

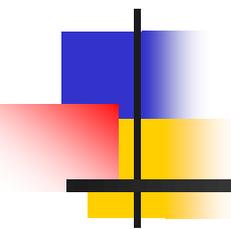


新修正貪污治罪條例淺析

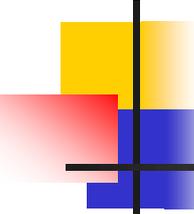
報告人

法務部檢察司

吳義聰



不違背職務行賄罪淺析



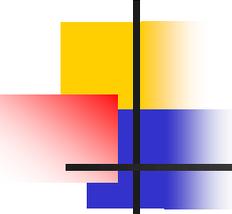
前言

- 法務部為杜絕過去「收錢有罪，送錢沒事」的不良社會現象，消除民間積習已久的紅包文化，讓民眾知道洽辦公務「不必送」、「不能送」，公務員也「不能貪」、「不會貪」，自**97**年底即研議在貪污治罪條例中增訂「不違背職務行賄罪」，積極推動修法，所擬具之修正草案於**98**年**8**月**24**日即經行政院第**3163**次院會通過送請立法院審議，立法院**100**年**6**月**7**日通過增訂之。



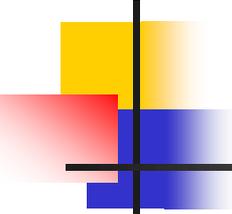
前言

- 聯合國於二〇〇三年十月三十一日通過《聯合國反腐敗公約》（**The United Nations Convention against Corruption, UNCAC**），於第十五條行賄本國公務員規定「各締約國均應當採取必要的立法措施和其他措施，將下列故意實施的行為規定為犯罪：（一）直接或間接向公職人員許諾給予、提議給予或者實際給予該公職人員本人或者其他人員或實體不正當好處，以使該公職人員在執行公務時作為或者不作為；」



前言

- **Article 15 - Bribery of national public officials** Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally: (a) The promise, offering or giving, to a public official, directly or indirectly, of an undue advantage, for the official himself or herself or another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his or her official duties;...)



貪污治罪條例第**11**條

第**1**項

- 對於第二條人員，關於違背職務之行為，行求、期約或交付賄賂或其他不正利益者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

第**2**項

- 對於第二條人員，關於不違背職務之行為，行求、期約或交付賄賂或其他不正利益者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣五十萬元以下罰金。



犯罪構成要件

- 須收送雙方有行受賄之主觀犯意，客觀上有行求、期約或交付賄賂或其他不正利益之行為，並且賄賂或其他不正利益係為使公務員為不違背職務之行為。



要點說明

- **1**、所謂「不違背職務之行為」，是指公務員在職務範圍內應該做或可以做的行為。所謂「違背職務之行為」，是指公務員職務範圍內不應為而為，或應為而不為。（參照最高法院**58**年度台上字第**884**號判決）



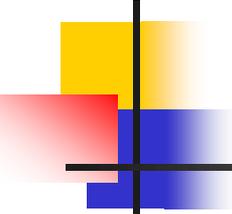
要點說明

- **2、「行求」**是指就具體請託事項表示要給公務員財物或其他不正利益（包括金錢、飲宴、喝花酒等）。這種表示不管是明示或暗示、直接或間接、公務員同意或不同意都算。至於「期約」是指就具體請託事項表示願意給公務員財物或其他不正利益，公務員也同意了，但是雙方還沒有交付。若已達交付之階段，即屬「交付」賄賂或其他不正利益之犯罪態樣。



要點說明

- **3**、「**違背職務行賄罪**」是給公務員好處（包括金錢或其他利益），要求公務員違背職務做「**不合法**」的行為；
「**不違背職務行賄罪**」是給予公務員好處，要求公務員作「**合法**」的事。而且給公務員的好處要和請公務員為一定行為間有**對價關係**才會成立犯罪。



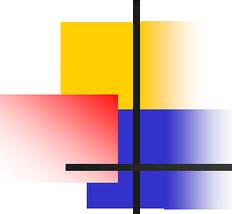
要點說明

- 例如，甲承包某政府機構工程，未依照合約規定施工，依法不能通過驗收。甲希望督辦監造驗收業務的公務員乙能讓工程通過驗收，就給乙金錢、請乙喝花酒或提供性招待，請乙通過驗收，則甲會構成對公務員違背職務之行為行賄罪。如果甲工程都依照合約，已符合驗收標準，但是希望乙儘快通過工程驗收，就請乙喝花酒、提供性招待或給予其他好處，則甲會構成對公務員不違背職務行為行賄罪。



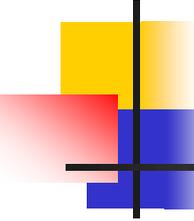
要點說明

- **4、不論違背職務行賄罪或不違背職務行賄罪，都須行為人主觀上有行賄的故意才會構成。**例如公務員濫用職權，強行索賄，被害人因害怕公務員的權勢而同意或交付賄賂，則被害人並沒有犯罪的故意，所以不會構成行賄罪。故民眾只要守法，並不會因增訂本罪而受何影響，請社會大眾不必過於擔憂。



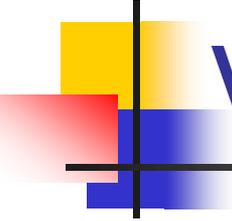
要點說明

- **5**、為免增訂「不違背職務行賄罪」後，因行賄當事人已經觸法而不願出面檢舉，爰於貪污治罪條例第**11**條第**5**項同時修正「犯前四項之罪而自首者，免除其刑；在偵查或審判中自白者，減輕或免除其刑。」亦即不慎觸法者，只要勇於自首或在偵審中自白，均有減輕或免除其刑之自新機會。



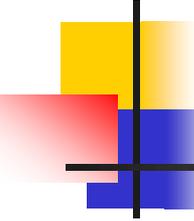
Vs 公務員廉政倫理規範

- 正常社交禮俗標準：指一般人社交往來，市價不超過新臺幣三千元者。但同一年度來自同一來源受贈財物以新臺幣一萬元為限。



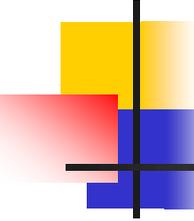
Vs 公務員廉政倫理規範

- 公務員不得要求、期約或收受與其職務有利害關係者餽贈財物。但有下列情形之一，且係偶發而無影響特定權利義務之虞時，得受贈之：
 - （一）屬公務禮儀。
 - （二）長官之獎勵、救助或慰問。



Vs 公務員廉政倫理規範

- （三）受贈之財物市價在新臺幣五百元以下；或對本機關（構）內多數人為餽贈，其市價總額在新臺幣一千元以下。
- （四）因訂婚、結婚、生育、喬遷、就職、陞遷異動、退休、辭職、離職及本人、配偶或直系親屬之傷病、死亡受贈之財物，其市價不超過正常社交禮俗標準。



Vs 公務員廉政倫理規範

- 道德標準 VS 法律底線
- 重點不在金額，只在是否該當犯罪構成要件



階段行為

最高法院69年台上字第1760號判例

- 某甲原無交付賄款之意思，其虛予交付，意在檢舉上訴人之犯罪，以求人贓俱獲，既非交付賄賂，則上訴人陷於圈套而收受該所送款項，自亦無從成立收受賄賂罪，僅應就其前階段行為，成立要求賄賂或期約賄賂罪。



單純一罪

最高法院69年台上字第1414號判例

- 要求期約或收受賄賂罪所侵害之法益為國家公務執行之公正，雖同時向數人為之，其所侵害之法益仍屬一個，祇成立單純一罪，原判決認上訴人同時與林某等三人期約賄賂，係一行為觸犯數罪名，應從一重處斷，自屬違誤。

交付回扣非被害人

最高法院93年台上字第5421號判例

- 公務員經辦公用工程，收取回扣罪，其交付回扣之人縱係對公務員職務上之行為為之，不成立交付回扣罪，但此種玷辱公務員應公正廉潔執行職務之違背公序良俗行為，自不在法律保護範圍之內，倘猶認其屬被害人，豈非變相鼓勵貪污？自與制定貪污治罪條例旨在嚴懲貪污，澄清吏治之立法本旨有違。是以對公務員經辦公用工程，交付回扣之人，不能認屬被害人，其所交付之回扣應予沒收，不得發還。

對價關係

最高法院84年台上字第1號判例

- 貪污治罪條例第五條第一項第三款之對於職務上之行為收受賄賂罪，祇須所收受之金錢或財物與其職務有相當對價關係，即已成立，且包括假借餽贈等各種名義之變相給付在內。又是否具有相當對價關係，應就職務行為之內容、交付者與收受者之關係、賄賂之種類、價額、贈與之時間等客觀情形加以審酌，不可僅以交付之財物名義為贈與或政治獻金，即謂與職務無關而無對價關係。

對價關係

最高法院84年台上字第1號判例

- 被告A自民國74年間起任花蓮縣縣長，被告B為縣長室秘書，因先後知悉縣府員工潘○等人久任其職，亟望升遷，乃A親自或經由B在縣長宿舍或花蓮市統帥飯店西餐廳，向潘○等人表示花蓮縣綜合體育場之興建工程經費不敷使用，需要捐款，或縣長競選連任活動開始在即，亦亟需活動費用，若渠等能捐贈款項，則升遷之事，皆可如願，潘○等人認升遷機會難再，即紛紛於如原判決附表所示之時地賄贈款項，並因而均獲升遷。



對價關係

- 李○知悉「臺北車站大樓促參整建營運案、臺北車站商場標租案」……反圖利用與被告之私誼及對之餽贈金錢行賄方式，策使被告從職務上為○公司向臺鐵局說項，以俾掌握投標資訊與降低整建規劃成本。嗣李○得悉被告次子將返美就學，遂亟思藉餽贈名義交付賄賂，以利其後向被告請託、說項。



對價關係

- 李○湊足美金二萬元現鈔交與其子李□□收取。李□□隨將之置於會計徐○代為準備之馬□鐵製圓型茶葉罐底，再於其上以半透明蕾絲袋盛裝半臺斤散裝茶葉虛掩、封蓋後，於九十五年○晚十時許，持往被告上開位在信義路之職務宿舍，交由被告親收。



對價關係

- 李○隨後於○晚致電被告職務宿舍，以：「□□的那個茶葉不錯，給你的那個茶葉，你要用哦！」等語資為探詢，被告則回以「笑……好！好！」等。



對價關係

- 李○因……獲通過後整建，必也造成二樓無從使用營運，故營運時程應變更為「整體一起營業」等較符合公司營運計畫構想與利益；乃要求被告能在前揭問題未獲臺鐵局回應解決前，以尚有廠商有諸多投標疑慮為由，指示臺鐵局再行舉辦說明會或暫停招標作業。

對價關係

- 被告利用擔任部會首長，於職務上對部內各機
關業務均有指揮、監督之職權，而於○次部務
會報主席指（裁）示暨決議事項列管追蹤案件
辦理情形議程，假前次列管追蹤案件論及臺鐵
局汐止車站招標案應再行檢討之機會，故意順
勢表達其曾聽聞廠商對臺北車站招標案有所疑
慮之關切...當場詢問與會之副局長陳○有關標
案辦理時程後，遽為裁示臺鐵局對臺北車站商
場空間標租案，應儘速檢討，並應於開標前邀
集廠商公開說明，以消除廠商疑慮，且全案
尚須審慎辦理，尤應注意各項管理措施等情。



對價關係

- 同（二十六）日晚間十時以後，李○即致電被告問稱：「我昨天跟你報告的事情，有沒有？（郭答：有、有。）」、「他應該會辦吧？（郭答：會，應該會。）」、「因為我要知道情形，才好處理事情。（郭答：嗯）」、「好，那就是講過了，就是了。（郭答：嗯）」等語，以確認被告是否業已就請託事項交辦臺鐵局處理。



對價關係

- 被告辯稱：證人李口口所送之茶葉罐內並未置放二萬元美金，其並未收到該筆款項，且其在部務會報中所為之指示並非特別針對李○公司要求的事項做處理等語。



對價關係

- 被告縱曾收受上開美金二萬元之款項，且曾於部務會報中為上開指示，其所為是否構成貪污治罪條例第五條第一項第三款所稱之犯行，然應視該二萬元美金是否屬於賄賂？且其在部務會報中所為之上開指示是否屬踐履收受該賄賂所為之行為，亦即該美金二萬元與其在部務會報中所為之指示是否有對價關係而定，查：



對價關係

- 李○證稱……之所以要送茶葉及兩萬元美金給被告係因被告兒子國中就一個人隻身去美國，伊只是盡為人處世的一種情誼，且第二天這個小孩要去美國，而伊要出國，所以才會請李□□去作這件事情等語……綜上以觀，證人李○是否出於行賄之目的而交付被告前開美金二萬元之款項，被告是否出於收受賄賂之意思而收受該美金二萬元款項，亦即該美金二萬元是否屬賄賂，均顯有疑問。



對價關係

- 足認被告收受前開二萬元美金後，並未就上開標案單獨為證人李○所營之公司說項或有何具體指示更改或影響招標程序之行為，是自難以被告曾於部務會報中指示應再召開說明會澄清廠商疑慮等不具體之指示，即認被告確有踐履賄求對象之特定行為。



對價關係

- 無證據足認被告與李○間就前述二萬元美金之交付與被告職務上之行為，有何對價關係之合意，即不能證明被告收受該二萬元美金之餽贈與其職務行為間有何關聯，遑論○公司亦未參與該項標案之投標。從而，被告收受餽贈之行為縱有違反公務員服務法相關規定之公務員倫理基本規範，有悖官箴，至為可議，容有依法懲戒或懲處之餘地，但其所為尚與貪污治罪條例第五條第一項第三款之構成要件有間。

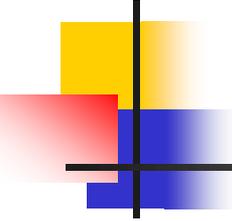


對價關係

高院 99年度上更(一)字第292號

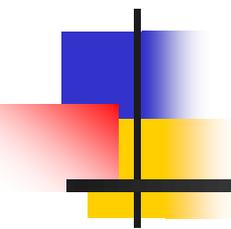
主 文

- 原判決撤銷。
- 郭○依法令服務於國家所屬機關而具有法定職務權限之人員，對於職務上之行為，收受賄賂，處有期徒刑捌年，褫奪公權肆年。所得財物美金貳萬元應予追繳沒收，如全部或一部無法追繳時，以其財產抵償之。

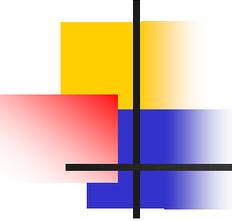


對價關係

- 被告收受上開美金二萬元之款項後，確有踐履李○所賄求之職務上行為，且其收受之款項與其職務上行為有對價關係：
- 通訊監察譯文內容：
 - A：董事長，我交通部黃○○。
 - B：○○。
 - A：你好，我資料什麼時候傳給你？
 - B：你現在傳過來可以。
 - A：傳真號碼幾號？
 - B：我剛才不是有跟部長。
 - A：她忘記了，她忘記帶出來了。

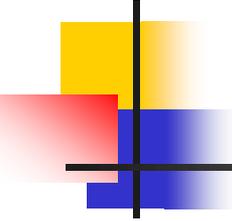


不說明來源可疑財產罪



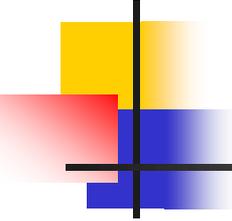
不說明來源可疑財產罪

- 第六條之一
- 有犯第四條至前條之被告，檢察官於偵查中，發現公務員本人及其配偶、未成年子女自涉嫌犯罪時及其後三年內任一年間所增加之財產總額超過其最近一年度合併申報之綜合所得總額時，得命本人就來源可疑之財產提出說明，無正當理由未為說明、無法提出合理說明或說明不實者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科不明來源財產額度以下之罰金。



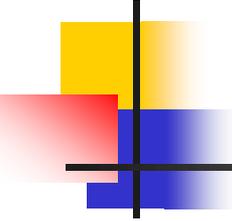
不說明來源可疑財產罪

- 第六條之一修正案
- 公務員犯下列各款所列罪嫌之一，檢察官於偵查中，發現公務員本人及其配偶、未成年子女自公務員涉嫌犯罪時及其後三年內，有財產增加與收入顯不相當時，得命本人就來源可疑之財產提出說明，無正當理由未為說明、無法提出合理說明或說明不實者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科不明來源財產額度以下之罰金：
- 一、第四條至前條之罪。



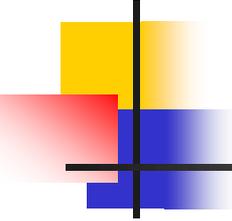
不說明來源可疑財產罪

- 二、刑法第一百二十一條第一項、第一百二十二條第一項至第三項、第一百二十三條至第一百二十五條、第一百二十七條第一項、第一百二十八條至第一百三十條、第一百三十一條第一項、第一百三十二條第一項、第一百三十三條、第二百三十一條第二項、第二百三十一條之一第三項、第二百七十條、第二百九十六條之一第五項之罪。
- 三、組織犯罪防制條例第九條之罪。



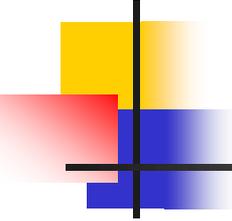
不說明來源可疑財產罪

- 四、懲治走私條例第十條第一項之罪。
- 五、毒品危害防制條例第十五條之罪。
- 六、人口販運防制法第三十六條之罪。
- 七、槍砲彈藥刀械管制條例第十六條之罪。
- 八、藥事法第八十九條之罪。 九、包庇他人犯兒童及少年性交易防制條例之罪。
- 十、其他假借職務上之權力、機會或方法所犯之罪。



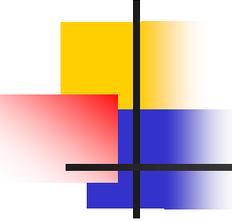
不說明來源可疑財產罪

- 要點如下：
- 適度擴大犯罪主體範圍：
- 修正為包括所有涉嫌貪污、包庇犯罪或假借職務上之權力、機會或方法犯罪之公務員均有適用，兼顧嚴密肅貪之立法目的及人權保障。



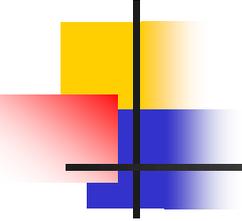
不說明來源可疑財產罪

- 要點如下：
- 放寬財產異常增加之認定：
- 參酌聯合國反腐敗公約第二十條規定之意旨及精神，有關財產異常增加之認定修正為「財產增加與收入顯不相當」，由檢察官依具體個案事證而認定之，以期公平完備。

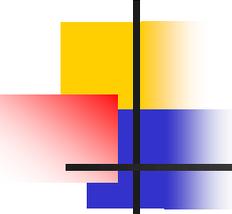


不說明來源可疑財產罪

- 要點如下：
- 略微提高法定刑：
- 修正刑罰為「處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科不明來源財產額度以下之罰金。」仍在得易科罰金之範圍內，以維持輕罪本質，同時增加法官裁量空間，期能罪刑相當。

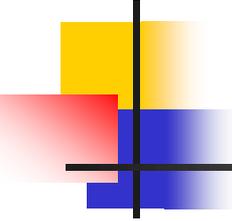


無罪分析検討



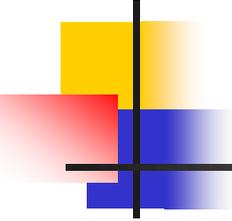
無罪分析檢討

- 無罪主要原因與檢討意見1：
- 偵查中對於同案被告之偵訊，未注意以證人身分命其具結，致審理中共犯串證翻異前詞。
- 應詳實了解相關行政規章及法規釋示，以免被告以行政裁量推卸刑責，造成法院以行政疏失為由，判決無罪。
- 法院認為收受賄賂與違背職務間不具對價關係，無罪判決已上訴，應加強舉證論述被告洩密與其收受賄賂間之關連性及對價關係。



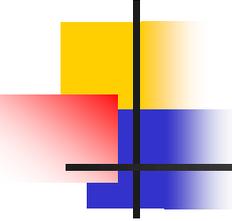
無罪分析檢討

- 弊案類別可分為：
- 官員利用出差機會詐取差旅費。
- 立法委員助理共同詐領薪資、獎金。
- 金門國家公園管理處官員收取廠商行賄之**名牌皮包**並違法圖利之。
- 地政事務所主任違法核定地籍圖利私人。



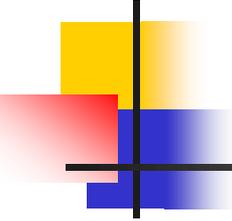
無罪分析檢討

- 弊案類別可分為：
- 警員收受賄賂包庇賭博犯行。
- 虎尾稽徵所股長收受會計事務所負責人之賄賂。
- 縣政府承辦人收受廠商**10**萬元(收錢未有事證指向其職務上行為，故認無「對價關係」。)
- 警員收受廠商賄賂後，違背職務不開罰單。
- 警政署後勤組採購科明知廠商公司所提文件不實，仍予投標而對於主管事務圖利私人。



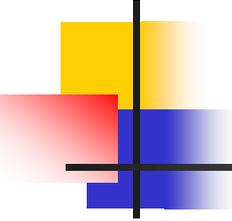
無罪分析檢討

- 無罪主要原因與檢討意見：
- 查獲賄賂僅**2萬餘元**之皮包，與圖利金額數百萬元差距甚大，致法院認無對價關係，且搜索時未扣得物證(該皮包)，法官難以形式有罪心證。另被告之偵訊光碟於法院審理中，因「無法關碟」不能讀取播放，致法院**無從勘驗**，該部分證據因遭法院排除。



無罪分析檢討

- 弊案類別可分為：
- 鎮長以子名義與人合夥設立老人養護中心，為節省該中心一般事業廢棄物清除、處理費用，違法指示鎮清潔隊至養護中心清運垃圾而圖利。
- 警員共同包庇轄區內張某等媒介脫逃外籍女子賣淫，員警並自**96**年初起，多次相偕接受業者旗下外籍女子脫衣陪酒、撫摸胸部、私處及口交之不正利益。



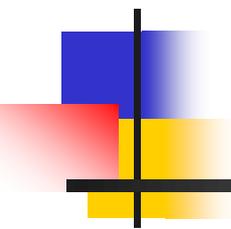
無罪分析檢討

- 弊案類別可分為：
- 警備隊副隊長藉身分權勢，在卡拉OK店消費，揚言要帶隊抄店，致業者多次容任其免費飲宴之不正利益至2次分別為8千500元、1萬300元。
- 營造公司業者交付8萬978元賄款予臺北縣鶯歌鎮長使其違背職務而為特定採購。
- 鶯歌鎮公所官員違背職務判發建照圖利私人。
- 交通公司負責人行賄5萬元，請求新北市政府環保局空氣品質維護科科員將應開立之罰單從輕裁罰惟經回絕。

結語

清廉執政是政府對人民的承諾，公務部門本應努力提升行政效率，儘量讓行政程序透明簡便，民眾洽辦公務亦不必送，也不應該送紅包。

- 如果民眾在洽公時，認為公務員有刁難或態度不佳等疑似要求民眾賄賂之行為，可向該公務機關或政風單位舉發。
- 全民有合法適正洽辦公務之認知，端正社會風氣，提升行政效能，建構廉能政府之願景。



報告完畢
敬請指教

敬祝 身體健康 閤家平安