十年间,曾以“西南刑法与毒品犯罪研究文库”、“西南毒品问题研究文库”等为丛书名,出版发行了一系列的著作,展示了西南政法大学刑法学人的良好形象。但是,由于原有丛书中的每部著作分属于不同出版社出版,每本著作在版式、体例、风格等方面并不完全统一,在一定程度上影响了丛书所应具有的社会价值。2013年年初,为大力加强学科建设,承蒙法律出版社的盛情支持,西南政法大学刑法学科决定积极整合学科力量,将本学科拟出版的优秀著作纳入“西南政法大学刑法学术文库”(以下简称“文库”),以学术文库的形式公开出版发行。“文库”将延续“西南刑法与毒品犯罪研究系列”丛书的基本精神,秉承思想交流与学术创新的基本宗旨,着力打造学术精品,展示西南政法大学刑法学人形象,献礼中国刑法学术发展。

科学研究与人才培养是学科建设的两翼。西南政法大学刑法学科具有数量规模庞大、年龄结构合理、学历水平优化、学缘结构合理的学科团队,他们积极投身于教学科研任务一线,近年来在科研项目立项、学术论文发表、科研成果获奖等方面成绩斐然,在科学研究方面取得了优异的成绩。此外,本学科在大力加强科学研究的同时,也着力于人才培养。自2001年获得博士学位授权点以来,本学科已培养了近百名博士,他们活跃在法学理论和司法实务的各个领域,他们所取得的成绩在一定意义上也是本学科所取得的成绩。为此,“文库”将立足本学科,主要出版本学科教学科研人员的优秀著作;同时,“文库”也将选择本学科培养且已经毕业的部分博士的学位论文或其他优秀学术著作出版。为了发挥“文库”的学术价值和社会效应,体现学术丛书的性质,“文库”将采取不定期常年出版的形式,对于拟出版的著作由“文库”编辑委员会审定后出版,力争将“文库”打造成为规模较大、质量上乘、影响广泛的学术精品。

“人能弘道,非道弘人。”法治之路是中国这个古老的东方大国在饱经沧桑之后作出的选择,时至今日,法治中国已经成为法律人矢志不渝的共同追求。诚然,法治之路不会一马平川,甚或还会荆棘塞途。但是,涓涓细流,汇聚成潮,只要每一个人都用心去尽一份力,梦想终会成真。回顾改革开放30余年的发展历程,从很多领域无法可依到中国特色社会主义法律体系已经建成,法治从艰难起步到健步前行。这份成绩的得来,凝聚着包括法律人在内的无数国人多年的追求和心血,其中,不乏法学理论界的鼓与呼。

时光荏苒,三十年前乃至二十年前学术著作匮乏的情形已经不复存在。在这样一个“知识爆炸”的时代,也许每天都有新的著作出版,也许每天都有新的观点出现,也许每天都有无数人在研究同一个问题,但这一切并不会抹杀理论研究的意义,更不会否定法学理论研究对中国法治实践的意义。事实上,对于当下中国而言,法治实践对法学理论的呼唤不是削弱而是加强了,处于深刻转型和社会变迁进程中的中国,有太多的现实问题需要理论关注与研究,这是法学理论界无可推卸的责任,也是每一个法学理论工作者应有的社会担当。我们不奢望“文库”成为夜幕下的灯塔,而更愿其作浩瀚苍穹中一颗繁星,用朴实无华的光芒照耀行进中的中国法治。因此,“文库”的出版将呈现每一位作者对当下中国刑法理论与实践问题的关注和思考,为学术交流搭建一个有益的平台,用文字和思考为中国法治发展献出自己的绵薄之力。

得益于六十年的学术积淀,西南政法大学刑法学科历史厚重、师资雄厚、门类齐全、基础良好,积极加强和推进学科建设具有良好的基础。但是,我们深知,在新的历史条件下,本学科的发展面临着诸多新的挑战与机遇,加强学科建设刻不容缓。我们期待着“文库”的出版发行能够为国内外同行了解和认识本学科提供一个窗口,也期

4 | 总序

待着国内外同行能够以“文库”为平台加强与本学科的沟通交流,国内外同行和广大读者的真知灼见将是我们进一步加强学科建设的重要力量。

学术的生命在于争鸣,思想的火花源于碰撞。我们热切期盼学界同仁以及广大法律工作者为本丛书建言献策,努力推动丛书的发展完善,共同守护我们的精神家园,共同促进共和国法治事业的健步前行。

西南政法大学刑法学术文库编辑委员会
2013年5月

前 言

二百多年前,伟大的刑事古典学派奠基人贝卡里亚(Cesare Beccaria)曾言:“没收财产是在软弱者头上定价,它使无辜者也忍受着罪犯的刑罚,并使他们沦于必然也去犯罪的境地。”^{〔1〕}二百多年过去了,人类社会的刑法早已从野蛮跨入文明时代。在当今世界绝大多数国家和地区的刑法中,以剥夺犯罪人的私有合法财产为内容的没收财产刑已不见踪迹,一般而言这些国家和地区都认为没收私有财产是“严苛的、不人道的”,有的国家甚至直接在其宪法中宣称这种刑罚措施是违宪的。然而,它却依然存在于我们的刑法之中。在我国,没收财产不仅没有废止的迹象,而且立法上还有扩大适用的趋势。然而在司法实践中,没收财产的适用却面临严重的困境:部分没收已经异化为罚金;全部没收基本上无法执行。为什么会出现这种情况?这是值得整个中国法学界、司法实务部门乃至立法机关深刻反思的。

从新中国法学恢复、繁荣以来,刑法学界基本没有重视过没收财产这个“不起眼”的附加刑。对没收财产刑的研究,是从近些年来才开始逐渐深入的。反对将剥夺犯罪人合法财产作为刑罚手段的声音最近几年逐渐增多,但远未成为学术界的主流,也未引起国家立法层面的任何回应。没收财产在当代社会是否仍有存在的必要?国际社

〔1〕 [意]贝卡里亚:《论犯罪与刑罚》,黄风译,中国大百科全书出版社1993年版,第53页。

会形成废止没收财产的潮流的原因何在?这恐怕是一个需要我们深思的、不能回避的问题。从理论上说,没收财产刑在古代社会是比较迎合专制主义统治需要的。在专制主义社会,刑法的工具性价值十分突出,刑法的人权保障机能尚未形成,而私有财产的权利属性也尚不明显。对于某些严重的犯罪,处死犯人之余,也将他的全部财产甚至家产充公,使其“人财两空”,的确能够将刑罚的威力发挥到极致。正因如此,中外刑罚史上没收财产长期都伴随着死刑使用。然而,人权观念的发展、人文精神的进步以及刑法理性的浸入,使近代以来没收财产的合理性根基受到严重削弱。现代刑法是否还能容忍没收财产的种种缺陷,便成为问题。从现实来看,在“财产”的边界不断延伸、“财产”的范畴不断扩大、人们之间的财产关系日益复杂的时代,如果要没收一个人的全部“财产”本身就面临着难以克服的矛盾。若要强行实施,恐怕产生的社会问题更多。

当代中国已走向法治社会。刑法谦抑、刑罚节俭、人道已成为刑事法治理念的共识。作为刑法学人,我们有责任、有义务深刻思索:今天的没收财产是否仍然一如既往地“使无辜者也忍受着罪犯的刑罚”?笔者希望通过本文,能为我国的刑法理论研究和刑法改革贡献绵薄之力。

目 录

前 言	(1)
第一章 没收财产刑概论	(1)
第一节 没收财产刑的概念和特征	(1)
第二节 没收财产刑在刑罚体系中的地位	(24)
第三节 没收财产刑与非刑罚性质的“没收”措施	(34)
第二章 没收财产刑的历史沿革	(75)
第一节 中国刑法史上没收财产刑的历史沿革	(75)
第二节 外国刑法史上没收财产刑的历史沿革	(132)
第三章 没收财产刑的刑罚哲理思考	(166)
第一节 刑罚哲理的基本范畴	(166)
第二节 财产刑的刑罚哲理	(195)
第三节 没收财产刑的刑罚哲理困境	(217)
第四章 当代中国没收财产刑的现实与未来	(240)
第一节 我国没收财产刑的立法配置	(240)

2 | 目 录

第二节 我国没收财产刑的司法困境	(270)
第三节 我国没收财产刑的未来之路	(298)
参考文献	(316)
后 记	(324)

第一章

没收财产刑概论

第一节 没收财产刑的概念和特征

如果不是严格依照国家法的观念来审视,自从人类社会诞生以来,犯罪现象就始终伴随之,而由公共权力机构实施的惩罚措施几乎同时产生。人类进入阶级社会以来,由国家机器进行的惩罚我们称之为刑罚。不过,由古代国家遗传至今的刑罚种类,现在已不多见。这主要缘故在于,现代刑法早已摒弃了大量原始、野蛮的古代肉刑。然而,死刑与没收财产——前者因过于严厉而又摆脱不了古代肉刑的遗风而在世界各国都饱受争议,后者因仿佛与“残酷”无关至今在某些国家安然无恙地保留着——却是为数不多的古代刑种的现代版本。当然,既然是“现代版”,总会进行一些合时宜的改造,尤其是在人权保障的观念深入民心的当代法治社会,刑罚的秩序维护机能须时时受制于人权保障机能。就死刑而言,我们的关注确实饱含着人类的怜悯、良知与理性,我们对有朝一日全世界所有国家实现彻底废除死刑深信不疑,并且确信这是人类法律智慧乃至整个文明的进步。但是,表面上仿佛不是那么“残酷”的没收财产刑,尽管蕴涵着巨大的人道主义灾难,却不为我国社会所关注。对作为刑罚的没收财产缺乏清晰的认识,这是我国普通公众甚至法律学人普遍存在的现象。

一、没收财产刑的概念

(一) 刑事立法上的没收财产刑概念

“没收财产”这一概念可以有多重理解。在法律上,“没收财产”、“没收财物”、“没收”之类概念既可以存在于行政法规中认为是行政处罚措施之一,^[1]也可以存在于刑事法律中以刑罚面貌出现,^[2]甚至在同一刑事法律中还可以作为非刑罚处罚措施使用。^[3]然而我们在此讨论的“没收财产”,仅仅指刑事惩罚意义上的没收财产刑——以刑罚面貌出现的对犯罪人私人合法财产的剥夺。在此意义上说,许多国家刑法中的“没收”刑或者“没收财产”刑并非真正的没收财产刑,徒有刑之名而无之实(如日本刑法中的“没收”、阿塞拜疆刑法中的“没收财产”)——它们并非针对犯罪人合法私产的没收。回顾 20 世纪以来,世界上有部分国家特别是社会主义国家刑法典中普遍规定了真正意义上的没收财产刑,且多数明确了没收财产刑的概念,可将其视为立法定义。择其典型列举如下:

1922 年《俄罗斯社会主义联邦苏维埃共和国刑法》第 38 条:“没收财产,是把被判刑人个人所有财产的全部或者经法院明确指定的一部分强制无偿地收归国有。”^[4]

1942 年《蒙古人民共和国刑法》第 39 条:“没收财产,就是把被

[1] 如我国《行政处罚法》第 8 条规定的行政处罚的种类之一就有“没收违法所得、没收非法财物”。

[2] 如《日本刑法典》第 9 条规定:“……没收为附加刑。”

[3] 如我国《刑法》第 64 条:“……违禁品和供犯罪所用的本人财物,应当予以没收。……”

[4] 1926 年《苏俄刑法》将其修改为第 40 条:“没收财产,就是把被判刑人个人所有的财产或者同别人共有的财产的应得份额的全部,或者经法院明确指定的一部,强制无偿收归国有。”1960 年《苏俄刑法》又将其改为第 35 条:“没收财产是把被判刑人个人所有财产的全部或一部强制地无偿收归国有。”1991 年苏联解体,俄罗斯国家杜马于 1996 年 5 月通过新刑法,并宣布自 1960 年实施的《苏俄刑法》自 1997 年 1 月 1 日起在俄联邦境内失效。1996 年《俄罗斯联邦刑法》对没收财产刑的规定在第 52 条:“没收财产是将被判刑人的全部财产或部分财产强制性地无偿收归国家所有。”现行俄罗斯刑法已将没收财产刑废除。

判刑人个人所有的财产或同别人共有的财产的全部,或者经法院明确指定的一部,强制无偿地收归国有。”〔5〕

1952年《阿尔巴尼亚人民共和国刑法》第25条:“没收财产,是将被判刑人个人所有的财产或者同别人共有的财产的应得份额的全部,或者经法院所确定的部分,强制无偿地收归国有。”〔6〕

1968年《保加利亚人民共和国刑法》第44条:“没收财产是以强制无偿地方式将犯罪人财产的全部或者部分收归国有。”〔7〕

1969年《罗马尼亚社会主义共和国刑法》第68条:“附加刑中的没收部分财产是指根据判决对没收财产的规定,将犯罪者所有的一种或几种财产收归国有。”〔8〕

1987年《古巴共和国刑法》第44条:“没收财产,是指全部或者部分地剥夺犯罪人的财产交付给国家。”〔9〕

还有的国家刑法典虽然没有直接对没收财产刑下定义,但对其内容进行了相当明确的说明。如1961年《捷克斯洛伐克社会主义共和国刑法》第47条规定:“(一)法律明文规定没收财产的时候,法院

〔5〕 1961年《蒙古刑法》将其修改为第25条:“没收财产是将被判刑人个人所有或者在共同财产中所有的全部或一部分财产强制无偿地收归国有。”1991年蒙古政变后,其国名由“蒙古人民共和国”改为“蒙古国”。现行有效的是2002年修订的《蒙古国刑法》,总则中没收财产刑的规定反映在第49条:“没收财产是指依照本法典分则规定将被判刑人享有的财产所有权强制无偿地收归国有的一种刑罚。”

〔6〕 《阿尔巴尼亚人民共和国刑法典》,全国人大常委会办公厅译,法律出版社1956年版,第10页。1990年阿尔巴尼亚发生政变后,1991年改国名为“阿尔巴尼亚共和国”。现行阿尔巴尼亚刑法已将没收财产刑废除。

〔7〕 保加利亚人民共和国1968年制定的刑法典至今仍然是保加利亚现行有效的刑法典。只不过随着1989年政变,国名由“保加利亚人民共和国”改为“保加利亚共和国”,刑法典中的没收财产刑一直保留至今。

〔8〕 方蕾等编译:《外国刑法分解汇编》(总则部分),国际文化出版公司1988年版,第237页。1989年罗马尼亚政变后,国名改为“罗马尼亚”。现行罗马尼亚刑法已将没收财产刑废除。

〔9〕 《古巴刑法》自1987年12月颁布以来,至今进行了四次局部修正,但关于没收财产刑的规定始终未改。

即判决没收;法院因犯罪人的故意犯罪行为,判处死刑、终身剥夺自由、三年以上剥夺自由,或犯罪人的犯罪行为已表现出对人民民主制度的敌视态度时,也可以做出没收财产的裁判。(二)没收财产的效力及于犯罪人的全部财产或法院所指定的一部分财产。(三)被没收的财产,归国家所有。”^[10] 1978年《匈牙利人民共和国刑法》也有类似规定,其第38条称:“(一)财产之没收,以法律有特别规定者为限。(二)没收得就犯罪人的全部财产或其财产的相当部分或其财产的几分之几,以及行为人的个人特定财物规定之。……”^[11]

上述各国刑法典对没收财产刑的表述略有不同,但并没有本质的差别。其不同之处在于,有的国家刑法在表述没收部分财产时说明了是“法院明确指定的一部分”或者“经法院确定的一部分”,而有的国家刑法仅仅简略地提到是没收罪犯财产的“一部分”或“部分”;有的国家刑法特别说明了没收个人全部财产时包括了被判刑人共有财产的应得部分,有的国家刑法则认为这是民法上就个人财产范围已经解决了的问题,没必要特别说明;另外,有的国家刑法还强调了没收财产是将犯罪人财产“强制无偿地”收归国有,而有的国家刑法并没有使用“强制”、“无偿”之类字眼而仅仅简洁地使用了“没收”一词,但丝毫不影响人们对没收财产刑具有的强制性、无偿性特征的理解。多数国家刑法还指出了被没收的财产最终是“收归国有”或者“上缴国库”。从比较中可以看出,我国刑法对没收财产刑的定义显得最为简单,但与其他国家刑法的规定没有本质区别。从刑事立法上概括,没收财产就是将被判刑人个人所有的全部或者部分财产

[10] 全国人民代表大会常务委员会法律室编:《刑法总则分解资料汇编》,法律出版社1957年版,第177页。1989年捷克斯洛伐克政变后,捷克和斯洛伐克于1993年分离成两个独立国家,国名分别为“捷克共和国”和“斯洛伐克共和国”。两国刑法典都保留了没收财产刑。

[11] 全国人民代表大会常务委员会法律室编:《刑法总则分解资料汇编》,法律出版社1957年版,第177页。1989年匈牙利政变后,国名改为“匈牙利共和国”。现行匈牙利刑法已将没收财产刑废除。

强制无偿收归国有的刑罚措施。

(二) 没收的内容——“财产”之辨析

毫无疑问,没收财产刑是以一定的财产为执行内容。将犯罪人的财产强制无偿地收归国有是没收财产刑的本质特征。然而,“财产”的范围究竟有多大,没收财产刑中的“财产”又究竟应该是什么性质的财产或者财产性权利,是非常值得探讨的问题。

在法律上,不同时代、不同民族的“财产”概念是十分不同的。在大陆法系,早期罗马法学家受简单商品经济社会历史条件的制约,仅仅把有形物看作财产,对物的直接支配被认为是财产权实现的主要方式。随着商品经济的发展,无形的利益逐渐在商品交易中占有越来越重要的地位,乃至罗马法学家不得不开始重视所谓“无形物”这种财产形式。但是,就罗马法的时代而言,抽象意义上的“财产权”概念尚未产生,罗马人对财产的理解仅限于对特定对象的财产权。并且,由于早期罗马法上不动产为家族共同体所有,真正私法意义上的个人财产是在罗马帝国后期随着父权制的衰落而确立的。^[12]罗马法以物为基础的财产观念,影响了整个中世纪的欧洲大陆。中世纪的注释法学家便是在解释罗马法对物之诉的基础上,创立了物权(jus in rem)学说。及至近代,资本主义经济的飞速发展使近代社会的财产形式日益多样化,可给人们带来利益的方式也远远不止对物的直接占有和支配,不仅所有权,各种用益物权、担保物权及债权等都是能实现经济价值的财产权形式。1804年《法国民法典》堪称近代资本主义民法典的楷模,但其关于财产的概念仍然未脱离罗马法上物的概念影响。《法国民法典》的第二卷标题为“财产以及所有权的各种变更”,然而并没有给“财产”下一个精确的定义,而只是提出:“一切财产,或为动产,或为不动产。”^[13]显然是把财产的范围限

[12] 参见梅夏英:《财产权构造的基础分析》,人民法院出版社2002年版,第7~10页。

[13] 《法国民法典》,罗结珍译,中国法制出版社1999年版,第167页。