

公務員常見違犯之刑事案件與分析

- 彰化縣政府法制處法律行動專車
- 時間：107年2月27日上午9時40分至10時40分
- 地點：田尾鄉公所
- 報告人：浩智法律事務所
- 陳振吉律師

大綱

- 壹、圖利與便民之區別：
- 貳、刑法上圖利罪之概念：
- 參、便民概念：
- 肆、行政裁量之範圍及侷限：
- 伍、實務案例介紹及討論：
- 陸、結語：

壹、圖利與便民之區別：

- 圖利之概念：圖利罪以公務員為主要處罰對象，但依貪污治罪條例第二條後段及第三條規定，受公務機關委託承辦公務之人及與公務員或受公務機關委託承辦公務之人員成立共犯者，亦依貪污治罪條例處斷

- 通常適例：
- 主管事務：係指依法令於職務上對該等事務有主持、參與或執行之權責者；如各機關經辦營繕工程或採購之人，有權利主持或執行招標事務。

- 監督事務：指雖非直接或執行事務，但對掌管事務之公務員，有監督之權利者；如承辦人員課長、科長等，另依法令對主管事務人員有監察督導職權之長官，亦同。
- 直接圖利：指行為人所為之行為，直接使自己或第三人等獲得不法利益；如公務車司機私自載運客貨圖利、公務員將公款以私人名義存入銀行，獲得不法利息。工程承辦以不法預支包商工程款。

- 間接圖利：指行為人以迂迴方法，使自己或第三人等獲得利益。易言之，行為人之圖利行為與不法利益間，並不具直接關係。如公務員由其親友出面經營，與其職務有關聯之商業行為，間接取得不法利益。

- 圖利罪之性質：

- 一、一般性

- 二、身分犯

- 三、對向犯

- 四、己手犯

- 參、圖利罪之構成要件
- 一、犯罪主體適格
- 二、職務性
- 三、明知性
- 四、違法性
- 五、積極性
- 六、特定人
- 七、財產性
- 八、不法利益性
- 九、因果性
- 十、結果犯

- 公務員之概念：刑法第 10 條第 2 項規定：
「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。」。

- 「公務員」有三類：
- 甲、身分公務員：依法令服務於國家或地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限之人員而言。若無法定職務權限，縱然在國家或地方自治團體所屬機關服務，仍非屬公務員。例如技工、司機或工友，除非具有法定職務權限，否則所從事者僅係機械性、勞動性工作，不能認為公務員。

- 乙、授權公務員：指非服務於國家或地方行政機關之公務人員，依法令授權，而從事於公共事務，且具有法定職務權限之人員。
- 例如依水利法規定，農田水利會之會長及其專任職員（但如水利會成為公務人員後，不在此限）；依政府採購法規定承辦各公立學校、公營事業之承辦、兼辦採購之人員等。

- 丙、委託公務員：指受國家或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公共事務之人員。但是，如是行政輔助人，例如民間拖吊業者，雖受警方委託，從事違規車輛拖吊業務，惟其執行拖吊任務時，係依據警察人員之指示，並非屬於公務員。

- 具備主觀之不法主觀構成要件：
- 行為人具有明知之不法主觀處罰要件：
- 甲、所謂明知，係指須具有圖利意圖而違背法令之直接故意，即行為人主觀上需具有違背法令，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，因而獲得利益為要件。

- 明知之定義：
- 所謂明知之意涵，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。

- 違背職務之意涵
- 所謂違背職務之意義，係指在職務範圍內「應為而不為」、「不應為而為」及「執行不當」而言。公務人員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，不問其是否有因而為違背職務之行為，均構成犯罪。

- 須具備「不法利益」
- 「公務員依據法令執行職務之行為，本隱含有使特定或不特定之人，受有利益或不利益之可能。

- 需為結果犯
- 公務員雖有圖利之犯意與犯行，如其本人或其圖利之對象未因而獲利者，即屬不罰。因之公務員直接或間接圖取私人何種不法利益，非但為判斷被告之行為是否仍成立犯罪，抑且關係刑法第 2 條第 1 項之適用，自應具體審認，以彰顯不法利益之具體事實。

- 「便民」的概念：
- 便民是合法給予人民合法利益，實務上，圖利與便民之最主要區別，係以有無違背法令為判斷。便民係依法行政，為合法利益之給予。

- 概念上之便民意涵
- 1、無為自己或他人圖取不法利益之故意。
- 2、基於職務上，係公務員在法令許可之範圍內。
- 3、可能是手續或程序，給予人民便利之方式。
- 4、人民所獲利者，均是合法上之利益。

- 實務上圖利罪之常見方式：
- 1、未依招標規定違法決標。
- 2、承辦人員洩漏底價、使廠商得標。
- 3、高出一般價錢購買，圖利特定廠商。但有例外。
- 4、接受廠商招待，監工放水。
- 5、明知承包廠商施作不合規定，或有偷工減料之行為，仍然違法仍予驗收。
- 6、明知不合規定申請，仍圖利而違法准許。

- 處罰之法律依據
- 公務員圖利罪於刑法第131條、貪污治罪條例第6條第1項第4款、第5款均有規定。由於貪污治罪條例是規範圖利罪的特別法，依據特別法優先於普通法適用之原則，就相同的犯罪行為，應優先適用貪污治罪條例之規定。

- 實例簡介：
- 結論：