

社團法人台灣刑事法學會 函

台灣刑事法學會(<http://www.tcls.org.tw>)

聯絡方式：謝煜偉秘書長 02-33668715

會址：台北市重慶南路1段121號3樓之9

電郵：tcls.taiwan@gmail.com

受文者：司法院

發文日期：中華民國109年02月17日

發文字號：(109)臺刑玉字第1090021702號

速別：普通

密等及解密條件或保密期限：

附件

主旨：復 鈞院108年9月27日秘台大二字第1080026672號函及108年10月24日秘台大二字第1080029107號函，請鑒查。

說明：

- 一、復 鈞院108年9月27日秘台大二字第1080026672號函及108年10月24日秘台大二字第1080029107號函。
- 二、秘台大二字第1080026672號函關於易科罰金與累犯相關問題，由本會許理事恒達出具回應，請見附件1。
- 三、秘台大二字第1080029107號函關於強制工作相關問題，由本會王理事長皇玉出具回應，請見附件2。

附件1：台灣刑事法學會回覆大法官：易科罰金與累犯

附件2：台灣刑事法學會回覆大法官：強制工作

理事長 王皇玉

問題：

- 1、受有期徒刑之宣告，但以易科罰金之方式執行完畢，是否屬於刑法第 47 條第 1 項所稱「受徒刑之執行完畢」？
- 2、易科罰金之人（已執行完畢），又於五年內再犯，若成立累犯，是否符合累犯之立法目的？
- 3、易科罰金與入監服刑之矯正效果是否相同？

回應：

許恆達（政大法律系教授暨台灣刑事法學會理事）

上述疑問的核心，應在於第 3 個問題，以下就先說明易科罰金與入監服刑的矯治效果有無差異。就此爭議，可先觀察法律規定，易科刑金的法律授權規定是刑法第 41 條第 1 項：「犯最重本刑為五年以下有期徒刑以下之刑之罪，而受六月以下有期徒刑或拘役之宣告者，得以新臺幣一千元、二千元或三千元折算一日，易科罰金。但易科罰金，難收矯正之效或難以維持法秩序者，不在此限」，從法律文字來觀察，立法者僅在法條中寫明易科罰金的執行方式，在形式上以受判決人所犯之罪屬於相對輕罪為前提，不過，針對實質上究竟要考慮那些因素，才可以從自由刑轉用罰金刑執行，則未有明文，不過至少在但書中立法者以否定語氣，暗示易科罰金必須能達到矯正之效或可以維持法秩序。不過這段文字相對模糊，不易理解究竟要從什麼角度決定矯正效果，以及維持何種意義的法秩序。就此學說上已經有意見認為，易科罰金制度的存在，已經全然架空法官審酌再三的宣告刑量刑結果，其正當性值得檢討¹。

姑且不論易科罰金的正當性，在我國法上，顯然宣告自由刑的執行方法，可以依個案情節而採取監所收容方式或易科罰金方式，兩者最大的差別在於是否進入具有拘束行動自由屬性的矯正機關，受判決人以入監服刑方式執行，矯正機關會基於受判決人個別情狀，在監所進行矯正處遇，該處遇拘束其人身自由，帶來極度嚴重的自由利益干預，受判決人可以感受到拘束自由所產生的惡害，未來才能心生警惕而不致再犯；除此之外，受判決人之人身受國家管控，在特定矯正環境中生活，其人格受到國家改善及教化的可能性較強，我國監獄行刑亦在監所中實施適性的矯正措施，可以讓他未來知所警惕，習得適應社會技能，其人格透過各項教化後，也就足以再社會化而不會另行犯罪。在此意義下，自由刑以監所收容方式處理時，一方面具有威嚇而使其不致再犯的「消極特別預防」功能之外，因為隔離於社會而受到實質個別處遇，也能夠產生「積極特別預防」的再社會化功能。

¹ 薛智仁，罰金刑體系之改革芻議，台大法學論叢，47 卷 2 期，2018 年 6 月，頁 779-782；許恆達，省思罰金刑的設計理念與制度走向，月旦刑事法評論，6 期，2017 年 9 月，頁 19 以下。

相對於此，若採取易科罰金方式執行，該筆罰金僅於檢察署的刑之執行階段就已完納，不會收容至矯正機關，學說上因而認為有兩種矯正效果上的特點：第一，不入監所的罰金對於個別行為人，只具有「特別預防之威嚇」

（*spezialpräventive Abschreckung*）的效果，亦即受判決人於宣判時與刑事程序執行階段，因為部分合法財產被充公，經濟利益受到剝奪而造成生活不便，因而可能警惕而不再犯罪，除此之外，受判決人仍然生存於一般社會，其固有生活環境不會改變，國家也無從針對其人格特點施予矯正措施²；第二，罰金刑只要求受判決人繳納特定金額，但實際支付該筆款項之人，則不一定真的是受判決人，毋寧有可能是其家屬或友人，這會讓原來自由刑的處罰效果明顯減低³。換言之，從矯治實效而言，一旦採易科罰金的方式執行自由刑，則預防再犯功能僅止於個人的再犯威嚇而已，與自由刑入監所執行可以受到實質再社會化的個別矯治，有相當程度的差異性。

接著討論構成累犯的實質法理，大法官在釋字第 775 號解釋理由書中表示：「立法者係認為行為人於前罪徒刑執行完畢或一部之執行而赦免後，5 年內又故意違犯後罪，因累犯者之主觀惡性較重，故所違犯之後罪應加重本刑至二分之一。是系爭規定一所加重處罰者，係後罪行為，而非前罪行為，自不生是否違反憲法一行為不二罰原則之問題」，從該號釋字文脈來看，累犯加重處斷刑的實質理由在於「主觀惡性較重」，這種主觀惡性應該如何理解，學說上仍有爭議。惟本文認為，惟一能夠合理解釋的觀點，僅限於從「後犯罪」的「不法與罪責雙重加重」角度理解⁴，亦即，行為人因實行「前犯罪」已經接受徒刑執行，竟然未能悔悟而又實行故意犯罪，因此其「後犯罪」對於法益侵害的義務違反性較為嚴重（前犯罪受過國家矯治了，應負有不再犯罪之特別義務，而行為人後犯罪竟又違反之，故後犯罪違反了「不得犯罪」及「不得再犯罪」的雙重義務），同時其罪責也較為強烈（已經接受過前犯罪之矯治，竟又再犯，表示已經受過矯治而了解到不得再犯的行為人，對於法秩序禁止違法行為的警告功能明顯不予接受，其可非難性較強烈），具有雙重加重的情況下，才可以增加後犯罪的處罰，甚至超過後犯罪的原始法定刑。

這種因前犯罪接受過矯治而加重處罰的不法及罪責雙重加重，其前提在於行為人施行前犯罪之後，國家已經針對其人格特性施予矯治，所以才能賦予同一行為人「不得再犯之義務」（不法加重），同時也才可以因為「已受過適當矯治，卻仍無視法治要求」，從而加重其個人之可非難性（罪責加重），以上雙重加重事由均建立在前犯罪已經受過實質監所矯治之前提，倘國家未針對同

² 參考許恒達，省思罰金刑的設計理念與制度走向，月旦刑事法評論，6 期，2017 年 9 月，頁 11-12。

³ 許恒達，省思罰金刑的設計理念與制度走向，月旦刑事法評論，6 期，2017 年 9 月，頁 8-9；薛智仁，罰金刑體系之改革芻議，台大法學論叢，47 卷 2 期，2018 年 6 月，頁 788-789。

⁴ 就釋字第 775 號解釋公布以後之文獻而言，此見解參考許恒達，累犯與處斷刑加重之裁量：評大法官釋字第 775 號解釋暨後續實務裁判，月旦法學雜誌，294 期，2019 年 11 月，頁 15 以下。對於累犯與罪責原則的批評，參考謝煜偉，當弦外之音成為主弦律——評釋字第 775 號解釋兼論解釋公布後之量刑新趨勢，月旦法學雜誌，294 期，2019 年 11 月，頁 47 以下。

行為人施予適合其人格屬性的矯正與制裁，實不宜加諸「不得再犯義務」，也不應該認為其守法的個人觀念特別值得非難。

基此，固然刑法第 44 條規定：「易科罰金[...]執行完畢者，其所受宣告之刑，以已執行論」，依其規定，易科罰金繳納完畢之後已經等同於執行完所宣告之自由刑，然而若以此規定而認為，採取易科罰金方式而執行完畢者，若其後五年內又故意犯罪，亦可構成累犯，顯然不符合上述累犯雙重加重的實質法理，基此，本文認為應對於刑法第 41 條採取目的性限縮之解釋，僅限於已經實質採監所方式執行自由刑，才可論以累犯，也才符合累犯加重的實質理由。