



破解 圖利陷阱

案例篇Part1



法 務 部
Ministry of Justice

認識圖利

(一) 前言：

「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，是您我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。

(二) 法令介紹：

1、貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款：對主管或監督事務，直接或間接圖利

(1) 條文：

對於主管或監督之事務，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、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，直接或間接圖自己或其他私人不法利益，因而獲得利益者。

(2) 說明：

貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款是「對主管或監督事務，直接或間接圖利罪」，表示行為人的圖利行為，必須與主管或監督事務有關。所謂「主管事

本彙編係就公務員常見的廉政風險，提供法令認識、案例說明及預防性參考事項，僅能盡力確保內容之正確性，旨在以簡淺文字進行介紹，並不可取代原本的條文或規定內容。參考者在引用本彙編而有疑義時，仍應參照現行法令規定或徵詢法令主管機關相關意見。倘若本彙編有不夠完善，以致付梓後，仍有偏誤、疏失與不足之處，尚祈參考者不吝賜教指正。

務」，指公務員對事務有參與或執行的權責，例如：一般承辦人員執行職掌範圍的業務，即屬之；所謂「監督事務」，則指雖非直接或執行其事務，但對於承辦事務的公務員具有監督權，例如：承辦人員的科長、機關首長等直屬長官。

所稱「直接圖利」指行為人的行為，直接讓自己或他人獲得利益，例如：採購承辦人洩漏評選委員名單讓特定廠商得標；「間接圖利」則指行為人以迂迴方式，讓自己或他人獲利，例如：採購承辦人要求得標廠商，必須讓其親友在該廠商掛名領薪。

實際上，如何判斷是否屬於主管或監督事務，例如：應依據相關法規、職務說明書、職掌表、簽陳文件、會議紀錄等資料，就具體事實個案認定。

2、貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 5 款：對非主管或監督事務圖利

(1) 條文：

對於非主管或監督之事務，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、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，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) 說明：

貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 5 款是「非主管或監督事務圖利罪」，表示行為人雖然不是在自己主管或監督的事務上，直接行使職務替自己或他人取得不法利益，但行為人是利用行使自己公務職權的機會，或者利用自己特殊公務身分的影響力，明知違法的事情，仍利用自己行使職權上的方便、機會，或者利用自己的影響力，影響有特定職務的公務員，用來替自己或他人獲取不法利益。

所謂「利用職權機會圖利」，係指行為人對於該事務，有可能憑藉著影響的機會，而藉此圖利，例如：警員受友人之託，利用機會取出查扣之機車。所謂「利用身分圖利」，則是行為人的身分，對於該事務有某種程度的影響力，而據以圖利，例如：公務員某甲利用具有

受理申請 A 路段路權業務的身分，對於非屬該公務員管轄之 B 路段的承包工程業者，索取獲得金錢好處。

如何判斷行為人有無利用職權機會或身分圖不法利益，應從客觀的角度觀察，例如：行為人有無憑藉身分，或利用機會或職權，造成承辦事務的公務員，在心理上受到拘束的影響，行為人因此獲得自己或他人的不法利益¹。

（三）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：

¹ 請參照最高法院 100 年度台上字第 3524 號判決及最高法院 83 年度台上字第 6163 號判決。

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 ² :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。
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。

² 請參照國家文官學院〈刑法瀆職罪與貪污治罪條例解析〉課程教材，網址：<http://www.nacs.gov.tw/ncsiwebfiledocuments/272d138146b7812a27e310b3d82e2adc.pdf>，最後瀏覽日：106 年 2 月 23 日。

(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³，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⁴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

³ 同註 2。

⁴ 請參照最高法院 104 年度台上字第 2538 號判決：公務員服務法第 6 條及第 19 條等規定，或係有關公務員倫理基本規範之概括性抽象法律，或僅係一般性規範公務員於執行職務時不得有圖個人或他人利益之濫權行為，並非就執行具體職務時，就該具體職務之相關義務所為特別規定，尚非屬貪污治罪條例第 6 條圖利罪所稱之法令。

「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⁵，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⁶。

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。

⁵ 請參照最高法院 102 年度第 3 次刑事庭會議決議。

⁶ 請參照最高法院 99 年度台上字第 6322 號判決。

(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。

判斷區辨

要件	類型	圖利	便民
行為人是否明知故意		有明知故意	無明知故意
行為人是否違反法令		違反法令	不違反法令
是否獲得好處		不法利益	合法利益

思考模式

確認是否符合下列圖利罪之成立要件



公務人員

刑法第 10 條第 2 項



小幫手
錦囊

二階段、四要件、缺一不可、16 字箴言

公務人員、明知故意、違反法令、獲得好處

