

“涉黑案件中的财产辩护”疑难案例研讨会业务综述

2023年7月4日下午，第十一届深圳市律协金融犯罪辩护法律专业委员会（以下简称“金辩委”）携手广东知恒律师事务所成功举办金辩委第八期疑难案例研讨会。

本期研讨会讨论主题为“涉黑案件中的财产辩护”，由金辩委副秘书长任伟律师担任案例分享人，金辩委主任马成律师、知恒刑事中心副主任甘定中律师担任点评嘉宾，金辩委副主任罗鑫嘉律师、委员曹继栋、华教盛、杨叶、岳锦、张楠楠、罗小柏、龚生超、刘仲坚、穆清、潘智慧、王允庆、董国强、干事牟亦廷及知恒所多名律师参加本次研讨会。

现将本次研讨会主要内容综述如下：

【案情分享】

金辩委副秘书长任伟律师介绍了研讨案例，并引出了“黑社会性质组织犯罪中，个人合法财产与违法所得应当如何区分”这一核心问题，并由此衍生出“涉案公司正常商事交易所得如何处理”

“在犯罪期间之外合法成立的公司的股权及其净利润能否追缴”

“夫妻共同财产如何分割”等实务问题。具体案情如下：

张三、李四二人于上世纪末相识并逐步成为多个项目的生意合作伙伴。2003年，二人开始合伙成立多家公司（各持股50%）从事违法犯罪活动，谋取利益；同时，这些公司也有其他合法经营业务。李四于2012年左右被认定为某大型黑社会性质组织的组织领导

者，且已被判刑。张三出逃多年，于 2021 年到案。

公安机关现认定张三亦为李四涉黑组织团伙的另一领导者，认定张三于 2003 年开始参与组织活动、2007 年成为该组织的领导者。该黑社会组织违法犯罪活动分为两条路线，第一条路线是李四负责领导的“打打杀杀”式的“低端”路线，第二条路线是张三负责领导的以行贿、非法倒卖土地使用权等方式为主的“高端”路线。

公安机关建议追缴、没收张三的全部财产，其中既包括李四与张三共同设立的公司中张三 50%的股权份额，也包括该等公司名下 50%的土地使用权的所属利益、追缴公司自成立之日起的净利润，还包括 2003 年、2007 年之前张三个人成立的公司的股权、名下的土地使用权的所属利益、公司自成立之日起的净利润。

另张三与王五上世纪八十年代经登记成为合法夫妻，双方对婚内财产并无特别约定，两人至今仍育有一未成年子女，王五长期无收入来源。公安机关建议追缴的财产均取自二人婚后，且待没收的房产中包括王五名下的自住房屋一套。

【案件讨论】

随后，与会人员积极发言，各委员与干事就本次研讨会所分享的案例以及对该类型案件的辩护要点和辩护思路进行了热烈讨论。

曹继栋律师表示：本次研讨会的案例和问题选取的非常好，直接反映了目前扫黑除恶活动中所显示出的一些法律争议。如何区分合法财产与违法所得，我认为关键还是看证据，认定违法所得的举

证责任在检察机关，在不能证明涉案财产是违法所得的情况下都应当推定为合法财产。对于夫妻共同财产、公司财产如何析产，我们能做的就是把证据做夯实，结合家事律师、公司法律师的专业意见，形成协同，最大程度上保护当事人的合法权利。

华教盛律师表示：这些问题之间是一个主从关系，后面三个问题是第一个问题的细化，所以把区分的原则确定了，后面的问题都好处理。其在办案中也有一个刑民交叉的案件，办案机关也是将所有的财产都予以了查封，律师提出异议，认为要根据正常的民商事交易逻辑来认定财产的权属，最后意见被采纳，所以可以采用民商事的思维来处理财产问题。

杨叶律师表示：其之前办理过一个职务犯罪的案件，办案机关将被告人女儿的房产查封了，律师提出该房产系由成年女儿用自己的钱款购买的，应当属于被告人的女儿，不得在本案中处置。回归到本案中，如果涉案财产不是违法所得，还是要对夫妻共同财产予以区分，并且要给未成年子女保留必要的生活费用。

岳锦律师表示：2003 年之前张三取得的财产是合法的，这些货币又投入到 2003 年之后的公司经营中，如同两杯水混合，是很难以界定哪些是合法财产、哪些是违法财产，除非证明公司成立之后是用来洗钱的，否则在本案这种情况下，区分财产的合法性与非法性是很困难的，所以律师应当从证据出发，对案件材料和公司财务资料做好梳理分类，争取司法机关的有利认定。

罗鑫嘉律师表示：其办理的一起涉黑案件中，公安机关在财产

认定、造册等处理上还是很认真负责的，一审、二审法院确认的涉案财产处置原则也值得借鉴：公诉机关未能举证证明相关财产属于违法所得，应待查清后再行处理。遗憾的是，虽然这个原则要求公诉机关承担举证责任，但在执行过程中，在未对被告人配偶送达执行文书的情况下，执行机关径直对配偶名下的银行卡余额予以了处理。经过三年的异议，该配偶提供了大量的证据证明该银行卡余额是自己的合法财产，才算是先暂停了执行，但余额仍旧处于被查封状态。因此可以说，涉黑财产处置的辩护贯穿于整个案件的始终，甚至可能还会影响到减刑，但对于在涉黑前取得的合法财产及其配偶应当具有的权益还是应当积极争取。

罗小柏律师表示：涉案财产的处置，不仅仅是涉黑犯罪涉及，其他犯罪中也存在这个问题。今天的主题与律协培训的专题很契合，就刑事案件中的财产处置，其认为要保证一个前提、两个原则。一个前提是明晰产权，财产是个人的还是家属共有的，是个人的还是公司的，需要先进行认定。两个原则是，财产是涉黑前取得的，还是涉黑后取得的，是通过个人合法经营取得的，还是通过涉黑组织取得的，这些都要进行实质性的区分，要进行区别对待。

龚生超律师表示：涉黑的案件带有一定的特殊性，想要摘掉涉黑的帽子，难度很大。有些案件，没收财产能没收到锅碗瓢盆、甚至一个勺子。在涉黑案件财产辩护中，必须要区分违法财产和个人财产。那么如何区分呢？就这个案件来说，2003年张三涉黑以前取得的财产应当被认定为合法财产，没收时要保留夫妻共同财产中属

于配偶的一半。2003 年之后，公司有合法经营的业务，这一部分合法的业务产生的财产也应当被认定为合法财产，为配偶保留一半份额。至于哪些财产是违法的，其同意曹律师的观点，公诉机关不能举证证明的，可以大胆地提出这部分就是合法财产。

刘仲坚律师表示：财产执行、区分、维护权益有难度，尤其是大的案件，几百亿的资产，把资产关系理清楚，可能比审刑事案件定罪量刑都还要更难。我们可以考虑善意取得制度，以及涉案财产与犯罪行为之间的因果关联性，判断财产是否为犯罪所得。就本案而言，其一，正常商业交易适用善意取得没有问题。其二，2003 年之前不构成犯罪，因此 2003 年之前取得的财产是合法财产，可以鉴定 2003 年之前的股权价值，对这部分财产中属于配偶的部分进行保留。其三，《婚姻法》与《刑法》同位阶，不能被《刑法》倾轧。对于妻子的财产，其认为同样可以参考善意取得制度。最后，在刑事罚没时，要优先偿还第三人的合法债务，因此本案中对该部分债务也应当予以考量。

穆清律师表示：在违法所得与合法财产的区分问题上，其认为公诉机关不能证明是违法所得的，都应当被认定为合法财产，这是个原则问题。对于本案而言，被侵犯的财产可能也不是张三的，所以从张三的角度去辩护，可能没有太大意义，其认为可以考虑从案外第三人的角度对被查封、扣押、冻结财产去主张权利。对于未成年子女，认为可以提出为子女抚养保留必要的生活费用。

潘智慧律师表示：根据 2019 年《关于办理黑恶势力刑事案件中

财产处置若干问题的意见》这一司法解释，其第六条已经规定了公安机关可以对嫌疑人个人控制的财产和购买的财产先进行冻结。但是该意见也给我们财产辩护指明了处理思路，对于符合以下情形的财产应当返还的财产：一个是确实有证据证明是被害人的合法财产，另一个是有证据证明与黑恶势力及违法犯罪活动无关，这一也是律师应当着重考虑的要点。这就又回到合法财产与违法所得的区分，对此，其认为 2003 年涉黑时间这个节点很重要。涉黑前的财产是合法财产，涉黑之后这些公司如果与涉黑行为及涉黑公司没有资金往来，那么对于这些独立运作的公司，应当也被认定为合法财产。对于追缴公司净利润这一点，其认为公安机关的处置是有问题的，对于公司而言，净利润远小于公司所能实际支配的现金流，这部分存在超范围追缴的可能性。

王允庆律师表示：这个案例隐藏的信息很多，需要我们认真去发掘。第一，多处出现公安机关，因此我们可以确定案件还在办理中。第二，公司经营中也有合法业务，这是公安机关认定的还是辩护律师认定的。第三，案件简明扼要地被概括出来，还框定了研讨范围，说明对案件比较胸有成竹。综上可以看出，这个案件非常考验我们的嗅觉，我也很期待案件将来的结果，届时我们可以再组织研讨会进行交流学习。

牟亦廷律师表示：如何判断涉案财产是否合法？可以参考婚姻家庭律师、民事律师、商事律师或者股权并购律师的一些思维，从财产的权属、到权属的变更、到孳息的认定，很多方面都可以从跨

行业的律师处得到专业意见，而这些专业意见可能比刑事律师在刑事专业范围内提出抗辩更能引起办案人员的重视。在考虑财产问题的时候，要考虑到赠予、继承、买卖、代持、对赌、信托等等，从这些不同的法律关系，再回过头来看相关的财产到底是否合法取得、合法持有、合法经营、合法获利。虽然在财产罚没范围方面，认定的举证责任在公诉方，但确实有些公诉方拿不出证据，其认为所有的对抗最后都要落到实处，还是要通过辩护律师落实到一份份的协议、文件、聊天记录、交易记录等实实在在的证据上来证明相关财产既不是违法财产、也不是涉案财产。

张楠楠律师表示：作为刑事案件的辩护人，在过去可能忽视了财产辩护的重要性，可能更重视刑期的辩护。随着现在大家法律意识的提高，财产刑的辩护也越来越重要，尤其是涉黑案件的背景因素很多、很复杂，因而刑事律师在刑期方面取得的结果可能未必尽如人愿，故而家属可能会在财产方面提出更多的要求。在这种情况下，辩护律师应当多与办案人进行沟通，在积极配合办案的前提下，看看能不能找到法律依据或财产处理案例，找到合法合理的出路，获得更好的案件处理结果。

呼群律师表示：这个话题非常好，以往的办案实践中，律师对财产问题关注的可能真的比较少，但实际上财产问题不仅仅是涉黑案件存在，其他案件也存在。涉案被查封、扣押、冻结的财产中，哪些是合法财产？为了解决这个问题，就要求辩护律师在侦查阶段就应当提出财产处置辩护意见，在后续的审查起诉阶段和审判阶

段，律师也要一直跟进。如果提出的意见一直得不到办案机关的采纳，或许可以考虑提出行政诉讼、行政复议，或者在后续执行阶段提出执行异议之诉。

【嘉宾点评】

甘定中律师表示：就这个话题，大家发表了很多意见，过去重刑轻民、重实体轻程序的观念较为深入，对于涉案财产的辩护存在不够重视的情况。实践中，有个案存在财产处理不规范的情况。前面罗律师讲到的案例中深圳中院的处置方式是有司法原则的，对于查不清违法所得的财产予以搁置，这其实也是一种方案。潘律师讲到辩护律师可以积极主动地证明财产是合法的，曹律师、龚律师也提到了公诉机关要承担举证责任，以及刘仲坚律师提到了善意取得制度，大家思路还是很多的，是可以综合起来运用的。我们目前的司法现状不是特别理想，但是第三人的异议权、配偶要求保留必要生活费用以及证明责任的问题，我们都是有对应的法律条款可以适用的。我们辩护律师可以依托这些法律规定，综合运用、积极辩护。

马成律师表示：涉黑案件这么多年来一直都是很难跨越的高山，真正摘掉帽子的很少，可见办理涉黑案件的难度。虽然难，但又不断地涌现出涉黑案件，办理的过程中我们也能发现一些共性的问题，对这些共性问题进行研讨可以让广大律师有所受益，这是我们此次选题的初衷。我们碰到一类案件，首先还是要立足案件本身，对事实、证据、法律、案例进行研究，其次要理清关键词，理

清关键时间、理清关键事件，借由这些点对财产进行区分。

至此，本次疑难案例研讨会圆满结束。

第十一届市律协金融犯罪辩护专业法律委员会

2023年7月4日