

# 市長的勉勵

高雄市的繁榮進步大家有目共睹，這是市府同仁與市民共同努力的成果，在高雄市邁向國際海洋都市的過程中，各項市政軟硬體建設與計畫正陸續啟動，為本府同仁帶來更多的挑戰與工作量，但為了這座城市的未來，各位市府同仁不畏辛苦替港都的民眾盡心盡力，期望為人民謀求最大福祉的精神令人感佩。只是，有時候在為民服務的同時，有些同仁因為不熟稔「便民」與「圖利」的分界，害怕稍有不慎就會觸犯法令，因此躊躇不前，無法發揮應有的工作效率，如此一來，不但本府的行政效率無法提升，同仁們為民服務的心意也會大打折扣。

為了幫助本府同仁強化判斷圖利犯罪的要件，讓同仁解開圖利與便民的疑義，本府政風處與法制局特別選擇一些案例彙編成冊，將圖利與便民的分野以 Q&A 的方式呈現，提供給本府全體同仁作為參考，希望各位同仁在法令容許的範圍內盡最大所能為民服務，並且儘量在專業領域盡情發揮，以提升本府的行政品質，並且為市民帶來最大的福祉，共同打造出美麗的健康城市、海洋首都。

葉菊蘭 謹識

95 年 1 月



# 目 錄

壹、Q&A.....	1
Q1、什麼是圖利罪.....	1
Q2、現行法律有關圖利罪之規定為何.....	1
Q3、圖利罪的要件為何.....	2
Q4、圖利罪的適用對象有哪些(什麼人會涉及圖利罪).....	3
Q5、依是否為主管或監督之事務性質區分，圖利罪之 行為類型有哪些.....	6
Q6、公務員應如何區分主管及監督之事務.....	6
Q7、何謂對非主管或監督之事務，利用職權機會或身 分圖利.....	7
Q8、圖利罪的「不法利益」，所指意涵為何.....	8
Q9、圖利罪之成立是否須被圖利人知情.....	8
Q10、消極的不作為而圖自己或其他私人之不法利益 是否也會構成圖利罪.....	9
Q11、因過失而違背法令造成自己或他人獲得不法利 益是否構成圖利罪(圖利罪是否處罰過失行為)....	9

Q12、公務員已有圖利行為，但未獲得利益，是否構成圖利罪(圖利罪是否處罰未遂犯).....	9
Q13、圖利罪中所謂「違背法令」，該「法令」所指及範圍為何 .....	10
Q14、圖利罪中「明知」之意涵為何.....	12
Q15、何謂間接圖利.....	13
Q16、圖利國庫或公眾之行為是否構成圖利罪.....	13
Q17、圖利罪有教唆犯的適用嗎.....	13
Q18、圖利罪有幫助犯的適用嗎.....	14
Q19、圖利罪有共同正犯的適用嗎.....	15
Q20、圖利罪有間接正犯的適用嗎.....	16
Q21、圖利罪有不作為犯的適用嗎.....	17
Q22、便民的內涵為何.....	18
Q23、圖利與便民如何區分.....	18
Q24、行政機關便民之行為除了不抵觸刑法之外，尚有何限制 .....	18
Q25、行政機關作出某些便民之行政行為時，如另行要求人民同時有所給付，是否適宜 .....	19
Q26、圖利與行政失當如何區辨.....	20

Q27、辦理採購及營繕工程業務，一般用以判斷是否涉嫌圖利之依據為何 .....	20
Q28、公務員處理一般行政事務時，易發生之圖利情況為何 .....	22
Q29、公務員處理申辦業務時，易發生之圖利情況為何 .....	24
Q30、公務員處理申請補助(償)費業務時，易發生之圖利情況為何 .....	24
Q31、公務員辦理工程業務時，易發生之圖利情況為何 .....	26
Q32、公務員處理採購標售業務時，易發生之圖利情況為何 .....	28
Q33、公務員處理建築管理及地政業務時，易發生之圖利情況為何 .....	28
Q34、公務員處理稅務業務時，易發生之圖利情況為何 .....	29
Q35、公務員處理警政業務時，易發生之圖利情況為何 .....	30
Q36、公務員處理交通監理業務時，易發生之圖利情況為何 .....	32

Q37、公務員處理教育行政業務時，易發生之圖利情況為何 .....	33
Q38、公務員處理環保業務時，易發生之圖利情況為何 .....	33
Q39、公務員處理醫藥衛生業務時，易發生之圖利情況為何 .....	34
Q40、公務員辦理消防業務時易發生圖利情況為何...35	
Q41、公務員的違法失職行為，若不構成圖利罪，是否有其他責任 .....	36
Q42、現行圖利罪「時之效力」 .....	36
Q43、現行圖利罪「地之效力」 .....	37
Q44、何謂「行政處分」？公務員作成行政處分之方式有哪些 .....	37
Q45、何謂「行政裁量」 .....	38
Q46、圖利罪與便民之行政裁量應如何區分.....	38
Q47、公務員應如何行使裁量權.....	39
Q48、行政機關對於人民依法規之申請，其處理之期間如何，又應如何計算 .....	41
Q49、公務人員對於職務上之上級長官指示交辦之違法命令，應如何處理 .....	42

Q50、行政罰法與其他法律間之適用關係為何(行政罰法與其他法律間發生競合時應如何處理).....	42
Q51、各機關主管的法律，有關行政裁罰的規定，如原有規定與行政罰法之規定不同時，是否一定要修法 .....	43
Q52、行政罰係行政處分的一種，如果行政罰法之規定與行政程序法規定衝突時，何者優先適用 ....	44
Q53、何謂行政罰，如何判斷.....	44
Q54、行政罰法之規範(適用)範圍為何 .....	45
Q55、行政罰法第 11 條之「依法令之行為」、「依所屬上級公務員職務命令之行為」意義為何 .....	47
Q56、行政罰法第 44 條規定裁處行政罰時應作成「裁處書」，其格式、內容應如何記載 .....	47
Q57、圖利罪與偽造文書之關連性為何.....	48
Q58、現行法律有關偽造文書之規定有哪些.....	50
Q59、行為符合哪些要件始構成刑法第 211 條偽造變造公文書罪 .....	50
Q60、行為符合哪些要件始構成刑法第 213 條公務員登載不實罪 .....	51
Q61、公務員故意洩漏公務職掌上應秘密之文書，有無更構成圖利罪之可能 .....	52

Q62、一行為觸犯圖利罪，行為人有無同時涉及行政 責任之可能 .....	52
Q63、一行為觸犯圖利罪，行為人有無同時負擔賠償 責任之可能 .....	53
貳、案例參考.....	55
一、變調的午餐.....	55
二、偽造病歷圖利他人.....	56
三、偽造驗收紀錄圖利廠商.....	59
三、因小失大得不償失.....	61
四、海砂去悔莫及.....	63
五、循私罔法自陷囹圄.....	64
六、想撈油水門都沒有.....	66
七、洩漏底價圖利廠商.....	69
八、貪心起牢獄來.....	71
九、偷天換日牢獄跟著來.....	72
十、貪小利斷前程.....	74



附錄：相關法條摘錄.....	77
一、中華民國刑法.....	77
二、貪污治罪條例.....	81
三、公務人員保障法.....	86
四、國家賠償法.....	87
五、公務員服務法.....	88
六、公務員懲戒法.....	89
七、行政程序法.....	90
參考文獻.....	102



# 壹、Q&A

## Q1、什麼是圖利罪？

A：以現行法律規範之圖利罪而言，主要有二：(1)貪污治罪條例第6條第1項第4款、第5款；(2)刑法第131條。簡言之，圖利就是公務員利用職務之便，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

## Q2、現行法律有關圖利罪之規定為何？

A：現行法律中有關圖利罪之處罰，係規定於刑法及貪污治罪條例內，其具體之內容為：

### 1.刑法第131條：

公務員對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科7萬元以下罰金。

犯前項之罪者，所得之利益沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。

### 2.貪污治罪條例第6條第1項第4款、第5款：

有下列行為之一者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣3,000萬元以下罰金：(4)對於主管或監督之事

務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。(5)對於非主管或監督之事務，明知違背法令，利用職權機會或身分圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

### Q3、圖利罪的要件為何？

A：圖利罪之構成要件須同時符合下列五項：

1. 須有圖利行為。
2. 須有圖利之故意(即必須非過失而犯之)。
3. 須明知違背法令(即行為人須知悉自己行為係與法令有違，但仍為之)。
4. 須為自己或其他私人圖不法利益。
5. 須自己或其他私人獲得不法利益(即結果犯)。

而圖利罪之認定，實務上向採嚴格之標準，如下列情形即不認為有成立圖利罪：

1. 合法執行職務，使特定人得到合法利益，如依法核發證照、依規定准予免稅或補助等。
2. 無使自己或第三人得不法利益之故意，而僅屬處理公務之疏失所為。
3. 雖係違反公務員服務法如違反經商之禁止而獲取利潤，而有行政責任，尚非不法之利益。

## Q4、圖利罪的適用對象有哪些？(什麼人會涉及圖利罪？)

A：現行的刑法關於公務員的定義，只在刑法總則第10條第2項中規定：「稱公務員者，謂依法令從事公務之人員。」內容過於抽象、模糊，在具體的案件適用上，經常造成不合理的現象，像包括公營銀行在內的政府股權逾50%以上的股份有限公司的職員，依司法院大法官會議釋字第8號以及第73號解釋，都屬於刑法上的公務員。惟同是股份有限公司從事公司業務的人員，只因為公股是否逾50%的緣故，而有刑法上公務員與非刑法上公務員之分，刑事責任，也有輕重之別，顯然有失公平。這次修法，便是針對公務員的定義文字作出更明確、更詳細的規定。

依新修正之刑法第10條第2項規定(中華民國94年2月2日修正公布，自95年7月1日施行)，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。

圖利罪原以公務員為處罰對象，因此，未來在公立醫院、公營事業金融機構服務，除了法律另有規定，如政府採購法規定的公立學校、公營事業的承

辦、監辦人員，都屬於刑法規定之依法令從事於公共事務而具有法定職務權限的人員，其他的人員則非屬刑法所定公務員的範圍。

又依貪污治罪條例第3條規定，與公務員或受公務機關委託承辦公務之人員共犯者，亦依貪污治罪條例處斷，因此，圖利罪之適用對象，概而言之，有3種：

### 一、公務員

公務員必須是有權從事於公務之人員，且此項權力與公務係以法令為依據。因此，一般行政機關之公職人員均屬之，而且只要依據法律或依據命令從事公務的人員，有法定職務權限者，不論有給職或無給職；也不管文職或武官，都是公務員，此與國家賠償法上的公務員同其範圍，其範圍較公務員任用法、公務員懲戒法所定之公務員範圍為廣。

為便於瞭解起見，列述如下：

1. 行政院、司法院、考試院及所屬各機關、學校執行公務之人。
2. 直轄市、縣市政府、鄉鎮市區公所及所屬各機關、學校、醫療院所執行公務之人。
3. 依法選舉之公職人員，如直轄市長、鄉鎮市長、各級民意代表。
4. 各級議事機關秘書處執行公務之人。

5. 中央及省市等公營機構之職員及政府股份在百分之五十以上之股份有限公司之職員。
  6. 農田水利會之會長及各級專任職員，視同刑法上之公務員(農田水利會組織通則第 23 條)。
- 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。

此等身分之人雖非公務員，但因受政府機關委託辦理其與權限有關之公務，亦與公務人員無異。  
例如：

1. 受糧食局委託代辦肥料換穀之農會承辦人員。
  2. 受工礦檢查機關委託代檢驗工礦設施之人。
  3. 受國貿局委託負責審查出口配額之紡拓協會職員。
  4. 受監理機關委託辦理年度車輛檢驗業務之代檢廠檢驗員。
  5. 受縣市政府委託審查發照之建築師公會之建築師。
  6. 受託代收稅捐或出售公債券，印花稅等之農會、民營銀行、信用合作社職員。
- 三、與上述二種人員共犯圖利之普通人民。



## Q5、依是否為主管或監督之事務性質區分，圖利罪之行爲類型有哪些？

A：有關公務員圖利罪，若以其犯罪行為區分，可分為「對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。」及「對於非主管或監督之事務，明知違背法令，利用職權機會或身分圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。」2種類型。

## Q6、公務員應如何區分主管及監督之事務？

A：所謂「主管事務」，係指依法令於職務上對該事務有主持、參與或執行之權責者而言，一般承辦人員均屬之，例如建管人員，負責審查核發建築、使用執照；測量人員負責測量事務；交通勤務警察人員，負責對違反交通取締及開立罰單；稅捐稽徵人員，負責稽查公司行號稅務等。

所謂「監督事務」，係指雖非直接或執行其事務，但對於掌管該事務之公務員，有監督之權，例如各承辦人員之股長、科長、處長等。

以工程而言，各機關總務部門經辦工程招標之人員，有權主持或執行工程招標事務，該事務即係其主管之事務，而就依法令對該招標事務及人員有監察督導職權的長官如科長、主任、處長等，即屬其監督之事務。



以出納業務而言，機關辦理出納事務的人員，依法令保管收支公款，為其主管事務，其意圖得利而擅自將應存入歲入類帳戶之金錢，擅用長官印章，以該長官之名義存入銀行，獲取不法利息，中飽私囊，即係對於主管之事務圖利；反之，若該長官命令出納人員為之，並將不法利息領交長官使用，則該長官係對於監督之事務圖利。至於該出納人員，雖係受上級公務員命令而為之，但此命令既係不法，而存款取息之行為，又係構成公務圖利罪要件之行為，縱然係以該長官犯罪的意思而為之，依貪污治罪條例之規定，仍應負共同圖利之罪責。

### Q7、何謂對非主管或監督之事務，利用職權機會或身分圖利？

A：對非主管或監督之事務，利用職權機會或身分圖利，係指利用該特定人本身所具備之特定職務上之職權、機會或身分圖利，即行為人所具備之特定職務上之職權、機會或身分，可對於非主管或監督之事務有某種影響力而據以圖利，行為人利用此特定之影響力，獲取利益，而此項行為明顯已違背其職務上依法令應遵守之義務。如警察受友人之託利用職權之機會取出查扣之機車。

## Q8、圖利罪的「不法利益」，所指意涵為何？

A：圖利罪中所稱「圖私人不法之利益，因而獲得利益者」之「利益」，係指一切足使其本人或第三人〈包括自然人及法人〉之財產增加經濟價值者，包括現實財物及其他一切財產利益〈含有形之財產利益，如：禮品、金錢；無形之財產利益，如：債權之取得、特定權利之取得；消極之財產利益，如：罰鍰的免除；以及積極之財產利益，如：財物、金錢〉，以及其他金錢或非金錢的利益及好處，如：禮物、款待、優惠、服務、受贈會員卡等。所謂「不法利益」，即不合法之利益。

又圖利罪條文中將「違背法令」與「不法」利益並列，乃因此二者內涵所作之判斷不完全一致，二者即仍有併存之必要，以免日後適用上產生窒礙。

換言之，公務員圖他人之利益，並非當然構成圖利罪，仍須證明該利益係基於違背法令而取得之不法利益，方可加以論斷。

## Q9、圖利罪之成立是否須被圖利人知情？

A：圖利罪之成立，視行為人是否符合圖利罪之要件。至於被圖利之第三人是否知悉，或與行為人有無犯意聯絡，無礙於圖利罪之成立。

Q10、消極的不作為而圖自己或其他私人之不法利益是否也會構成圖利罪？

A：圖利行為如已符合圖利罪之構成要件，不只是積極作為，消極之不作為亦可能構成圖利罪。如行為人在法律上有積極作為之義務，卻為自己或第三人圖不法利益，而違反此項積極作為之義務而以消極不作為方法達到圖不法利益之目的者，亦可成立圖利罪。例如警員有舉發轄區內違法經營色情行業之作為義務而未依法舉發，致該場所得以繼續營業而獲得不法利益。

Q11、因過失而違背法令造成自己或他人獲得不法利益是否構成圖利罪？(圖利罪是否處罰過失行為？)

A：圖利罪以明知違背法令為要件，故不處罰過失行為。因此，如係使自己或第三人獲得不法利益之過失行為，則僅屬處理公務之失當行為。

Q12、公務員已有圖利行為，但未獲得利益，是否構成圖利罪？(圖利罪是否處罰未遂犯？)

A：現行之圖利罪未有處罰未遂犯之規定，因此在有違背法令之圖利行為外，還必須因該違背法令之圖利行為發生使自己或其他私人獲得不法利益的結果，始構成圖利罪；因而，雖有違背法令之圖利行為，但並未

生得利的結果者，也不會構成圖利罪。惟若行為已涉及其他犯罪，仍會構成他項犯罪，例如：以偽造文書之方法以達圖利目的，雖未得到利益，但偽造文書之行為如已符合偽造文書犯罪構成要件，仍可能觸犯偽造文書罪章相關之罪。

### Q13、圖利罪中所謂「違背法令」，該「法令」所指及範圍為何？

A：目前司法實務之見解，圖利與便民之分別是以是否違背法令為斷，而法令究竟指何範圍，就不能不知。由於每個公務員承辦公務之種類，性質均不相同，每個公務員所依據法令當然有所不同，例如承辦農林與稅務、負責處理水土保持與醫療行政、執行交通稽察與取締盜取砂石、督導工程施工與負責商品檢驗等均各有所司，各有所據。

民國 90 年 10 月 25 日修正前之刑法圖利罪條文為：「公務員對於主管或監督之事務，直接或間接圖利者，處一年以上、七年以下有期徒刑，得併科七千元以下罰金。」

修正後條文為：「公務員對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科七萬元以下罰金。」

其所謂「違背法令」，該法令所指範圍為何？依據立



法院民國 90 年修正圖利罪之立法理由第 2 點前段述明：所謂「違背法令」，該「法令」係指包括法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則等，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。

至於行政規則、行政令、函、解釋、契約規定是否屬於上述違背法令之範圍內，茲分述如下：

1. 行政規則：依據行政程序法第 159 條第 1 項之規定：「本法所稱行政規則，係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定。」由此規定可知悉，行政規則由於並非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，且已被圖利罪之立法理由排除適用在外，故如違反行政機關依據行政裁量權的需要所頒布的行政規則只有行政責任，而無刑事責任。
2. 行政令、函、解釋：依據法務部 90 年 11 月 23 日 90 令字第 004917 號令訂定發布之「檢察機關辦理貪污案件應行注意事項」中第 4 點所規定：「為確定公務員之行為是否違背法令，宜就下列事項主動函詢主管機關或相關機關：(一)違背之法令，現時有效，且未與其他機關解釋相牴觸。(二)主管法規機關或其上級機關有無就該項法規為相關之釋示。(三)被告行使裁量權之法令根據及範圍。」故可知行政令、函、解釋是屬於圖利罪所規範之法令範圍內。

惟此時仍須整體考量適用，即所謂行政令、函、解釋，係根據圖利罪之立法理由所規範之範圍內據以作成者方屬之。

3. 契約規定：此點可再加以細分為規範公法上法律關係之行政契約(如醫學系公費生之契約、健保局與醫院之契約)，及政府與人民所簽訂之私法契約，惟不論係屬何者，依據法務部 92 年 6 月 18 日法檢字第 0920022371 號函釋指出：有關 90 年 11 月 7 日公布施行之刑法第 131 條、貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款、第 5 款圖利，依立法理由之說明即將違背法令之「法令」定義為法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治規則、委辦規則等，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，而行政規則與契約條款，因與上開立法理由所稱「法令」之內涵不符，認應非屬該條所稱之法令。可知契約規定並不屬於圖利罪所規範之法令範圍內。

#### Q14、圖利罪中「明知」之意涵為何？

A：依據刑法第13條第1項規定：「行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為故意。」

依據最高法院92年台上字第3126號有關圖利罪之刑事判決指出：「其中所加列『明知違背法令』」之要件，該所謂『明知』，係指須具圖利而違背法令

之直接故意，即主觀上有違背法令以積極圖取不法利益之意思，客觀上並將該犯意表現於行為而言。」綜上所述，圖利罪中所規範之明知，僅屬於刑法第13條第1項所規定之故意(學理上稱為直接故意)，即指一種「有知有欲」、「積極」的故意心態而言。

### Q15、何謂間接圖利？

A：所謂「間接圖利」是指行為人非直接，而是以迂迴的方式，使自己或第三人等獲得利益。換言之，行為人之圖利行為與其圖得之不法利益之間，並不存在直接關係之圖利方法。例如公務員由其親友出面經營與其職務有關之商業而間接取得不法利益為其適例。

### Q16、圖利國庫或公眾之行爲是否構成圖利罪？

A：現行圖利罪以圖「自己」或「其他私人」不法利益為要件，因而公務員之行為若是使國庫或不特定多數人獲得利益時並不構成圖利罪。

### Q17、圖利罪有教唆犯的適用嗎？

A：刑法第29條第1項：教唆他人使之實行犯罪行為者，為教唆犯。第2項：教唆犯之處罰，依其所教唆之罪處罰之(民國94年2月2日修正；97年7月1日施行)。因此處罰教唆犯之立法意旨，是因為教唆犯之教唆行

為，使得本來無犯罪意圖之人，產生犯意並實現犯罪，其不但製造犯罪，而且亦製造犯罪人，所以又稱為造意犯；例：甲是已離職公務員，乙現為○○市政府建築管理課公務員，甲受朋友丙拜託處理某使用執照發照問題，乙本來無意發照給丙，甲乃唆使乙謂：公務員多交朋友有利無害，且丙為人海派，決不會失禮的。乙聽從甲的話，遂違法發照予丙，丙因而取得使用執照。

案例中之公務員乙，原無犯罪意圖，卻因為甲的教唆而產生犯罪決意，並進而犯圖利罪，甲的教唆行為與刑法第 29 條教唆犯規定合致，依其所教唆之圖利罪處置之。

### Q18、圖利罪有幫助犯的適用嗎？

A：刑法第30條第1項：幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。第2項：幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之(民國94年2月2日修正；97年7月1日施行)。刑法上的幫助犯概念，係處罰依附於正犯的從犯犯罪類型，其構成要件包括：被幫助者是故意違犯的主行為與幫助者故意的幫助行為，從行為。例：春嬌是志明的女朋友，志明是某鄉公所技士，負責辦理農作物休耕補償工作，志明明知朋友宗憲的農地並不符合休耕補償規定，但為幫助宗憲取得補償，遂請春嬌提供其父之農地由春嬌製作不實之照片供志明使用，以幫助宗憲獲得休耕補償。其



後宗憲果然獲得休耕補償。

案例中志明明知朋友宗憲，不具休耕補償資格，仍決意為圖利宗憲之行為，而春嬌亦明知此事，仍決意提供幫助，製作不實照片以幫助志明（志明可能涉公務員登載不實罪及圖利罪，春嬌可能涉偽變造私文書罪，因非屬討論範圍，不予討論，併予敘明），為春嬌在客觀上有幫助行為，主觀上亦有幫助故意，因此，春嬌的幫助行為與刑法第30條幫助犯規定合致，應按正犯圖利罪之刑處罰並得減輕之。

### Q19、圖利罪有共同正犯的適用嗎？

A：刑法第28條：二人以上共同實行犯罪之行為者，皆為正犯(民國94年2月2日修正；97年7月1日施行)。另大法官釋字第109號解釋：以自己共同犯罪之意思，參與實施犯罪構成要件以外之行為，或以自己共同犯罪之意思，事先同謀，而由其中一部分人實施犯罪之行為者，均為共同正犯。概念上多數人有犯意聯絡、行為分擔者，即得成立共同正犯。例：王大係○○市政府都市發展局公務員，承辦該市都市計畫土地變更工作，張二為民意代表，為變更某土地地目案，遂宴請王大喝花酒，席中謀議由張二將不符規定部分抽回更改並對王大之科長施壓。王大則故意將不符部分忽略，以使變更案通過審查，其後果然順利變更成功，張二從而獲取暴利。為感謝王大，遂出錢招待其出國遊玩7天。

案例事實中，王大明知該土地變更案不符規定，基於圖利張二之故意，仍違法予以配合，致使該土地變更案變更通過，並因而獲有不正利益(喝花酒及受招待出國遊玩費用)，王大之行為已該當圖利罪規定。張二係以自己共同犯罪之意思，事前與王大共同謀議，由王大負責實施犯罪之行為，二人均為共同正犯，所以張二是犯圖利罪之共同正犯。

## Q20、圖利罪有間接正犯的適用嗎？

A：刑法上之間接正犯概念有6種類型：(1)利用他人不具構成要件該當性之行為；(2)利用他人無故意行為；(3)利用他人合法行為；(4)利用無責任能力人之行為；(5)利用他人禁止錯誤之行為；(6)利用他人被強迫之行為。

學界通說認為間接正犯之定義：係行為人利用他人為犯罪工具，而為自己實現不法構成要件，以遂其犯罪之正犯。例：小強是小英男友，小英投資興建幼稚園，因建築物消防檢查不合規定，無法取得執照立案招生，小強為使小英順利取得執照，乃脅迫承辦消防員配合通過消防檢查，以使小英順利取得執照，承辦人無法抗拒予以配合，小英果然取得執照並辦理立案登記，順利招生，因而獲利約3百萬元。

案例中小強係利用承辦人被強迫之行為，以遂其違法圖利小英之犯行，承辦人係處於被支配之工具地位，小強為違規發照犯圖利罪之間接正犯，因此，間接正犯於圖利罪仍有適用情形。

## Q21、圖利罪有不作為犯的適用嗎？

A：在刑法上判斷作為與不作為之標準，本來就不是在於行為人外表的動靜，而是在於所違背之法律規範的期待方式：違背禁止規範的犯罪行為是作為犯，違背誡命規範的犯罪行為是不作為犯。

在刑法上，區分作為與不作為，最大的實益就是在於：如果認定為不作為犯，那麼行為人就必須具有保證人身分，始可能構成犯罪。

談到圖利罪是否有不作為犯之適用，亦應採上述判斷標準。

細看圖利罪條文構成要件「公務員對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者」，可知公務員在日常主管或監督的事務中，倘明知違背法令，而此法令是屬於所謂的誡命規範(即法律規定須為一定行為之規範)，此時公務員因為該法令的規定而事先具有保證人之地位、負擔一定義務須從事某特定行為，假設竟不從事該特定行為，致違反誡命規範，例如：政府收購私有土地，承辦人估算收購金額卻故意不到現場丈量，只以書面作業，進而再圖利自己或他人者，即有可能以不作為犯之形式構成圖利罪。

## Q22、便民的內涵為何？

A：便民之內涵為：

1. 並無為自己或他人圖取不法利益之故意。
2. 本於其職務在法令許可之範圍內為之。
3. 僅係在手續程序上給與他人方便。
4. 他人所獲得者，並非不法利益。

## Q23、圖利與便民如何區分？

A：圖利與便民之區別在於，圖利乃在主觀上須有為自己或其他私人獲取不法利益的意圖，客觀上有違背法令，圖取不法利益的行為；便民則是在主觀上並無獲取不法利益的意思，人民得到的好處，咸為合法利益者，均是便民。

因此，承辦建照申請之公務員，若基於申請人係其小學同學而在其條件未符情況下違法發予建照固然是圖利，但假若申請條件符合，該公務員只是加速其發照之速度，則屬於便民。

## Q24、行政機關便民之行爲除了不牴觸刑法之外，尚有何限制？

A：一般而言，行政機關執行職務時，有所謂裁量權，惟法律授權行政機關行使裁量權，僅在一定範圍內



有決定之自由，並非放任行政機關為所欲為。

依據行政程序法第 10 條規定：「行政機關行使裁量權，不得逾越法定裁量範圍，並應符合法規授權之目的。」

行政訴訟法第 4 條第 2 項又規定：「逾越權限或濫用權力之行政處分，以違法論。」

綜上所述，行政機關行使裁量權，如果有逾越權限、濫用權力之情況，那麼做出來之處分即是有瑕疵的。

舉例來說，某法律規定，對違反者科以 5 至 10 倍之罰鍰，主管機關竟僅科處 1 倍，即屬裁量逾越權限。又行政機關出於私人目的，選擇法規加以適用，不合法規之立法目的，即所謂濫用權力。

逾越權限或濫用權力，違反行政法之規定，如主事者尚含有圖利自己或第三人的意圖，就很有可能會構成刑法上圖利罪。

Q25、行政機關作出某些便民之行政行為時，如另行要求人民同時有所給付，是否適宜？

A：在行政法中有所謂「禁止不當連結原則」，即行政機關之行政行為與人民的給付之間，並無實質的內在關聯者，則不得為相互連結的原則。依行政程序法第 137 條之規定，在雙務契約中，人民之給付與行

政機關之給付，彼此間應具有正當合理之關聯。

舉例來說，核發營業執照，行政機關竟要求業主須向某基金會捐款，方為許可，即屬於不當連結。

總之，行政行為要求人民給付是否被容許，所應考量的焦點應是在於人民之給付是否正當、合理、合法。如果含有圖利自己或第三人之意圖，例如上開例子中，該基金會董事長竟是行政機關主管的親戚，那麼就不僅止於違反行政法，尚有觸犯刑法圖利罪之可能性。

## Q26、圖利與行政失當如何區辨？

A：依實務見解，應以具體證據認定行為人於行為時主觀上究有無為自己或他人圖取不法利益之犯意並表現於外。不能僅以行為人處理公務失當，使他人獲得不法利益，即推定行為人有圖利他人之犯意，而逕論以圖利罪。 **KAOHSIUNG**

## Q27、辦理採購及營繕工程業務，一般用以判斷是否涉嫌圖利之依據為何？

A：依目前實務處理之案件，以及社會一般人之認知，營繕工程與採購，存有弊端似層出不窮，其間有因事證明確而經法院判決有罪定讞，有因罪證不足而經檢察官不起訴處分或判決無罪，經觀察其中出現之弊端，往往以有無下列情形作為判斷是否涉有圖利罪責

之依據：

1. 化整為零，逃避稽核者。
2. 虛偽比價或浮報單價者。
3. 未確實審核投標廠商資格、條件、標單者。
4. 辦理時，有無「形式合法，實質違法」之情形。
5. 設計規劃時，有無不合理之投標資格之限制。
6. 採購招標時，是否對標的物作不合理限制。
7. 對工程所使用之原物料材質、品牌、規格、尺寸、產地等作不合理之限制，採購前，是否曾確實訪價、審價及核定底價。
8. 訂定投標廠商資格之條件，有被少數壟斷或圖利特定廠商者。
9. 變更設計追加、減項目之單價未按原合約同項目單價計算或未經報准先行辦理者。
10. 是否假藉理由改變作業方式。
11. 串通洩漏底價者。
12. 非因重大事故變更設計追加預算者。
13. 估價不實或任由一家廠商包辦估價者。
14. 發現偷工減料或所購物品品質、數量不符者。

**KAOHSIUNG**

15. 未實地辦理驗收，即記錄其符合合約之規定者。
16. 未依合約規定計罰違約金者。

Q28、公務員處理一般行政事務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 對於申請人申請書為不實之審核記載，再轉與同事憑之收費發照。
2. 單位主管利用職務之便利，命其部屬代為經營商業牟利。
3. 主管派遣親信至其監督機關領取違法津貼、薪津朋分花用。
4. 縣政府人員，為使同事之子保留職位冒領薪資，向人事室人員謊稱該員在勤。
5. 人事室主任，於 76 年下半年始到職，仍利用管轄名冊之職務上機會偽造文書，圖得自身 76 年全年度之不休假加班費。
6. 林管處工作站技術員，發現業者以「機械集材」，損傷保留木，仍以「人力集材」簽報，處以較低之罰款。
7. 以鄉公所員工消費合作社名義向鄉公所公庫借款轉存生息，用於支付行政辦公費及提撥盈餘公積



金外，全數分配鄉公所全體員工。

8. 戶籍員明知非自耕農，連續於戶籍資料職業欄登載不實之職業「自耕農」，使當事人享有相關福利。
9. 運輸主辦人員利用赴外島運送貨物之便，購運貨物轉售牟利。
10. 承辦職業訓練之人員，明知委託代辦之汽車駕駛訓練班並未如約完成訓練課程，而簽准發與全部訓練費。
11. 司機利用公家車輛叫客或代人送貨收取運費牟利。
12. 公車處駕駛員，兼任收取乘客所交票款之事務，見同事之子，竟予免費乘車。
13. 公車司機為商人包運貨物而收取運費。
14. 對路旁停車逾時補繳費，偽填收費證明，將餘款圖利自己。 **KAOHSIUNG**
15. 利用公務車檢修機會，將私人自用小客車一併送修，而與公務車檢驗費一併報支請款。
16. 關說申購國有土地，並約定事成後給與一定金額之酬謝。
17. 出納人員將公款存入自己帳戶生息自用。
18. 將領得代扣所得稅款公庫與支票存入自己帳戶生息、圖利自己。

Q29、公務員處理申辦業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 將不具備攤位分配資格之人登載於名冊上，陳報主管機關，圖利攤販。
2. 對於盜伐之材木，竟違反法令放行未予查扣。
3. 未依規定辦理材積調查，偽造國有林產物交付查驗報告書、林產物查驗明細表，違法准許申請案。
4. 對於不合規定之申請案，違法准許，使申請人得不法利益。
5. 為使申請人得以申請承租(購)，竟在勘查紀錄表上不實記載土地上建物存在，使申請人得以承租(購)公有土地。
6. 未依規定加收承租戶違約金，並批示免徵收。
7. 對於不合規定之申請戶，竟違反法令，同意其承租河川公地使用。

Q30、公務員處理申請補助(償)費業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 對於偽造之補助款申請書，為使申請人得利，故意未加審查即予核章。
2. 未依規定，違法補助申請人。
3. 高估或虛估受補償戶之補償費用。
4. 未依規定，違法減免相關之費用。
5. 於掌管文書登載不實，使違建戶溢領補助費。
6. 明知申請人未受颱風災害損失，而於慰問金清冊上為不實記載，報請慰問金核銷。
7. 因承辦之公務知悉政府即將收購某地作特定用途，乃先洩漏並促其友人出價買受該地內之承租權，俟政府收購時，賺取高價之補償金。
8. 明知地主搶種作物，圖領高額補償費用，仍不依規定剔除，違法認定合於規定，發與補償費。
9. 明知整地面積不足，卻在其職務上所掌之簽呈上虛載作業面積。
10. 違法核准不完備之終止耕地租約申請書，間接使買受人得免除給付原佃農之高額補償金。
11. 農業課技士，明知農機行冒用人頭申請購買農機之補助，仍報請鄉公所核發補助款。
12. 農業課課長，勘查乾燥機時，明知並非新購，竟在驗收表上核章審核通過，圖利他人，使其得以獲得

補助款。

### Q31、公務員辦理工程業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 未依招標規定程序辦理發包，違法決標予特定廠商。
2. 無特別原因，亦無必要，而指定特定廠牌。
3. 洩漏底價，便利廠商得標。
4. 制作不實工程估驗計價單，使承包商報請工程款。
5. 主辦人員，故意簽報核發高於市價之價格交與包商購買建材，圖利包商。
6. 多次接受包商宴請，對工程之施工、進度違法估驗，虛載估驗表。
7. 明知包商未依設計施工，竟製作結算明細表，予以估驗，報請付款，圖利承包商。
8. 明知工程偷工減料，竟接受請託後，違背職務共同製造不實之工程估驗單，致主計人員未予發現而照單付款。
9. 主辦工程人員同意包商移用建材，減用材料。
10. 負責監工，明知包商所載運及鋪設之級配，較設計為大，且含有天然級配，不符規定，竟在監工日誌

中虛載為「碎石級配」。

- 11.負責工程監工，明知包商未依約於擋土牆背填注卵石，竟於監工報告表為不實之登載。
- 12.負責查驗擋土牆工程，明知施工時，包商未按圖架設鋼筋，竟於報告表為不實之登載。
- 13.明知承包商施工地點、工程名稱與設計圖不符，而予以驗收通過。
- 14.驗收人員對於偷工減料而未依約履行之廠商，明知違反契約之約定，仍同意驗收。
- 15.明知工程未依設計圖施工，且無竣工決算書、竣工圖及代工憑證，而未經合法驗收，竟共署同意核發工程預付款及尾款。
- 16.塗改實際完工日期，變造不實逾期罰單，以減少包商逾期罰款。
- 17.主辦人員對於未依合約規定完工之包商，竟未依約扣除工程款，使包商得利。
- 18.虛偽登載地主阻擾施工之日數，使營造商免除賠償違約金。
- 19.發現承包商未能如期完工，係可歸責於包商，竟私自同意寬延施工期限，使包商免受逾期罰款。
- 20.明知包商依法不能再借用工程款，違法准許。



Q32、公務員處理採購標售業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 未依規定辦理招標，逕與廠商訂立契約。
2. 洩漏採購休閒服之底價，不依招標程序辦理採購。
3. 採購辦公用品，故意高價購買，使廠商多獲利得。
4. 登載不實之竣工、驗收報告，方便承包商詐領造林費。
5. 主管發包築設無線電鐵管、鐵架等工程，與包商合夥出資。
6. 標售公產時，不依調查估驗小組意見，自行製作查估表與紀錄，壓低底價，再登載於發行量小之報紙，使友人順利得標。

KAOHSIUNG

Q33、公務員處理建築管理及地政業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 承辦都市計畫業務，於其妻申請建照時，央求承辦人員將申請案件交其審查，在不符申請條件下逕予核准。
2. 負責建築執照之審核人員對於違反超高限制規定之大樓，同意發照，使之增加樓板面積。

3. 明知水土保持道路之施工與核發之雜項使用執照不符，本應先辦理變更設計，竟僅就不符部分先行動工，處以罰鍰，而准予核發建造執照。
4. 自始即向起造人包攬申請執照手續，收取費用，並於使用執照審查表上為不實之審查。
5. 明知建築商未依核准之建築圖施工，竟違法核發使用執照。
6. 明知申請案件非其負責區域，竟乘機先行收受建商建照之申請，又違法簽准建築商人辦理市地重劃，將甲之土地歸併與乙。
7. 利用辦理非都市土地使用現況調查時，虛載農舍使用情況，將土地由特定區農牧用地改編為特定農業區甲種建築用地，以圖利土地所有人。
8. 明知非現耕農，不得申請建造自用農舍而予以核准。
9. 違法核准變更地目，使地主得不法利益。
10. 地政測量人員施測時，故意測量錯誤，致某地主土地面積增加。

Q34、公務員處理稅務業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 利用民眾向其領取退稅款之際，僅發還部分款稅，

而將剩餘稅款圖利自己。

2. 對於申請退稅案所送不實之進貨發票，不實查核，准予退稅。
3. 對交查漏稅案故意拖延，坐令違規人逾課罰期間，而得以免罰。
4. 列印財產歸戶資料出售圖利。
5. 收取財務罰鍰滯納稅款後，挪用週轉生息。
6. 免除對廠商稅捐之查核。
7. 未依規定，同意減免相關稅捐。
8. 對於查獲逃漏稅捐之案件，不依章行事，強詞曲解，而為違法之處理，使之免罰。
9. 對於申請營利事業登記之案件，明知申請人未依規定變更建築用途，竟為不實簽註，准予變更。
10. 違法發照，使申請人不必因無照營業而被罰鍰或勒令停業。

Q35、公務員處理警政業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 將民眾拾獲之支票侵吞入己，背書交不知情之人抵債。



2. 故意將查獲之電動賭博機具 IC 板掉包，使人免於受罰。
3. 故意將查獲私宰之相關文書毀壞，使私宰商人免於受罰。
4. 利用職權機會，列印個人素行、車輛車籍資料販賣與他人。
5. 擅將查扣之電玩發還業者，為求湮滅證據並隱匿、毀棄違警事件檢查記錄表，以圖利業者。
6. 明知其警勤區內有人擺設賭博性電玩，違法予以包庇，且強行將 2 台賭博性電玩寄放該人店中牟利。
7. 藉警務人員身分出面擺平贓車案，圖取不法利益。
8. 制作不實筆錄呈報，並將原有筆錄毀棄，使該人免受罰鍰。
9. 利用主管偵查犯罪職務，以借錢名義，向被告借款存心不還。
10. 查獲走私犯後，縱放不予取締。
11. 警務人員利用身分為債權人催討債務，收取報酬。
12. 承辦警察受人之託，乘機盜換財物而受報酬。
13. 查獲交通違規案件，同意改開較輕處罰規定罰單，使違規人得以減少罰鍰額。

**KAOHSIUNG**

- 14.擔任機場警衛工作之航警人員利用職權機會幫助友人逃避檢查扣稅，而接運其物出關。
- 15.將所保管偷渡用之快艇，擅自交人使用，使其免付承租他船之租金。
- 16.駐廠保警發現員工盜取公司貨物，竟放行通過，使其順利出售得利。

### Q36、公務員處理交通監理業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 收費站人員以掃把塑膠袋等阻擋電子計數器，以利友人駕車通過，不必支付通行費用。
2. 明知申請人未依規定檢附汽車廠等來源證明文件，不法發與牌照及行車執照。
3. 將其掌管之汽車新領牌照登記書，加蓋不實內容，並變造通知公文稿，不法發給申請人牌照。
4. 監理處辦事員，與黃牛裡應外合，偽造車籍資料，矇領新號牌及行車執照。
5. 車輛檢驗不實，核發簽證。
6. 路考考驗員事先收受考生紅包，於路考過程中，故意放水，使考生合格取得駕照。

### Q37、公務員處理教育行政業務時，易發生之圖利情況為何？

- A：
- 1.利用辦理學校營養午餐及採購公物機會，挪用公款存至自己銀行戶頭。
  - 2.校長負督導合作社之責，並未兼任該社工作，違法領取工作津貼。
  - 3.教師未受合作社之委託，擅自散發參考書需用調查表予學生，再予購入透過合作社出售，賺取其中差額利潤。
  - 4.利用由出納先付款再補辦憑證之機會，指示出納會計登載於收支簿上，再憑以領得支票金額圖利自己。
  - 5.教師兼出納組長，將學生課業輔導費存入自己帳戶計息。

KAOHSIUNG

### Q38、公務員處理環保業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

1. 明知開發單位未申請環境評估認可，竟未依法命其停止開發行為，容其繼續開發。
2. 發現開發行為未依環境評估之內容執行，竟予包容而未科處罰鍰。
3. 查覺在防制區內有污染空氣之行為，情節重大，仍

違法不予取締，使其繼續生產。

4. 稽查人員查覺工廠排放廢水，竟違法不予告發，使之得以免罰。
5. 對於易發生噪音之設施，明知不合標準，仍違法准許設置。
6. 清潔隊長向所屬清潔隊員每月收取不法規費自肥。
7. 清潔隊長收取隊員變賣廢物所得價款，未依規定核撥，擅自非法分配與少數員工與本人。
8. 承辦環境檢驗鑑定機構之認定業務，明知不合格條件之申請案，仍違反規定予以同意。

Q39、公務員處理醫藥衛生業務時，易發生之圖利情況為何？

A：

**KAOHSIUNG**

1. 食品業申請核發衛生設備合格證明書時，明知不合標準，仍予核發使其順利辦妥營利事業登記。
2. 查獲違法嫌疑食品事件，經予封存後，因友人關說，私自銷燬，使之免受處罰。
3. 對於未依法提出相關文件而申請輸入之化妝品，仍准其輸入。
4. 對於不合規定申請製造或輸出之藥物，仍違法核准。

5. 查獲違規之藥房，未予陳報，使之得以免罰。
6. 發現劣藥，竟准其更換，使違規人逃避處罰。
7. 發現違規醫療廣告係友人所刊登，仍私自撕毀相關文件，未依法處罰。

#### Q40、公務員辦理消防業務時，易發生圖利情況為何？

A：

1. 辦理消防安全設備會審會勘業務未依法規審查，明知不合法令規定，仍予以通過。
2. 辦理消防安全設備檢修申報複檢作業，明知不合法令規定，仍予以通過。
3. 液化石油氣檢查時發現逾期鋼瓶或超量儲存情形，未依法舉發。
4. 利用消防安全設備檢查機會，介紹特定之消防設備師(士)或特定廠牌之消防安全設備廠商。
5. 查獲地下爆竹煙火工廠、或違法販賣情形未依法舉發。
6. 製作虛偽火災鑑識報告，以使特定人免於賠償責任。
7. 配合營利事業登記證辦理消防安全設備檢查，明知不合法令仍予以通過，以利領得營利事業登記證。



## Q41、公務員的違法失職行為，若不構成圖利罪，是否有其他責任？

A：公務員的違法失職行為，如未構成圖利罪，卻符合收受賄賂、竊取、侵占公用財物，或洩漏國防以外秘密等罪時，因屬不同罪名，故應依該相關規定處罰，並非在不構成圖利罪之要件外，即不成立其他罪。其次假設仍無法成罪時，仍可對該失職情節依公務員懲戒法等規定論究行政責任。

## Q42、現行圖利罪「時之效力」？

A：圖利罪規定於普通刑法及貪污治罪條例中，貪污治罪條例為普通刑法之特別法，故公務人員、受公務機關委託承辦公務之人若觸犯圖利罪，應優先適用貪污治罪條例。惟貪污治罪條例未規定者，適用其他法律之規定。故現行圖利罪關於時之效力，應依據刑法總則相關規定適用。

依據刑法第 2 條第 1 項(民國 94 年 1 月 7 日修正，95 年 7 月 1 日施行)之規定：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律。」即所謂從舊從輕原則。亦即是否觸犯圖利罪，第 1 點須看公務員之行為是否符合當時之圖利罪構成要件，第 2 點則是比較行為時與裁判時之法律規定，何者對該公務員較為有利，以較有利之規定適用。



### Q43、現行圖利罪「地之效力」？

A：圖利罪規定於普通刑法及貪污治罪條例中，貪污治罪條例為普通刑法之特別法，故公務人員、受公務機關委託承辦公務之人若觸犯圖利罪，應優先適用貪污治罪條例。惟貪污治罪條例未規定者，適用其他法律之規定。故現行圖利罪關於地之效力，應依據刑法總則相關規定適用。

刑法中有關地之效力，以屬地原則為主(刑法第3、4條)，並輔以屬人原則(刑法第6、7條)、保護原則(刑法第5條第1項1至7款、第8條)、世界原則(刑法第5條第1項8至10款)等。

綜上所述，凡在中華民國領域內、航空器、船艦等處，均有圖利罪之適用，乃至於圖利行為或結果有其一在上述各處中，亦有圖利罪之適用。

特別要提及的，凡是我國公務員在國外觸犯圖利罪，因屬人原則之立法，仍應適用刑法規定。

總而言之，我國公務員觸犯圖利罪，無論身在何處，均依法應受追訴。

### Q44、何謂「行政處分」？公務員作成行政處分之方式有哪些？

A：依行政程序法第92條，行政處分係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。

行政機關作成行政處分得以書面、言詞或其他方式作成，惟若法規另有要式規定，則從其規定。

另行政處分之相對人或利害關係人，在有正當理由而要求以書面方式作成行政處分時，該處分之行政機關不得拒絕。(行政程序法第95條)

#### Q45、何謂「行政裁量」？

A：行政裁量係指國家為便利行政業務的執行，以法規對行政機關就其職權範圍內的事項，容許行政機關自身依據合理判斷作成決定的權利及範圍。

舉例來說，某法規規定違反者，主管機關可處新台幣1萬元以上10萬元以下之罰鍰。那麼主管機關對於某特定事件是否違反該法規，即有權利決定是否科處罰鍰，或科多少額度之罰鍰。此即行政裁量。

KAOHSIUNG

#### Q46、圖利罪與便民之行政裁量應如何區分？

A：行政機關為提高行政效率，加強服務百姓，每自動或被動採行各種便民措施。而無論何種便民措施，必然有多數或少數民眾獲得利益。舉例來說，某市政府建管處官員，基於體諒建商資金調度困難的考量，假設一張建照核發時間是兩個月的期限，該官員覺得讓廠商的資金在時間上拖這麼久，資金的調度運用必定壓力很沉重，所以把核發建照的期限縮短為一個月，這不但是便民行為，且必定會有許多建商獲得利益。

現行刑法圖利罪成立的前提條件，必須公務員明知違背法令，始能成立。此一「明知違背法令」要素的規定，等於是把箝在公務員頭上的「緊箍咒」打開來了，規定此項要件，可使公務員對於行政裁量範圍內的事務與非法圖利行為的區分，更為明確。

明知違背法令，有的為形式的違背，例如：明知法令的發布違背法定的程序，有的為實質的違背，例如，明知行為的實質內容違反法令的規定。不過，因法令的種類及內容，相當龐雜，而且法令的發布是否違背法定的程序或行為的實質內容是否違反法令的規定，並非所有公務員均能瞭解，如果因為公務員之疏忽致圖得私人不法利益時，便無「明知違背法令」的問題，尚難對該公務員繩以圖利的罪責。

#### Q47、公務員應如何行使裁量權？

A：公務員行使裁量權應在法令之規範範圍內擇適當之處分，並應避免有逾越或濫用裁量權之情形。倘若公務員於行使裁量權時明知逾越法令授權之範圍而仍越權裁量，則仍構成圖利罪「違背法令」之要件。

細部而言，公務員行使裁量權時應遵循下列原則進行之：

1. 執行之公平性：有利當事人原則，故為行政行為，須注意其公平性，有利不利一律注意。
2. 執行之合理性：比例原則。

- (1) 公權力之執行須有利目的之達成。例如為救火而將房子拆除，但房子拆除後若仍無法進入救火，即不符合比例原則。
- (2) 須選擇損害最小方式為之。例如救火時可繞道從矮房子進入，就不需拆樓進入。
- (3) 所受損害及所成就之公益應符合比例。例如用大砲打小鳥即為違背比例原則常見之譬喻。

### 3. 執行之一致性：平等原則與禁止差別待遇原則。

平等原則為憲法第 7 條所揭示：中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。不管平等原則或禁止差別待遇原則，簡單而言就是「相同的事物，相同的處理」，強調行政機關對於兩人或兩件事物在相同情況之下，應相同對待之。例如對屬於不同人之違建物，當違法情形相同時，即均應拆除之，不可為差別待遇處理，只拆其一。

### 4. 執行之妥適性：依法行政及合於授權之裁量原則。

此即指公務員於處理公務、行使公權力，以及使用裁量權時，均應合於法令之規定，不得逾越或違法之。



## Q48、行政機關對於人民依法規之申請，其處理之期間如何？又應如何計算？

A：行政機關對於人民依法規之申請，其處理期間為：法規另有規定者，依各該法規之規定；法規無規定者，各行政機關應按各事項類別，訂定處理期間並公告之；法規若未規定，且行政機關未訂定處理期間，則其處理期間為二個月(行政程序法第 51 條第 1、2 項)。該計算方式依行政程序法第 48 條之規定，除法律規定即日起算者，原則始日不計算在內；期間之末日為星期日、國定假日或其他休息日者，以該日之次日為期間之末日；期間之末日為星期六者，以其次星期一上午為期間末日。

此外，若涉及人民之處罰或其他不利行政處分者，其期間之始日不計時刻以一日論；其末日為星期日、國定假日或其他休息日者，照計。惟以首日不計、末日為休息日，而以該日之次日為末日之計算方式有利於人民者，例外從之。

又行政機關若未能期間內就人民依法規之申請案件處理終結者，得於原處理期間之限度內延長一次，惟應在原處理期間屆滿前，將延長事由通知申請人(行政程序法第 51 條第 3、4 項)。

**Q49、公務人員對於職務上之上級長官指示交辦之違法命令，應如何處理？**

A：依刑法第 21 條第 2 項：依所屬上級公務員命令之職務上行為，不罰。但明知命令違法者，不在此限。

有關於此，公務人員保障法更有進一步之規範。即公務人員依職務上之上級長官指示交辦之命令，依公務人員保障法第 17 條規定有服從的義務，但此服從義務係指命令未違反刑事法律者。

公務人員若認為上級長官所指示交辦之命令違法，此時負有應向該管長官報告之義務；但假設該管長官仍認其命令沒有違法，此時並且以書面下達時，公務人員即應服從，而因此所生之責任，也由該長官負責。若該管長官並非以書面下達命令，公務人員得請求長官以書面為之，若長官拒絕，則視為撤回其命令。

**KAOHSIUNG**

**Q50、行政罰法與其他法律間之適用關係為何？(行政罰法與其他法律間發生競合時應如何處理？)**

A：

一、行政罰法與其他法律之適用關係，為普通法：

行政罰法乃為各種行政法律中有關行政罰裁處之一般總則性規定，故於其他各該法律中如就行政罰之責



任要件、裁處程序及其他適用法則另有特別規定者，自應優先適用各該法律之規定，故行政罰法與其他法律之適用關係自宜定位為行政罰裁處之普通法。

例如社會秩序維護法總則章中對於違反該法行為之責任、時效、管轄、裁處等有關事項已有特別規定，依行政罰法第 1 條但書規定，自應優先適用該法而無行政罰法之適用；其未有特別規定者，始有行政罰法之適用。

## 二、行政罰法與行政程序法之適用關係，為特別法：

行政罰法所規範的行政罰之裁處，性質上為行政處分之一種，有關行政罰裁處之行政程序及相關事項，除行政罰法第 42 條至第 44 條已有特別規定，應優先適用外，其未特別規定者，依行政程序法第 3 條第 1 項規定，自仍有行政程序法之適用。故行政罰法中有關行政罰裁處之行政程序規定，實為行政程序法之特別規定，應優先適用。

Q51、各機關主管的法律，有關行政裁罰的規定，如原有規定與行政罰法之規定不同時，是否一定要修法？

A：行政罰法為規範各種行政法律中，有關行政罰之一般總則性規定，為規範行政處罰制裁範疇的普通法，原則上係共通適用於各行政法律中有關行政罰之規定，期使各機關對行政罰之解釋與適用能有統

一之標準並保障人權。

行政罰法施行後，各機關自應檢視其主管法律中有關行政裁罰之相關條文規定與行政罰法之規定有無牴觸之處，原則上應力求與行政罰法之規範一致，如各機關就其主管法律中行政裁罰事項，確有基於達成行政目的之特殊需要，必須訂定與行政罰法不同之規定時，依行政罰法第1條但書規定，可在欲達成之正當行政目的必要範圍內，於不違反憲法及其原理原則下，為特別之規定。

Q52、行政罰係行政處分的一種，如果行政罰法之規定與行政程序法規定衝突時，何者優先適用？

A：行政程序法係規範行政機關行政行為之普通法，行政罰之裁處亦係行政處分，原則上亦有行政程序法之適用，惟因行政罰法係針對行政罰裁處之專法，有關裁罰之程序、相關事項，如與行政程序法之規定不同時，依行政程序法第3條第1項規定，行政罰法自得為特別之規定，優先於行政程序法之適用。

Q53、何謂行政罰？如何判斷？

A：行政罰係指違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰等之裁罰性不利處分，亦即判斷是否屬行政罰，應視處分中是否具有「裁罰性」及「不利處分」之要件。

例如命除去違法狀態或停止違法行為之處分，因與行政罰之裁罰性不符，非屬裁罰性之不利處分；違法行政處分之撤銷及合法授益行政處分之廢止是否屬「裁罰性之不利處分」，應視其撤銷或廢止之原因及適用之法規而定，未可一概而論；如：證券交易法第59條第1項規定：「證券商自受領證券業務特許證照，或其分支機構經許可並登記後，於三個月內未開始營業，或雖已開業而自行停止營業連續三個月以上時，主管機關得撤銷其特許或許可。」之「撤銷」，即不屬行政罰法規範的裁罰性不利處分；稅捐稽徵法第24條限制納稅義務人之財產不得移轉或設定他項權利、限制其減資或註銷登記及限制出境之處分，及海洋污染防治法第35條限制船舶及相關船員離境之處分，均屬保全措施，不具裁罰性，亦非屬「裁罰性之不利處分」，自無行政罰法之適用。

而又如社會秩序維護法第79條規定：「於禁止吸煙之處所吸煙，不聽勸阻者。」處新台幣三千元以下罰鍰，因其處分具有「裁罰性」及「不利處分」，即屬於行政罰之性質。

#### Q54、行政罰法之規範(適用)範圍為何？

A：

- 一、需違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰：

行政罰法之立法目的在於對違反行政秩序之裁罰制定一共通適用之統一性、綜合性法典，其規範範圍自以因違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰等行政秩序罰之裁處（狹義的行政罰）為限，始有行政罰法之適用。

## 二、不包括行政刑罰及所謂「懲戒罰」和「執行罰」等廣義的行政罰：

行政刑罰為刑事特別法，由司法機關依刑事訴訟程序追訴、審判及處罰，已有刑法總則之規定足資適用，並無疑義；「懲戒罰」係對具有特定身分關係之人於違反各該特定法律所課予之義務時所為之處罰，例如公務人員懲戒，其處罰目的著重於內部紀律之維持，性質上非屬違反行政秩序之處罰，各該特定法律多已就其處罰機關及處罰程序為特別規定；至行政執行法上所定之「執行罰」，性質上多屬督促義務人將來履行其行政法上之義務或對其違反行政法上義務所為之強制執行手段，亦非針對違反行政秩序所為之處罰，故均不宜納入行政罰法之規範(適用)範圍。

## 三、所稱「其他種類行政罰」指限制或禁止行為、剝奪或消滅資格、權利或影響名譽或警告性等具有裁罰性之不利處分：

為因應我國目前實務需要，使各種法律有效達成行政目的，並基於維護公益之考量，行政罰法之規範



範圍，除因違反行政法上義務應受罰鍰或沒入之裁處外，亦將行政機關所為之不利處分中具有裁罰性者視為行政罰，因其名稱種類繁多，第二條爰將其概稱為「其他種類行政罰」。惟為期適用明確，爰再依其性質分為限制或禁止行為之處分、剝奪或消滅資格、權利之處分、影響名譽之處分及警告性處分四種類型，予以例示及概括規定。

**Q55、行政罰法第 11 條之「依法令之行爲」、「依所屬上級公務員職務命令之行爲」意義為何？**

A：行政罰法第11條第1項所稱之「法令」，係指法律、法規命令、行政規則等一般抽象性之規範，亦即包括內部法、外部法等有法拘束力者。另因我國實務上對於「命令」之體系較為紊亂不清，學理上對於「命令」之定義亦有分歧，故本條第2項爰將「命令」限於所屬上級公務員之「職務命令」，以求明確；而所謂「職務命令」，係指個別具體之指示而言。

準此，行政罰法第11條第2項所謂之「行為」，自當指基於職務命令而為之職務上行為。

**Q56、行政罰法第 44 條規定裁處行政罰時應作成「裁處書」，其格式、內容應如何記載？**

A：行政罰之裁處需以書面為之，其格式及應記載事項，

本法未加規定，則應回到行政程序法第 96 條第 1 項有關行政處分以書面作成時之應記載事項規定辦理，即須記載：

- 一、處分相對人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所或其他足資辨別之特徵；如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所，及管理人或代表人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所。
- 二、主旨、事實、理由及其法令依據。
- 三、有附款者，附款之內容。
- 四、處分機關及其首長署名、蓋章，該機關有代理人或受任人者，須同時於其下簽名。但以自動機器作成之大量行政處分，得不經署名，以蓋章為之。
- 五、發文字號及年、月、日。
- 六、表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關。

(註：相關裁處書格式請參照高雄市政府公報94年冬字第10期94年11月3日第39頁)

## Q57、圖利罪與偽造文書之關連性為何？

A：偽造文書罪常和圖利罪伴隨發生，依法務部就 80 年至 84 年涉及圖利罪之有罪確定判決統計中，有牽連



其他罪名者計 52 人，牽連其他罪名當中，以偽造文書占絕大多數，有 47 人，顯見和圖利罪最常牽連發生者為偽造文書罪。最常見之形態為以偽造文書之方法而達圖利之目的。

如甲為某機關承辦採購人員，承辦機關之一排水工程，初驗時發現有 25 項缺失，經複驗後仍有 3 項缺失未改善，惟甲基於圖利承包商之意思，製作改善完畢准予驗收之不實驗收紀錄，使承包商得以領取工程款，獲得利益。案例中甲製作不實之驗收紀錄，觸犯刑法第 213 條，「公務員明知為不實之事項，而登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人」；又甲因其製作不實之驗收紀錄，致承包商得通過驗收而領取工程款，係觸犯貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款，「對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益」。以上案例即係以公文書登載不實之方法以達圖利之目的。

以偽造文書之方法達到圖利之目的，所犯偽造文書及圖利二罪為方法結果之關係，依現行刑法第 55 條之規定，犯一罪而其方法或結果之行為犯他罪名者，從一重處斷。惟於 95 年 7 月 1 日新修正之刑法施行後，第 55 條廢除牽連犯之規定，上述案例將依數罪併罰之規定處斷。

此外，須特別注意者，現時圖利罪因係屬結果犯，故在以偽造文書之方法而達圖利目的之故意行為中，假

若最終並未生圖利之結果而未能構成圖利罪，但仍可能構成偽造文書罪，而仍須負相關罪責。

### Q58、現行法律有關偽造文書之規定有哪些？

A：現行法律有關偽造文書規定於刑法第十五章偽造文書印文罪。其所規定之各罪有：第 210 條偽造、變造私文書罪、第 211 條偽造、變造公文書罪、第 212 條偽造、變造特種文書罪、第 213 條公文書不實登載罪、第 214 條使公務員登載不實罪、第 215 條業務上文書登載不實罪、第 216 條行使偽造、變造或登載不實之文書罪、第 217 條偽造盜用印章印文署押罪，及第 218 條偽造盜用公印或公印文罪等。

### Q59、行爲符合哪些要件始構成刑法第 211 條偽造變造公文書罪？

A：刑法第211條規定：「偽造、變造公文書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。」

而刑法上所採「偽造」之概念，包含形式偽造及實質偽造，即不僅製作名義人須是出於虛構或假冒，文書的內容也必須為虛構不實。例如沒有權限製作公文書之人，欲偽造公文書，除了須假冒機關名義製作外，其內容亦為虛構不實者，即屬偽造。

「變造」之定義：變造係指欠缺變更之權限，而對於

已經製作完成之真正文書，不改變其本質，而只是將其內容予以更改之行為。如變造公文書，即沒有權限變更公文書之人，將已製作完成之公文書，內容加以更改之行為。

綜上所述，凡是沒有權限製作、變更公文書之人(一般民眾、非該公文書主管之公務員)，一但產生偽造、變造之行為，並且其結果足以生損害於公眾或他人者，即觸犯刑法第 211 條偽造變造公文書罪。

### Q60、行為符合哪些要件始構成刑法第 213 條公務員登載不實罪？

A：刑法第213條規定：「公務員明知為不實之事項，而登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。」

而本罪所規範者專限於公務員對於職務上所掌管且對其具有登載權限的公文書，所為不實登載行為。例如管理地政業務之公務員甲，因私怨故意將乙所屬之土地面積登記予以縮小，造成乙之損害。

倘該文書性質不屬於公文書；或該公文書係由他人職務上所掌管；或者雖然屬於行為人職務上所掌管，但欠缺登載權之公文書，均不在本罪所保護之範圍內。由本條法律觀之，公務員欲違反本罪，其心態須出於故意，如果是輕忽不注意之過失心態，尚難以構成本罪。

## Q61、公務員故意洩漏公務職掌上應秘密之文書，有無更構成圖利罪之可能？

A：公務員就故意洩漏公務職掌上應秘密之文書，於現行法中，有可能因類型之不同，而分別適用特別法（國家機密保護法）或刑法第109條（洩漏交付國防秘密罪）、刑法第132條（洩漏國防以外之秘密罪），以及屬於公務員行為規範之公務員服務法第4條（保密義務）。其分別針對所洩漏客體（應秘密文書種類屬性）之不同致有不同規定。例：公務員所洩漏者係依國家機密保護法列機密等級之文書，則依該法處斷；所洩漏者係一般公務列密文書，則依刑法相關規定處斷。其中尤以發生刑法第132條（洩漏國防以外之秘密罪）情形者最為普遍。

而公務員就故意洩漏公務職掌上應秘密之文書行為，亦有可能另構成圖利罪。例：工程承辦人員，為使某特定廠商順利得標，而故意洩漏底價；辦理社會福利業務人員為獲得酬金，將職務上所掌管之殘障人士名冊販售予輔具廠商等，即有可能同時觸犯刑法第132條洩漏國防以外之秘密罪以及刑法第131條圖利罪。

## Q62、一行為觸犯圖利罪，行為人有無同時涉及行政責任之可能？

A：由公務員服務法第22條：「公務員有違反本法者，應按情節輕重，分別予以懲處，其觸犯刑事法令者，並依各該法令處罰。」及公務員懲戒法第2條：「公



務員有左列各款之情事者，應受懲戒：一、違法。二、廢弛職務或其他失職行為。」之規定可知，倘公務員觸犯圖利罪，依法仍可能受懲處或懲戒，亦即在刑事責任以外更有行政責任問題。

我國對公務員採取高道德標準之要求，行政責任之範圍較刑事責任為廣，蓋依公務員懲戒法第 32 條：「同一行為已為不起訴處分或免訴或無罪之宣告者，仍得為懲戒處分；其受免刑或受刑之宣告而未褫奪公權者，亦同。」之規定，即使在刑事責任未成立之情況下，公務員仍難免於行政責任，故如公務員觸犯圖利罪，不論是否成罪，均有涉及行政責任問題之可能。

**KAOHSIUNG**

### Q63、一行為觸犯圖利罪，行為人有無同時負擔賠償責任之可能？

A：公務員或受委託行使公權力之人員，如觸犯圖利罪，並因而侵害人民自由或權利者，依國家賠償法第 2 條、第 3 條、第 4 條之規定，國家對人民應負損害賠償責任，而賠償義務機關對於違法之公務員則有求償權。

而在國家賠償法之外，公務員服務法第 6 條更有禁止公務員利用職務上之機會損害人民之明文。違反者除應按情節輕重，分別予以懲處，對於觸犯刑事法令者，並依各該法令處罰(公務員服務法第 22 條)。

綜合上述，吾人可知，公務員因觸犯圖利罪致使人民蒙受損害，人民本可依據民法求償外，尚可能有國家賠償問題，公務員並且依公務員服務法及刑法、貪污治罪條例等規定，產生行政與刑事責任。





## 貳、案例參考

### 一、變調的午餐

#### 壹、案情概述

甲為某國小總務主任，為依據法令從事公務之人。甲於民國 90 年間辦理該校第一學期學校清寒學生午餐補助案時，明知該案之相關限制及規定，以及該校學生並非全數符合這些規定，竟知法犯法，意圖從中獲利，先後於 90 年 5 月及 10 月間，在任職的國小內，將該校全部學生 260 名全數虛列為清寒學生，而連續填具調查表、領據及印領清冊，並趁校長休假代理校務時核准上述申請文件，繼而向該縣縣政府申報每位學生每月新台幣 400 元，總計 416,000 元之午餐費補助款，致使該縣政府預算管理之正確性受到損害，更引起外界爭議，嗣後該縣政府教育局要求該校重新調查，始發現該校小學生符合前述清寒學生補助資格者僅 170 名(應領補助金額為 272,000 元)，所溢付金額 144,000 元，並已為甲花用完畢。

#### 貳、所犯法條分析

甲所犯包括有：

1. 貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款，對於主管之事務直接圖利罪
2. 刑法第 216 條、213 條之行使公務員登載不實事項於公文書罪。

## 參、判決結果

甲係依據法令從事公務之人員，對於主管或監督之事務，明知違背法令直接或間接圖自己或其他私人不法利益並因而獲得利益，確有公訴所指之貪污治罪條例第6條第1項第4款對於主管之事務直接圖利之情事，及其連續填具調查表、領據及印領清冊向該縣縣政府申報午餐費補助款，致使該縣政府預算管理之正確性受到損害，觸犯刑法第213條、第216條行使偽造公文書犯行，甲為依據法令從事公務之人員，利用職務上之機會，圖利自己，經法院判處有期徒刑5年2月，褫奪公權5年。圖得利益144,000元追繳並沒收，如全部或一部無法追繳時，則追徵其價額，或以其財產抵償之。

# KAOHSIUNG

## 二、偽造病歷圖利他人

### 壹、案情概述

甲係○○縣○○鄉衛生所之主任兼醫師，職務為綜理所務及門診、巡迴醫療，為依據法令從事公務之人員；乙係從事代辦農、勞保殘廢理賠給付申請業務之○○聯誼社負責人，丙則為該聯誼社之副理(與衛生所主任甲為親兄弟)。

緣乙及丙所招攬之農民健康保險及勞工保險被保險人，無法取得原就診醫院所出具之殘廢診斷證明書，其二人為順利辦理殘廢給付以便從中抽取佣金，竟共同基於意圖為自己不法所有且以詐欺為常業之

犯意聯絡，求助於甲，甲明知依醫師法第11條之規定，醫師非經親自診察，不得交付診斷書，惟仍自民國89年起，違反醫師法之規定，連續在其職務上所掌之農民健康保險及勞工保險殘廢診斷書之公文書上，登載不實之內容，並蓋用其職章及○○縣○○鄉衛生所之關防，並於完成前開登載不實之「農民健康保險殘廢診斷書」及「勞工保險殘廢診斷書」後，將前開登載不實之診斷書交予乙及丙，而圖利乙及丙二人並幫助乙及丙為常業詐欺之行為，乙、丙二人透過各該農民健康保險及勞工保險被保險人所屬之農會及職業工會，代各該保險人向勞工保險局請領農、勞保殘廢給付而施詐術，使勞工保險局因不知前開診斷書係登載不實之公文書而陷於錯誤，總計核定給付金額為新臺幣(下同)714萬元，並於前開各該保險人向勞工保險局領得殘廢給付後，即向前開各該保險人收取殘廢給付金二成之不法利益，恃以維生，並以之為常業，總計得款142萬元。

## 貳、所犯法條分析

KAOHSIUNG

### 一、甲所犯包括有：

- (一) 貪污治罪條例第6條第1項第4款，對於主管或監督之事務圖利罪。
- (二) 刑法第211條之偽造、變造公文書罪。

蓋甲為依據法令從事公務之人員，殘廢診斷書則為其職務上制作之文書，甲所開立之農民健康保險殘廢診斷書及勞工保險殘廢診斷書上除蓋有甲之職章外，尚蓋有○○縣○○鄉衛生所之關防，是該等農民健康保險殘廢診斷書及勞工保險殘廢

診斷書應屬公文書無訛，甲就虛偽不實之事項，登載在其職務上所掌之農民健康保險殘廢診斷書及勞工保險殘廢診斷書之公文書上，甲在掌管之公文書內為不實登載之犯意與犯行，應堪認定。

(三) 刑法第213條，公務員登載不實事項於公文書罪。

二、乙及丙所犯則為：

(一) 刑法第340條常業詐欺罪。

(二) 刑法第216條行使偽造變造或登載不實文書罪。

參、判決結果

一、甲係連續依據法令從事公務之人員，對於主管事務，直接圖利他人，其所犯圖利、明知為不實之事項而登載於職務上所掌之公文書及幫助常業詐欺三罪間，有方法、目的之牽連關係，應從一重之圖利罪處斷。經地方法院判決處有期徒刑1年6月，褫奪公權1年。

二、乙及丙則係犯行使登載不實之公文書罪及常業詐欺罪，二罪間具有方法、目的之牽連關係，應從一重之常業詐欺罪處斷，經地方法院判決乙處有期徒刑2年，丙處有期徒刑2年6月。



### 三、偽造驗收紀錄圖利廠商

#### 壹、案情概述

甲係○○縣政府消防局(以下簡稱消防局)行政室課員，承辦採購業務，係依據法令從事公務之人員，於民國88年5、6月間，承辦該局辦理救助器材車、高效能化學消防車、水箱車、普通化學消防車、消防化學車、水庫車、50公尺雲梯消防車等7部消防車輛採購案，經發包結果係由A公司得標。

依據消防局與A公司所簽訂之合約規定，各採購案之交貨期限為訂約日後350至365日(即89年5、6月間，至遲於9月間)，則A公司所得標之消防車輛應於同年5月25日交貨，嗣因德國原廠不可抗力因素，經A公司與消防局議定，實際交貨日期延至同年9月22日。又交貨逾期者，每逾期一日按總價千分之三計罰違約金。詎料A公司因所進口之部分消防車船期延誤及未能及時通關放行(即仍在海關，無從交車)，預知無法如期依上述合約約定交貨，恐因違約而遭鉅額罰款，而甲亦明知上述約定及未能如期交貨之實情，竟與A公司之負責人乙共同基於圖利A公司之犯意聯絡，由甲以電話授意指示乙應如何簽寫切結書內容，以規避違約罰款責任後，乙即於89年9月20日，在A公司內，虛偽記載「本公司參加貴局...等消防車標案，已於...完成到貨無誤，因貴局無停放場所等原因，本公司願意負保管責任，俟驗收時再開至貴局指定地點驗收，如有不實願負一切責任」之切結書，以



規避實際上無法依合約約定完成交貨之罰款責任，並持交甲，而上述七部消防車則至89年11月10日，始完成相關檢驗交車，甲卻藉切結書託詞業已完成交貨，而故意未對A公司依合約罰款，甲並基於圖利A公司而偽造職務上所掌公文書之概括犯意，其除仍簽呈表明已依約交貨，並排定驗收日期外，其並指示協助辦理採購紀錄之不知情之丙，在其職務上製作之上開各消防車驗收紀錄之驗收結果欄內，連續虛偽登載「本案貨品已依合約書之規定全數交貨無誤．．．。」等詞，並由甲在上述之驗收報告內虛偽紀錄上蓋章，再以簽呈呈由上級長官，足生損害於消防局。

甲於後續簽稿上表明業已依約如期交車，而隱瞞實情，矇蔽上級長官，其上級長官亦嚴重疏失未予查核。事後，A公司因而獲得利益未被依合約規定處每日千分之三之違約罰鍰，而已領得全額貨款，折算7部消防車共計圖得不法利益為新台幣(下同)911萬628元。

## 貳、所犯法條分析

### 一、甲所犯法條包括：

- (一) 貪污治罪條例第6條第1項第4款，對於主管或監督之事務圖利罪。
- (二) 刑法第213條，公務員登載不實事項於公文書罪。
- (三) 刑法第216條，行使偽造變造或登載不實之文書罪。

### 二、乙所犯法條則為：

貪污治罪條例第3條，與前條人員共犯本條例之罪者，亦依本條例處斷。

### 參、判決結果

- 一、甲係依據法令從事公務之人員，其所犯圖利、明知為不實之事項而登載於職務上所掌之公文書及行使偽造變造或登載不實之文書罪三罪間，有方法、目的之牽連關係，應從一重之圖利罪處斷，處有期徒刑6年4個月，褫奪公權2年。
- 二、乙依據貪污治罪條例第3條規定，與依法令從事公務之人員共犯本條例，亦依第6條第1項第4款，處有期徒刑5年2個月，褫奪公權2年。
- 三、丙因不知情，無圖利犯意，判決無罪。

**KAOHSIUNG**

## 三、因小失大得不償失

### 壹、案情概述

甲為某縣某鄉公所之村幹事，負責該鄉原住民保留地之地政業務，為依據法令從事公務之人員，因業務知悉A地之土地使用權人為丙，並得知丙臥病在床，丙之妻丁不識字，甲遂起貪念，於是以補發補償費之名義，書寫原住民保留地土地權利拋棄書，故意使不識字之丁在以「錯誤登記」為原因之前開拋棄書上簽名，而使得A地為鄉公所公告收回改配，繼而甲

復利用職務之便，使土地權利審查委員會之委員均陷於錯誤，而將前開土地改配於自己女兒乙之名下，不知情之承辦地政人員並將此登載於所掌之公文書，而登記乙為地上權人，使乙因而獲得A土地之權利價值達新臺幣數萬元。

## 貳、所犯法條分析

### 一、甲所犯法條包括：

- (一) 刑法第131條「公務員圖利罪」：第1項規定「公務員對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科七萬元以下罰金。」
- (二) 貪污治罪條例第6條第1項第4款：「對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。」

二、貪污治罪條例為特別法，基於特別法優先適用之原則，乃優先適用貪污治罪條例。甲為依據法令從事公務之人員，竟基於圖利其女兒乙及使公務員登載不實之概括犯意，使不知情之承辦地政人員誤登載乙為地上權人，足以生損害於土地登記機關對於地籍管理之正確性及該土地之原使用人丙，乙且因而獲得前開土地權利價值達新臺幣數萬元之不法利益，甲成立貪污治罪條例第6條第1項第4款之罪。

### 參、判決結果

甲為從事公務之人員，利用職權及其他原住民鄉親對政府法令及程序毫無知悉的情況，圖己親人之不法利益，量處有期徒刑6年，併科罰金新台幣50萬元，褫奪公權5年。

甲為圖己親人之不法利益而觸犯貪污治罪條例，僅為數萬元之利益而被判處有期徒刑6年，併科罰金新台幣50萬元，實在得不償失。

## 四、海砂去悔莫及

### 壹、案情概述

甲自民國91年8月起，受雇於○○縣政府擔任臨時雇員，並由該縣政府指派在該縣○○鄉○○道路工程負責監工之工作，為依據法令從事公務之人員，甲明知上述工程所挖出之海砂仍為國有財產，並應作為○○漁港聯外道路工程養灘及道路回填之用，惟因受人說項，先後於91年12月間及92年1月間，連續二次在○○漁港內，故意讓乙將前揭工程所開挖出並由其監督之海砂載離，供作為定置漁網壓重之用，使乙獲得4車未經處理海砂之不法利益(每車海砂價格新臺幣6千元，合計為2萬4千元)。

## 貳、所犯法條分析

- 一、甲犯罪時，受雇於○○縣政府擔任○○課臨時雇員，職司監督該縣○○鄉○○道路工程之施作，為依據法令從事公務之人員，核其所為，係犯貪污治罪條例第6條第1項第4款：「對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。」之罪。
- 二、同條例第12條規定：「犯第4條至第6條之罪，情節輕微，而其所得或所圖得財物或不正利益在新台幣5萬元以下者，減輕其刑。」

## 參、判決結果

甲係依據法令從事公務之人員，對於監督之事務，明知違背法令，直接圖其他私人不法利益，因而獲得利益，惟因圖利金額甚低，情節輕微，案經地方法院判處有期徒刑1年6月，褫奪公權2年，緩刑3年。

## 五、循私罔法自陷囹圄

### 壹、案情概述

甲於民國86年間擔任○○縣○○鄉之鄉長，係依據法令從事公務之人員，綜理鄉政，主管並監督鄉內一切行政事務。甲於辦理該鄉鄉立圖書館自動化工程(以下簡稱該工程)撥款補助事宜時，明知辦理公共工



程，無論係採行公開招標、比價或議價程序，均應秉持公正、公開之原則，藉由法定程序尋得最適當之工程價格與品質，不得徇私配合特定廠商，以圖自己或他人之不法利益。

然甲卻於工程發包時，為使自己表弟丙之A公司得標之故意，故意派非辦理工程發包業務，而係管理圖書之不知情鄉公所約僱人員乙辦理工程發包，並指示乙採行通信投標之比價程序進行招標，以使丙傳真A公司，以及借牌之B公司、盜用之C公司等廠商資料至○○鄉公所，再由乙依據傳真之廠商資料，將招標資料、投標須知等文件寄出，為行形式上之比價程序。最後在B公司與C公司均未參與投標之下，僅丙代表A公司，於86年12月30日至○○鄉公所出席該工程之開標程序，經減價程序後由A公司以88萬7千元得標，完工後並領取全額工程款項之不法利益。

## 貳、所犯法條分析

甲所為係觸犯貪污治罪條例第6條第1項第4款：「對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。」之罪。

## 參、判決結果

- 一、貪污治罪條例第6條所指圖利罪，其圖得之不法利益，於一般情形固得以得標金額扣除合理利潤之後，計算其所圖不法利益之數額。然於本件情形，被告甲明知違背法令，卻刻意配合丙所代表

之 A 公司標得系爭工程，其違法態樣顯非侷限於洩漏底價或圍標之情形，而係整體招標過程之違法，則被告甲圖他人之不法利益，自應及於整體工程，而不僅限於扣除合理利潤後之數額，故甲雖辯稱公訴人(檢察官)未舉證證明其所圖得不法利益數額等情，不為法官採信；且甲為使丙得以順利標得該項工程，其所為之指示，顯然已違背該工程招標採行比價程序之原意，使招標程序徒具比價之形式，實則已內定由丙所代表之廠商得標，違法之處，甚為明確。丙經法院判處有期徒刑 5 年，褫奪公權 2 年。

二、乙因對於工程招標業務陌生，而無意願接辦該工程之招標事宜，僅因甲之指派，始承辦該項業務。而於辦理招標相關事項時，更因不熟悉法令而多向他人請教，並受甲之指示為辦理招標之依據，經法官難認有明知違背法令之情，經法院諭知無罪之判決。

## 六、想撈油水門都沒有

### 壹、案情概述

甲原為某縣府地政事務所測量課課長，為依據法令從事公務之人員，明知縣政府發給之公務車專用油摺(係縣政府鑑於公務車使用油票加油制度易

生弊端，而與中國石油公司簽訂共同供應契約，以資節省公帑所採之制度)係專供該公務車使用，不能流做私用，竟利用職務上保管該專用油摺之機會，意圖為自己不法之利益，於民國○○年○月○日，在○○縣○○鄉○○路上之中國石油公司加油站，駕駛自己所有之自小客車加滿油後，油資共計新台幣 880 元，甲即持該公務車專用油摺簽帳，惟遭加油員乙以其加油車輛與該專用油摺登載之車號不符為由拒絕，乙並請該加油站站長向甲解釋，其時後方駕駛自小客車之丙因不耐久候，乃駕車欲往其右側切出行駛，不慎擦撞甲上開車輛之右後側；嗣經乙報警處理該交通擦撞事故而循線查獲上情，甲並支付 880 元之油資，始未詐取某縣政府財物得逞。案經○○縣警察局○○分局報請○○地方法院檢察署檢察官偵查提起公訴。

## KAOHSIUNG

### 貳、所犯法條分析

- 一、按貪污治罪條例第5條第1項第2款規定之利用職務上之機會詐取財物罪，所稱利用職務上之機會，係指假借職務上之一切事機，予以利用而言，其所利用者不論係職務本身所固有之事機，抑或由職務所衍生之事機，均包括在內。
- 二、依據前述事實，甲犯罪時係擔任某縣府地政事務所測量課課長，為依據法令從事公務之人員，竟利用職務上保管該專用油摺之機會，意圖為自己

不法之利益，駕駛其私有車輛加油後欲以該專用油摺簽帳，雖因交通擦撞事故而未詐取財物得逞，甲所為犯行仍成立貪污治罪條例第5條第1項第2款之利用職務上之機會詐取財物未遂罪。

### 參、判決結果

甲係依據法令從事公務之人員，利用職務上之機會詐取財物未遂，經法院判處有期徒刑1年8月，緩刑5年，褫奪公權2年。

公務員對於本身主管業務應本誠實清廉之心去辦理，不可心存僥倖以為神不知鬼不覺，但法網恢恢，疏而不漏。本案誰能想到小小貪念卻因為擦撞小車禍而曝光，甲基於業務保管油摺，卻因貪小便宜而受刑事處罰，不但丟了工作，個人名譽亦受損，實在得不償失。

KAOHSIUNG

#### 【註】貪污治罪條例第5條：

有下列行為之一者，處七年以上有期徒刑，得併科新台幣六千萬元以下罰金。

- 一、意圖得利，擅提或截留公款或違背法令收募稅捐或公債者。
- 二、利用職務上之機會詐取財物。
- 三、對於職務上之行為，要求期約或收受賄賂或其他



不正利益者。

前項第一款及第二款之未遂犯罰之。

## 七、洩漏底價圖利廠商

### 壹、案情概述

甲係○○縣○○市市長，為依據法令從事公務之人員。對於○○市之營建招標事項有主掌管理與執行權限，而為其主管之事務。甲明知依「機關營繕工程及購置定製變賣財物稽察條例」(當時有效)及「公務員服務法」等相關規定，就機關營繕工程之招標底價，於開標及比價前應嚴守秘密不得洩露，且不得假借權力圖他人不法利益，竟違背法令，基於故意洩露國防以外秘密及直接圖他人不法利益之概括犯意，利用其主管及執行○○市公所營繕工程招標事務，具有決定招標作業方式及核定底價之權限，故意應其表兄乙(另案判處罪刑確定)圍標非法承攬工程之請求，自民國85年初起迄86年底止，陸續從乙所提供之廠商名單中，利用行政裁量權限以比價之作業方式加以指定其中三家，並以往返推詢之方式，將幾近確切之核定底價連續洩露予乙知悉，使乙所掌控出價低於底價之廠商得標。俟完工驗收後，乙持各承包廠商之印鑑向○○市公所領取工程款，前後總計7,978萬1,563元，甲並從中獲得平均利潤比率約百分之四酬庸。



## 貳、所犯法條分析

甲所犯法條包括：

一、貪污治罪條例第6條第1項第4款規定，對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

二、刑法第132條第1項之公務員洩漏國防以外之秘密罪：

公務員洩漏或交付關於中華民國國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品者，處三年以下有期徒刑。

## 參、判決結果

法官審酌被告有流氓前科，身為地方政府行政首長，主管暨執行公共工程營繕招標事務，循私舞弊洩露底價，配合利用職權縱容圍標，整起工程弊案，居於關鍵地位，嚴重辱沒官箴，違法情節重大，事後復飾卸犯行，未見絲毫之悔意等一切情狀，量處有期徒刑10年，並依修正後貪污治罪條例第17條之規定，宣告褫奪公權8年，以資儆懲。

【註】按本案係發生在政府採購法88年5月27日正式施行前，若依現行法規之規定，則係違反政府採購法第34條之規定：

「機關辦理採購，其招標文件於公告前應予保密。但

須公開說明或藉以公開徵求廠商提供參考資料者，不在此限。

機關辦理招標，不得於開標前洩漏底價，領標、投標廠商之名稱與家數及其他足以造成限制競爭或不公平競爭之相關資料。

底價於開標後至決標前，仍應保密，決標後除有特殊情形外，應予公開。但機關依實際需要，得於招標文件中公告底價。

機關對於廠商投標文件，除供公務上使用或法令另有規定外，應保守秘密。」



KAOHSIUNG

## 八、貪心起牢獄來

### 一、案情概述

甲為○○地政事務所臨時員，負責收取民眾申請地籍謄本、地籍圖之小額規費業務。甲於擔任規費收費員期間，發現部分申請人填寫申請書，向印列人員申請取得地籍謄本、地籍圖，再向其繳交規費後，未隨手將收據帶走，而遺留在其櫃檯，甲認為可用此獲利，貪由心生，遂開始收集上開申請人遺留之收據，而在遇有地籍謄本、地籍圖列印人員未將電腦檔上之收件號書寫在申請書上時，於申請人向其繳交規費並要求開立收據時，使以先前收集之收據交付，或在申請人未要求給予收據，即不開具收據交予申請人，進而在每日結帳時，依已開立之收據三聯單加以核算金額，

將收取之金額繳交給該○○地政事務所公庫，另再依據當日使用之收據張數及總金額，製作小額規費收費日報表繳交予總務，再陳送主管核閱審查，果然因該日報表並未記載當日之申請件數，相關人員一直未察覺有短收規費之事，甲遂以此方法連續侵占公款，得手近百萬元。

## 二、所犯法條

貪污治罪條例第4條第1項第1款：「竊取或侵占公用或公有器材、財物者。處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新臺幣一億元以下罰金。」

## 三、判決結果

甲連續依據法令從事公務之人員，侵占公有財物，處有期徒刑1年10月。褫奪公權1年。

**KAOHSIUNG**

## 九、偷天換日牢獄跟著來

### 壹、案情概述

甲因慘遭股市套牢資金短缺，有意出售其所有坐落於某縣的土地，因該地地段佳，可用為興建商業大樓，售地獲利豐碩，惟鑑於該筆土地增值稅總額高達新臺幣(以下同)2,600萬元，甲不欲繳納該筆高額土地增值稅，因得悉土地改良工程費用得以扣抵增值稅，遂欲以虛偽之土地改良工程費用扣抵土地增值稅之方式以求減少或免付稅捐。

為此，甲乃至縣政府建設局都市計劃課詢問承辦員乙有關申請辦理土地改良工程之程序，某乙見有機可乘，乃於92年6月間，介紹其妻舅丙出面與某甲商談承攬土地改良工程事宜，經甲、乙、丙等人多次商談後，乃共同基於意圖為自己不法利益之犯意聯絡，共同計劃在前開土地上施做虛偽土地改良工程方法。由丙實際施作土地改良工程之表象工程，並於丙施工後由知情之乙給予通融複驗及核發土地改良驗證書以供甲申辦扣抵土地增值稅額之用，經扣除該筆土地改良費用後，核定土地增值稅為免徵，甲因而減免土地增值稅達2,600萬元，甲為酬謝乙、丙幫忙，分別給付150萬及200萬給乙，丙作為酬傭。

## 貳、所犯法條分析

本案甲、乙、丙係共犯：

- 一、貪污治罪條例第6條第1項第4款之對於主管監督事務直接圖利私人不法之利益罪
- 二、刑法第216條、第213條之公務員行使登載不實罪
- 三、稅捐稽徵法第41條之逃漏稅捐罪。

## 參、判決結果

按已規定地價之土地，於土地所有權移轉時，應按其土地漲價總數額徵收土地增值稅，為土地稅法第28條前段所明定，被告甲、乙、丙基於共同犯意觸犯刑法第216條、第213條之公務員行使登載不實罪、稅捐稽徵法第41條之逃漏稅捐罪、貪污治



罪條例第 6 條第 1 項第 4 款之對於主管監督事務直接圖利私人不法之利益罪，其 3 人共謀分工虛偽設計、表象施工、通融驗證之整個過程，其目的即為圖得地主甲得以扣抵增值稅進而因減免稅賦而使乙、丙圖得不法利潤，是整個過程中所為給付，應已包含在圖利罪之犯意中，被告 3 人就上開各罪間，有犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯，甲處有期徒刑 5 年 2 月，褫奪公權 5 年，乙之行為處有期徒刑 5 年 6 月，均褫奪公權 5 年，圖利所得財物新臺幣 350 萬元應予連帶追繳，如全部或一部無法追繳時，應追徵其價額或以甲、乙、丙之財產抵償之。

另甲圖得減免之土地增值稅額，因係以不正當方法扣抵稅款，業經縣稅捐處以無改良事實無可供扣抵土地增值稅為由予以更正補徵等情，所以甲圖得之免稅利益已因稅捐機關補徵而不存在，因此不予宣告追繳。

KAOHSIUNG

【註】稅捐稽徵法第 41 條：「納稅義務人以詐術或其他不正當方法逃漏稅捐者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣六萬元以下罰金。」

## 十、貪小利斷前程

### 壹、案情概述

甲為○○國民小學籌備處(以下簡稱籌備處)主任，負



責綜理該國小之各項建校工作，並就籌備處之人事、會計及總務等業務負有監督之責，為依據法令從事公務之人員。○○國小為籌備建校工作，運用「教育部補助增置國小教師員額經費」增設九年一貫研究規劃教師1名，甲明知籌備處九年一貫課程規畫教師乙，於籌備處任職期間為91年8月19至21日，共3日，其可領取之薪資為4,175 元，仍利用其職務上對於人事、會計及總務業務具有監督權限，藉由提供資料給總務主任丙製作人事費用清冊之機會，提供錯誤資料予不知情之丙，使丙將乙任職期間列為91年8月19日起至91年10月2日止，實發薪俸總額為62,631元等不實之事項，登載於所掌管之「○○國小籌備處九年一貫課程規劃教師人事費清冊」之公文書上，並經人事及會計核章後，甲亦在人事費用清冊上蓋章，藉此不實任職期間之記載，造成人事費用清冊中乙實發薪俸總額與實際情形發生58,456元之差額。繼而甲為取得前開所產生之經費差額，並納為己用，遂於同年10月25日在籌備處辦公室內請不知情之丙開立受款人為甲，面額為62,631元之公庫支票1 張交由甲轉交，以利於轉交時，得以扣取差額納為己用。

## 貳、所犯法條分析

甲所為係觸犯：

- 一、貪污治罪條例第5條第1項第2款之利用職務上機會詐取財物罪。

二、刑法第 216 條、第 213 條行使公務員職務上不實登載之文書罪。

### 參、判決結果

本案法官審以甲出身教師，案發時受命為籌備處主任，為校長之儲備人選，智識程度甚高，其竟為貪圖小利，利用其身分詐取財物，所詐得之金額超過5萬元未滿10萬元、惟其行為嚴重打擊師道形象，危害人民對於公務人員之信賴，犯罪後一再飾詞狡辯，否認犯行，以甲為依據法令從事公務之人員，利用職務上之機會，詐取財物，判處有期徒刑3年4月。褫奪公權3年。詐得之薪資差額58,456元追繳並沒收，如全部或一部無法追繳時，則追徵其價額，或以其財產抵償之。



# 附錄：相關法條摘錄

## 一、中華民國刑法

(中華民國94年2月2日修正公布；自95年7月1日施行)

### 第 21 條 (依法令之行為)

依法令之行為，不罰。

依所屬上級公務員命令之職務上行為，不罰。但明知命令違法者，不在此限。

### 第 121 條 (不違背職務之受賄罪)

公務員或仲裁人對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者，處七年以下有期徒刑，得併科五千元以下罰金。

犯前項之罪者，所收受之賄賂沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。

### 第 122 條 (背職務受賄罪及行賄罪)

公務員或仲裁人對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂，或其他不正利益者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科七千元以下罰金。

因而為違背職務之行為者，處無期徒刑或五年以上有期徒刑，得併科一萬元以下罰金。

對於公務員或仲裁人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，處三年以下有期徒刑，得併科三千元以下罰金。但自首者減輕或免除其刑。在偵查或審判中自白者，得減輕其刑。

犯第一項或第二項之罪者，所收受之賄賂沒收之；如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。

#### 第 123 條（準受賄罪）

於未為公務員或仲裁人時，預以職務上之行為，要求期約或收受賄賂或其他不正利益，而於為公務員或仲裁人後履行者，以公務員或仲裁人要求期約或收受賄賂或其他不正利益論。

#### 第 129 條（違法徵收、扣留或剋扣款物罪）

公務員對於租稅或其他入款，明知不應徵收而徵收者，處一年以上、七年以下有期徒刑，得併科七千元以下罰金。

公務員對於職務上發給之款項、物品，明知應發給而扣留不發或剋扣者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。

#### 第 130 條（廢弛職務釀成災害罪）

公務員廢弛職務釀成災害者，處三年以上十年以下有期徒刑。

#### 第 131 條（公務員圖利罪）

公務員對於主管或監督之事務，明知違背法令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科七萬元以下罰金。

犯前項之罪者，所得之利益沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額。

#### 第 132 條（洩漏國防以外之秘密罪）

公務員洩漏或交付關於中華民國國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品者，處三年以下有期徒刑。

因過失犯前項之罪者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。

非公務員因職務或業務知悉或持有第一項之文書、圖畫、消息或物品，而洩漏或交付之者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。

#### 第 210 條（偽造、變造私文書罪）

偽造、變造私文書，足以生損害於公眾或他人者，處五年以下有期徒刑。

#### 第 211 條（偽造、變造公文書罪）

偽造、變造公文書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。

#### 第 212 條（偽造、變造特種文書罪）

偽造、變造護照、旅券、免許證、特許證及關於品行、能力服務或其他相類之證書、介紹書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。



### 第 213 條（公文書不實登載罪）

公務員明知為不實之事項，而登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人者，處一年以上七年以下有期徒刑。

### 第 214 條（使公務員登載不實罪）

明知為不實之事項，而使公務員登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾或他人者，處三年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。

### 第 215 條（業務上文書登載不實罪）

從事業務之人，明知為不實之事項，而登載於其業務上作成之文書，足以生損害於公眾或他人者，處三年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。

### 第 216 條（行使偽造、變造或登載不實文書罪）

行使第二百十條至第二百十五條之文書者，依偽造、變造文書或登載不實事項或使登載不實事項之規定處斷。

### 第 217 條（偽造盜用印章印文署押罪）

偽造印章、印文或署押，足以生損害於公眾或他人者，處三年以下有期徒刑。

盜用印章、印文或署押，足以生損害於公眾或他人者，亦同。

第 218 條（偽造盜用公印或公印文罪）

偽造公印或公印文者，處五年以下有期徒刑。

盜用公印或公印文足以生損害於公眾或他人者，亦同。

## 二、貪污治罪條例

（民國92年2月6日修正）

- 第 1 條 為嚴懲貪污，澄清吏治，特制定本條例。
- 第 2 條 依據法令從事公務之人員，犯本條例之罪者，依本條例處斷；其受公務機關委託承辦公務之人，犯本條例之罪者，亦同。
- 第 3 條 與前條人員共犯本條例之罪者，亦依本條例處斷。
- 第 4 條 有下列行為之一者，處無期徒刑或十年以上有期徒刑，得併科新台幣一億元以下罰金：
- 一 竊取或侵占公用或公有器材、財物者。
  - 二 藉勢或藉端勒索、勒徵、強占或強募財物者。
  - 三 建築或經辦公用工程或購辦公用器材、物品，浮報價額、數量、收取回扣或有其他舞弊情事者。

四 以公用運輸工具裝運違禁物品或漏稅物品者。

五 對於違背職務之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

前項第一款至第四款之未遂犯罰之。

第 5 條 有下列行為之一者，處七年以上有期徒刑，得併科新台幣六千萬元以下罰金：

一 意圖得利，擅提或截留公款或違背法令收募稅捐或公債者。

二 利用職務上之機會，詐取財物者。

三 對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他不正利益者。

前項第一款及第二款之未遂犯罰之。

第 6 條 有下列行為之一者，處五年以上有期徒刑，得併科新臺幣三千萬元以下罰金：

一 意圖得利，扣留不發職務上應發之財物者。

二 募集款項或徵用土地、財物，從中舞弊者。

三 竊取或侵占職務上持有之非公用私有器材、財物者。

四 對於主管或監督之事務，明知違背法

令，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

五 對於非主管或監督之事務，明知違背法令，利用職權機會或身分圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

前項第一款至第三款之未遂犯罰之。

第 7 條 有調查、追訴或審判職務之人員，犯第四條第一項第五款或第五條第一項第三款之罪者，加重其刑至二分之一。

第 8 條 犯第四條至第六條之罪，於犯罪後自首，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕或免除其刑；因而查獲其他共犯者，免除其刑。

犯第四條至第六條之罪，在偵查中自白，如有所得並自動繳交全部所得財物者，減輕其刑；因而查獲其他共犯者，減輕或免除其刑。

第 9 條 本條例修正施行前，犯第四條至第六條之罪，於修正施行後一年內自首者，準用前條第一項之規定。

第 10 條 犯第四條至第六條之罪者，其所得財物，應予追繳，並依其情節分別沒收或發還被害人。

前項財物之全部或一部無法追繳時，應追徵其價額，或以其財產抵償之。

為保全前二項財物之追繳、價額之追徵或財產之抵償，必要時得酌量扣押其財產。

## 第 11 條

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。

對於外國、大陸地區、香港或澳門之公務員，就跨區貿易、投資或其他商業活動有關事項，為前項行為者，處五年以下有期徒刑或科新臺幣一百萬元以下罰金。

不具第二條人員之身分而犯前二項之罪者，亦同。

犯前三項之罪而自首者，免除其刑；在偵查或審判中自白者，減輕或免除其刑。

在中華民國領域外犯第一項、第二項之罪者，不問犯罪地之法律有無處罰規定，均依本條例處罰。

## 第 12 條

犯第四條至第六條之罪，情節輕微，而其所得或所圖得財物或不正利益在新台幣五萬元以下者，減輕其刑。



犯前條第一項、第二項之罪，情節輕微，而其行求、期約或交付之財物在新台幣五萬元以下者，亦同。

第 12-1 條 於九十二年一月十三日本條例修正施行前，犯第十一條第一項、第三項之罪，或犯第四條至第六條之罪而有第十二條之情形，於九十二年一月十三日修正施行後一年內自首者，檢察官得為不起訴處分。

第 13 條 直屬主管長官對於所屬人員，明知貪污有據，而予以庇護或不為舉發者，處一年以上七年以下有期徒刑。

公務機關主管長官對於受其委託承辦公務之人，明知貪污有據，而予以庇護或不為舉發者，處六月以上五年以下有期徒刑。

第 14 條 辦理監察、會計、審計、犯罪調查、督察、政風人員，因執行職務，明知貪污有據之人員，不為舉發者，處一年以上七年以下有期徒刑。

第 15 條 明知因犯第四條至第六條之罪所得之財物，故為收受、搬運、隱匿寄藏或故買者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新台幣三百萬元以下罰金。

第 16 條 誣告他人犯本條例之罪者，依刑法規定加

重其刑至二分之一。

意圖他人受刑事處分，虛構事實，而為第十一條第三項之自首者，處三年以上十年以下有期徒刑。

不具第二條人員之身分而犯前二項之罪者，亦依前二項規定處斷。

第 17 條 犯本條例之罪，宣告有期徒刑以上之刑者，並宣告遞奪公權。

第 18 條 貪污瀆職案件之檢舉人應予獎勵及保護；其辦法由行政院定之。各機關應採取具體措施防治貪污；其辦法由行政院定之。

第 19 條 本例條未規定者，適用其他法律之規定。

第 20 條 本條例自公布日施行。

**KAOHSIUNG**

### 三、公務人員保障法

(中華民國92年5月28日修正公布；自公布日施行)

第 16 條

公務人員之長官或主管對於公務人員不得作違法之工作指派，亦不得以強暴脅迫或其他不正當方法，使公務人員為非法之行為。

## 第 17 條

公務人員對於長官監督範圍內所發之命令有服從義務，如認為該命令違法，應負報告之義務；該管長官如認其命令並未違法，而以書面下達時，公務人員即應服從；其因此所生之責任，由該長官負之。但其命令有違反刑事法律者，公務人員無服從之義務。

前項情形，該管長官非以書面下達命令者，公務人員得請求其以書面為之，該管長官拒絕時，視為撤回其命令。

## 四、國家賠償法

(民國69年7月2日公布；自70年7月1日施行)

### 第2條

本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。

公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。

前項情形，公務員有故意或重大過失時，賠償義務機關對之有求償權。

### 第 3 條

公有公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害者，國家應負損害賠償責任。

前項情形，就損害原因有應負責任之人時，賠償義務機關對之有求償權。

#### 第 4 條

受委託行使公權力之團體，其執行職務之人於行使公權力時，視同委託機關之公務員。受委託行使公權力之個人，於執行職務行使公權力時亦同。

前項執行職務之人有故意或重大過失時，賠償義務機關對受委託之團體或個人有求償權。

#### 第 5 條

國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定。

#### 第 6 條

國家損害賠償，本法及民法以外其他法律有特別規定者，適用其他法律。



KAOHSIUNG

## 五、公務員服務法

(民國89年7月19日修正公布；自公布日施行)

#### 第 2 條

長官就其監督範圍以內所發命令，屬官有服從之義務。但屬官對於長官所發命令，如有意見，得隨時陳述。

### 第 3 條

公務員對於兩級長官同時所發命令，以上級長官之命令為準，主管長官與兼管長官同時所發命令，以主管長官之命令為準。

### 第 4 條

公務員有絕對保守政府機關機密之義務，對於機密事件無論是否主管事務，均不得洩漏，退職後亦同。

公務員未得長官許可，不得以私人或代表機關名義，任意發表有關職務之談話。

### 第 6 條

公務員不得假借權力，以圖本身或他人之利益，並不得利用職務上之機會，加損害於人。

### 第 22 條

公務員有違反本法者，應按情節輕重，分別予以懲處，其觸犯刑事法令者，並依各該法令處罰。

## 六、公務員懲戒法

(民國74年5月3日修正公布；自公布日施行)

### 第 2 條

公務員有左列各款之情事者，應受懲戒：



- 一、違法。
- 二、廢弛職務或其他失職行為。

## 第 9 條

公務員之懲戒處分如左：

- 一、撤職。
- 二、休職。
- 三、降級。
- 四、減俸。
- 五、記過。
- 六、申誡。

前項第二款至第五款之處分於政務官不適用之。

九職等或相當於九職等以下公務員之記過與申誡，得逕由主管長官行之。

## 七、行政程序法

- 第 4 條 行政行為應受法律及一般法律原則之拘束。
- 第 5 條 行政行為之內容應明確。
- 第 6 條 行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。
- 第 7 條 行政行為，應依下列原則為之：

- 一 採取之方法應有助於目的之達成。
- 二 有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。
- 三 採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。

第 8 條 行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。

第 9 條 行政機關就該管行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意。

第 10 條 行政機關行使裁量權，不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的。

第 32 條 公務員在行政程序中，有下列各款情形之一者，應自行迴避：

- 一 本人或其配偶、前配偶、四親等內之血親或三親等內之姻親或曾有此關係者為事件之當事人時。
- 二 本人或其配偶、前配偶，就該事件與當事人有共同權利人或共同義務人之關係者。
- 三 現為或曾為該事件當事人之代理人、輔佐人者。
- 四 於該事件，曾為證人、鑑定人者。

第 33 條 公務員有下列各款情形之一者，當事人得申請迴避：

- 一 有前條所定之情形而不自行迴避者。
- 二 有具體事實，足認其執行職務有偏頗之虞者。

前項申請，應舉其原因及事實，向該公務員所屬機關為之，並應為適當之釋明；被申請迴避之公務員，對於該申請得提出意見書。

不服行政機關之駁回決定者，得於五日內提請上級機關覆決，受理機關除有正當理由外，應於十日內為適當之處置。

被申請迴避之公務員在其所屬機關就該申請事件為准許或駁回之決定前，應停止行政程序。但有急迫情形，仍應為必要處置。

公務員有前條所定情形不自行迴避，而未經當事人申請迴避者，應由該公務員所屬機關依職權命其迴避。

第 44 條 行政機關持有及保管之資訊，以公開為原則，限制為例外；其公開及限制，除本法規定者外，另以法律定之。

前項所稱資訊，係指行政機關所持有或保管之文書、圖片、紀錄、照片、錄影（音）、微縮片、

電腦處理資料等，可供聽、讀、閱覽或藉助科技得以閱讀或理解之文書或物品。

有關行政機關資訊公開及其限制之法律，應於本法公布二年內完成立法。

於完成立法前，行政院應會同有關機關訂定辦法實施之。

第 45 條 行政機關持有或保管之下列資訊，應主動公開。但涉及國家機密者，不在此限：

- 一 法規命令。
- 二 行政指導有關文書。
- 三 許(認)可條件之有關規定。
- 四 施政計畫、業務統計及研究報告。
- 五 預算、決算書。
- 六 公共工程及採購契約、對外關係文書。
- 七 接受及支付補助金。
- 八 合議制機關之會議紀錄。

前項各款資訊之主動公開，應以刊載政府公報或其他適當之方式，適時公布。

第 46 條 當事人或利害關係人得向行政機關申請閱覽、抄寫、複印或攝影有關資料或卷宗。但

以主張或維護其法律上利益有必要者為限。

行政機關對前項之申請，除有下列情形之一者外，不得拒絕：

- 一 行政決定前之擬稿或其他準備作業文件。
- 二 涉及國防、軍事、外交及一般公務機密，依法規規定有保密之必要者。
- 三 涉及個人隱私、職業秘密、營業秘密，依法規規定有保密之必要者。
- 四 有侵害第三人權利之虞者。
- 五 有嚴重妨礙有關社會治安、公共安全或其他公共利益之職務正常進行之虞者。

前項第二款及第三款無保密必要之部分，仍應准許閱覽。**KAHOHSIUNG**

當事人就第一項資料或卷宗內容關於自身之記載有錯誤者，得檢具事實證明，請求相關機關更正。

第 47 條 公務員在行政程序中，除基於職務上之必要外，不得與當事人或代表其利益之人為行政程序外之接觸。

公務員與當事人或代表其利益之人為行政程序外之接觸時，應將所有往來之書面文件附



卷，並對其他當事人公開。

前項接觸非以書面為之者，應作成書面紀錄，載明接觸對象、時間、地點及內容。

第 48 條 期間以時計算者，即時起算。

期間以日、星期、月或年計算者，其始日不計算在內。但法律規定即日起算者，不在此限。

期間不以星期、月或年之始日起算者，以最後之星期、月或年與起算日相當日之前一日為期間之末日。但以月或年定期間，而於最後之月無相當日者，以其月之末日為期間之末日。

期間之末日為星期日、國定假日或其他休息日者，以該日之次日為期間之末日；期間之末日為星期六者，以其次星期一上午為期間末日。

期間涉及人民之處罰或其他不利行政處分者，其始日不計時刻以一日論；其末日為星期日、國定假日或其他休息日者，照計。但依第二項、第四項規定計算，對人民有利者，不在此限。

第 49 條 基於法規之申請，以掛號郵寄方式向行政機關提出者，以交郵當日之郵戳為準。

第 50 條 因天災或其他不應歸責於申請人之事由，致基於法規之申請不能於法定期

間內提出者，得於其原因消滅後十日內，申請回復原狀。如該法定期間少於十日者，於相等之日數內得申請回復原狀。

申請回復原狀，應同時補行期間內應為之行政程序行為。

遲誤法定期間已逾一年者，不得申請回復原狀。

第 51 條 行政機關對於人民依法規之申請，除法規另有規定外，應按各事項類別，訂定處理期間公告之。

未依前項規定訂定處理期間者，其處理期間為二個月。

行政機關未能於前二項所定期間內處理終結者，得於原處理期間之限度內延長之，但以一次為限。

前項情形，應於原處理期間屆滿前，將延長之事由通知申請人。

行政機關因天災或其他不可歸責之事由，致事務之處理遭受阻礙時，於該項事由終止前，停止處理期間之進行。

第 94 條 前條之附款不得違背行政處分之目的，並應與該處分之目的具有正當合理之關聯。

第 96 條 行政處分以書面為之者，應記載下列事項：

- 一 處分相對人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所或其他足資辨別之特徵；如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所，及管理人或代表人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所。
- 二 主旨、事實、理由及其法令依據。
- 三 有附款者，附款之內容。
- 四 處分機關及其首長署名、蓋章，該機關有代理人或受任人者，須同時於其下簽名。但以自動機器作成之大量行政處分，得不經署名，以蓋章為之。
- 五 發文字號及年、月、日。
- 六 表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關。

前項規定於依前條第二項作成之書面，準用之。

第 97 條 書面之行政處分有下列各款情形之一者，得不記明理由：

- 一 未限制人民之權益者。
- 二 處分相對人或利害關係人無待處分機關之說明已知悉或可知悉作成處分之理由者。

- 三 大量作成之同種類行政處分或以自動機器作成之行政處分依其狀況無須說明理由者。
- 四 一般處分經公告或刊登政府公報或新聞紙者。
- 五 有關專門知識、技能或資格所為之考試、檢定或鑑定等程序。
- 六 依法律規定無須記明理由者。

第 98 條 處分機關告知之救濟期間有錯誤時，應由該機關以通知更正之，並自通知送達之翌日起算法定期間。

處分機關告知之救濟期間較法定期間為長者，處分機關雖以通知更正，如相對人或利害關係人信賴原告告知之救濟期間，致無法於法定期間內提起救濟，而於原告告知之期間內為之者，視為於法定期間內所為。

處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後一年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。

第 99 條 對於行政處分聲明不服，因處分機關未為告知或告知錯誤致向無管轄權之機關為之者，該機關應於十日內移送有管轄權之機關，並通知當

事人。

前項情形，視為自始向有管轄權之機關聲明不服。

第 102 條 行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第三十九條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。

第 103 條 有下列各款情形之一者行政機關得不給予陳述意見之機會：

- 一 大量作成同種類之處分。
- 二 情況急迫，如予陳述意見之機會，顯然違背公益者。
- 三 受法定期間之限制，如予陳述意見之機會，顯然不能遵行者。
- 四 行政強制執行時所採取之各種處置。
- 五 行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。
- 六 限制自由或權利之內容及程度，顯屬輕微，而無事先聽取相對人意見之必要者。
- 七 相對人於提起訴願前依法律應向行政機關聲請再審查、異議、復查、重審或其他



先行程序者。

八 為避免處分相對人隱匿、移轉財產或潛逃出境，依法律所為保全或限制出境之處分。

第 104 條 行政機關依第一百零二條給予相對人陳述意見之機會時，應以書面記載下列事項通知相對人，必要時並公告之：

- 一 相對人及其住居所、事務所或營業所。
- 二 將為限制或剝奪自由或權利行政處分之原因事實及法規依據。
- 三 得依第一百零五條提出陳述書之意旨。
- 四 提出陳述書之期限及不提出之效果。
- 五 其他必要事項。

前項情形，行政機關得以言詞通知相對人，並作成紀錄，向相對人朗讀或使閱覽後簽名或蓋章；其拒絕簽名或蓋章者，應記明其事由。

第 131 條 公法上之請求權，除法律有特別規定外，因五年間不行使而消滅。

公法上請求權，因時效完成而當然消滅。

前項時效，因行政機關為實現該權利所作成之行政處分而中斷。

第 154 條 行政機關擬訂法規命令時，除情況急迫，顯然無法事先公告周知者外，應於政府公報或新聞紙公告，載明下列事項：

- 一 訂定機關之名稱，其依法應由數機關會同訂定者，各該機關名稱。
- 二 訂定之依據。
- 三 草案全文或其主要內容。
- 四 任何人得於所定期間內向指定機關陳述意見之意旨。

行政機關除為前項之公告外，並得以適當之方法，將公告內容廣泛周知。



**KAOHSIUNG**

## 參考文獻

1. 甘添貴(民93)，內政部警政署93年政風幹部專精班專題演講全文。
2. 呂文忠、謝瑤偉(民87)，圖利行為事例舉偶(初版二刷)，臺北：法務部。
3. 林山田(民91)，刑法通論(上、下)(增訂八版)，自版。
4. 法務部(民85)，圖利罪相關問題之研究，台北：自版。
5. 法務部(民90)，圖利罪修正之問題與回答，台北：自版。
6. 法務部(民94)，行政罰法，台北：自版。
7. 施茂林，「圖利與便民之迷思與辨正」演講稿，檢索日期：民94年10月15日，取自  
[http://www.edu.tw/edu\\_web/web/e0001/index.htm](http://www.edu.tw/edu_web/web/e0001/index.htm)
8. 帥嘉寶公務員圖利罪違法性與不違法性內涵之檢討；刑事法雜誌，30卷2期。
9. 黃榮堅(民88)刑法問題與利益思考(初版)，臺北：元照。
10. 釋字第603號城大法官仲模協同意見書。檢索日期：民94年11月8日，取自  
<http://nwjirs.judicial.gov.tw/gnnws/nnwss002.asp?id=2689&pg=&classFlag=j&key=&MuchInfo=haixia/693815.htm>
11. 蘇顯騰(民79)。圖利犯罪之研究。司法研究年報，10卷。