

doi:10.13582/j.cnki.1672-7835.2024.03.014

我国罚金刑裁量畸轻现象及其反思

毛天燊, 谈乔雪

(湘潭大学法学院, 湖南湘潭 411005)

摘要: 罚金刑是我国重要的刑事制裁措施之一,但目前刑事判决中罚金刑裁量存在畸轻现象。这一现象违反了罪责刑相适应原则,影响了刑罚目的实现,损害了司法公信力。罚金刑畸轻现象的产生具有多种原因,包括刑幅上限低、裁量范围大、标准不明确、类案供给有限和执行困难等。为解决此问题,应当通过调整罚金刑上限、谨慎对待无限额罚金制扩张、参考倍比罚金制方法、发布类案指导、评估被告人支付能力、提升执结率等方式,实现科学化裁量。

关键词: 罚金刑; 量刑; 支付能力; 倍比罚金制; 执结率

中图分类号: D914

文献标志码: A

文章编号: 1672-7835(2024)03-0115-09

一 问题的提出

罚金刑是法院判处犯罪人向国家缴纳一定数额金钱的刑罚方法,是人类刑罚从血腥复仇迈向现代的一个标志。自20世纪初欧洲短期自由刑改革以来,罚金刑逐渐成为各国最重要的刑事制裁措施之一。我国学界历来十分重视罚金刑的研究,然而研究却主要集中在立法和执行层面,裁量层面则鲜少涉猎。在研究数量和深度上,作为罚金刑立法和执行中间环节的罚金刑裁量环节呈现研究不足的窘境,经检索仅有寥寥数篇论文与专著论及,罚金刑裁量亟需专门研究填补,从而建构起罚金刑全阶段研究。

罚金刑裁量是指法官在刑事裁判中就“是否适用罚金刑”“罚金刑金额大小”“罚金缴纳方式”进行的裁量。罚金刑裁量的重要性日渐凸显,在部分采用轻刑结构^①的西方国家,作为主刑的罚

金刑是刑事司法中最常适用的刑种^②。近年来,我国也在政策层面重视罚金刑的适用,2021年发布的《最高人民法院、最高人民检察院印发〈关于常见犯罪的量刑指导意见(试行)〉的通知》^③中重申了应重点细化罚金刑的适用,在针对具体犯罪的司法解释中,如侵犯著作权犯罪^④、盗采矿产资源犯罪^⑤、涉海砂违法犯罪^⑥中也强调应重视罚金刑裁量。

然而,即便罚金刑裁量在政策上得到了重视,在司法实践中却存在着裁量畸轻的问题,呈现和一贯的重刑主义倾向截然相反的态势,无论是在“高晓松危险驾驶案”“康美药业财务造假案”“小龙坎地沟油案”等热点案件还是数量更为庞大的普通案件中,都存在罚金刑裁量畸轻的问题。热点案件中,高收入的社会名人高晓松醉驾仅并处

收稿日期:2023-11-18

基金项目:湖南省研究生科研创新项目(CX20210559)

作者简介:毛天燊(1991—),男,湖南长沙人,博士生,主要从事诉讼法、刑法研究。

^①轻刑结构是指监禁和罚金共同主导的结构。参见储槐植:《再说刑事一体化》,《法学》2004年第3期。

^②在日本,被判决有罪的人当中处以罚金刑的高达85%,瑞典则在1953年就高达90%。参见张明楷:《外国刑法纲要》,法律出版社2020年版,第353页。

^③《最高人民法院、最高人民检察院印发〈关于常见犯罪的量刑指导意见(试行)〉的通知》,法发(2021)21号,最高人民法院、最高人民检察院2021年06月16日发布。

^④《最高人民法院副院长曹建明在电影著作权司法保护研讨会上的讲话》中自出:“〈关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释(二)〉明确在依法适用主刑的同时,加大罚金刑的适用力度,并规定了罚金刑适用的幅度。”

^⑤《最高人民法院关于充分发挥环境资源审判职能作用依法惩处盗采矿产资源犯罪的意见》第10条规定:“依法用足用好罚金刑,提高盗采矿产资源犯罪成本。”

^⑥《最高法环资庭相关负责人就〈依法打击涉海砂违法犯罪座谈会纪要〉答记者问》中规定:“针对涉海砂刑事案件特点,加大罚金刑适用力度。”

罚金4 000元人民币;康美药业虚增营业收入、虚增固定资产、虚增货币资产近千亿,仅并处罚金120万元。而“以非法吸收公众存款罪为例,许多案件被告人吸收资金达数千万元,暴雷后未兑付资金,被告人又未赔付,法院最终判处的罚金仅几万元”^①。与此形成鲜明对比的是同时期芬兰富商 Reima Kuisla 仅仅因为超速行驶 20%就被法院判处有期徒刑 54 024 欧元,折合人民币 37 万元^②。按照公众常识,高晓松作为社会名流支付能力较强,却只罚 4 000 元难免有“自罚三杯”之嫌。康美药业制造了 A 股史上最大财务造假案,数亿资产一夜蒸发却仅判罚金 120 万,被网友调侃其罚金非但没有如康美广告词“意济苍生苦与痛”,反而“不顾股民生与死”。这些案件当中,罚金不仅和行为的危害性明显不成正比,也和公众的常识相背离,呈现畸轻之势。

罚金刑裁量在研究上尚需深入,在实践中裁量不当尚需纠偏,尤其是其判项畸轻的问题较为突出亟待解决。本文旨在分析罚金刑裁量畸轻的表现与危害,探寻其原因,并针对导致其裁量畸轻的原因提出解决方法,在完成罚金刑裁量研究闭环的同时,纠正罚金刑裁量的异化。

二 我国罚金刑裁量畸轻的危害

罚金刑裁量畸轻违反了量刑原则当中的罪责刑相适应原则,在罪行与刑量不均衡的前提下,对潜在犯罪人威慑不足,难以实现对公众的教化,不利于犯罪预防。裁量畸轻导致改判、重审率高,“程序空转”浪费司法资源,同时影响裁判稳定性,有损司法公信力。

(一) 罚金刑裁量畸轻违反了罪责刑相适应原则

罪责刑相适应是刑罚裁量的基本原则,罚金刑裁量畸轻违反了这一原则,造成裁判结果不甚合理,也影响了案件的裁判质量。

罪责刑相适应原则要求犯罪分子获得与犯罪行为同等的恶害,核心在于恶害带来的痛苦程度与其罪行等值。《关于常见犯罪的量刑指导意见(试行)》中明确指出:“量刑既要考虑被告人所犯罪行的轻重,又要考虑被告人应负刑事责任的大小,做到罪责刑相适应,实现惩罚和预防犯罪的

目的。”

罪责刑相适应原则是评判刑罚裁量合理与否的重要标准,也是量刑规范化改革的重要目标。罚金刑裁量的宣告刑只要最终结果在法律规范的范围即可被认定为“合法”,然而“合法”并非刑罚裁量唯一的价值追求,“合法”且“合理”的罚金刑裁量才是应然目标。而罚金刑裁量是否“合理”的评判标准正在于裁量是否实现了罪责刑相适应,即刑罚量能否与犯罪行为的恶害对等,而罚金刑裁量畸轻就意味着刑罚量与犯罪行为之间的失衡。

罚金刑裁量和罪行无法用机械数据精确表达,却可以实现规范意义上的对称,这种对称来源于社会认同中的报应情感。申言之,罚金刑的裁量不是单纯的数额比对,因为大量案件背后损害的法益并不限于财产法益。“罚金刑与犯罪行为造成的非法获利、财产侵害相比是否适当”“罚金刑能否与案件造成的人身侵害、社会危害相匹配”“罚金刑作为刑罚能够对被告人的经济状况产生什么实质影响”,上述问题虽然无法量化计算,但存在规范意义的公式衡量——刑罚量应当与犯罪行为的恶害相当,这里的“相当”是一种抽象的、规范意义上的评价,来源于社会认同的“罚当其罪”的社会共识。换言之,社会意识决定了罪责刑相适应的判断标准,一旦罚金刑裁量畸轻,则意味着不符合刑罚量与犯罪行为恶害之公式,此时“犯罪收益”大于刑罚量,便严重背离了社会的报应情感。比如贪利型犯罪,社会普遍认为相较于传统的自由刑,以罚金刑的方式惩治此类犯罪分子更能带给犯罪分子痛苦的体验,所以有学者提出应“加大罚金力度……提高罚金与腐败金额的比值,让腐败官员人财两空”^③,罚金符合中国传统普世价值观中“以其人之道还治其人之身”的情感,而一旦量刑畸轻,则刑罚无法和犯罪分子的罪行等价,不符合社会关于刑罚报应逻辑的认识。

(二) 罚金刑裁量畸轻不利于实现刑罚的目的

罚金刑畸轻不利于实现犯罪预防主要表现在两个方面:一是罚金刑裁量畸轻不利于威慑、改造

①张栋,韩卓韦:《我国无限额罚金刑的程序分析与应对——从诈骗罪切入》,《华东政法大学学报》2023年第4期。

②黄珊:《震惊!芬兰开出37万超速驾驶巨额罚单》,中国新闻网,https://www.chinanews.com/auto/2015/03-13/7126233.shtml。

③褚红丽,魏建:《刑期与财产双重约束下的腐败惩罚——2015年刑法修改的实证分析》,《社会科学战线》2018年第1期。

犯罪人实现特殊预防;二是罚金刑裁量畸轻不利于教化公众实现一般预防。

罚金刑裁量畸轻不利于实现特殊预防。因为罚金刑的本质就在于“剥夺犯罪人私有财产,将犯罪人财产转变成为国家财产,同时使其充分感受到刑罚的惩罚性……预防其再次犯罪”^①。按照费尔巴哈的心理强制学说,人们把自己在刑罚中受到的痛苦和犯罪中获得的收益联系、比较,当前者小于后者时则会选择犯罪。罚金刑裁量畸轻尤其不利于实现两类犯罪的特殊预防:一是贪利型犯罪,此类犯罪往往以谋取不法经济利益为目的,当刑罚和其非法获利不对等时,则会间接鼓励其犯罪。换言之,畸轻的罚金刑裁量难以达到抑制犯罪冲动的效果。“内幕交易、泄露内幕信息罪是典型的贪利性犯罪,对于此类犯罪需要通过刑罚剥夺行为人的经济能力,否定其超越法律限度的金钱欲望。”^②最高人民法院也意识到了罚金刑裁量对犯罪预防意义重大,在 2016 年《关于办理电信网络诈骗等刑事案件适用法律若干问题的意见》第 2 条中明确指出:“对实施电信网络诈骗犯罪的被告人,应当更加注重依法适用财产刑,加大经济上的惩罚力度,最大限度剥夺被告人再犯的能力。”二是罚金刑裁量畸轻不利于实现法人犯罪的特殊预防。在法人犯罪中,现有法律规范配置的唯一刑罚便是罚金刑,所以罚金裁量能否实现罪责刑相适应对法人犯罪的预防尤为关键。法人犯罪往往收益巨大,若只是隔靴搔痒、裁量点到即止的畸轻罚金刑,则变相地降低了法人犯罪的“犯罪成本”,而当法人犯罪没有得到合理的惩罚,犯罪者本身也会受到“激励”,从而再次实施犯罪行为。唯有罪责刑相适应的罚金刑裁量,才能从根源上抑制法人再犯的冲动,打击法人犯罪。

罚金刑裁量畸轻不利于实现一般预防。理想状态下当刑事裁判中罚金刑做到了罪责刑相适应,犯罪的“成本”便抵消了犯罪带来的收益和快感,从而抑制人们犯罪的冲动,实现一般预防。然而,在量刑结果对公众行为具有一定指引功能的

前提下,裁量畸轻意味着犯罪“成本”不高,这无形激励了社会潜在的犯罪人。全国人大代表肖胜方认为欺诈发行、虚假披露、操纵市场等犯罪屡禁不止,模仿者甚多的症结在于“违法违规成本过低,上市和并购成功之后可以获得的利益巨大,很多顶格处罚才 60 万元,处罚和违法收益之间不平衡”^③。根据塔尔德的犯罪模仿理论,个体被社会生活普遍认同的生活习惯所塑造,不被惩治或刑罚与罪行本身不匹配的犯罪行为会引发模仿效应,便容易造成群体性的失范。所以,当欺诈发行、虚假披露、操纵市场并未得到匹配的罚金刑裁量时,则容易引发规模性的、群体性的犯罪模仿。

(三) 罚金刑裁量畸轻有损司法公信力

诉讼作为社会问题解决的终极手段,理应具备终局与稳定性。而“裁判的稳定性意味着裁判的既判力,关乎着司法的公信力”^④。改判、再审与裁判的稳定性、司法公信力之间存在一定张力,在罚金刑裁量合理的良判下,不存在此问题,而在罚金刑裁量畸轻的情况下,改判、再审在所难免,张力则难以疏解。

罚金刑虽然属于附加刑,然而在裁量畸轻的情况下,仍应改判、再审,而近年来畸轻的罚金刑裁量直接导致该类案件改判、再审率上升,影响了裁判的稳定性,有损司法公信力。

因罚金刑裁量畸轻导致案件改判的典型案件如“文军、符瑞妮等组织卖淫罪案”^⑤当中,文、符二人犯组织卖淫罪,分别获刑六年、六年六个月。在主刑裁量不存在错误的情况下,二审法院认为一审二人共计 26 万元的罚金刑裁量畸轻,改判文军罚金人民币 50 万元、符瑞妮 40 万元。一审法官案件事实认定正确、适用法律无误、主刑裁量准确,但案件因为罚金刑裁量畸轻而改判,在司法资源如此紧张的当下否定了一审判决,一定程度上既浪费了司法资源,也有损司法裁判在群众心中的形象。

罚金刑裁量畸轻亦会导致案件再审,造成“程序空转”。张洪文贪污、受贿案^⑥就是该类情

^①邱帅萍:《贿赂犯罪刑罚配置的体系性完善——由〈刑法修正案(十二)〉展开》,《比较法研究》2024 年第 1 期。

^②孙万怀,江奥立:《我国刑法罚金适用的理念和规则——以利用未公开信息交易罪现实争议为视角》,《东南大学学报(哲学社会科学版)》2020 年第 5 期。

^③《资本市场违法成本过低引共鸣 专家建言重构惩戒制度》,《上海证券报》2018 年 3 月 9 日。

^④陈文曲,李皓然:《司法裁判稳定性与正确性张力之消解》,《湘潭大学学报(哲学社会科学版)》2022 年第 5 期。

^⑤陕西省宝鸡市中级人民法院(2021)陕 03 刑终 12 号刑事判决书。

^⑥云南省武定县人民法院(2018)云 2329 刑初 129 号判决书。

形的典型。2018年武定县人民法院作出一审判决,张洪文犯贪污罪获刑三年,并处罚金人民币15万元;犯受贿罪获刑一年零十个月,并处罚金人民币10万元,数罪并罚,决定执行有期徒刑四年,并处罚金25万元。二审法院在审理时发现一审判决处罚金15万元量刑畸轻,应当并处罚金20万元以上,但按照上诉不加刑原则,二审法院无奈裁定驳回上诉,维持原判,同时建议审委会启动再审程序。2019年楚雄州中级人民法院作出再审决定。同年10月,楚雄州中级人民法院作出再审判决,张洪文犯贪污罪,判处有期徒刑三年,并处罚金人民币20万元;犯受贿罪,判处有期徒刑一年零十个月,并处罚金人民币10万元,数罪并罚,决定执行有期徒刑四年,并处罚金人民币30万元。在该案中,一审对被告人贪污罪判处的主刑正确,但罚金刑量刑畸轻,由于上诉不加刑原则,无奈启动再审程序,案件审理历时两年,消耗诸多财力物力。

综上,至少可以从三个层面引申出罚金刑量刑畸轻对司法公信力的减损。第一,尽管一审裁判是未生效判决,二审法院裁定驳回上诉,维持原判,判决才得以生效,但是一审裁判仍然是国家公权力针对法律问题的判断,在此罚金刑量刑畸轻的“错判”显然已经减损了一审法院的公信力。第二,罚金刑量刑畸轻,按照上诉不加刑原则,二审程序无法及时对畸轻的财产性判项作出纠正,而必须按照程序先维持原判,作出有效力的畸轻判决。第三,量刑畸轻的罚金刑须经审判监督程序纠正,致使此前的一审、二审程序存在浪费司法资源和“程序空转”等问题。

罚金刑量刑畸轻问题尽管可以通过再审改判予以纠正,能够在个案上实现公平正义,但是在整体意义上再审改判意味着原裁判机关的负面评价,此类情形不仅蕴含着原审裁判未实现“罪责刑相适应”带来的负面影响,更无益于宏观上司法公信力的维护。

三 我国罚金刑量刑畸轻的原因

罚金刑量刑畸轻是静态的规范与动态的裁量共同导致的问题,其成因主要有四:一是刑事立法上罚金刑裁量的刑幅规定存在“部分犯罪刑幅上限较低”“部分犯罪法官自由裁量权过大”的问

题;二是司法解释缺位导致罚金刑裁量的指引不足;三是类案的供给较少,有限资以参考的典型案例也存在畸轻的情况;四是执结率反向制约拉低了罚金刑裁量的金额。

(一) 刑事立法导致的罚金刑量刑畸轻

根据我国《刑法》规定,罚金制度按照罚金可裁量的幅度大小分为:无限额罚金制、幅度罚金制、倍比罚金制三种类型。其中,配置前二者的罪名占到90%以上^①。然而,幅度罚金制上限、下限规定都较低,造成了罚金刑裁量空间偏低,最终导致裁量结果的畸轻。而无限额罚金制幅度偏大,亦未规定刑幅下限,法官在保守的心态支配下趋向于罚金刑量刑畸轻。

第一,幅度罚金制是指规定罚金数额的上限和下限,在一定罚金幅度内确定罚金的数额。我国刑事立法中配置的幅度罚金制上限较低,在部分罪名当中无法与罪刑的危害性适配,以至于在罪行极其严重时,囿于罚金刑上限的规定法官也只得在幅度内作出裁量,导致量刑畸轻。根据《刑法》的规定,幅度罚金制的幅度并未采取根据个罪情况不同精细规定精确幅度的立法模式,而是选择了较为粗疏的统一的幅度,最高刑往往仅20万或50万,如此上限规定在部分经济犯罪中与其造成的损失尤不成正比。比如“编造并传播证券、期货交易虚假信息罪”罚金刑刑幅最高仅为10万。但是编造并传播证券、期货交易虚假信息罪追诉标准是造成直接经济损失3万元,更遑论间接经济损失和现实中常常远超3万追诉标准的直接损失,在最高检、证监会联合发布的证券违法犯罪典型案例“滕某雄、林某山编造并传播证券交易虚假信息案”^②中,法官为了最大限度地将刑罚与其造成的8220万余股异常放大的股票交易对等,并在罚金判项中顶格判决,仍然无法解决量刑畸轻的问题。同时,幅度罚金制当中刑幅下限规定也较低,大抵都取1万、2万、5万的数值,这比动辄追诉标准在10万以上的经济类犯罪来说取值畸轻,也在一定程度上对罚金刑量刑畸轻提供了导向。

第二,无限额罚金制是指刑法条文中只规定单处或者并处罚金,没有具体规定罚金数额,其是我国刑法中最常见的罚金刑类型,但由于无限额

^①我国刑事立法配置罚金之罪名总共246个,其中配置无限额罚金的罪名有191个,幅度罚金制的有35个。

^②参考上海市第二中级人民法院(2018)沪02刑初27号刑事判决书。

罚金制的刑幅并未规定下限,给法官提供了较大的“向下”裁量空间,当下法官受制于行政考核、司法责任终身制、当事人可接受度掣肘,司法裁量趋于保守,而较大的刑幅空间又为法官保守的罚金刑裁量提供了空间和可操作性,综合导致了罚金刑裁量畸轻的现状。

(二) 司法解释缺位导致的罚金刑裁量畸轻

在刑事立法中罚金刑规定刑幅较大的前提下,实施细则中裁量的指引不足,导致法官罚金刑裁量过程中一无裁量标准可以参考,二无裁量方法资以辅助计算,无奈进行“估堆式裁量”^①,最终导致畸轻的量刑结果。

第一,法官罚金刑裁量过程中无裁量标准可以参考,容易导致裁量畸轻。在《关于常见犯罪的量刑指导意见(试行)》中规定的 23 种常见罪名的量刑中,仅有盗窃罪和敲诈勒索罪规定了以盗窃或敲诈勒索的数额作为罚金刑的参照标准,其余皆是较为笼统地规定根据“手段”“数额”“后果”等情节综合裁量。参照标准的缺失让法官难以判断刑罚的轻重,面对未知法官一般会选择更为审慎的判决,导致罚金刑裁量畸轻。

第二,法官罚金刑裁量过程中无裁量方法、裁量步骤的规定,导致裁量过程缺乏规范化,陷入“估堆式裁量”,导致量刑畸轻。具体而言,罚金刑的裁量与量刑规范化改革后愈发科学的自由刑裁量“三步骤”不同,因为其裁量并不适用“量刑起点”“基准刑”“宣告刑”等概念,所以不适用“三步骤”的裁量方法则意味着罚金刑的裁量过程在精细化上是存在不足的。《关于常见犯罪的量刑指导意见(试行)》中规定罚金刑裁量方式为:“判处处罚金刑,应当以犯罪情节为根据,并综合考虑被告人缴纳罚金的能力,依法决定罚金数额。”然而,对法院裁量罚金刑时根据犯罪情节裁量的“尺度”以及如何综合考虑被告人缴纳罚金的能力都没有明确的规定。一次性的综合判断与

自由刑的“三步骤”量刑方法相比而言较为笼统,既没有对基准刑的上下调节,亦无拟定宣告刑的价值衡量,一次性的、综合的价值判断让法官唯有趋于保守,导致裁量畸轻。

(三) 类案供给较少导致的罚金刑裁量畸轻

为了统一法律的适用,实现量刑科学化,最高人民法院于 2020 年发布的《关于统一法律适用加强类案检索的指导意见(试行)》中明确规定了类案参考制度。类案参考制度是指法官在进行案件裁判时应参考和审理案件基本事实、争议焦点、法律适用等方面具有相似性的案件的生效判决。不同于法律规范指导罚金刑裁量是抽象到具体的指引,类案参考制度能够给罚金刑裁量提供从具体到具体的参考,更加具有操作性。

然而不同于自由刑裁量有大量的类案资以参考,罚金刑裁量能够参考的类案供给存在严重不足的现状,且近五年来还呈现减少的趋势。根据《关于统一法律适用加强类案检索的指导意见(试行)》第 4 条的规定,类案主要是由指导性案例、典型案例、参考性案例等组成。罚金刑裁量的指导性案例和参考性案例较少,典型案例集中在 2014、2015 和 2016 年,共计 40 件,而近 5 年罚金刑裁量的典型案例仅有 4 件,在《关于统一法律适用加强类案检索的指导意见(试行)》中规定优先检索近三年案例的前提下,类案供给严重不足,无法给法官提供完整的参照,在前文所述“规范指引不足”的共同作用下,致使法官无所适从。

而在仅有的 4 件资以参考的典型案例当中,皆存在罚金刑裁量畸轻的情况,这无疑进一步加剧了法官裁量畸轻的倾向。4 件案件分别是龚某某拒不执行判决、裁定案^②,于某非法出售试题案^③,王某污染环境案^④,谭某非法采矿案^⑤,4 个案件所涉罪名配置罚金刑皆为无限额罚金刑,前 3 个案件获刑分别是 5 000 元、4 000 元、8 000 元,谭某非法采矿获刑 15 万元。然而,4 个案件的罚

^①估堆式量刑是法官以案件事实为依据,根据犯罪嫌疑人的社会危害性和人身危险性进行综合判断,一次性估量出对犯罪嫌疑人应宣告的刑罚。参见马克昌:《犯罪通论》,武汉大学出版社 1999 年版,第 302 页。

^②参见南通市中级人民法院发布打击“拒执罪”十大典型案例之一:龚某某拒不执行判决、裁定罪自诉被判罚金典型案例,启东市人民法院 2021 年 02 月 23 日发布。

^③参见鹤壁市淇滨区人民法院发布一起非法出售试题、答案罪典型案例:非法出售试题答案,被判刑并处罚金典型案例,(2020)豫 0611 刑初 20 号刑事判决书,鹤壁市淇滨区人民法院 2020 年 1 月 7 日发布。

^④济源中级人民法院发布环境资源典型案例之一:路边倾倒危险废物 44.2 吨 获刑 10 个月罚金 8 000 元典型案例,(2019)豫 9001 刑初 526 号刑事判决书,济源市人民法院 2020 年 01 月 02 日发布。

^⑤济源中级人民法院发布环境资源典型案例之二:超许可范围非法采矿 获刑 1 年 10 个月罚金 15 万典型案例,(2019)豫 9001 刑初 368 号刑事判决书,济源市人民法院 2019 年 09 月 30 日发布。

金刑裁量都存在畸轻问题:龚某某拒绝执行金额高达4.3万元人民币,罚金仅为5000元;于某某出售试题获利巨大,仅罚4000元;王某某非法倾倒约44.2吨危险废物造成严重社会危害,罚金仅8000元;谭某非法开采矿产资源量高达28798.5立方米,经评估价值高达百万,罚金仅15万元。在类案供给不足的情况下,仅有的典型案例为法官提供了畸轻的罚金刑裁量先例,进一步导致罚金刑裁量畸轻。

(四) 执行现状反向制约罚金刑裁量导致畸轻

执结率,即执行案件的结案率。罚金刑的执结率在本文中指罚金刑全部缴纳完毕的比率。然而近年来,罚金刑的高适用率和低执结率之间存在二律背反:低执结率反制法官,驱使法官在罚金刑裁量中选择较低的罚金刑,以此提高罚金刑的执结率。然而,这样的手段也直接导致了罚金刑裁量畸轻。

罚金刑裁量不仅是对被告人犯罪行为的评价,更涉及对被告人财产的处置。被告人缴纳罚金的能力是罚金刑裁量中的显性要素,罚金刑的执行问题是罚金刑裁量中的隐性要素。从表层来看,罚金刑裁量的数额并不一定就是实际执行的数额。“值得注意的是,今天中国的罚金刑虽名义上实现了广泛适用,但因大量未实际执行而异化成象征性刑罚。”^①例如,《最高人民法院、最高人民检察院、海关总署办理走私刑事案件适用法律若干问题的意见》中指出:“人民法院对原走私单位判处罚金的,应当将承受原单位权利义务的单位作为被执行人。罚金超出新单位所承受的财产的,可在执行中予以减除。”上述规范透露了两方面的隐含信息:一是罚金刑的执行存在变通的空间,二是罚金刑能否执行是需要考量的现实问题。当前我国财产刑执行中存在“适用率较高,执结率较低”的问题,在罚金刑执行上也有所体现,据相关统计,某直辖市2013年1月至2016年6月法院判处的刑事案件有60000多件,其中判处财产刑的案件有46900多件,但是罚金刑执结率仅为36.5%^②。在当前的案件质量评估体系下,根据《最高人民法院关于开展案件质量评估工作的指导意见(试行)》的通知(法发〔2008〕6号),在审判公正指标、审判效率指标和审判效果

指标中均有涉及执行环节的统计,并且部分情况对应着负向指标,因此如果在罚金刑裁量上量刑畸重,即存在着相关判项执行不到位的风险。罚金刑裁量在法律上应当考虑案件的犯罪情节和被告人支付能力,在事实上罚金刑的具体数额裁量也受后续执行环节的评估影响,案件质量评估制度作为审判制度的必要辅助,其规则也会影响裁量行为。

尽管罚金刑的裁量属于案件审判阶段,但是在其后案件执行阶段的考量也会前移到裁量阶段,特别是由于罚金刑的执行机关为人民法院,裁判主体和执行主体相同,罚金刑裁量畸轻是案件质量评估体制下罚金刑裁量趋于保守的体现。

四 我国罚金刑裁量畸轻的解决路径

改善罚金刑裁量畸轻现状的方法应当对造成该现象的原因有所回应,所以本文提出的解决路径主要是围绕上文提出的四大原因展开。针对刑事立法中刑幅的问题,应以司法解释的方式调整法定刑上限。针对司法解释缺位导致的指引不足问题,应主要参考倍比罚金制的方法确定裁量标准与步骤,在裁量中注意保持罚金刑与自由刑的区间比例大体一致。针对类案供给不足问题,应及时发布罚金刑类案资以参考。针对执结率问题,应根据被告人支付能力对案件进行区分,在被告人支付能力较强的情况下,不受执结率的掣肘,实行和被告人支付能力相匹配的刑罚裁量。

(一) 更新司法解释解决刑幅问题

上文提出在立法上罚金刑裁量的范围过大导致罚金刑裁量畸轻,所以司法机关应在司法解释中对罚金刑裁量的范围进行限缩、更新,给罪责刑相适应的罚金刑裁量提供合理、科学的刑幅。

第一,应通过司法解释对幅度罚金刑的罚金上限进行调整,使其和时代经济发展同步。近年来,我国立法机关敏锐地发觉了刑事立法中幅度罚金制的弊端,并将一些罚金刑上限较低的犯罪调整为无限额罚金制,比如《刑法修正案(九)》当中将“伪造货币罪”的幅度罚金制调整为无限额罚金制。然而根据上文论述可知,无限额罚金制在司法实践中也容易滑向量刑畸轻,所以此时通过司法解释对上限进行调整,将上限调高,才能给

^①熊谋林:《全球罚金刑改革与困境对中国的启示》,《湖湘法学评论》2022年第1期。

^②李嗣胤:《财产刑执行现状与完善机制分析》,《检察日报》2018年11月7日。

予法官更高的刑罚裁量可能。在无限额罚金制当中,由于刑事立法具有安定性,对刑事立法中罚金刑的上限不能随着经济的飞速发展动辄进行调整,唯有通过司法解释紧随经济发展调整罚金刑上限,这才是具有可操作性的、科学的方式。

第二,应当对刑事立法中不断扩张的无限额罚金刑持谨慎态度。上文指出无限额罚金刑赋予法官过大的自由裁量权,很容易导致罚金刑量刑畸轻,且其在刑事立法中还存在着扩大的趋势。学界有专家指出,无限额罚金刑的立法不应当继续扩大^①。笔者赞同这一观点,倍比罚金制比起无限额罚金制有着更大的优势,不仅能够为罚金刑裁量提供裁量标准,而且还能提供裁量方法,在一定程度上限制了肆意量刑,防止法官保守量刑,是实现罚金刑罪责刑相适应相对更优的立法模式。

(二)以倍比罚金为裁量提供指引

上文提出因罚金刑裁量指引不足导致量刑畸轻的问题,其重点主要在裁量标准、方法不明、自由罚金刑换算标准不明上,所以应提出切实可行的裁量方法,解决指引不足的问题。本文认为,在裁量方法上首先应提倡法官参考倍比罚金制^②的方法进行裁量,以违法所得、营业额等为标准,以取其倍数或百分比为裁量方法,其次在裁量时应注意保持罚金的区间比例关系与自由刑的裁量保持基本一致,防止罚金裁量畸轻,实现指引的具体化。

第一,倍比罚金制的方法能为法官在罚金刑裁量时行使自由裁量权提供一定的指引,防止裁量畸轻。首先,法官在对配置无限额罚金制、幅度罚金制的犯罪进行裁量时参考倍比罚金制并不违反罪刑法定。因为刑法分则的条款在这些罪名中只是规定了罚金的幅度,但并未将罚金裁量的程序、方法固化,所以只要能保证罚金刑裁量的数额不超过该罪法定刑的边界,就可以在没有明确规定倍比罚金制的罪名当中参考倍比罚金制的方法进行裁量。其次,在罚金刑裁量中参考倍比罚金的方法能解决裁量标准不明确的问题,因为倍比罚金制常用违法所得、营业额、犯罪收益、犯罪数

额等作为参考标准,而参考标准的确定更能实现罪责刑相适应,避免量刑畸轻,满足公众关于罚金裁量公平公正的期待。倍比罚金制中参考的营业额、犯罪收益是透明的、可视的量化数据,是适格的参考标准。比如“单处罚金的,一般应在敲诈勒索数额一倍以上二倍以下判处”,“并处或者单处销售金额百分之五十以上二倍以下罚金”等^③,这些参考标准为罚金的裁量提供了中位线或者基础,让罚金的裁量更加科学。根据学者实证调查,目前司法实践中罚金刑量刑畸轻的一个重要原因就在于“公安机关侦查、检察机关起诉时,没有对违法所得予以明确,造成司法解释规定的以违法所得作为确定罚金数额第一考量要素被虚化、弱化,进而被束之高阁”^④,足见明确裁量标准的重要性。最后,在罚金刑裁量中参考倍比罚金的方法能够实现裁量方法的科学化。现行《刑法》和相关法律法规中倍比罚金制有多种表现形式,分别是按倍数确定罚金数额、按比例确定罚金数额以及按倍数和比例相结合的方法确定罚金数额、按照定额和倍比的方法确定罚金数额。其中倍数、比例为法官提供了科学的罚金刑裁量方法,在裁量标准的基础上乘以一定系数能够将罚金刑的裁量以量化的方式呈现出来,一定程度上限制了法官扩张的自由裁量权,同时做到了裁量的透明化和规范化,让罚金刑裁量结果有迹可循,更能得到公众的认同。根据调查研究,学者们发现在明确参考了违法所得、营业额等进行罚金刑裁量的罪名,比如内幕交易罪中,量刑能避免畸轻。81份司法案例描述性统计和多元回归分析得出的实证结果表明,法院判处的罚金数额基本符合“违法所得的一至五倍”的区间^⑤。所以,倍比罚金方法有助于对法官罚金裁量起到很好的参考作用,从而引导法官罚金刑裁量回归合理的区间。

第二,法官在法定罚金刑幅度内行使自由裁量权应保持罚金在区间比例中的裁量和自由刑大体一致,以此来限制过大的裁量权,防止量刑畸轻。在立法上罚金应和自由刑“同步提升,共同威慑”^⑥,在司法中也应贯彻这种做法,首先其能

①肖智敏:《我国无限额罚金刑之立法缺陷及完善》,《华章》2023年第12期。

②倍比罚金制是指按倍数、比例或者倍数与比例确定罚金数额的方法。

③参见《四川省高级人民法院、四川省人民检察院关于常见犯罪量刑指导意见实施细则(试行)》中关于敲诈勒索罪的规定。

④杨方程:《知识产权刑事案件罚金刑的适用》,《人民司法》2021年第25期。

⑤梁恒奕:《内幕交易犯罪罚金刑适用研究——对81份司法案例的量化分析》,《云南警官学院学报》2023年第5期。

⑥高旭,张阳:《金融犯罪罚金刑的升格和配置研究》,《中国刑事法杂志》2014年第6期。

够为法官行使自由裁量权提供一定的参照,资以判断罚金刑裁量是否畸轻。以刑法第162条规定的妨害清算罪为例,此罪仅有一档法定刑,即5年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处2万元以上20万元以下罚金,这就意味着法官在判处5年以下有期徒刑的情况下,罚金刑也应当接近20万元的罚金上限,否则即存在罚金刑裁量畸轻之嫌。目前司法实践中存在部分罚金刑裁量与自由刑不成比例,最终导致罚金刑裁量畸轻的案件,比如梁鉴妨害清算案^①,法院以梁鉴犯妨害清算罪判处其有期徒刑1年,缓刑2年,并处罚金人民币30000元,罚金就有偏轻之嫌,因为如果参照罚金与自由刑保持一定比例的算法,有期徒刑1年对应的罚金应高于37000元。罚金与自由刑在法定刑区间内裁量保持一致能够更直观地反映行为的社会危害性,保持刑罚裁量总体上的稳定性。正因如此,最高人民法院在对《关于办理醉酒驾驶机动车刑事案件适用法律若干问题的意见》进行说明时指出“罚金的数额应与主刑相适应”,以此来防止危险驾驶罪中罚金刑失衡的问题^②。本文认为也可以效仿《联邦量刑指南》规定^③将其推广至其他罪名。其次,保持罚金裁量与自由刑大体一致能得出二者换算的大致标准,使法官在裁量罚金时更加直观感受自由刑与罚金刑的对应关系,在面对辩护人提出的“多缴纳罚金以争取更大幅度的从宽”时“敢判”更高的罚金。

(三) 发布指导性案例为类案参考

上文指出造成罚金刑量刑畸轻的原因之一在于罚金刑类案供给不足,所以及时发布更为全面类案则是解决该问题的应有之法。

比起刑事立法、量刑指导意见、地方量刑实施细则的规定,罚金刑的类案能够为法官提供更为具体的指引,因为相较于前者是从“抽象到具体”,罚金刑的类案能够实现从“具体到具体”,在当下罚金刑裁量规范规定较为抽象、不容易理解的前提下,具体的罚金刑类案能够为法官提供相当的参考价值。

然而需要注意的是,本文虽然提倡及时发布更为全面的罚金刑类案,但同时认为法官对类案

的态度应当仅做参考,而非在形式上保持和类案罚金刑裁量完全一致。因为罚金刑裁量不同于自由刑裁量,自由刑更加倚重人人平等,对每个被告人施加同等的恶害,而罚金刑是实现刑罚个别化的重要工具,比起对每个被告人施加同等程度的恶害,罚金刑应该更加青睐根据被告人的履行能力定制刑罚,即依据不同被告人不同的社会地位、经济情况定制让其罚当其罪的罚金刑。可以说在罚金刑的裁量中,无论是公众的侧重点还是刑事裁量的侧重点,都不约而同地转向了和传统自由刑不同的刑罚个别化原则。所以,法官对类案的态度应当是参考,而非必须在形式上保持裁量结果的整齐划一,这是罚金刑在量刑均衡和个案正义中更为倾向后者的特质决定的。

(四) 区分支付能力以提升执结率

上文指出法官出于对执结率的担忧而不对案件情况进行区分,从而作出畸轻的罚金刑裁量。正确的做法是引导法官根据被告人支付能力对案件进行区分,对支付能力高的被告人,不受制于执结率,大胆地进行罚金刑裁量;而对支付能力不高的被告人,考虑执结率,做出相对合理的罚金刑裁量。

第一,目前的问题是法官在裁量的过程中不对案件中被告人的支付能力进行评估、区分,以对执结率的担忧为由,对大多数案件都作出畸轻的裁量。根据学者调查研究,被告人支付能力虽明确作为影响罚金刑的量刑情节被规定在《关于常见犯罪的量刑指导意见(试行)》中,然而实践中辩护律师提出的关于被告人支付能力的辩护意见却极少被采纳^④。加之部分法官对被告人支付能力这一量刑情节的忽视,便不会启动程序调查被告人的财产情况,最后在执结率的影响下,就呈现大部分罚金刑裁量量刑畸轻的结果。

第二,对被告人支付能力进行评估、区分是提升执结率的前提,司法解释中关于量刑规定的变迁也暗含了这个逻辑。2013年最高人民法院、最高人民检察院、公安部发布的《关于办理醉酒驾驶机动车刑事案件适用法律若干问题的意见》(以下简称《2013醉驾意见》)中未对被告人支付

^①(2018)川0191刑初827号刑事判决书,成都高新技术产业开发区人民法院2019年12月27号发布。

^②杜万华:《新编最高人民法院司法观点集成·刑事卷I(第二版)》,中国民主法治出版社2023年版,第677页。

^③美国《联邦量刑指南》规定:“在量定罚金刑时,必须保证其数额与其他刑罚的搭配是惩罚性的。”我国有学者认为虽然我国没有将罪名和处遇措施划分等级的传统,但是可以借鉴其将罚金刑和自由刑明显对应起来的做法。参见彭雅丽:《量刑指导意见的司法实践与重构——以盗窃罪为切入点》,《法学研究》2021年第4期。

^④袁相亭:《论罚金刑辩护的理论内涵与实践完善》,《中国刑警学院学报》2023年第6期。

能力进行评估和区分,也未将被告人支付能力作为量刑情节纳入罚金刑裁量中考量,然而在 2023 年《最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部关于办理醉酒危险驾驶刑事案件的意见》(以下简称《2023 醉驾意见》)第 15 条规定:“对被告人判处有期徒刑,应当根据醉驾行为、实际损害后果等犯罪情节,综合考虑被告人缴纳罚金的能力,确定与主刑相适应的罚金数额。起刑点一般不应低于道路交通安全法规定的饮酒后驾驶机动车相应情形的罚款数额;每增加一个月拘役,增加一千元至五千元罚金。”较之《2013 醉驾意见》,《2023 醉驾意见》将被告人支付能力纳入量刑情节,原因就在于若不对被告人支付能力进行区分,而笼统地依据对执结率的担忧量刑畸轻,则会导致“高晓松危险驾驶案”类似的引起民愤的情况。公众对高晓松危险驾驶案罚金刑的不满原因就在于其超乎常人的支付能力,然而法院仅仅判处了较低的罚金,可以说并未对其产生实质上的财产影响。

第三,对被告人支付能力进行评估、区分意味着对支付能力强的被告人进行罚金刑裁量时不受制于执结率,而对支付能力弱的被告人进行罚金刑裁量时考虑执结率,针对被告人不同的经济情况区别对待,实现刑罚个别化,同时也能更加科学

地提升案件的执结率。在上文提到的芬兰富商 Reima Kuisla 超速行驶案件中,其被判处有期徒刑人民币 37 万元,正是因为该国罚金的裁量必须和“被告人支付能力”挂钩,法官在裁量时首先会对被告人的支付能力进行评估,当被告人属于强支付能力之流时,则不囿于执结率而直接根据案件的情况和其支付能力进行裁量。裁量罚金刑使之与被告人支付能力相适应,充分考虑了被告人身份背后的社会责任,良好的支付能力意味着更多的罚金才能起到足够的震慑效果。和极高的“身份”带来的高支付能力相反,弱勢的“身份”同样也带来了疲敝的支付能力、无法支付的风险,此时的罚金刑裁量就应受制于执结率。最高法在“孙如珍、卢康涛拐卖儿童案”中指出:“刑事裁判中本来就要考虑经济……朱广纪夫妇已养育 3 个孩子,生活本身就非常困难,如果再以拐卖儿童罪追究二被告人的刑事责任,势必造成其家庭生活解体,加剧社会矛盾。”^①

综上,罚金刑相较于自由刑,更为强调刑罚的个别化。以此为指导,在裁量中充分考虑被告人的支付能力、财产情况等因素来决定罚金数额,无疑能更科学地提高执结率、更精准地进行量刑,最终达成实质公正。

Phenomenon and Reflection of Excessive Lightness of Discretion of Fine in China

MAO Tiancan & TAN Qiaoxue

(School of Law, Xiangtan University, Xiangtan 411005, China)

Abstract: Fine punishment is one of the important criminal sanctions in China, but the discretion of fine punishment in current criminal judgments is abnormally light. This phenomenon violates the principle of proportionality of crime and punishment, affects the realization of the purpose of punishment, and damages judicial credibility. The lightness of fines and punishments stems from a variety of reasons, including a low upper limit of punishment, a wide range of discretion, unclear standards, limited supply of similar cases, and difficulties in enforcement. In order to solve this problem, we should adjust the upper limit of fine penalties, be cautious about the expansion of the unlimited fine system, refer to the multiplier fine system method, issue guidance on similar cases, evaluate the defendant's ability to pay, and improve the enforcement rate to achieve scientific discretion.

Key words: fine penalty; determine punishment; ability to pay; double ratio penalty system; completion rate

(责任校对 徐宁)

^①《刑事审判参考》案例第 932 号。参见杜万华:《新编最高人民法院司法观点集成·刑事卷 III(第二版)》,中国民主法治出版社 2023 年版,第 1400 页。