首都师范大学学报(社会科学版)
Journal of Capital Normal University
(Social Sciences Edition)
2018 年第 3 期 (总第 242 期)
法学研究

论德国罚金刑执行及其对中国的启示

李天发

摘 要: 在近年来世界刑罚轻缓化和高效化的趋势下,各国都争相提高了罚金刑在惩治犯罪中的适用率。德国的罚金刑与自由刑均被规定为主刑,在司法实践中大量适用,现在已经成为德国刑罚体系的重点。文章从德国罚金刑的历史发展入手,依次对德国罚金刑执行的法律依据、执行机关、执行环节、执行方式、执行对象及内容、执行时效等问题逐一进行了重点阐述。最后,笔者结合中国司法实际,就如何借鉴德国罚金刑制度提出了"科学界定罚金刑的执行机关","设立罚金缓刑制度","建立罚金刑的替代制度","明确罚金刑的财产执行范围"以及"增设罚金刑的执行时效"等五点建议。

关键词: 德国;罚金刑;执行
中图分类号: D516.4 **文献标识码:** A **文章编号:** 1004 - 9142(2018)03 - 0037 - 09

罚金是法院判处犯罪分子向国家缴纳一定数额金钱的刑罚方法。德国近代刑法学大师费尔巴哈认为,罚金刑,即犯罪人将会失去特定数量的现金。[①]相对于其他刑罚方法,罚金刑主要有如下特征:首先,罚金刑剥夺的仅限于金钱,不包括汽车、房屋等实物,但是犯罪分子可以将实物变卖,以金钱的形式上缴罚金;其次,罚金刑的数额不受犯罪分子合法财产限制,可以超出;第三,罚金刑剥夺的法益是财产,这就使得罚金刑和自由刑具有明显的区别;第四,犯罪分子所上缴的罚金收归国库,而不是交给被害人或者法院。

一、德国罚金刑概述

德国罚金刑的历史,最早可以追溯到日耳曼时期。这一时期"犯罪(危害秩序)原则上只会导致被

收稿日期:2017 - 11 - 22

作者简介:李天发,男,贵州凤冈人,中国政法大学刑事司法学院博士研究生。(北京 100088)

① [德]安塞尔姆·里特尔·冯·费尔巴哈:《德国刑法教科书》(第十四版),徐久生译,中国方正出版社 2010 年版,第 147 页。

害人及其所在氏族做出一定的反应，往往要求行为人支付一定数量的赎金或进行氏族自卫（对犯罪行为的私自赎罪）。由于氏族自卫对氏族的破坏性效果，它逐渐由赎罪契约所取代（支付马匹、家禽、武器，后来也根据犯罪行为的严重程度和被害人在地位上的不同，支付金额不等的金钱）。赎金的一部分后来成为支付氏族全体成员的和平金。"[①]在德国的封建社会初期，罚金刑像其他西方各国一样被广泛采用，并在刑罚制度中起重要作用。进入"启蒙运动"时期后，由于受"启蒙运动"的影响，罚金刑因作为维护阶级等级特权的工具而受到强烈抨击。刑事古典学派的创始人贝卡里亚指出，"曾经一度几乎所有的刑罚都是财产刑。人们的犯罪成为君王的财产，侵犯公共安全的行为成了君王收入的来源。……在这种制度下，供认自己犯了罪就等于供认自己欠了国库的债，这是当时刑事诉讼的目的。"[②]

在理论遭受批判的同时，罚金刑在西方各国的法律适用中也受到了限制，德国也不例外。到了19世纪后期，随着犯罪日益增多，尤其是累犯大量涌现，自由刑特别是短期自由刑的作用开始受到质疑。因此，西方一些国家开始寻找一种能够克服短期自由刑的弊端，并能够实现刑罚轻缓化的替代刑罚，恰好罚金刑因既能克服短期自由刑的弊端又能在一定程度上实现刑罚惩罚与威慑的功能，所以再次被各国刑法广泛重视。20世纪以后，罚金刑在很多国家得到了空前的发展，德国的刑法更是赋予其重要地位并在司法实践中广泛适用：1909年德国拟定的《刑法典》草案中，明确罚金刑应与被判刑人的经济状况相适应；1919年德国拟定的《刑法典》草案中，明确提出"通过超越预备草案之规定适用附条件的缓刑（假释）、训诫和罚金，来尽可能地避免适用短期自由刑。在可选择罚金刑和自由刑的情况下，如果适用罚金刑能够实现刑罚目的，罚金刑的适用应当优先于自由刑。"[③]其后，教育刑的倡导者德国刑法学家李斯特（Franz List，1851－1919）提出了罚金刑、附条件判决、监禁（不定期，规定最长和最短期限）的刑罚制度方案，并与法国学者戴马山儒（Bonneville de Marsangy）一同推动了德国1921－1924年《罚金法》的制定，就刑法中罚金刑的额度、易科罚金、犯罪行为人的经济能力及分期缴纳等规定，创设了相当完善的规范架构。[④] 在现行德国刑法中，罚金刑与自由刑一样，被规定为主刑，其适用范围非常广。笔者统计发现：德国现行《刑法典》分则的三十章类罪犯罪中，全部涉及有罚金刑的规定，其中"妨害宪法机关及选举和表决的犯罪"、"妨害国防的犯罪"等十三个章规定的全部犯罪，除规定了剥夺一定期限的自由刑等刑罚外，均规定了罚金刑。同时，该《刑法典》分则的235个条文中（不含废止的43个条文），有158个条文规定了罚金刑，占全部犯罪条文的67.23%。在司法实践中，罚金刑被大量适用：1967年，德国联邦法院判处的罚金刑案件占刑事判决总数的62%，1969年上升为70%，而近几年则高达84%。[⑤]

二、德国罚金刑的执行

刑罚执行，是指法律规定的刑罚执行机关依法将发生法律效力的刑事裁判所确定的刑罚内容付诸实施，并解决由此产生的法律问题所进行的各种活动。[⑥] 德国罚金刑的执行，主要有以下几个方面：

（一）罚金刑执行的法律依据

① ［德］汉斯·海因里希·耶赛克、托马斯·魏根特：《德国刑法教科书》，徐久生译，中国法制出版社2001年版，第112－113页。

② ［意］贝卡里亚：《论犯罪与刑罚》，黄风译，中国大百科全书出版社1993年版，第78页。

③ ［德］李斯特：《德国刑法教科书》（修订译本），［德］施密特修订，徐久生译，何秉松校订，法律出版社2006年版，第90－92页。

④ 苏俊雄：《罚金刑的比较研究——兼论我国罚金刑立法的改革》，《刑事法杂志》第2011年37卷第6页。

⑤ 周阵国：《论罚金刑》，《中国法学》1984年第4期。

⑥ 张明楷：《刑法学》（第四版），法律出版社2011年版，第546页。

刑罚是由刑罚法规加以规定的。因此,刑罚法规的不同会改变对刑罚的规定。[①] 而刑罚的执行,并不完全是由刑法规定的,实际上大多是由刑事诉讼法、行刑法、监狱法等规定的。[②] 在德国,对罚金刑这种刑罚及其执行加以规定的法规主要有六类:一是《刑法典》,它主要规定了罚金刑缓刑执行即保留刑罚的警告和免除刑罚的有关规定;二是《司法索债条例》和《催讨与索债条例》,这两个条例互为补充,将罚金刑执行的各个环节予以明确规定;三是《刑事诉讼法》,其刑事执行一章对罚金刑的执行给予原则性的规定;四是《刑事执行条例》,该条例对罚金刑的执行有明确的规定;五是《法律辅助人法》,它对罚金刑和罚款的执行有相应的规定;六是《民事诉讼法》,即对于上述法律中对罚金刑执行没有明确规定的事宜,参照《民事诉讼法》的规定执行。从性质上看,《刑法典》《刑事诉讼法》《法律辅助人法》《刑事执行条例》《司法索债条例》和《催讨与索债条例》这些规定,对罚金刑执行的规定是明确而具体的,而《民事诉讼法》则是就上述法律法规对罚金刑的执行无具体规定时参照执行的规范。

(二)罚金刑的执行机关

因德国的刑事执行分为自由刑静态执行和动态执行两种,故其刑事执行机关也分为两种:一种是自由刑静态执行的机关,主要是指司法行政机关和监狱;另一种为动态刑事执行机关,即与法院合署办公检察院。刑事执行庭主要负责刑事执行过程中重大问题的裁决,其性质不是刑事执行机关。德国《刑事诉讼法》第四百五十一条规定(执行机关):(一)刑罚的执行,由作为执行机关的检察院依据书记处书记员发放的、附有可执行性证书和经过核实的判决主文副本付诸实施;(二)区检察官只有权对州司法管理部门委托执行的刑罚付诸实施;(三)执行机关的检察院,可以接受其他州法院的刑事执行庭所委托的检察院任务。它也可以将自己的任务移交给负责该法院事务的检察院,以符合受有罪判决人的利益,经刑事执行庭所在地检察院同意为限。[③] 根据这些规定,检察院是罚金刑的执行机关。当然,在实际工作中,检察院又可以将执行工作交给书记员去执行,这又类似于中国的法院执行庭。如《法律辅助人法》第 36 条 b 第 1 款第 5 项规定:罚金刑和罚款的执行(但不含替代自由刑的执行)可以通过州政府的法令全部或部分转交给书记处书记官承担。

(三)罚金刑的执行环节

根据德国刑法的规定,罚金刑的适用既可以单科处罚,亦可与自由刑并罚,还可以适用自由刑替代和易科自由刑。《德国刑法》第 41 条规定犯罪人的行为在已经得利或试图得利者,即使法律上没有罚金刑的规定,或者只是把罚金刑作为选科的刑罚,都可以把罚金刑与自由刑并科处罚。[④] 如德国《刑法典》第 164 条规定,意图使他人受有关当局的调查或处分而违背良知,向有关当局、有权接受告发的官员、军队长官或公众,告发他人有违法行为或违背职务义务行为的,处 5 年以下自由刑或罚金刑。同时,《刑法典》第 43 条规定自由刑的替代执行:不能缴纳罚金的,以自由刑代替之。1 单位日金额相当于 1 日自由刑。以自由刑代替的,最低为 1 日。因此,德国罚金刑执行的环节,主要分为催讨、警告、强制交纳、停止追索等四个方面,以及搜查、抵押令和代位执行等手段。

1. 催讨。根据法律规定,一旦刑事判决生效且应支付罚金和费用,则检察院就开始命令催讨该罚金和执行该罚金所需要的费用——执行机关中的费用事务官向执行机关提交费用清单,然后向支付义务人寄送支付督促令催讨。支付督促令是要求支付义务人向执行机关所在地的主管财务处支付,支付期限为两周。支付督促令不是执行机关催讨罚金及费用的必经程序,当在已经包含费用清单和督促支付内容的处罚令时,无需特别的支付督促令。支付督促令可以通过非正式的信件进行,而不必进行正式的送达。

① [德]安塞尔姆·里特尔·冯·费尔巴哈:《德国刑法教科书》(第十四版),徐久生译,中国方正出版社 2010 年版,第 134 页。

② 张明楷:《外国刑法纲要》,清华大学出版社 2007 年版,第 414 页。

③ 李昌珂译:《德国刑事诉讼法典》,中国政法大学出版社 1995 年版,第 168 页。

④ 孙明先:《中外刑法比较专论》,法律出版社 2011 年版,第 288 页。

2. 警告。若支付义务人在支付期限内没有付款，则应对支付义务人在发出追索令前进行警告。合适的期限一般在10天左右。当然，执行人员若估计支付义务人不予理会时，则无需警告。因为警告是执行机关依职权做出的行为，有罪被告人没有权利要求先予警告。警告可以通过非正式的信件进行，而不必进行正式的送达。催讨若在警告寄出后适当的期限内，或者在无警告时在支付期限届满一周内，主管财务处没有收到付款通知书，则执行机关确定采取何种执行措施。

3. 强制交纳。若催讨罚金和费用无果，则执行机关命令追索。根据《刑事诉讼法》第459条c第1款规定，只有依据一定事实，发觉有罪被告人想逃避支付时，才在债务到期后的两周结束之前，对罚金或罚金分期额进行追索（立即追索）。追索意味着执行措施的强制性执行。强制交纳有两个条件：一是所依据的事实，必须是发觉有罪被告人想逃避支付的事实；二是必须是债务到期后两周结束前。若有罪被告人对强制交纳不服的，可以根据刑事诉讼法的规定提请一审法院刑事执行庭裁决。

4. 停止追索。《刑事诉讼法》第459条c第2款、第459条d规定，有罪被告人有下列三种情形之一的，应停止追索即停止执行：一是如果可以预计在近期内因为有罪被告人无履行能力无法执行时，可以停止追索；二是当有罪被告人在同一程序中已经执行了自由刑或者被判处罚金刑的保留刑罚警告（即罚金刑缓刑）已经交付考验；三是另一程序中已经判处了自由刑，《刑法典》第55条的条件不成立时，如果罚金刑的执行可能严重影响其重返社会，法院可以命令全部或部分停止罚金和费用的执行。该裁决可根据申请或者依职权（也可以根据执行机关的提议）做出，并且导致执行的终结。司法实践中，第一种情形适用的条件是——这种无结果必须是明显的并且预计在近期有罪被告人的经济状况不会改善。当第一种情形出现时，执行机关应该停止执行，用替代自由刑代替不能执行的罚金。也就是说，当执行机关根据此条停止追索，应随即命令执行替代自由刑。但是，如果剩余款项不足以折抵一天自由刑时，可以终结执行。此外应以《刑事执行条例》第2款加速执行的原则为准。如果执行机关根据第二、三种情形停止追索的，即为终结执行，无需执行替代自由刑。对于停止追索的原因，执行机关应如实记入档案，以便检查。另外，依据《刑事诉讼法》第459条h规定，被告人对执行机关停止追索的决定不服提起的异议，由一审法院的刑事执行庭裁决。

（四）罚金刑的执行方式

德国曾经实行无限额罚金制，后来引进了斯堪的那维亚的日额金制度，进而实行日额金制度。根据《德国刑法典》规定，其罚金刑执行主要有缓期执行（保留刑罚的警告）、一次缴纳、分期缴纳、延期缴纳、限期缴纳、自由刑替代、义务劳动折抵、回转执行、免除刑罚等九种方式。

1. 罚金刑的缓期执行——保留刑罚的警告。德国刑法典中虽然没有罚金刑缓刑这个术语，但是其保留刑罚的警告这一制度相当于罚金刑的缓刑。其最重要的特点就是有条件的不予科处罚金，设置一定的考验期，并且遵守特定的规定，履行特定的义务。按照德国刑法典的规定，若某被告人因犯罪被判处180单位日额金，只要满足一定的条件，法院可以在警告行为人有罪外，对其确定刑罚并保留对刑罚的判处。有罪被告人只要在规定的考验期内没有违反相关规定，其被判处的罚金刑刑罚将不再执行。判处罚金刑并保留刑罚的警告，必须具备下列五个条件：一是可期待行为人即使不判处其刑罚，将来也不致再犯罪的；二是对行为人的行为及其人身进行总体评价后认为，具备免于判处刑罚的特殊情形的；三是不判处刑罚不妨害维护法执行的；四是行为人在行为前的最后3年内曾受刑罚保留的警告或被判处刑罚的，原则上不得再适用刑罚保留的警告；五是判处矫正与保安处分的，不得再适用刑罚保留的警告。德国罚金刑警告保留的考验期，法律并没有明确的规定，由法院确定。但此考验期最高不得超过3年，最低不得少于1年。在考验期间，法院可指示被警告人：一是努力与被害人达成和解，或者对其行为造成的损害予以补偿；二是履行抚养义务；三是向公益机构或国库支付一定数额的金钱；四是接受非住院的治疗或戒除瘾癖的治疗；或者五是参加交通规则课程的学习。在考验期间，法院不得对被警告人的生活提出不可期待的要求。法院指示被警告人“努力与被害人达成和解，或者对其行为造成的损害予以补偿”等五项负担和指示，不得与行为人实施的行为的严重程度不相称。如果针对行为人的行为后

果严重至判处其刑罚明显不当的程度,法院可免除其刑罚。但行为人因其行为被判处1年以上自由刑的,不适用本规定。如果被警告人在警告考验期内有下列行为,法院将撤销其缓刑考验,执行实际所判处的刑罚:一是在缓刑考验期间实施犯罪,由此表明作为缓刑基础的期待未实现的;二是严重或屡次违背指示,或屡次逃避考验帮助人的监督与指导,因此有理由担心他将重新犯罪的;三是严重或屡次违背义务不履行。如果行为是在宣告缓刑判决生效期间实施的,相应适用第1项的规定。如果采取相关措施可以弥补的,法院可不撤销缓刑。如果被警告人未被判处刑罚保留的,法院在考验届满后可以决定以警告为最终处罚。德国罚金刑的保留刑罚警告制度是一项非常有特色的罚金刑执行制度,其适用也比较高:根据德国官方的统计,2003年德国共有5500项保留刑罚警告的判决。①

2.一次缴纳。即一旦刑事判决生效且应支付罚金和费用,则检察院就开始着手催讨、警告、追索令、强制交纳等执行环节,一次性将该罚金和执行该罚金所需要的费用收缴国库。关于催讨、警告、追索令、强制交纳等方面的内容,前已述及,兹不赘述。

3.分期缴纳、延期缴纳。罚金的延期缴纳,是指支付期间的延长;分期缴纳,是将罚金予以分割进行缴纳。② 也就是在判决生效后,有罪被告人分多次缴纳、或者延期缴纳被判处的全部罚金,即从宽缴纳。根据决定主体和决定时间的不同,分期缴纳、延期缴纳有两种情况:一是在审判阶段,法院根据有罪被告人接受审判时的身体状况以及财产状况,对不能即时全部缴清罚金的,直接在刑事判决中确定其缴纳罚金的延期缴纳具体期限或期限阶段内分期缴纳情况。另一种是判决发生效力后,如果有罪被告人的身体状况或财产状况发生变化,不能即时全部缴清罚金的,由执行机关决定是否给予分期缴纳或延期缴纳。予以宽限时可以要求有罪被告人提供相关证明。当然,如果有新的事实出现,执行机关也可以事后撤销、变更该从宽缴纳,同时也可以重新规定分期缴纳或延期缴纳。取消分期缴纳罚金的从宽优待时,要在案卷中注明。如果有罪被告人没有在每一缴纳期限内如期缴纳罚金,则不再享有分期缴纳的优待。

4.限期缴纳。即要求有罪被告人在一定期限内缴纳罚金。从广义上讲,一次缴纳、分期缴纳和延期缴纳实质上都是限期缴纳。但这里所说的限期缴纳,即是指在罚金刑的执行过程中,因出现了某些特定事由,执行机关即行给被执行人规定一个时间段,要求其在此期间缴纳全部罚金。如《刑事诉讼法》第459条c第1款规定的强制缴纳(立即追索),即是执行机关发觉有罪被告人想逃避支付时,即在罚金或罚金分期额到期后两周结束前对其进行立即追索。

5.自由刑替代。即用自由刑来替代罚金刑的履行。根据刑法典的规定,如果有罪被告人不能缴纳罚金的,可以自由刑代替之。其折抵的换算方式是:1单位日金额相当于1日自由刑。同时,以自由刑代替的,最低为1日。也就是说,一方面,如果有罪被告人被判处的罚金、或未缴纳的罚金不足以折抵为1天,则不能用自由刑替代。但这部分款项仍应支付,其追索应持续致失效届满。另一方面是,如果有罪被告人缴纳了10单位日金额中的9个单位时,剩余的1个单位若无力缴纳罚金,仍应执行1天的替代自由刑。此外,根据《刑法典》第40条第1款的规定,若有罪被告人对被判处的罚金全都没有能力履行,那么替代自由刑的天数最高为360天,合并刑罚时不超过720天。如前所述,替代自由刑的执行条件是罚金刑没有缴纳,但是有罪被告人不能选择自愿缴纳罚金或者被执行替代自由刑,只能由法院依法裁定。如果替代自由刑的执行对于有罪被告人过于严厉,则法院即命令停止替代自由刑的执行。③ 如果应当执行多个替代自由刑,且执行机关审查认为嗣后构成合并刑的,提请法院裁决。如果有罪被告人对替代自由刑的相关决定不服的,可以提请法院裁决。在决定执行替代自由刑后,因为有罪被告人没有被羁押,执行机关则通过服刑传票和收监请求实施,然后按照《刑事执行条例》中关于自由刑执行的规定进行。假如有罪被告人嗣后还清了未结账款,则收监请求和其他可能发生强制服刑命令立即撤回;已

① 司绍寒:《德国刑事执行法研究》,中国长安出版社2010年版,第200页。
② 张明楷:《外国刑法纲要》(第二版),清华大学出版社2007年版,第395页。
③ 李昌珂译:《德国刑事诉讼法典》第四百五十九条,中国政法大学出版社1995年版,第175页。

经在刑事监禁中的有罪被告人立即释放。在实际工作中,对不能缴纳罚金的有罪被告人,用自由刑替代罚金刑的执行,应用还是比较广泛的。据统计,2008 年共有 3982 人用自由刑替代罚金刑的执行,2007 年共有 3643 人,2006 年共有 3845 人,2005 年共有 3775 人。①

6. 义务劳动转替。在先前的司法实践中,由于德国经济停滞不前和各联邦州国民失业率持续升高,导致罚金刑执行率大大降低,而拟执行的替代自由刑数量却大量增加。执行监狱由于犯罪的增长已经人满并且不可能再附带将大量的拟执行替代自由刑的囚犯收监,更不能对被判处罚金的人还要支付一定的费用。为解决这一问题,减少替代自由刑的执行,德国《刑法执行法》第 293 条授权各州,通过法令以义务劳动阻却替代自由刑的执行。州政府还可以把此项授权再授权给州司法行政机关。根据该法的规定,只要有罪被告人承担了义务劳动,替代自由刑即宣告完成。当然,该劳动是无偿的,且不能具有经济牟利之目的。②《刑法执行法》的这一规定,将原本不能直接替代罚金刑的义务劳动变成了现实:当有罪被告人的罚金刑被法院裁决以自由刑替代后,义务劳动即可转换替代罚金刑。但是,该义务劳动替代自由刑的替代方案,只有当执行替代自由刑的条件具备时,才考虑采取该方案,而且不允许有罪被告人以此方式作为立即清偿其罚金刑的手段。由于有罪被告人没有选择缴纳罚金或是执行替代自由刑的可能,也就没有选择通过公益劳动偿还罚金的可能,因为这种可能性在成为阻却替代自由刑执行时才可能被同意。根据规定,有罪被告人如果想用义务劳动来替代自由刑的执行,应向执行机关提出申请。有下列情形之一的,执行机关应拒绝该申请:(1) 有理由认为(如通过卷宗内容,或者通过法官助理报告),有罪被告人不愿或不能承担义务劳动;(2)有罪被告人在判决之日不能自由活动;(3)在适当的时间内没有从事相关工作。如果该申请被拒绝,替代自由刑阻却即被消除,同时签发服刑传票。当然,有罪被告人也可以对该拒绝申请提出异议。如果有罪被告人完成了义务劳动必要的工时,替代自由刑终结,其罚金刑也就执行终结。

7. 回转执行。当有罪被告人在执行替代自由刑或义务劳动中,出现了一些新的特殊事由,法院可以撤销执行替代自由刑或义务劳动的决定,再恢复剩余罚金刑的执行。司法实践中,出现罚金刑回转执行的主要有如下情形:一是在替代自由刑的执行过程中,发现这一执行对于有罪被告人过于严厉,执行机关审查后,决定是否根据《刑事诉讼法》第四百五十九条 f 规定提请法院发布命令。如果法院发布了停止替代自由刑执行的命令,并且有罪被告人的经济状况得到改善时,则继续执行罚金刑;二是有罪被告人在法院裁决准许用义务劳动阻却替代自由刑的执行过程中,出现了严重妨碍劳动、且法院无法裁定采取其他补救措施而撤销义务劳动的决定,有罪被告人可以在任何时候缴纳没有通过义务劳动而完成的罚金。当然,如果罚金刑的回转执行可能严重影响其重返社会,法院可以命令全部或部分停止罚金和费用的执行。

8. 免除刑罚。实际执行中,罚金刑的免除,主要有以下几种情况:一是有罪被告人在罚金刑保留的警告考验期内,如果按照法院指示履行了义务,没有重新犯罪或违背法院指示,实现了缓刑基础的期待,法院在考验届满后可以决定免除其处罚;二是如果罚金刑的执行可能严重影响其重返社会,法院可以裁决免除全部或部分罚金和费用的执行;三是如果针对行为人的行为后果严重至判处其刑罚明显不当的程度,法院可免除其刑罚。

(五)罚金刑执行的对象及内容

刑罚执行的对象是受刑人。受刑人,即因实施犯罪受到刑罚处罚的人。③ 罚金刑的内容是强制犯罪人向国家缴纳一定数额的金钱,现代各国刑法中罚金刑只限于剥夺金钱。然而,在司法实践中,执行机关并非总能直接向被执行人剥夺金钱,有时需要剥夺其他财产进而转化成金钱。④ 德国罚金刑执行

①② 司绍寒:《德国刑事执行法研究》,中国长安出版社 2010 年版,第 207、209 页;第 210 页。

③ 张明楷:《刑法学》(第四版),法律出版社 2011 年版,第 546 页。

④ 王志祥主编:《财产刑适用的理论与实务》,中国人民公安大学出版社 2012 年版,第 207 页。

的对象也是如此，首先是剥夺有罪被告人法定数额的金钱。根据法律规定，被执行人的劳动收入、失业救济金、独立工作的收入、佣金和医疗保险金[①]等现金收入，均可被用于抵押缴纳罚金。如果被执行人是正在服刑中的囚犯，根据德国《刑事执行法》第39条、第43－47条、第51条、第52条、第75条和第84条的规定，囚犯入监前带入监狱的私钱和其他财产、监外自由雇佣和监内独立工作的工资、教育津贴等财产，除用于生活费和过渡资金以外，均可抵押缴纳罚金。而对于生活费、过渡资金和释放津贴，则不可抵押缴纳罚金。[②]如果被执行人无现成的金钱可供执行，作为债权人的执行机关可以向法院申请搜查令，然后依法对其住宅进行搜查。如果发现可以供执行的动产或不动产，执行机关直接或者通过初审法院书记处授予执行委托书，然后实施查封、扣押、拍卖、清偿等措施强制执行。同时，委托书上要把追索措施的费用作为附带费用予以明确。如果执行机关发现被执行人有其他债权和财产权可供执行时，可以通过抵押和代为执行等手段，对第三债务人和债务人发布抵押和汇款命令，要求他们按执行机关的指示履行。特别需要指出的是，法律规定被执行人的遗产不能进行罚金刑的执行。因为“刑罚只能适用于犯罪之人，而不得适用于无罪责之人。也就是说：a. 法官在适用任意刑罚时，不得为了达到处罚真正的犯罪人的目的而对无罪责者科处刑罚痛苦；b. 不得同时对有罪者和无罪责者科处刑罚。在组织的所有成员犯罪或者大多数成员犯罪情况下，刑罚不是针对组织本身，而是仅限于针对组织中有罪责的成员。因此，可以得出结论认为，c. 涉及犯罪人财产的刑罚，绝不能转嫁到犯罪人的继承人身上”。[③]

（六）罚金刑的执行时效

在德国，对判处罚金刑的犯罪人，如果超过了一定的时间未执行，即不能再对犯罪人执行所判处的刑罚。根据《刑法典》第79条第3款第4项的规定，法定刑为1年以下的自由刑、罚金刑为30单位以上日额金的，经过5年（不得再执行）；罚金刑不足30单位日额金的，经过3年（不得再执行）。同时，《刑法典》第79条第5款还规定，如同时判处自由刑和罚金刑，或者除判刑外还宣告剥夺自由的处分、追缴、没收或查封的，则其中一种刑罚或处分的执行时效期间不得早于另一种刑罚或其他处分的执行时效。但同时命令保安监督的，不妨碍刑罚或其他处分的执行时效的届满。

三、对中国的启示

在中国历史上，罚金与赎刑合二为一，且赎刑的地位以及适用率远远高于罚金刑，只是在近代才将罚金刑作为一种正式的刑罚制度纳入到刑罚体系中，且罚金刑属于补充主刑适用的附加刑，相对于主刑来说处于从属或次要地位。而在德国历史上，其罚金刑不仅适用早、适用范围广，且刑罚体系中罚金刑属于主刑，是刑罚体系的重点刑罚种类。当然，德国罚金刑也因为渗透到德国刑法分则的每一类犯罪中，有滥用刑罚、放纵有钱人犯罪的可能而受到质疑和抨击。在中国的司法实践中，罚金刑的判决率比较高，“但罚金刑的执行情况却不尽如人意，罚金刑是所有刑种中在执行方面问题最多的一种刑种，至今仍是困扰司法机关的一个难题。”[④]分析原因，主要是中国被赋予罚金刑执行权的主体不科学、执行方式单一、执行机制不灵活，等等。

相比中国刑法对罚金刑执行的笼统规定，德国刑法对罚金刑的执行规定就比较具体、灵活和规范。虽然德国与中国的政治制度、文化传统、社会结构、发展水平不同，在司法理念、犯罪预防、刑罚执行、教育矫治、监狱管理等方面都存在一定的差异。但作为刑事法律的普遍规则和发展趋势，德国罚金刑的立法规制、量刑适用及执行等方面有许多成功做法，特别是其对罚金刑执行的制度设计、措施对接、方法灵活等诸多方面，对完善中国罚金刑制度有重要的启发和借鉴价值。

---

①② 司绍寒：《德国刑事执行法研究》，中国长安出版社2010年版，第203页；第204页。

③ ［德］安塞尔姆·里特尔·冯·费尔巴哈：《德国刑法教科书》（第十四版），徐久生译，中国方正出版社2010年版，第137页。

④ 王琼：《罚金刑实证研究》，法律出版社2009年版，第345页。

（一）科学界定罚金刑的执行机关

在实践中，罚金刑的执行过程很漫长也很复杂，如果没有专门的部门来负责就不能确保有效完成。德国罚金刑的执行机关是检察院，它虽然与法院合署办公，但有很强的独立性。中国刑事法律法虽然明确规定罚金刑由第一审人民法院执行，但是因法院自判自执行，进而存在既是运动员又当裁判员不能确保司法公正的问题，一直有呼声要求变更罚金刑的执行机关。当然，谁应当有权执行罚金刑，中国在理论界仍有很多争议，归纳起来主要有以下四种观点：其一，建议维持现状，仍由人民法院执行；其二，主张随被执行人所处的诉讼阶段而变动。在审判阶段由人民法院负责执行；在服刑阶段由监狱负责执行；对单处罚金刑的以及刑满释放人员的财产刑，则由公安机关负责执行；[①]其三，主张由公安机关负责执行罚金；[②]其四，主张目前由公安机关负责执行，等条件成熟后统一由司法行政机关执行。笔者认为，《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》已明确指出："优化司法职权配置，健全公安机关、检察机关、审判机关、司法行政机关各司其职，侦查权、检察权、审判权、执行权相互配合、相互制约的体制机制。完善司法体制，推动实行审判权和执行权相分离的体制改革试点。完善刑罚执行制度，统一刑罚执行体制。"因此，中国罚金刑等财产刑的执行权，应当从人民法院变更为司法行政机关统一执行。因为这样变更后，既满足了审判权和执行权相分离的要求，又健全了公安机关、检察机关、审判机关、司法行政机关各司其职，侦查权、检察权、审判权、执行权相互配合、相互制约的体制机制。同时还有助于完善刑罚执行制度，统一刑罚执行体制，有利于中国依法治国的全面推进。

（二）设立罚金缓刑制度

刑法学家甘雨沛教授曾经指出："保安处分、缓刑和假释是近代刑罚合理化道路上的三驾马车。"当前，日本、捷克斯洛伐克、法国、阿根廷等国家在刑法典中都设立了罚金刑的缓刑制度。德国的罚金刑规定中虽然没有缓刑这个术语，但是其保留刑罚的警告这一制度相当于罚金刑的缓刑。目前，中国刑法中尚无罚金刑缓刑的规定，这一现象有违刑罚执行体系的科学构建：因为中国刑法中对性质较重的自由刑和生命刑都有缓刑适用的规定，而性质较轻的罚金刑却不可以适用缓刑，不符合"举重以明轻"的思维逻辑，很不科学、很不合理。诚然，罚金刑缓刑不能大量适用，必须严格控制其适用条件，并且要设置科学合理的考验期。借鉴德国的做法，针对中国国情，我们可以将适用罚金缓刑的最高罚金数额设定在10万元，且累犯不得适用。同时设置两年的考验期，并且要求受刑人在考验期内遵守特定的规定，履行特定的义务。对违反考验规定的，撤销缓刑的判决立即执行。

（三）建立罚金刑的替代制度

在中国，罚金刑的执行率较低是一个比较突出的问题。2005年最高法院重点调研课题研究表明，通过对全国各地法院的随机抽样调研，发现某中级法院2002年到2004年的罚金刑执行率分别为15%、17.2%和10.7%，三年间罚金刑平均执行率仅为14.3%。[③] 虽然这个数据是10多年前的，但罚金刑执行率低的问题，至今也没有什么大的改变。在造成这一现状的诸多原因中，罚金刑的执行措施单一（仅限于财物）是主要的原因之一。如何有效解决这一问题，德国建立自由刑替代罚金刑、义务劳动阻却自由刑间接替代罚金刑这两项制度，为中国提供了很好的范本。因此，我们可以借鉴德国的这两种做法，对生活贫困无力缴纳罚金的、有能力却百般抵赖拒不执行罚金的罪犯，十分有必要通过建立自由刑替代、或以社区义务劳动等社区服刑方式替代这类制度，确保罚金刑得到全部执行。当然，执行这类罚金刑的替代措施，前提条件必须是有罪被告人不能缴纳罚金。所谓的"不能缴纳罚金"，事实上有很多不同的具体情形。可能是有罪被告人由于贫困没有能力支付，也可能是有罪被告人虽有支付能力，但是恶意转移财产、逃避执行。因此，建立罚金刑的替代执行制度，归根结底是以平等原则为出发点来进行制度设计的，初衷是为了让所有犯罪者都能受到应有的惩罚，杜绝罚金刑"空判"。如果没有制度，就会

①② 王志祥主编：《财产刑适用的理论与实务》，中国人民公安大学出版社2012年版，第198页；第198页。

③ 俞静尧：《财产刑执行难的成因分析》，《法律适用》2007年第5期。

导致部分罚金刑最终无法顺利执行，这会招致更大的不公平。当然，用自由刑替代罚金刑这一措施并不适用于未成年人，这主要是基于人道主义角度考虑，避免未成年人受到不良影响。那么，如果未成年人无力缴纳罚金，建议以义务劳动等社区服刑这种方式来替代履行，这样既可以使得未成年人不脱离原有的生活环境，又可以通过亲身实践对所犯罪行进行反省，加速思想上的改造。同时，该项制度能使得未成年人对自己的行为承担起与年龄相适应的责任，一定程度上减少了父母代缴现象的发生。

（四）明确罚金刑的财产执行范围

一直以来，中国罚金刑执行难是一个无争的事实。调查发现：2006－2009 年河南延津法院的罚金执行率均值为 40. 7%，广州中院 2001 年至 2005 年执行率均值为 42. 4%。也即，即使是被调查地区中罚金量刑率水平较高的地区，也有将近 60% 的罚金案件根本无法执行。① 尤其是被判处有期徒刑、又被并科罚金后正在服刑改造的罪犯，其罚金刑的执行率更低。如某市监狱管理局 2015 年调查发现，其所关押的 5855 名涉及财产性义务的罪犯中，部分履行财产性义务的罪犯 1043 名，未履行财产性义务的罪犯 3362 名，两项累计约占罪犯总数的 75. 23%。根据中国《刑法》第五十三条规定，对于不能全部缴纳罚金的，人民法院在任何时候发现被执行人有可以执行的财产，应当随时追缴。按照这个规定，罪犯即使在服刑期间，执行机关只要发现了他可供执行的财产，便可随时执行。在实际工作中，罪犯除了家人或朋友的汇款外，还有一些经济来源，如罪犯在服刑期间通过劳动获得的报酬，或是某些罪犯户口所在地通过拆迁或土地征用获得的各种费用。对于罪犯的这些财产，中国法律应明确保留他目前及释放后的基本生活开支，剩余部分应作为被执行的财产，然后由财产刑的执行机关与自由刑的执行机关或是拆迁及补偿费用的给付机关直接代扣代缴。此外，根据中国《民事诉讼法》第二百三十二条、最高人民法院《关于刑事裁判涉财产部分执行的若干规定》（法释〔2014〕13 号）第十六条的有关规定，如果罪犯死亡，其遗产仍将被作为罚金刑的财产执行对象。笔者认为，中国法律应废除这一规定，不应将罪犯的遗产作为罚金刑的财产执行对象。否则，该法律规定就是将对犯罪人的惩罚转嫁到犯罪人的继承人身上。

（五）增设罚金刑的执行时效

执行时效，又称行刑时效，是指刑法规定的，对被判处刑罚的人执行刑罚的有效期限，在此期限内，执行机关有权执行法院判处的刑罚，超过了此期限，执行机关就不能执行法院判处的刑罚。② 中国刑法没有规定执行时效，但是它在规定罚金刑缴纳方式的同时还规定，对于不能全部缴纳罚金的，人民法院在任何时候发现被执行人有可以执行的财产，应当随时追缴。这条规定清楚地表明中国目前并无罚金刑执行时效的规定，其初衷可能是为了能够随时追缴罚金，保障罚金刑的执行，事实上起到的作用十分有限。从司法实践看，随时缴纳的罚金执行制度看似严厉，实际上这一制度形同虚设，很少执行，几乎没有经过若干年仍对判处罚金的被执行人穷追不舍的案例。另外，对于犯罪，无论其最高可判处无期徒刑还是死刑，根据追诉时效制度，过了一定的期限都可以不追诉，而对于判处性质较轻的罚金刑，执行时效却可以无限期延长，是很不公平、很不科学的。因此，笔者认为中国应对现行刑法进行修改，像德国一样建立执行时效制度。具体到罚金刑执行时效设计，中国对被单处罚金的被执行人，应像德国一样比照最低的执行时效，规定为五年，而对于被并处罚金刑的被执行人，应在其他自由刑执行结束后五年内追缴，逾期则该罚金行的执行权消灭。

（责任编辑：新中）

① 熊谋林：《罚金刑应用实证研究》，西南财经大学 2015 年博士论文，第 54 页。

② 张明楷：《刑法学》（第四版），法律出版社 2011 年版，第 565 页。