

得易科與不得易科之罪併罰而不得易科， 無庸載明易科標準之解釋，有無變更之必要？ - 釋字第 679 號解釋與評析

編目：憲法

<目次>

壹、釋字第 679 號之介紹

- 一、事實
- 二、解釋文
- 三、解釋理由書

貳、評析

- 一、許宗力、林子儀、李震山大法官不同意見書
 - (一)系爭解釋違反平等權
 - 1.違反刑法第 51 條數罪併罰之制度本旨
 - 2.加諸受判決人無正當理由之差別待遇
 - (二)多數意見有悖釋字第 662 號所揭諸之罪刑相當原則
- 二、許玉秀大法官協同意見書
- 三、蔡清遊大法官協同意見書

<摘要>

許宗力、林子儀、李震山等三位大法官認為，本號解釋對於因併罰而喪失易科機會之受刑人，構成無正當理由之差別待遇，違背數罪併罰制度之體系正義，亦與自由刑之最後手段性及罪責相當原則相悖。

立法機關既已採數罪併罰之限制加重原則，並創設易科罰金制度，在憲法平等原則及比例原則之約束下，實已無選擇得易科與不得易科之罪併罰後一律不得易科罰金之立法裁量空間。

關鍵詞：易科罰金、數罪併罰、罪責相當

壹、釋字第 679 號之介紹



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>

北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586(代表號)

一、事實

- (一)被告李○樸因違反槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項未經許可寄藏手槍罪，及刑法第305條恐嚇危害安全罪，經臺灣高等法院以98年度上訴字第1576號判決，各判處有期徒刑5年6月、2月，定應執行刑為有期徒刑5年6月確定在案，惟恐嚇危害安全罪部分，該判決並未諭知易科罰金標準。
- (二)嗣臺灣高等法院檢察署以98年度執聲字第1360號，就受刑人李○樸所犯恐嚇危害安全罪部分，向臺灣高等法院聲請裁定易科罰金之標準，經本案聲請人，即該法院刑事第17庭審理結果，認司法院釋字第144號解釋(含院字第2702號解釋)，有牴觸憲法第23條之疑義，爰裁定停止訴訟程序，聲請解釋。

二、解釋文

本院院字第2702號及釋字第144號解釋與憲法第23條尚無牴觸，無變更之必要。

三、解釋理由書

人民身體之自由應予保障，為憲法第8條所明定，以徒刑拘束人民身體之自由，乃遏止不法行為之不得已手段，如未逾越必要之程度者，即與憲法第23條規定之比例原則無違。易科罰金制度係將原屬自由刑之刑期，於為達成防止短期自由刑之流弊，並藉以緩和自由刑之嚴厲性時，得在一定法定要件下，更易為罰金刑之執行。而數罪併罰合併定應執行刑，旨在綜合斟酌犯罪行為之不法與罪責程度，及對犯罪行為人施以矯正之必要性，而決定所犯數罪最終具體應實現之刑罰，以符罪責相當之要求(本院釋字第662號解釋參照)。至若數罪併罰，於各宣告刑中，有得易科罰金者，亦有不得易科罰金者，於定應執行刑時，其原得易科罰金之罪，得否准予易科罰金，立法者自得於符合憲法意旨之範圍內裁量決定之。

本院院字第2702號解釋認為得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪，因併合處罰之結果，不得易科罰金，故於諭知判決時，無庸為易科折算標準之記載。本院釋字第144號解釋進而宣示「數罪併罰中之一罪，依刑法規定得易科罰金，若因與不得易科之他罪併合處罰結果而不得易科罰金時，原可易科部分所處之刑，自亦無庸為易科折算標準之記載。」係考量得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪併合處罰，犯罪行為人因不得易科罰金之罪，本有受自由刑矯正之必要，而對犯罪行為人施以自由刑較



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>

北市開封街一段2號8樓·02-23115586(代表號)

能達到矯正犯罪之目的，故而認為得易科罰金之罪，如與不得易科罰金之罪併合處罰時，不許其易科罰金。上開解釋旨在藉由自由刑之執行矯正犯罪，目的洵屬正當，亦未選擇非必要而較嚴厲之刑罰手段，與數罪併罰定應執行刑制度之本旨無違，亦與憲法第 23 條規定之比例原則尚無牴觸，並無變更之必要。

惟本院釋字第 144 號解釋乃針對不同機關對法律適用之疑義，闡明本院院字第 2702 號解釋意旨，並非依據憲法原則，要求得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪併合處罰時，即必然不得准予易科罰金。立法機關自得基於刑事政策之考量，針對得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪併合處罰時，就得易科罰金之罪是否仍得准予易科罰金，於符合憲法意旨之範圍內裁量決定之。

另本院釋字第 366 號、第 662 號解釋乃法院宣告數罪併罰，且該數宣告刑均得易科罰金，而定應執行之刑逾 6 個月時，仍否准予得易科罰金之情形所為之解釋。如各罪中，有不得易科罰金者，即非上述二號解釋之範圍，而無上述二號解釋意旨之適用。至是否得依刑法第 41 條規定易服社會勞動，乃屬檢察官指揮刑事執行之職權範圍，均併此指明。

貳、評析

本號解釋有幾個重點，介紹如下：

一、許宗力、林子儀、李震山大法官不同意見書

易科罰金及數罪併罰制度存否及其制度細節，固屬立法政策形成範圍，但即使是立法者之形成自由，無論如何仍不得逸脫憲法之拘束，況乎本院基於刑法規定所為之闡釋。系爭解釋對於因併罰而喪失易科機會之受刑人，構成無正當理由之差別待遇，違背數罪併罰制度之體系正義，亦與自由刑之最後手段性及罪責相當原則相悖。本席等以為，立法機關既已採數罪併罰之限制加重原則，並創設易科罰金制度，在憲法平等原則及比例原則之約束下，實已無選擇得易科與不得易科之罪併罰後一律不得易科罰金之立法裁量空間。

(一)系爭解釋違反平等權

1.違反刑法第 51 條數罪併罰之制度本旨

一般認為數罪併罰採取限制加重原則而非逕將各罪宣告刑逐一累次加計，係因刑罰加諸於受判決人的痛苦，並非單純地線性遞增，倘使單純累計各宣告刑，其刑期總和的嚴峻程度可能遠超過受判決人



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>

北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586(代表號)

全部所應擔負的罪責；其次，行為人倘有數個犯罪行為未被追訴處罰，其「不為犯罪的動機」隨之遞減，從而其後的犯罪行為罪責程度較低，相較之下如行為人之犯罪經追訴、處罰後，應能期待其不再重蹈覆轍，如其再另犯他罪，即不因「不為犯罪的動機」減弱，而降低罪責。是釋字第 366 號、第 662 號解釋均指出刑法第 51 條第五款數罪併罰規定之制度本旨在於將各罪及其宣告刑合併斟酌，予以適度評價，而決定所犯數罪最終具體實現之刑罰，以符罪責相當之要求，絕無使受判決人因數罪合併執行而處於更不利地位之意。立法者既已決定藉由數罪併罰採取限制加重原則，來緩和徒刑單純累加的嚴峻性，以符罪責相當之要求，期能具體落實憲法上之比例原則及對平等權及人身自由權之保障，則基於體系正義的要求，其後相應的制度設計非有正當理由，不能任意偏離原先的價值決定，否則將會構成對人民平等權之侵害。系爭解釋適用結果，卻使判決確定前受宣告得易科之罪與不得易科之罪，在數罪之刑期併罰後，受判決人原得易科之有利地位喪失，導致其受較不利的處遇，不啻違背數罪併罰採限制加重原則之意旨，並進而在執行階段，改變了法院原本認行為人罪責，所應負之罪刑，乃屬得予易科罰金的實質量刑判斷。就此，司法者係透過系爭解釋，違背立法者在數罪併罰制度中已為的價值決定，但立法者對此一問題的單純沈默，絕不該以悖反於體系正義要求的方式予以解釋。

2.加諸受判決人無正當理由之差別待遇

系爭解釋適用的結果會發生犯罪情狀相同且受相同刑之宣告之人，卻因偶然而有執行上得與不得易科罰金的差別。此外，數罪併罰案件亦可能因檢察官係分別起訴，法院分別判決，或法院雖合併審判，但受判決人僅就不得易科之部分上訴等情，使得易科之罪先行確定，而實際上得聲請易科罰金。與此相較，併罰之數罪如同確定，依系爭解釋見解乃全部不得易科，此時因各罪判決確定先後之偶然性，所導致得或不得易科的執行結果差異，亦無足資區別之理論基礎與正當理由。

再與釋字第 366 號及第 662 號解釋所涉情形相較，在各罪均得易科罰金之數罪併罰情形，本院既然已確認為貫徹罪責相當原則，易科罰金形式要件的認定，不應以數罪併罰後之總刑期為準，不得因併罰後總刑期已達不可易科標準，逕認受判決人一律有執行自由刑之必



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>

北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586(代表號)

要，而認為應以各罪的宣告刑為單位，逐一認定各罪是否符合得否易科之要件。但本件多數意見卻一反上開依各罪宣告刑分別認定之見解，支持早期釋字第 144 號解釋意見，再度以併罰之總刑期為單位整體觀察，判斷是否符合易科條件。據此，設有甲、乙二行為人，均犯二罪而併罰，甲犯均得易科罰金之 A 罪及 B 罪，各受有期徒刑 6 月之宣告，乙犯與甲相同之 A 罪(得易科)及不得易科之 C 罪，亦均受有期 6 月之宣告，此時二人 A 罪部分是否符合易科罰金要件之判斷，在甲係按釋字 662 號意旨，依各罪宣告刑分別判斷，在乙則依釋字第 144 號邏輯，依數罪併罰後之應執行刑整體觀察，且乙所犯 A 罪之罪責，縱使與甲相同，仍一律失卻以罰金代有期徒刑執行之機會，就此間刑罰執行方法上的差距，乃至何以乙原得易科之罪竟受不得易科之罪及總刑期影響，導致轉變為一律不准易科的有期徒刑，多數意見始終未提出堅強的說理。綜上，**系爭解釋加諸行為人一律不得易科之不利地位，較諸各種相類情況之行為人，已侵害其受憲法保障之平等權。**

(二)多數意見有悖釋字第 662 號所揭諸之罪刑相當原則

誠然受判決人必須發監執行，或許會使易科罰金緩和短期自由刑的制度功能受限，但這不代表對入監者而言，自由刑就不再嚴峻，或其刑期長短乃無關緊要之事。**本件爭點係處於易科罰金與數罪併罰二制度的交錯之處**，二者的制度本旨均應獲得整體而面面俱到的考量—無論是促進再社會化、慎刑與罪責相當原則等，均應一致地貫徹在所有案件類型中。從而併罰後整體罪刑應為如何之宣告，始與受判決人之罪責相當、全數不得易科是否對個案受判決人太過苛刻，應依個案情形判斷，而非如多數所認一旦發監執行，其所犯得易科之罪即自動均有必處短期自由刑之必要，一律不存在以罰金代替徒刑執行更為妥適的理由。

進一步言，在我國刑事法之體系中，雖然易科罰金屬於有期徒刑的替代執行方式，無論得否易科，行為人均是受有期徒刑宣告，但不能因此認為同屬有期徒刑故易科與否對行為人無影響，易科罰金制度負有利於受判決人再社會化的正面功能，萬非只是為了抒解監獄人口壓力的一種替代方案，且與不得易科罰金之刑之宣告，在嚴厲性上仍有差距。就連多數意見也肯認，**易科罰金制度本旨在「緩和自由刑嚴厲性」**，易言之，得易科比起完全不得易科，本身就是一種較緩和、較利於回



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>

北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586(代表號)

歸社會的處罰方式，反之從得易科變為不得易科，則有實質「加重」刑罰的效果。此種嚴峻與緩和的差距，無論行為人所犯他罪得否易科，都不應該妨礙其在執行時有被適切考量的機會，期與行為人的整體罪責相當。

得易科與不得易科之罪併罰時，立法者對如何執行未有明文，其毋應解為立法者係認得易科之罪不受影響，而毋庸明定。又立法者既未明文於刑法中肯認一律有入監執行之必要，則本院徒憑院解字及統一解釋，便實質加重犯罪行為人所受之刑罰，依具體個案判斷宜否易科之裁量空間不復存在，不僅失卻保障刑事人權之憲法立場，更難免於違反法律優位原則，乃至罪刑法定原則之指摘。

二、許玉秀大法官協同意見書

本席認為本院釋字第 144 號解釋意旨，既未違反平等原則，亦未違反比例原則，因此與憲法意旨並無不符。該號解釋，僅於依行政院聲請為統一解釋時，依職權闡明刑法第 41 條(民國 24 年 1 月 1 日修正公布)立法意旨，並未援引憲法原則作為解釋依據，尚不能認為與解釋意旨不一致的結論，即與憲法意旨不符。至於數罪判決有先後確定、先後執行之情形，尤其涉及不同種類宣告刑時，可能產生形式上不公平的執行問題，顯示有檢討定執行刑制度的必要。且現行刑法第 41 條第 3 項亦已增訂新形態的易刑處分，鑑於量刑決定關係刑罰目的能否有效實現，影響人民身體自由及財產權甚鉅，立法機關應該考量新的刑事處遇手段，全盤檢討數罪併罰定執行刑制度，並致力建立量刑的正當法律程序。因此應採合憲檢討改進的解釋模式，較為妥適。

三、蔡清遊大法官協同意見書

(一)審判實務界長期以來認為得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪因併合處罰之結果，不得易科罰金，本席以為，主要應係基於下列 2 點理由：1.數罪併罰定應執行刑後，各罪雖仍獨立存在，但因各罪之宣告刑已合併為一執行刑，其後執行所定之應執行刑，已無從區分係執行何一罪之原宣告刑，故無法再就原得易科罰金之罪部分，從所定應執行刑中分開而准予易科罰金。2.不得易科罰金之罪，或係法定最高本刑已逾越刑法第 41 條第 1 項所定法定最重本刑之要件，或其宣告刑已逾越有期徒刑 6 月，亦即，不得易科罰金之罪其法定刑或犯罪情節通常較得易科罰金之罪為重，被告既另犯法定刑或犯罪情節較重之罪，顯見其惡性非輕，本有受自由刑矯正之必要，則得易科罰金之罪



高點律師司法官班 <http://www.license.com.tw/lawyer/>

北市開封街一段 2 號 8 樓 • 02-23115586(代表號)

與之定應執行刑後，二者合而為一，已不適合再准其易科罰金。

- (二)釋字第 366 號、第 662 號解釋，乃係限定數罪併罰中各罪均得易科罰金者，其所定應執行刑如超過 6 個月，始得易科罰金，如各罪中有不得易科罰金者，即無上開二號解釋之適用。本院院字第 2702 號、釋字第 144 號解釋，乃係針對得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪定應執行刑之情形而為解釋，與釋字第 366 號、第 662 號解釋並無衝突或矛盾之處。
- (三)釋字第 144 號解釋雖闡述本院院字第 2702 號解釋所謂「無庸為易科折算標準之記載」，非僅指應執行刑部分而言，尚包括原可易科部分所處之刑，亦無庸為易科罰金折算標準之記載。惟釋字第 144 號解釋並未依憲法原則論述得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪併合處罰時，不得易科罰金。則亦難以此號解釋反面推論得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪併合處罰之結果，原得易科罰金之罪如仍准予易科將屬違憲。
- (四)對照現行實務上得易科罰金之罪先行確定，並先送執行，於執行時再由檢察官聲請法院裁定易科罰金折算標準之作法，釋字第 144 號解釋聲請機關行政院於函文中所謂「(二) 按甲罪既可易科罰金，自應依刑事訴訟法第三百零九條第二款之規定，諭知易科罰金之折算標準。僅於定執行刑時，因併合處罰之結果已不得易科罰金，故不得再為易科折算之記載而已。設不為此項折算標準之記載，不獨與上述刑事訴訟法有違，且如上訴時僅其乙罪部分被撤銷，甲罪部分駁回上訴確定，或甲罪未上訴時，則又須再就甲罪另行裁定諭知易科罰金之折算標準，其徒增程序上之煩擾，似值斟酌。」非無道理。
- (五)如將來刑事政策欲修法使得易科罰金之罪與不得易科罰金之罪併合處罰結果，原得易科罰金之罪部分，仍得准予易科罰金，則所定應執行刑究以比例或其他計算之方法准予易科？未滿 1 日又如何計算？甚至有主張如已先執行易科罰金之徒刑部分不須再合併定應執行刑，凡此有賴主管機關詳加規劃，妥為修法，自不待言。

