

刑事案件涉案财物处置之法律检索指南

Legal Research Pathfinder —Disposal of property in Criminal Cases

【作者】王林，浙江大学光华法学院，2016 级科硕诉讼法

【指导教师】罗伟博士，美国华盛顿大学法学院

第一部分 刑事涉案财产处置问题的提出背景

在刑事诉讼中，为了有效地追究和惩罚犯罪，公安司法机关需要采取限制公民人身权、财产权、隐私权等的强制性措施，对于涉案财物采取搜查、扣押、查封、冻结、追缴、没收等措施，涉及对公民财产权的限制乃至剥夺，目前我国刑法、刑事诉讼法及相关司法解释和规范性文件均对涉案财物的处置作了一些规定，但较为分散，系统性和可操作性不强，缺乏有效的监督和制约，导致司法实践中涉案财物处置工作随意性过大。党的十八届三中、四中全会均明确提出要规范查封、扣押、冻结、处理涉案财物的司法程序，中共中央办公厅、国务院办公厅联合发布“关于进一步规范刑事诉讼涉案财物处置工作的意见”，针对我国刑事司法实践中在涉案财物处置中所出现的一些问题，如随意扩大查封、扣押、冻结的范围，贪污、丢失、损坏、截挪、私分、调换、违规使用查封、扣押、冻结的财物，应当解除查封、扣押、冻结而不解除，对于应当返还被害人的财物不及时返还，该移交的不移交、该接收的不接收，等等，做出了一定规定。然而，刑事涉案财产处置的症结所在究竟为何，当前的相关改进措施是否有效，未来刑事涉案财产处置工作又将何去何从，这些都值得我们思考。

第二部分 刑事案件涉案财产处置之法律检索指南概述

一、关键词

财产没收（asset forfeiture）、刑事没收（criminal forfeiture）、令状（warrant）、起诉书（indictment）、证据规则（rules of evidence）、没收聆讯（forfeiture hearing）等等。

二、五 W 分析法

（1）Who (刑事涉案财产处置涉及的主体)

公安机关（Public Security Bureau）、检察院（the people's procuratorate）、法院（the people's court）、侦查人员（investigator）、犯罪嫌疑人（criminal suspect）、被告（defendant）、犯罪被害人（victims of crime）、第三方利益（Third party interests）等。

（2）What

财产（asset）、证据（evidence）、犯罪收益（proceedings)

（3）Where

公安机关 (Public Security Bureau) 法院 (the people's court), 检察院 (the people's procuratorate)

(4) When

侦查 (criminal investigation), 起诉 (initiation of public prosecution), 审判 (trial)

(5) Why

经费不足 (insufficient fund)、腐败 (corruption)、缺乏制约 (lack of checks and balances)、权力失控 (out of control power)、部门利益 (departmental interest)、有罪推定 (presumption of guilt)

三、检索词语

1. 中文检索词语

刑事没收, 涉案财物/财产处置

2. 原文检索词语

criminal forfeiture; asset forfeiture;

四、阅读对象

刑事涉案财产处置问题长久以来便受到人们的诟病, 这在一些大案要案中体现得更加清晰, 比如浙江吴英案中, 游离于司法机关之外的“专案组”操作涉案财产处置, 判决不区分涉案财产与合法财产, 诉讼程序中不告知被告方没收财物的具体情况等等。刑事涉案财产处置既涉及刑事实体法律规范, 又涉及刑事程序法律规范, 论文主要着眼于刑事程序方面, 分析目前我国刑事涉案财产处置的问题、解析我国刑事涉案财产处置的现状, 提出适合中国国情的解决之道。因此与此论题相关的部门和人员都是本论文的阅读对象, 具体包括侦查人员、检察人员; 法官; 专注于刑事领域的律师; 刑法、刑事诉讼法领域的研究生与学者; 立法部门从事此领域立法工作的工作人员。

五、一次资源与二次资源 (Primary Source V. Secondary Source)

1. 一次资源 (Primary Source) 一次资源也称规范性法律资源。中国的规范性法文献主要指全国人大及其常委会制定的法律与有关法律问题的决议文件, 国务院及其所属政府部门制定发布的行政法规、规章与规范性文件, 拥有地方立法权的地方各级人大及其常委会制定发布的地方性法规, 地方政府与所属部门制定的地方政府规章与规范性文件, 国家最高审判与法律监督机关 (人民法院、人民检察院) 制定发布的司法解释性文件。中国的规范性法文献也应包括人民法院的裁判文书和仲裁机构的裁决书。因此, 中国的规范性法文献还可包括成文法和判例法。具体包括:

(1) 中国成文法

- 现行法律
- 国务院颁布的行政法规
- 国务院规范性文件(通知、意见、决定、批复)
- 国务院各机构发布的规章
- 国务院各机构发布的规范性文件(如公告、通知、意见等)
- 地方性法规
- 最高人民法院发布的司法解释、规则、条例等
- 最高人民检察院发布的司法解释、规则、条例等
- 行政、立法、司法部门联合通知
- 引自法律法规汇编

(2) 案例、裁判文书、仲裁裁决书

(3) 条约、公约、宣言、议定书、国际惯例

2.二次资源(Secondary Source) 二次资源也称非规范性法律资源，指用来解释法律的法学教材、学习辅导、

法律百科全书、法律期刊、学术专著、法律分题综述、执业指南等。

- 法学教材
- 学习辅导
- 法律百科全书
- 法律期刊
- 学术专著
- 法律分题综述
- 执业指南

六、检索工具

1.中国检索网站：北大法宝，中国知网，中国裁判文书网

2. 国外检索网站：Westlaw; Lexis; Heinonline

七、检索策略

资源检索时，选择从“一次资源到二次资源”还是“二次资源到一次资源”主要依赖于研究者对所研究课题的熟悉情况。一般情形下，如果对所研究的课题不熟悉，可以先从检索二次资源开始，从二次资源中了解研究问题可能涉及的知识，然后再进行一次资源的检索。关于本论题的法律检索，因对所研究的题目有所了解，我采用了从“一次资源到二次资源”这一路径。

第三部分 文献检索之中文一次资源与二次资源

一、中文一次资源

1.现行法律选用数据库:

北大法宝

检索步骤：法律法规—中央法规司法解释—匹配：精确—全文，在检索框中

输入“涉案财物”以及“财物”

进行综合比对，筛选，

- 《刑法》第六十四条 【犯罪物品的处理】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。

- 《刑诉法》第二百三十四条 公安机关、人民检察院和人民法院对查封、扣押、冻结的犯罪嫌疑人、被告人的财物及其孳息，应当妥善保管，以供核查，并制作清单，随案移送。任何单位和个人不得挪用或者自行处理。对被害人的合法财产，应当及时返还。对违禁品或者不宜长期保存的物品，应当依照国家有关规定处理。

对作为证据使用的实物应当随案移送，对不宜移送的，应当将其清单、照片或者其他证明文件随案移送。

人民法院作出的判决，应当对查封、扣押、冻结的财物及其孳息作出处理。

人民法院作出的判决生效以后，有关机关应当根据判决对查封、扣押、冻结的财物及其孳息进行处理。对查封、扣押、冻结的赃款赃物及其孳息，除依法返还被害人的以外，一律上缴国库。

司法工作人员贪污、挪用或者私自处理查封、扣押、冻结的财物及其孳息的，依法追究刑事责任；不构成犯罪的，给予处分。

- 《刑诉法解释》第三百六十四条 法庭审理过程中，对查封、扣押、冻结的财物及其孳息，应当调查其权属情况，是否属于违法所得或者依法应当追缴的其他涉案财物。

案外人对查封、扣押、冻结的财物及其孳息提出权属异议的，人民法院应当审查并依法处理

经审查，不能确认查封、扣押、冻结的财物及其孳息属于违法所得或者依法应当追缴的其他涉案财物的，不得没收。

第三百六十五条 对查封、扣押、冻结的财物及其孳息，应当在判决书中写明名称、金额、数量、存放地点及其处理方式等。涉案财物较多，不宜在判决主文中详细列明的，可以附清单。

涉案财物未随案移送的，应当在判决书中写明，并写明由查封、扣押、冻结机关负责处理。

第三百六十七条 随案移送的或者人民法院查封、扣押的财物及其孳息，由第一审人民法院在判决生效后负责处理。

涉案财物未随案移送的，人民法院应当在判决生效后十日内，将判决书、裁定书送达查封、扣押机关，并告知其在一个月内将执行回单送回。

第三百六十九条 查封、扣押、冻结的财物与本案无关但已列入清单的，应当由查封、扣押、冻结机关依法处理。

查封、扣押、冻结的财物属于被告人合法所有的，应当在赔偿被害人损失、执行财产刑后及时返还被告人；财物未随案移送的，应当通知查封、扣押、冻结机关将赔偿被害人损失、执行财产刑的部分移送人民法院。

- 《人民检察院涉案财物管理规定》第二条 本规定所称人民检察院刑事诉讼涉案财物，是指人民检察院在刑事诉讼过程中查封、扣押、冻结的与案件有关的财物及其孳息以及从其他办案机关接收的财物及其孳息，包括犯罪嫌疑人的违法所得及其孳息、供犯罪所用的财物、非法持有的违禁品以及其他与案件有关的财物及其孳息。

第七条 人民检察院实行查封、扣押、冻结、处理涉案财物与保管涉案财物相分离的原则，办案部门与案件管理、计划财务装备等部门分工负责、互相配合、互相制约。侦查监督、公诉、控告检察、刑事申诉检察等部门依照刑事诉讼法和其他相关规定对办案部门查封、扣押、冻结、保管、处理涉案财物等活动进行监督。

办案部门负责对涉案财物依法进行查封、扣押、冻结、处理，并对依照本规定第十条第二款、第十二条不移送案件管理部门或者不存入唯一合规账户的涉案财物进行管理；案件管理部门负责对办案部门和其他办案机关移送的涉案物品进行保管，并依照有关规定对查封、扣押、冻结、处理涉案财物工作进行监督管理；计划财务装备部门负责对存入唯一合规账户的扣押款项进行管理。

人民检察院监察部门依照有关规定对查封、扣押、冻结、保管、处理涉案财物工作进行监督。

第二十二条 对于查封、扣押、冻结的涉案财物及其孳息，除按照有关规定返还被害人或者经查明确实与案件无关的以外，不得在诉讼程序终结之前上缴国库或者作其他处理。法律和有关规定另有规定的除外。

- 《关于刑事裁判涉财产部分执行的若干规定》 第六条 刑事裁判涉财产部分的裁判内容,应当明确、具体。涉案财物或者被害人人数较多,不宜在判决主文中详细列明的,可以概括叙明并另附清单。

判处没收部分财产的,应当明确没收的具体财物或者金额。

判处追缴或者责令退赔的,应当明确追缴或者退赔的金额或财物的名称、数量等相关情况。

- 《关于办理非法集资刑事案件适用法律若干问题的意见》

五、关于涉案财物的追缴和处置问题

向社会公众非法吸收的资金属于违法所得。以吸收的资金向集资参与人支付的利息、分红等回报,以及向帮助吸收资金人员支付的代理费、好处费、返点费、佣金、提成等费用,应当依法追缴。集资参与人本金尚未归还的,所支付的回报可予折抵本金。

将非法吸收的资金及其转换财物用于清偿债务或者转让给他人,有下列情形之一的,应当依法追缴:

- (一)他人明知是上述资金及财物而收取的;
- (二)他人无偿取得上述资金及财物的;
- (三)他人以明显低于市场的价格取得上述资金及财物的;
- (四)他人取得上述资金及财物系源于非法债务或者违法犯罪活动的;
- (五)其他依法应当追缴的情形。

查封、扣押、冻结的易贬值及保管、养护成本较高的涉案财物,可以在诉讼终结前依照有关规定变卖、拍卖。所得价款由查封、扣押、冻结机关予以保管,待诉讼终结后一并处置。

查封、扣押、冻结的涉案财物,一般应在诉讼终结后,返还集资参与人。涉案财物不足全部返还的,按照集资参与人的集资额比例返还。

- 《关于进一步规范刑事诉讼涉案财物处置工作的意见》

二、规范涉案财物查封、扣押、冻结程序。查封、扣押、冻结涉案财物,应当严格依照法定条件和程序进行。严禁在立案之前查封、扣押、冻结财物。不得查封、扣押、冻结与案件无关的财物。凡查封、扣押、冻结的财物,都应当及时进行审查;经查明确实与案件无关的,应当在三日内予以解除、退还,并通知有关当事人。

查封、扣押、冻结涉案财物,应当为犯罪嫌疑人、被告人及其所扶养的亲属保留必需的生活费用和物品,减少对涉案单位正常办公、生产、经营等活动的影响。

五、探索建立跨部门的地方涉案财物集中管理信息平台。公安机关、人民检察院和人民法院查封、扣押、冻结、处理涉案财物，应当依照相关规定将财物清单及时录入信息平台，实现信息共享，确保涉案财物管理规范、移送顺畅、处置及时。

七、完善涉案财物先行处置程序。对易损毁、灭失、变质等不宜长期保存的物品，易贬值的汽车、船艇等物品，或者市场价格波动大的债券、股票、基金份额等财产，有效期即将届满的汇票、本票、支票等，经权利人同意或者申请，并经县级以上公安机关、国家安全机关、人民检察院或者人民法院主要负责人批准，可以依法出售、变现或者先行变卖、拍卖。所得款项统一存入各单位唯一合规账户。

- 《公安机关涉案财物管理若干规定》

第二条 本规定所称涉案财物，是指公安机关在办理刑事案件和行政案件过程中，依法采取查封、扣押、冻结、扣留、调取、先行登记保存、抽样取证、追缴、收缴等措施提取或者固定，以及从其他单位和个人接收的与案件有关的物品、文件和款项，包括：

- (一) 违法犯罪所得及其孳息；
- (二) 用于实施违法犯罪行为的工具；
- (三) 非法持有的淫秽物品、毒品等违禁品；
- (四) 其他可以证明违法犯罪行为发生、违法犯罪行为情节轻重的物品和文件。

2.案例、裁判文书

选用数据库:北大法宝

检索步骤:司法案例—匹配：精确—标题，在检索框中输入“财物处置”，参照级别：公报案例或者指导性案例，案由：刑事

检索结果：检索最高人民法院指导性案例 15 篇，最高人民检察院指导性案例 27 篇。

但经过仔细查证，并无实质涉及涉案财物处置程序的案例。

3.条约、公约

选用数据库：北大法宝 检索步骤：法律法规—中外条约，匹配：精确—标题，检索框中输入“财产”

检索结果：我国已加入的国际公约一个，如下，

- 《联合国反腐败公约》(2003.12.10)，载《北大法宝》，【法宝引证码】CLI.T.3956。

第三十一条 冻结、扣押和没收

一、各缔约国均应当在本国法律制度的范围内尽最大可能采取必要的措施，以便能够没收：

一 来自根据本公约确立的犯罪的犯罪所得或者价值与这种所得相当的财产；

二 用于或者拟用于根据本公约确立的犯罪的财产、设备或者其他工具。

二、各缔约国均应当采取必要的措施，辨认、追查、冻结或者扣押本条第一款所述任何物品，以便最终予以没收。

三、各缔约国均应当根据本国法律采取必要的立法和其他措施，规范主管机关对本条第一款和第二款中所涉及的冻结、扣押或者没收的财产的管理。

四、如果这类犯罪所得已经部分或者全部转变或者转化为其他财产，则应当以这类财产代替原犯罪所得而对之适用本条所述措施。

五、如果这类犯罪所得已经与从合法来源获得的财产相混合，则应当在不影响冻结权或者扣押权的情况下没收这类财产，没收价值最高可以达到混合于其中的犯罪所得的估计价值。

二、中文二次文献

1.中文著作

选用数据库:浙江大学光华法学院“我的图书馆” 检索步骤:多库检索框输入关键词-涉案财物、刑事没收，以及所有字段-刑事证据法，经筛选，检索到的较为合适的书籍有:

1.1 关键词：涉案财物

- 戴长林：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 北京：法律出版社, 2014

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。

- 李长坤：刑事涉案财物处理制度研究 上海：上海交通大学出版社, 2012

本书对我国的刑事涉案财物处理制度进行了总体上的论述与评析，并寻找出制度发展的轨迹。

1.2 关键词：刑事没收

- 何帆：刑事没收研究 = Research on criminal confiscation : 国际法与比较法的视角 北京：法律出版社, 2007
- 李杰清：没收犯罪所得之程序法制与国际刑事司法互助：以台、日扣押法制的比较法考察为核心 台北：元照出版有限公司, 2010

- 李杰清：《没收犯罪所得程序法制与实务》北京：中国检察出版社，2016

本书主要从国际公约及比较法视角,分析没收前置阶段扣押的国际主流立法趋势;探索如何完善我国台湾地区扣押、禁止处分(冻结)等程序法制,进而以台湾地区案件为例,评析发还扣押高额债券之实体和程序等问题,并理清发还存款债权之扣押必要性、留存必要性之区分及判断基准的争点;确认金融账户之冻结、扣押或禁止处分之理论与实务;建构没收被告以外涉嫌犯罪,但尚未被确认共犯之第三人财产之程序法制的提案。目的在于针对没收实体法治的对象或客体大发展之际,在强调保障人权和维护社会整体秩序之间求得平衡,以利于对被害人及善意第三人之损害回复、损害赔偿或判决没收后之执行。

2.中文期刊选用数据库:中国知网 检索步骤:可用主题、关键词、摘要进行一般检索,又可以在文章词频、作者单位上进行高级检索。此次检索选用,

主题:涉案财物

时间:从2009年到2017年

来源类别:SCI来源期刊、核心期刊、CSSCI

检索结果如下,

- 薄其红、张宁:“我国刑事涉案财物处理程序的正当化改造”,《尊重司法规律与刑事法律适用研究》

- 向燕:“刑事涉案财物处置的实证考察”,《江苏行政学院学报》(2015/6)

我国刑事涉案财物处置在司法实践中存在突出问题:为保障被害人的经济损失获得赔偿,侦查机关实施查封“扣押”冻结的范围存在扩大倾向;侦查机关查封“扣押”冻结的涉案财产,检察院、法院无权直接解除;法院判决书中遗漏、概括没收的现象较为普遍;法院在作出判决时,将刑事没收转化为罚金,以规避其查证职责,并扩大对涉案财产的剥夺范围。为解决上述问题,应在法上对相关措施的对象范围、证据条件、举证责任、程序救济、等作出具体规定。

- 陈醇:“非法集资刑事案件涉案财产处置程序的商法之维”,《法学研究》(2015/5)

非法集资刑事案件涉案财产的处置有三套可供选择的程序,即行政处置程序、刑事诉讼程序、商法清算程序。相应地,在上述处置程序的选择上,也有三种不同的观点。行政处置程序缺陷众多,同时,它既不当处置私人债权债务,也不应当以部际联席会议制度建立行政机关与法院之间的主导甚至领导关系。刑事诉讼程序难以承担此类涉案财产清算的大任,也不宜在刑事诉讼中大量援引民商事实体法并对民商事纠纷作出判

决。这种涉案财产的清算应当适用商法清算程序。商法应当尽快建立自然人破产制度以便于依法进行涉案财产的清算，刑事诉讼法也应当对商法清算程序予以尊重。

- 熊秋红：“刑事诉讼涉案财物处置程序检视”，《人民检察》（2015/13）

刑事诉讼涉案财物处置与人身权和财产权保护密不可分。从目前的情况看，我国刑事诉讼法对于涉案财物处置的规定显得较为分散、笼统和模糊，制度定位存在偏差，相关配套机制健全，亟待进行系统的考量和完善。对我国现行刑事诉讼涉案财物处置程序正当性问题的检视应当围绕谦抑原则、平衡原则、法定原则、原则展开”刑事诉讼涉案财物处置程序的体系化、规范化、精细化构建应以刑事诉讼法的规定为出发点，通过梳理和完善相关法律和实施细则的规定而予以逐步推进。

3.学位论文

学位论文主要在中国知网上搜索，排除时间过于久远的论文。用涉案财物处置作为主题，限定时间段。

选用数据库：中国知网

检索步骤：文献分类目录-选择学科领域：社会科学 I 辑、社会科学 II 辑

检索目录：博硕士 检索条件：摘要 涉案财物/涉案财产

时间：从 2010 年到 2017 年

优秀论文级别：不限

检索结果：博士论文 1 篇，硕士论文 11 篇。经筛选，

- 侯伟：“论我国刑事诉讼涉案财物处置程序”（青岛大学硕士论文，2016 年）

目前我国滞后的刑事涉案财物处置程序法规与司法实践中不断出现新事例产生的矛盾使原本复杂的刑事涉案财物处置程序更加混乱。涉案财物处理结果不仅关系到被告人或者犯罪嫌疑人定罪量刑，还涉及到案件相关人的合法财产能否得到应有的保护。我国刑事涉案财物处理程序在理论、立法等方面存在的漏洞、空白，导致司法实践中不断出现违规查封、扣押、冻结等权力滥用的现象。公检法三家在涉案财物处置的管理权之争愈演愈烈。这些实践、救济、监督中存在的问题给我们国家的稳定、社会的和谐发展、司法资源的合理利用带来很大的难题。如何解决好相关问题，改变我国固有的重实体轻程序的思想，改变重人身权轻财产权的理念，是我们现在首要需要做的事情。本文首先介绍了涉案财物的概念、范围，让我们对涉案财物有了全面的了解。其次对两大法系有代表的美国、英国、法国、德国的涉案财物处理程序做了简单的介绍，并对法国预审法官制度和德国追缴制度进行学习和借鉴。再次分析总结我国刑事涉案财物处理程序在司法实践中、当事人在救济渠道、检察院在监督中存在问题及产生的原因。最后针对上述问题提出具有可操作性的改进措施。

- 邹啸弘：“普通程序中涉案财物处置程序问题研究”（湘潭大学博士论文，2016年）

刑事法学的研究原点是探求趋近正当合理的诉讼程序以保障公民权利, 应受保障的权利包含公民财产权利, 普通刑事诉讼程序中以适当程序处置涉案财物是正当程序不可或缺的模块之一。相对于在司法实践中属于小概率事件的特别没收程序, 普通刑事诉讼程序中涉案财物处置程序的研究更为重要。治理涉案财物处置中的程序乱象, 应当坚持司法裁判原则, 在“以审判为中心的制度改革”之中构建审判阶段独立财物处置程序。该程序的构造与程式、证明标准的设定、证明责任的分配都是值得关注的主要问题。财物处置程序的起点必须依靠审判前扣押行为来确定, 财物处置程序的终结需要审判后执行行为来实现。涉案财物是诉讼法概念, 泛指一切被司法机关扣押的财物, 既可能是被追诉人所有的具有被刑事没收可能之物、可用于执行财产刑之合法财产, 也可能是案外人所有的具备证据价值之物, 但凡与涉案财物有关的诉讼行为, 都应受到诉讼程序法律规制。涉案财物处置程序所保护的并不限于面临刑事制裁风险的财产权利, 而定罪量刑程序仅保护被追诉人的人身权利, 从这一角度来看, 涉案财物处置程序保护范围要广。经刑事扣押, 一般公民财产成为涉案财物, 法院审理范围以涉案财物为限, 未经刑事扣押, 不得成为法院审理对象。但刑事扣押只意味对财物的确定和限制, 并不一定代表公民对财产的暂时失控。涉案财物既可由公民主动交出, 也可通过侦查行为强行查缉。刑事扣押手段多样, 可以改变公民对财物的占用, 也可以仅限制财物交易。刑事扣押的决定权应受到司法控制。法院开庭应当审理涉案财物。审理涉案财物依附于定罪量刑的审理, 但具有相对独立性, 根据财物的性质和数量可采取相应的庭审模式。开庭审理应当查明涉案财物与刑事法律属性有关的认定事实, 这是将涉案财物认定为可予以刑事没收的犯罪所得(用)财物的基础。认定事实以权属事实和与犯罪行为的关联事实为主, 应采“确实、充分、排除合理怀疑”的证明标准, 举证责任在于公诉机关。对于犯罪所得(用)财物的司法裁决, 我国现行立法采用没收法定主义, 但与司法实践不合, 应转向没收裁量主义。没收裁决应以处置事实为基础, 处置事实包括财物与犯罪行为的关联程度、被告人犯罪动机及经济状况等, 可以采取自由证明的方式进行, 适用优势证据标准, 没收裁决的方式选择应当尊重被害人意见。由于涉案财物之上的财产权利可能并不限于被追诉人, 故案外人异议审查机制是涉案财物开庭审理的特有机制。进入诉讼的异议人具有当事人身份, 属于具有消极确认请求权的第三人, 但法院不能直接对非被告人财物作出司法裁决, 故对权属的异议不能直接产生权利实现的诉讼后果。对于犯罪所用财物, 一般应作出没收裁决; 对于犯罪所得财物, 一般应作出追缴裁决; 对于其他财物, 一般应作出程序性处置; 不属于犯罪所得(用)财物的违禁品不能独立成为司法裁决对象。没收和追缴裁决应当由法院(审判组织)移送执行, 法院(审判组织)是

执行命令主体,有权启动、停止执行程序,负责对执行过程中产生的异议依照司法程序进行审查;法院(执行机构)、保管涉案财物的公安、检察机关是执行实施主体,在法院(审判组织)的指挥下完成执行;检察机关是国家执行债权人的代表,担负监督职责;政府财政部门、银行金融机构等有协助执行的义务。涉案财物普通处置程序与相关诉讼程序有转换、选择、交叉的关系,与特别没收程序可以相互转换,但普通诉讼程序中的涉案财物独立处置程序亟需构建;与附带民事诉讼程序在一定条件下可以由当事人选择适用。

- 陈娜:“刑事诉讼中涉案财产处理机制研究”(西南财经大学硕士论文,2010年)

长期以来,我国刑事诉讼理论偏重于对犯罪嫌疑人、被告人人身权保护的研究,对约束国家权力、规范诉讼程序、保护被追诉人人身自由等问题探讨较多,而对刑事诉讼中的财产问题却常常缺乏重视。尤其是涉案财产的处理问题,较多的研究成果或囿于某一种处理方式、某一类财产,或局限于某一诉讼阶段,未成系统且不够深入。在立法上,我国刑法第六十四条对涉案财产的范围和处理仅作出了总则性的规定,而刑事诉讼法中配套的相关程序体系亦不够协调、严密,从而导致司法实践中涉案财产处理的理解和适用缺乏统一性和规范性,甚至出现个别严重侵犯被告人(犯罪嫌疑人)、被害人、或第三人财产权利的现象。在刑事案件中,行为人通常在获得违法所得后大肆挥霍或想方设法转移,无论是在侦查阶段还是判决生效后,能将涉案财产尤其是被害人财物追缴到案,是对被害人受损利益最大的安慰,也是对被破坏的财产秩序最好的恢复。但若因司法机关分工不明确、执行程序欠缺,或相关判项表述不规范、司法机关的不作为等非犯罪行为人的原因,而造成被害人财产损失补救机会的丧失,无异于在合法的掩护下对被害人财产隐性的剥夺,或者说公权力对被害人已受损私权利的再度损害。通过对刑事诉讼领域相关理论研究的考察和整合,本文采取以下的进路对刑事诉讼涉案财产处理机制问题予以研究:第一部分,主要是对刑事诉讼中涉案财产的构成进行静态分析。要对涉案财产予以处理,必须首先解决对其认定的问题。只有准确理解和认定涉案财产的范围和构成,才拥有正确处理涉案财产的内容和前提。本部分主要分为以下两方面:首先,对本文探讨的涉案财产的概念和范围予以明晰。实际上,涉案财产并不是刑事司法制度中的一个专门术语,而是实务中所常用的一个统称性词语。笔者无意给涉案财产下一个准确的定义,只是为了下文讨论处理机制的便利,而提出本文所主要阐述的刑事诉讼程序中涉案财产范围,以拓清达成共识的平台。涉案财产主要出现在则产性或贪利性犯罪中,其贯穿整个刑事诉讼程序的始终,从立案、侦查、审查起诉到审判阶段,涉案财产的认定和处理都与犯罪嫌疑人、被告人人身责任的确定相伴相随。实体意义上的涉案财产,如违法所得的金额等,直接关系到出入罪的条件,或是量刑孰轻孰重的依据。而程序意义上的涉案财产,主要涉及如何对犯罪分子违法所得的财物、供犯罪所用的本人财物,被害人合法财产和违禁品等的认定和处理。其次,以刑

法第六十四条中所概括的涉案财产,作为讨论的范围进行要素分析,意在解决犯罪分子违法所得的财物、供犯罪所用的本人财物、被害人合法财产和违禁品的认定问题。把上述涉案财产的具体内涵层层剖析开来,将其在程序法意义上的含义予以明确,避免多重理解,而造成实践操作的不一。第二部分,主要是对刑事诉讼中涉案财产处理的立法和实践问题进行考察。分为两个层次:其一,对刑事立法中涉案财产处理的相关规定予以分析,提出立法中存在的核心法律规定原则、模糊,具体规定庞杂、相互之间内容交叉冲突等问题。对于刑法第六十四条确定的四种涉案财产处理方式(即追缴、责令退赔、返还和没收),实践中常对其法律属性理解不清,具体运用混乱。本文在该部分对四种处理方式的法律适用和理解逐一予以阐述,且对司法解释确定的弥补性的处理方式—另行提起民事诉讼作出评析。其次,总结司法实践中遇到的涉案财产处理困境问题并分析原因。该部分通过对立法和司法实践的综合考察,逐步展开对涉案财产处理机制从抽象到具体的认知和讨论。第三部分,主要是对刑事诉讼中的涉案财产处理机制的完善提出粗浅的建议。首先对域外相关的制度予以考察并简析,其次就涉案财产处理机制提出具体的完善建议。在提出完善建议时,先就涉案财产处理机制完善所应遵循的价值原则进行阐述,再分别从立法调整和司法规范的角度提出具体建议。研究涉案财产的处理机制不是空洞的理论,它有着司法实践意义上的重要价值。涉案财产与案件的发生、发展有着内在的、客观的联系,对案件事实起着至关重要的证明作用,对犯罪嫌疑人有罪与否、罪轻罪重起着主要的参考作用。例如,犯罪工具(如抢劫所用的管制刀具、杀人所用的凶器)在刑事诉讼中属于物证,对案件事实起着重要的证明作用;违法所得(如贪污所得)的数额大小以及违禁品(如毒品)数量的多少则直接关系着犯罪嫌疑人的定罪量刑问题。那么在刑事程序终结以后,对涉案财产实体上的处分则关系着多方面的重要利益,如被追诉人财产权利,被害人合法权益、案外人合法财产权的保护和国有资产的保护等。综上,本文并未包罗涉案财产中的种种问题,只是对涉案财产处理机制中涉及的认定和具体处置方式等问题做出研究和整合。本文主要以司法适用的角度,对涉案财产的认定和处置方式逐一分析,并在考察立法和司法实践所存在问题的基础上,提出制度改进的初步构想,以期能为刑事涉案财产处理机制的法律完善有所贡献。

第四部分 文献检索之外文一次资源与二次资源

一、美国一次资源

1. Statute

选用数据库: Westlaw

检索步骤: Statutes & Court Rules — Federal

检索结果:

21 U.S.C.A. § 853.Criminal forfeitures 《美国法典注释》 刑事没收

(n) 第三方利益

(2) 除了被告以外的任何人，宣称对于基于该节被命令没收的财产有法律利益，在最终通知公布或者收到第 1 款通知的 30 天内，以较早为准，请求法院聆讯以裁决他声称的财物上的利益的有效性。聆讯应该只在法庭前进行，不在陪审团前。

(5) 在聆讯时，呈请人可以提出证据和证人，对聆讯时出现的证人进行盘问，美国政府也可以同样的，提出证据或者对证人盘问以反驳呈请人的主张。

Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 32.2. Criminal Forfeiture 联邦刑事诉讼程序规则
刑事没收

(b) Entering a Preliminary Order of Forfeiture. 进入初步没收令

(1) Forfeiture Phase of the Trial 审判中的没收环节 法庭必须考虑政府是否在财产和被告实施的犯罪之间建立了必要的联系 如果对于没收有争议，基于任何一方的要求，法庭必须在判定有罪后组织聆讯

(2) Preliminary Order. 初步没收令

(A) Contents of a Specific Order. 具体命令的内容。

(B) Timing. 时机。

初步没收令在判刑之前做出，以便可以使得在命令变成最终前各方可以提出修正或者修改。

(C) General Order. 一般性命令。

如果在判刑之前，法庭不能识别所有具体的被以没收的财产或者计算出金钱判决的总额，法庭可能做出一个如下的没收命令：

1. 列举出任何已被识别的财产；

2. 概括性地描述其他财产；

3. 说明当其他具体的财产被识别之后或者金钱判决数额被计算之后，依据 Rule 32.2(e)(1) 的规定，该命令将会被修改。

初步没收令之后，对财产扣押。

没收令可以上诉。

(4) Sentence and Judgment. 判决及判决书

(B) Notice and Inclusion in the Judgment.

法庭在口头宣判判决的时候必须包括没收部分或者确保被告知道没收的情况。法庭必须把没收令，直接或者通过引用，纳入到判决中。但是法院如果没这么做的话可以根据 Rule 36 在任何时间下更正。

(5) Jury Determination. 陪审团决定

(A) Retaining the Jury. 保留陪审团。

(B) Special Verdict Form. 特别裁决表格。如果一方及时要求陪审团来决定没收，政府必须提交一份列明每一项待没收财产的特别裁决表格然后要求陪审团来裁决政府是否在财产和被告实施的犯罪之间建立了必要的联系。

(C) Ancillary Proceeding; Entering a Final Order of Forfeiture. 辅助程序；进入最终没收令

如果第三方对于没收财产主张利益并递交请愿的话，法庭必须组织一项辅助程序，但是金钱判决的范围不适用辅助程序。

当辅助程序结束后，法庭必须通过修正初步没收命令（考虑到任何第三方权利的必要性）进入到最终没收命令。如果没有第三方提交及时的请愿，初步命令将成为最终没收令。

2. Case

2.1 选用数据库: Westlaw

检索步骤 1: 检索框内输入关键词“criminal forfeiture /s warrant” 检索范围: All Federal

United States v. Sigillito, 759 F.3d 913 (8th Cir., 2014) 2014 WL 3605862

执法人员根据 Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 41: Search and Seizure(c)（是犯罪证据而搜查或扣押）来搜查证据（证据是可能会被没收的财物）并且扣押了在搜查的过程中发现的财物。该案中联邦第八巡回法院判决§ 853(f)的另外要求不适用，如果是根据 Rule 41 颁布的搜查令。虽然政府可能通过 21 U.S.C.A. § 853(f) 下获取令状来扣押财产以供刑事没收，但是财产也可以被刑事地没收，如果财产是在依据搜查令行事的过程中，目视原则下扣押。

2.2 选用数据库: Westlaw

检索步骤 1: 检索框内输入关键词“criminal forfeiture /s indictment” 检索范围: All Federal

U.S. v. Harris, 2014 WL 1344277, at *5 (N.D. Ind. 2014), aff'd, 791 F.3d 772 (7th Cir. 2015)

C. Motion for Return of Items Forfeited

In his third motion [DE 548], Harris seeks the return of any items forfeited by him that the government seized without notice. He admits that he did receive notice in the indictment that the government was seeking forfeiture of up to \$198,137.00 worth of property, but argues that the government never provided notice of the specific items of property that the government seized. In

addition, Harris wants an inventory of all items seized by the government and any items returned to his authorized family member. Finally, he wants the government to return a thumb drive with music on it.

Federal Rule of Criminal Procedure 32.2 provides that a court cannot enter a judgment of forfeiture in a criminal proceeding unless “the indictment contains notice to the defendant that the government will seek the forfeiture.” However, the indictment “need not identify the property subject to forfeiture or specify the amount of any forfeiture money judgment that the government seeks.” F.R.Crim. P. 32.2(a). The indictment in this case, as Harris acknowledges, stated that the government was seeking forfeiture. That is all the notice Harris is entitled to. Moreover, Harris is being disingenuous when he claims that he didn't have notice of the items seized. The government has produced a letter from the United States Postal Inspection Service from way back in October 2010 that inventoried all of the items seized from Harris's apartment and notified him that these items were subject to forfeiture [DE 557-3]. I know Harris received the letter because the government also produced a November 2010 letter from Harris in response that attached the inventory and asked for the items back [DE 557-4]. So Harris's claim on this score is without merit.

*6 As for his other objections, they are moot. The government has provided the inventories of items seized and the items returned to Harris's family member [DE 557-2-557-10] and represents that it will return the thumb drive [DE 557 at 11]. Accordingly, Defendant's Motion for Return of Items Forfeited [DE 548] is DENIED.

被告人承认收到了起诉书上政府寻求没收 \$198,137.00 价值的财物的通知，但是辩称政府从未提供扣押的具体财产项目。法院认为 Federal Rule of Criminal Procedure 32.2 联邦刑事诉讼程序规定了法院不能进入刑事没收的程序裁判中，除非“起诉书包含了告知被告政府将寻求没收的通知”。但是起诉书“不需要识别没收的财物或者具体化没收金钱裁判的数额”。本案中的起诉书，如被告承认的，已经告知了政府正寻求没收。被告声称其没有收到物品扣押的通知也是不坦率的。政府于 2010 年 10 月已经从联邦邮政检查局发出了信件，信件中列出了所有从被告公寓中扣押的物品的清单，并且告知被告这些物品将被没收。政府也在 2010 年 11 月收到了被告的要求返还物品的信件。因此被告的主张没有法律依据。被告的审后动议被驳回。

2.3 选用数据库: Westlaw

检索步骤 1: 检索框内输入关键词“criminal forfeiture /p Rules of Evidence” 检索范围: All Federal

Libretti v. United States, 516 U.S. 29, 116 S.Ct. 356, 133 L.Ed.2d 271 (1995)

因为没收是宣判的部分，政府的责任是通过优势证据标准，证明财物的没收能力。

United States v. Smith, 2016 WL 471171, 117 A.F.T.R.2d 2016-663, 2016-1 USTC P 50, 186 (2016)

第七巡回法庭认为，因为证据规则不适用于审判中的没收阶段，政府可以使用被告在认罪协商中的陈述来建立财物的没收能力。

U.S. v. Messino, Not Reported in F.Supp.2d, 2001 WL 123799 (2001)

Testimony

*2 In form, a criminal forfeiture hearing is a hybrid procedure. On one hand, the statute requires that a jury determine extent of the forfeiture. On the other hand, forfeiture hearing is part of criminal defendant's sentencing and viewed as a punishment for which the defendant was found guilty. As a sentencing, a criminal forfeiture hearing is not bound by formal rules of evidence and therefore does not require live witness testimony. Policy Statement 6A1.3 of the Sentencing Guidelines states, “[T]he Court may consider relevant information without regard to its admissibility under the rules of evidence applicable at trial, provided that the information has sufficient indicia of reliability to support its probable accuracy.” In this case, given the hybrid nature of the proceeding, this court believes that the accuracy of the evidence can best be guaranteed by making all witnesses, whose testimony is admitted either live or written during the hearing, available for cross-examination by the defendant.

在形式上，刑事没收聆讯是一种混合程序。一方面，法律要求陪审团决定没收的范围。另外一方面，没收聆讯是刑事被告量刑的一部分并且被认为是被告有罪的惩罚。作为量刑，刑事没收聆讯不受正式的证据规则的约束并且因此不要求现场证人证词。量刑指南的政策声明 6A1.3 规定，“法院无需适用审判中证据可采性规则而考虑相关的信息，如果该信息有充足的可靠迹象来支持其准确性的话。”在本案中，考虑到程序的混合性，法庭认为证据的准确性可以被证人有机会受到被告询问所保证，证人的证词可以是现场的也可以是书面的。

2.4 选用数据库: Westlaw

检索步骤 1: 检索框内输入关键词“criminal forfeiture /p hearing” 检索范围: All Federal

United States v. Reese, 36 F. Supp. 3d 354, 361 (S.D. N.Y. 2014), aff'd in part, 603 Fed. Appx. 63 (2d Cir. 2015).

聆讯的权利：如果被告反对没收，他有权聆讯，即使他放弃了陪审团审判的权利，或者甚至是陪审团审判不适用的情况下。法院在没有给予被告反对没收数额计算的机会的情况下，便作出了金钱的裁判，因此裁判无效，在没收令最后可能被重作之前聆讯被授予给被告。

3. Regulations

选用数据库: Westlaw

检索步骤:Home-- Regulations

检索关键词:criminal forfeiture

检索方式:sort by-- Date

Asset Forfeiture Policy Manual 司法部财产没收政策手册（2016版）, Dep't of Just. Manual Comment. 9-119.000A, United States Department of Justice, Aspen Publishers, Department of Justice Manual

p125

联邦刑事诉讼规则 32.2 (a) 规定，法庭在刑事程序中可能不会开启没收的裁判，除非起诉书或者信息包括了对被告人的通知，即政府将会根据可适用的法律，寻求将财产没收作为判决的一部分。

因为没收既不是犯罪也不是犯罪的要素，而是没有法定最高额限制的刑事判决中不确定的一部分，所以宪法没有要求大陪审团找到没收的合理根据，不管是一般性的还是特定的财产。而且，适用法律及规则也没有授权大陪审团这样的裁决。因为一些原因，然而，最佳的做法是提交证据给大陪审团让它发现合理的根据以相信在指控的犯罪和被控没收的金钱和财产之间存在必要的联系，然后做出裁决。大陪审团关于没收的裁决应该在起诉书中进行陈述然后提交法庭以支持审前限制令或者其他合适的目的。

p127 B3. 虽然宪法、法律和规则没有要求对于没收要有合理根据的大陪审团裁决，但是检察官还是应该指导大陪审团在没收问题上做出这样的裁决。目的是 1. 裁决为起诉书中被确定的没收财产直接进行限制提供了基础。2. 大陪审团关于财产和犯罪合理联系的裁决在之后的诉讼中可能会得到一致的承认，当在合理根据成为问题时，如对需要用来支付被告律师费的财产进行审前限制的情况。3. 大陪审团关于合理依据的裁决足够可以触发第三方的介入。

p131

向大陪审团提出没收证据：

即使没收不是调查进行的焦点，必须用来建立指控的犯罪和起诉书载明的特定没收财物之间联系的证据通常被政府.....以一种简单了当的方式展示出来，不会占用大陪审团很多时间。这种展示的焦点有：1. 确定该特定财产的事实；2. 使得该财产在所有没收理论下可没收的事实。比如，事实显示财产“构成或者衍生于犯罪的收益”；财产是“用于或者意图用于，以任何形式或者部分实施或者帮助实施犯罪”；该财产构成犯罪“涉案的动产或者不动产”或者“源于这样财产”等等。See, e.g., section 853(a) and 18 U.S.C. § 982(a)(1).

在没收问题对大陪审团进行指导：

检察官要向大陪审团说明：1.没收不是实质意义上犯罪或者犯罪的要素，但是是对于特定犯罪定罪之上惩罚的一部分。2.在提出的起诉书上的没收控诉将会通知被告政府正寻求扣押建立在被告人定罪基础上的他的特定财产，或者特定的财产种类；3.如果被告的作为或不作为使得直接可扣财产无法扣押，那么政府将寻求扣押被告替代性的财产。然后检察官需要指示大陪审团，关于指控犯罪和被控的没收的财产的联系必须被找到。通常来说，这个过程可以通过阅读和解释所适用没收法律的相关部分，解释每一项列明的财产是如何契合没收条文的，以及解释是如何计算及评估没收金额等完成。

P24

扣押前的讨论应该根据财产的类型和具体情况至少回答以下问题：1.要扣押什么？谁拥有它？它的债务是什么？2.它应该被扣押甚至是作为没收的对象么？3.财产应当如何以及什么时候被扣押/没收？4.预计到哪些管理和处置问题？以及如何解决它们？5.如果认识到了负资产、管理性和处置性的问题，可供没收的替代物是？6.有没有预计到任何消极的公众影响？（比如说提前准备新闻简报公告扣押限制及没收的根据和目的）

P32

II. 扣押财产的一般性程序

A. 扣押机关通知

大部分的美国检察官办公室都能通过统一财产追踪系统数据库获取到扣押报告，因为这些扣押机关在本地参与了财产罚没基金。所有的非司法部机构必须在扣押后财产的 25 天内将扣押副本或者报告提交相关的检察官办公室，除非某个检察官办公室选择不接收。

B. 扣押前的司法审查

财产扣押的扣押前司法授权：目的 1.允许中立无偏的司法官员审查扣押的根据。2.强化对部门官员可能面临的因为错误扣押而导致的民事诉讼的保护。3.避免公众感觉到财产扣押是任意的。

P33

C. 所使用的程序形式（这块貌似是民事的）

C1.

对物扣押令？（Warrant of arrest in rem）——由美国法警局（USMS）负责执行

民事案件中，政府用对物扣押令状？，如果财产已经被做出审前限制令则不需要扣押令状。不动产的司法管辖权获得在第 13 章。在所有其他案件中，政府必须要获得对物扣押令来确保法院获得对物司法管辖权。

颁布令状的程序依控诉提交时财产是否已经被政府保管？而异。如果财产已经处在政府保管？下，令状只要法院书记员就可以颁发，而不需要由法官或者治安法官合理根据的裁决，但是如果令状是要将财产从非政府实体手上夺走，那么令状必须由法院基于合理根据的裁决颁发。See Rule G(3)(b).

C2.扣押令？（Seizure warrant）——相关的司法部调查机关主要负责执行，但建议和法警局合作执行。

另外一种查封可没收财产的形式是扣押令。by 21 U.S.C. § 881(b) and 18 U.S.C. § 981(b)(2). 这个也需要合理根据的司法决定

C3.对不动产的扣押？

III.刑事没收的扣押？ P34

A.什么时候需要扣押令 seizure warrant 或者限制令？

要刑事没收的财产通常根据刑事扣押令被扣押 21 U.S.C. § 853(f)

更多的情况下，刑事起诉书或者信息上载明的财产是在政府的保管之下，因为它们是根据民事扣押令 18 U.S.C. § 981(b)，对物扣押令 Rule G(3)(b)，或者作为潜在刑事调查的证据被扣押的。问题在于政府没有获得 21 U.S.C. § 853(f)的刑事扣押令而保持对要遭受刑事没收的财物的占有是否合理，在下面的起初财产是因为其他原因被扣押的情况：1. 2. 3.

政府应当依据刑事没收而获得刑事扣押令 21 U.S.C. § 853(f)或者限制令§ 853(e)，缺乏此授权政府不能继续依据刑事没收占有财产，除非是依据其他的独立依据，比如 1.平行的正在审理当中的民事没收案件中颁发的扣押令或者对物扣押令以及 2.行政没收诉讼 3.作为证据的被扣押的财产的证据基础存续则可以保持在政府的保管之下。在不存在行政或者民事没收诉讼或者民事没收存续终结或者持有的财产的证据目的终止（之前的为做证据而扣押，这种扣押行为应该也已经经过了司法机关的审查了？）的情况下，政府必须要么获得刑事扣押令 21 U.S.C. § 853(f)要么获得限制令§ 853(e)。

第十二章 对犯罪被害人的赔偿

A.豁免？

p161

对于依据刑事没收法律进行司法没收的财产，检察总长有权批准减轻或者豁免没收的请愿书，并且把被没收的财产回复给受害人。See 21 U.S.C. § 853(i)(1).

关于民事或者刑事没收减轻的联邦规定在 28 C.F.R. Part 9.美国联邦法规（Code of Federal Regulations）

p162

一旦财产被司法没收，把它们分配给所有权人，留置权人和受害人的权力唯一的被检察总长享有。See 28 C.F.R. Part 9.

潜在的受害人必须被通知有提交豁免请愿的机会。在司法没收中，通知事项由美国检察官办公室负责。已知的受害人应该以邮件通知，潜在的未知的受害者可以以出版物（公告？）的形式通知。决定豁免请愿的权力由总检察长委派给财产没收和洗钱处处长。请愿在书面材料基础上被决定。在请愿问题上，申请人是没有权利要求聆讯的 28 C.F.R. § 9.4(g)，不服的申请人有权要求复核，复核由该处另外的裁决官员决定。对请愿的否决是没有司法审查救济的。

B.回复

p165

回复程序允许受害者根据法院的赔偿令从没收财产中获得公平的补偿，而无需向政府提交豁免的请愿并等待其决定。回复程序其实是对豁免请愿的一种替代程序。

p171 司法豁免和回复的比较

二、外文二次资源

1. Law Reviews & Journals 选用数据库:Westlaw

检索步骤:Home-- Secondary Sources

检索关键词:“criminal forfeiture procedure”

检索方式:sort by-- Date

Criminal Forfeiture Procedure in 2015: An Annual Survey of Developments in the Case law. 2015 年度刑事没收程序：案例法下发展状况的年度调查 . 51 No. 6 Crim. Law Bulletin ART 4

Seizure Warrants 扣押令状

政府可能使用的一个手段来占有可没收的财产在审判之前是根据 21 U.S.C.A. § 853(f)颁发的扣押令 seizure warrant。在该条下，扣押令的颁发基于合理原因（和 Rule 41 of the Federal Rules of Criminal Procedure 下的其他令状颁发的合理原因是一样的）但是 Section

853(f)还施加了另外一个要求：只有当法院发现限制令 a restraining order 不够用以保护财产以便在审判时没收的情况下，扣押令才可以颁发。

但是这种额外的要求只适用于政府根据 U.S.C.A. § 853(f)来扣押财产，当根据其他法律条文规定扣押财产时不适用。在 United States v. Sigillito 案件中，执法人员根据 Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 41: Search and Seizure(c)（是犯罪证据而搜查或扣押）来搜查证据（证据是可能会被没收的财物）并且扣押了在搜查的过程中发现的财物。该案中联邦第八巡回法院判决§ 853(f)的另外要求不适用，如果是根据 Rule 41 颁布的搜查令。

Warrantless seizures 无需令状的扣押

最后，正如之前讨论的，虽然政府可能通过 21 U.S.C.A. § 853(f)下获取令状来扣押财产以供刑事没收，但是财产也可以被刑事地没收，如果财产是在依据搜查令行事的过程中，目视原则下扣押的。

起诉书：

如非在起诉书中有关没收的通知，否则在刑事案件中不能够进行没收。

财产的列明：Rule 32.2(a)是通知条款，其目的是为了通知被告说他的定罪的结果之一是财产的没收。然而，起诉书列明要被没收的具体财产并不是必须的。相反，起诉书上记载适用的没收法条就足够了。政府可以在之后提供给被告人寻求没收的具体财产的清单，以细节的方式。

第五部分 结论

在美国，刑事没收（涉案财产处理）被规制到诉讼的程序保护之下，财产所有权人享有一系列的程序性权利，有被通知、要求聆讯等权利；政府对涉案财物进行扣押等需要事先获得令状；大陪审团审查起诉时，涉案财产必须特定、具体，解释金额的计算方式等；诉讼中检控方还要对涉案财产的相关性等问题举证，尽到优势证明标准；第三人的权利保护在美国也有专门的辅助程序进行处理；刑事判决也应当对没收财产进行列举等。我国目前对涉案财产的处理并没有完全纳入到诉讼的规定，仍然是追诉机关单方面的处置行为，未来，我们可以借鉴美国刑事司法中的一些优点，将涉案财产处理以诉讼的方式进行规制，包括司法控制、强化检控方举证责任、独立庭审调查程序、权利人的参与和救济等。