

【司法常識】



「破解圖利陷阱」系列之二

金管會證期局政風室

「依法行政」是法治國家的核心價值之一，也是一切行政行為，必須遵守的首要原則。公務員依法律所賦予的權力，執行職務、為民服務，同時也擔負「廉潔」、「便民」與「效能」的期待與要求，如何安心、放心且又大方的給予民眾便利，不用害怕違反法令而有圖利的疑慮與擔心，是每位公務員都非常關心的問題。

分辨「圖利」與「便民」並不困難，公務員執行公務，在法律範圍內，給予民眾方便，人民得到再大的好處，都是合法便民；如果明知法律規範，卻故意違反，給予民眾方便，就算只獲得幾塊錢，還是會成立不法圖利。

因此，只要公務員對法令有正確充足的認識，並在內心常保衡量事理的一把尺，就能在法令規定範圍內，作出妥適的決策，不會逾越或濫用裁量權。公務員依法行政、勇於任事，不僅能夠保障自己公務生涯，平安順遂，也能提升為民服務品質，為民眾與國家盡一己之力。

為強化讀者對圖利相關法令的認識，促使公務員依法行政、善盡職責、勇於任事，達成便民利民、減少民怨及增加公益之目標，本系列於上期介紹與圖利罪相關之法令規定，本次則就圖利罪之要件及法律效果進行解析，帶領讀者破解圖利陷阱，區辨「圖利」與「便

民」行為之差別。

(二) 要件解析：

圖利罪的成立與否，可以分為兩個階段思考，第一階段是「身分認定」，係確認行為人是否為貪污治罪條例的規範對象，也就是行為人有無具備公務員的身分；第二階段，則是「圖利要件認定」，係確認行為人是否具備符合圖利罪的成立要件，包括：「明知故意」、「違背法令」及「獲得好處」等。

兩階段的所有認定要件，都必須符合者，才會成立圖利罪。公務員只要對上述各項圖利要件，有正確的法令認識，就能輕鬆分辨「圖利與便民」的行為，不必害怕誤蹈法網。

1、第一階段：身分認定

(1) 公務員之條文：

貪污治罪條例第2條規定：「公務員犯本條例之罪者，依本條例處斷。」；同條例第3條亦規定：「與前條人員共犯本條例之罪者，亦依本條例處斷。」由條文內容顯示，圖利罪以公務員為主要規範對象，未具備公務員身分，只要不與公務員成為共犯，就沒有圖利罪的適用。

(2) 公務員之例示：

貪污治罪條例第2條所稱「公務員」，係參照刑法第10條第2項定義：「稱公務員者，謂下列人員：一、依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限，以及其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者。二、受國家、地方自治團體所屬機關依法委託，從事與委託機關權限有關之公共事務者」。謹以下表簡單列出三種公務員的類型、定義，並試舉數例說明：

類型	定義	例示
身分公務員（刑法第10條第2項第1款前段）	依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限者。	1、局（處）長，副局（處）長、主任秘書、專門委員、科長、股長、科（課）員。 2、不包括：服務於公營事業機構、公立學校與公立醫院人員；僅從事機械性或勞動性工作的技工或工友。

類型	定義	例示
授權公務員（刑法第 10 條第 2 項第 1 款後段）	其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者。	1、農田水利會會長及其專任職員（依水利法及農田水利會組織通則）。 2、各公立學校或公營事業之承辦監辦採購人員（依政府採購法）。 3、判斷標準：是否有依法令授權執行公共事務，而公共事務係以有關公權力行使的事項為限。
委託公務員（刑法第 10 條第 2 項第 2 款）	受國家、地方自治團體所屬機關依法委託，從事與委託機關權限有關之公共事務者。	1、私立學校錄取學生、確定學籍、獎懲學生、核發畢業證書或學位證書（司法院大法官釋字第 382 號）。 2、商品檢驗的委託（依商品檢驗法）。 3、行政院大陸委員會委託財團法人海峽交流基金會處理兩岸事務（依臺灣地區與大陸地區人民關係條例）。 4、主管機關委託專業機構或人員檢查供公眾使用之建築物（依建築法）。 5、監理機關委託執行汽車檢驗的民間汽車保養公司檢驗員（依公路法）。

2、第二階段：圖利要件認定

公務員的圖利行為，除須具備公務員身分外，亦須應符合「明知故意」、「違反法令」、「獲得好處」等三項圖利要件，才會認定成立貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款或第 5 款所稱的圖利罪。

(1) 明知故意：

圖利罪僅處罰故意犯，無圖利的故意，則不會成立圖利罪，例如：機關考量是否與工程承包商解約的行政考量時，是以「尋找工程完工對機關最有利的作法」為目的，縱然承包商違反契約已達解約程度，但機關權衡所有情況，認為不解約繼續督促工程進度，為最有利機關的選擇方式，自難以認定公務員有明知故意的圖利意圖。

同樣地，圖利罪亦不處罰過失犯，不能以「公務員行為失當，使人獲得不法利益」，就推定自始即有明知違反法令的故意，例如：稽查員不慎遺失舉發單，導致無法裁罰違規民眾，業務上過失行為，可能將檢討行政責任，但自難以認定公務員從開始就有明知故意的圖利意圖。

(2) 違反法令：

從司法實務的見解，「圖利與便民」最重要的區別，則是以「有無違背法令」為重要判斷，違反法令的範圍，包含：法律、法規命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則及其他對不特定多數人對外發生法律效果的規定等，例如：公務員違反僅具機關內部效力的行政規則、契約條款、採購契約要項等，則不會成立圖利罪；另外，公務員服務法並非此處所稱的法令，公務員若僅違反公務員服務法，尚難認定有違反法令。

(3) 獲得好處：

A、須有圖利結果：圖利罪為結果犯，亦即要有圖利的結果，才會成立犯罪；若公務員雖有違背法令的行為，但倘無人獲得利益，仍難以成立圖利罪。

B、所謂不法利益：「利益」係指一切能夠足使圖利對象（本人或他人）的財產，增加經濟價值的現實財物及其他一切財產利益，不論有形或無形、消極或積極者，均屬之，例如：免除債務、提供擔保、授予權位、招待宴飲或性招待等，且不限於提供時，已經確定的利益，其他將來會發生的利益、附條件的利益等，均屬之。但無論是否為財產上利益，均應以「可轉換為財產上的利益，並可計算其數額者」為限。

C、所謂圖利行為：圖利罪的成立，代表行為人明知故意違反法令，讓自己或他人有獲得具體不法利益的結果。相對地，從「便民」的角度審視，「便民」就是公務員依法行事。試舉下列「便民與圖利」情形，說明兩者的差異：

(A) 工程施作階段，協助廠商排除施工困難，就是便民；若估驗計價超估或尚未竣工，卻通過竣工報告，就會是圖利。

(B) 徵收工程用地時，協助地主地上物補償費的請領程序，就是便民；若超估或虛估補償費用，就會是圖利。

(C) 賑災時，協助災民勘查鑑定災害的受損程度，並迅速發放救助款項，就是便民；若不符合災害補助標準，卻予救助，就會是圖利。

(D) 協助合乎法律程序規定的當事人，就採購文件或資料答覆查詢、

提供閱覽或製給影本，就是便民；若與特定業者勾串，在不符合法律規定情形下，洩漏、提供、交付應保密的採購文件或資料，就會是圖利。

(E) 承辦採購案件，協助廠商依政府採購法退還押標金或保證金，就是便民；若如符合應沒收押標金，或不得退還保證金的情形，卻因廠商的請託而退還，就會是圖利。

(四) 法律效果：

貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款及第 5 款，前於 98 年 4 月 22 日修正公布，法定刑部分，並無改變，仍是「5 年以上有期徒刑，得併科新臺幣 3,000 萬元以下罰金」；差異在於，將「違背法令」的概括規定，修正為「明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則或委辦規則或其他對多數不特定人民就一般事項所作對外發生法律效果之規定」，讓法律適用更加細緻化且明確。

(未完待續)

資料來源：法務部廉政署全球資訊網 / 防貪業務專區 / 廉政宣導 / 破解圖利陷阱案例篇 part1



您的孩子還在用「毒品」補身體嗎？

檢舉藥頭專線 - 0800-024-099 按2