

## 首次政府反貪腐報告第一輪審閱會議第 1 場次會議紀錄

時間：106 年 7 月 17 日(星期一)上午 9 時 30 分

地點：廉政署第 1 會議室

主席：李委員聖傑

記錄：劉珈汝、余雅雯

出(列)席人員：(如簽到名冊)

### 壹、會議開始

#### 一、主辦機關長官代表致詞(廉政署洪副署長培根)

聯合國反貪腐公約(UNCAC)施行法於 104 年 5 月 20 日通過並於同年 12 月 9 日公布施行，法務部從 105 年 5 月開始籌劃撰寫反貪腐報告。廉政署是報告的幕僚單位，期間廉政署函請各相關機關提供、檢視、修正與補充報告的資料內容，由本部陳政務次長明堂擔任召集人，邀請 13 位專家學者組成審閱諮詢小組，於本(106)年 5 月 11 日在法務部召開會議，確認相關分工與報告撰寫內容。藉由外部專家集思廣益，使報告更加完整與充實，以符合各界期待，反貪腐報告涉及跨部會與跨機關之事務，為使報告完整呈現我國各反貪腐工作的執行情形，需要各機關提供相關資料並以自我檢視角度，呈現尚未落實部分或不足情形，也如實揭露執行困境所在，以作為未來國家改善、策進與加強努力的方向。

UNCAC 施行法第 7 條規定：「各級政府機關應依公約規定之內容，檢討所主管之法令及行政措施，有不符公約規定者，應於本法施行後三年內，完成法令之制(訂)定、修正或廢止及行政措施之改進。」故藉首次政府反貪腐報告第一輪審閱會議討論，檢視各機關落實公約之相關執行情形。本(17)日主要討論部分為 UNCAC 第三章定罪和執法。UNCAC 立法指南有提到，本章涉及之強制性刑事定罪，是打擊貪腐作法上最急迫與最基礎的部分，顯見此章節係 UNCAC 中非常重要的章節，也是支撐落實反貪腐

工作基本的方向所在。再次感謝各位委員與機關代表共同參與審閱。

## 二、會議主席致詞

直接進入議程，對於逐條審查的落實檢討，思考脈絡要先知道所要檢視的標的為何？請秘書單位依條次宣讀，再進行逐條審查程序，各委員意見交換與討論，最後請秘書單位就整體報告詳加思考如何呈現與整合執行情形。

## 貳、逐條審閱

### 一、UNCAC 第 15 條(賄賂國家公職人員)

(一) 主席：本條是賄賂國家公職人員的處罰規定，司法院與法務部檢察司(下簡稱檢察司)分別有回應意見。報告呈現上應依定罪執法之順序，將法務部的立法規範置前，再進入司法院之執行面意見。

(二) 王委員玉全：

1. 本條是強制性規定，這是非常基礎的構成要件，我國刑法第121、122條及貪污治罪條例第11條第1、2項，有類似規定。我國立法方式與UNCAC不太一樣，UNCAC這邊是(a)以使該公職人員於執行公務時作為或不作為；還有(b)以作為該公職人員於執行公務時作為或不作為之條件，作為其構成要件。而刑法第121條、122條主要區分為違背職務與不違背職務，刑法第121條(基本構成要件)，刑法第122條與121條相比屬於加重的類型。
2. 執行上來看，司法實務處理方式，刑法第121、122條有很大的問題，最高法院的見解落差蠻大，有法定職權說跟實質影響力說，後面還會檢視UNCAC第18條(影響力交易)，我國實務上，賄賂罪採實質影響力說性質，基本上趨近影響力交易罪，UNCAC第15條之檢討可與第18條一併討論。
3. 我國相對於其他國家立法例，公務員收受賄賂犯罪與政治文

化有很大關係，又如法國之所以會有影響力交易，最主要原因為法國係傳統菁英政治，基本上在政治圈活躍者，多來自固定的學習背景，人際關係網絡非常密切，而德國較無此問題，故未把影響力交易罪納入德國刑法。

4. 我國法律多繼受自德國法，但政治文化較接近法國，樁腳或是派系文化，彼此間的影響蠻深。一方面最高法院對於賄賂罪的見解說明不清楚，有時用實質影響力，有時用法定職權，二者差距蠻大，所以要符合法律明確性原則，應明文規定，故依UNCAC將15條、18條分開表列，會比較清楚。此外刑法第121條是截堵基本構成要件，是學說上比較支持的看法。
- (三) 陳委員荔彤：目前報告呈現之檢討落實情形似為立法管轄，是我國條文如何回應UNCAC，本條規定行賄罪，非公務人員違背職務去行賄或不違背職務去行賄。貪污治罪條例所定之違背職務行賄罪與不違背職務行賄罪，是否對應UNCAC第15條。個人贊成UNCAC第15條與第18條應一起檢討，使國家司法審判一致。
- (四) 主席：先檢視定罪與執行部分，直接針對公約各條文，國內是否有這樣的規範無論如何，第15條文義(a)行賄與(b)受賄，從我國刑法規範目的之角度來看，(b)受賄為原則，(a)行賄為例外。且貪污治罪條例的處罰對象以公務員為前提，第11條的行賄罪是近年新增之立法，從立法的歷程來看，就檢察司提出報告第74點之回應，請與會委員提出意見討論。
- (五) 檢察司：針對第15條(a)是行賄(b)是受賄，本司回應是，貪污治罪條例第4、5條已規定受賄罪，第11條1、2項已規定行賄罪，國內法制已符合UNCAC第15條強制性規定。另UNCAC第18條影響力交易罪，檢察司已於報告第78點回應，又司改國是會議要求要整併貪污治罪條例與刑法相關規

定，並納入影響力交易，故檢察司於日後修法將涵括納入「利用影響力受賄罪」及「斡旋賄賂罪」。

- (六) 主席：司改國是會議已有具體建議，關於刑法瀆職罪與貪污治罪條例有相當大的處理，實務上都是用貪污治罪條例，刑法瀆職罪與貪污治罪條例有大幅度的重疊，為何都優先適用貪污治罪條例，依法理，優先適用貪污治罪條例此一特別法並無問題，但我們要思考並面對的是「要落實執行檢討」。
- (七) 許委員福生：本條在我國實務最大之爭議是採法定職務說或實質影響力，檢視實體法以檢察司提供資料為主，依主席指示再予補充論述，惟起訴後之法院見解如何，亦是實務上應點出之問題，請司法院補充定罪率。
- (八) 主席：請檢察司及司法院分別補強論述：
1. 報告中需補充說明刑法與貪污治罪條例的整合，應呈現我國規範對應UNCAC強制規定之內容，請整合貪污治罪條例與刑法瀆職罪章相關規範，尤其在行賄與受賄的情況。
  2. 實務上適用本條文之起訴件數、定罪率與無罪率。
  3. 將最高法院在執行面，針對受賄罪對價關係採實質影響力及法定職權說之判決比例，輔以統計數據呈現。另就本國與UNCAC規定間，未來需要檢討之執行落差。

## 二、UNCAC 第 16 條(賄賂外國公職人員或國際組織官員)

- (一) 主席：本條第1項(行賄)「各締約國均應採取必要之立法和其他措施」是強制性規定，同條第2項(受賄)「各締約國均應考慮採取必要之立法和其他措施」非強制性規定。
- (二) 陳委員荔彤：實務上不可能將國際公約的條文規定逐一內國法化，國內法是命令性質、國際法是應諾性的性質，國際公約一旦內國法化後，法官可決定是否引用。倘公約有規定，而我國法律並無對應之規定，法官可審酌適用，但無罰則，無法判刑，因此最好是將其內國法化，各國實務應是如此。

(三) 王委員玉全：

1. 我國刑法體系要求罪刑法定，不可能有構成要件卻無法律效果。所以要內國法化，要有法律效果，法律效果須經立法程序。另我國條文對應公約條文，檢視報告第75點說明，貪污治罪條例第11條第1、2項分別是行賄、受賄，而UNCAC16條第1項(行賄)是強制性規定，第2項(受賄)是非強制性規定，與我國刑法體系有點不同。
2. 本條是規定與「外國公職人員或國際組織(如歐盟)官員有商業利益」。我國貪污治罪條例第11條第3項規定「對於外國、大陸地區、香港或澳門之公務員」及「就跨區貿易、投資或其他商業活動有關事項」等涵攝範圍與本條不一致。此部分不符合UNCAC要求。

(四) 檢察司：UNCAC第16條第1項行賄是強制性規定，貪污治罪條例第11條第3項前段有規定「對於外國、大陸地區、香港或澳門」等地區之公務員，後三者是運用立法技術加在後面，但其範圍係適用所有外國；同條項後段項目對應UNCAC第16條第2項範圍的確較小，因該項非強制性要求，又涉及到對外國公務員執法的主權問題，國內人民如行賄國外公務員係要對國外公務員定罪，考量立法技巧因素加上實務運作有很大困難才做出目前回應。

(五) 葉委員一璋：本條規定賄賂外國公務員，第1項是我國企業人士或公民對外國公務員行賄，第2項是外國公務員受賄，交通大學林志潔老師曾於期刊著作提出建議，我國無相關措施，而美國在執行這個法律時，處罰措施以企業為主，我國企業界於其他國家面臨重度罰鍰或罰金，可以納進報告。

(六) 莊委員文忠：回應中可先列出我國法律有無規定可以對應UNCAC，執行面有何困難，目前報告第76點回應有卸責之虞。因此首要檢視我國有無立法，其次說明執行困難之處，

再者未來考慮怎樣做。目前說明較消極，讓審閱(查)委員感到無改善意願、作為。如於外交主權確有困境，仍可表達我國積極接軌國際，惟實際落差來自我國國際困境，類此完整交代會較清楚。

- (七) 主席：UNCAC第16條第2項雖非強制性規定，但我國反貪腐思維如何與國際接軌，無論是刑事政策或立法態度，立法落實的檢討再積極些較有利。本條與第15條相同，均規範行賄與受賄等兩個面向，在國際秩序裡，行賄較受賄嚴重，指的非一般個別行為人的行賄，通常是企業行賄。我國刑法規範與UNCAC第15至22條之條文是有距離的，貪污治罪條例之立法目的是為澄清吏治、嚴懲貪污，懲罰與思考的是公務員違背職務與不違背職務，與UNCAC不去區分違背職務與不違背職務的精神有落差，為避免這樣的問題在下列條文繼續困擾，仍建議檢察司於第74點(UNCAC第15條)回應補充，將貪污治罪條例、刑法瀆職罪章規範與UNCAC規範的整併，其他條文(第16至22條)，根據UNCAC各該條文之規定，檢視我國現有法制面，作具體回應。
- (八) 葉委員一璋：「貪污」用詞於外國不是適用公務員，還包括企業貪污。我國對貪污的認知限於公務員，貪污治罪條例之規範對象針對公務員，企業界之貪污，稱為背信、詐欺，我們應該努力符合UNCAC規定，使無論是公部門或企業界(私部門)，對同樣的行為作同一個類別的規範。
- (九) 楊委員永年：可否以個案呼應、突顯個案適用上窒礙難行的問題?報告中如列入具體代表性個案，會較一般抽象性說明更清楚，讓閱讀者有感，如有分析更佳，如王委員談及我國刑法第幾條之實務適用，有哪些窒礙難行之處。將來條文就會規範的越完整。
- (十) 主席：對外國公務員的賄賂行為，我國在落實面上恐有窒礙

難行的具體問題是什麼？

- (十一) 司法院：如有法律規定，適用的前提是外國人須來到我國，刑法有世界主義的規定，不管本國人或外國人在什麼地方犯罪，如犯了買賣毒品罪，本國就有管轄權，立法技術上應是可行，只是適用案件量可能很少。
- (十二) 檢察司：報告第75點已說明我國有回應UNCAC第16條第1項，第76點亦說明我國目前沒有回應該條第2項。針對本條，台灣透明組織協會曾詢問法務部，我國有無發生過本條規定之個案？經請各地檢署統計確實沒有。貪污治罪條例第11條第3項是「私(我國非公務員)對公(外國公務員)」，國內彙整證據不易，如僅有行賄者及其自白，因偵辦有困難，無法定罪，實務上找不出個案。
- (十三) 葉委員一璋：因國際透明組織想瞭解我國為什麼沒有UNCAC第16條的個案？國際間有統計哪些國家定有本條規定、占全世界國家比例，及執行案件數？也曾檢視部分國家定有法律卻無執行數。我國未來回應國際間對我國法令落實本條規定的質疑，要有具體解釋。

### 三、UNCAC 第 17 條(公職人員侵占、竊取或挪用財務)

- (一) 王委員玉全：我國貪污治罪條例第4到6條規定有對應本條所列構成要件行為，刑法也有公物侵占罪，其他財產犯罪可以透過刑法第134條不純正瀆職罪規定予加重其刑至二分之一，因UNCAC第17條屬強制立法要求，我國刑法規定應符合本條要求。
- (二) 主席：我國刑法及貪污治罪條例雖有相關規定，惟各款項之行為類型不太一樣，請具體補充貪污治罪條例第4到6條的哪一項、款，符合侵占竊取挪用。

### 四、UNCAC 第 18 條(影響力交易)

- (一) 主席：報告第78點就本條影響力交易罪之說明較簡短，又提

及貪污治罪條例第4到6條、第11條有相類似規範目的之規定，如對應UNCAC第18條(a)使其濫用本人之實際影響力之構成要件，我國並無規範影響力交易罪。

- (二) 檢察司：UNCAC第18條是選擇性規定，我國是不是要明確遵循，值得考量。我國法律上雖無明文影響力交易之字眼，惟實務上有採實質影響力說之判決，司改國是會議已要求法務部將影響力交易罪入罪化，實務上就不會產生見解歧異。法務部未來會增訂利用影響力交易收賄罪或斡旋收賄罪，而斡旋收賄罪會比較關係到民意代表。
- (三) 主席：實務有法定職權說及實質影響力說。對價關係，一般作法適用三段論的過程，同樣的事實，從對價關係適用法條涵攝，到底是適用法定職權或是實質影響力，有無最高法院的判決作數據呈現？
- (四) 王委員玉全：
1. 最高法院曾於同一日作出102年台上字第4882號及102年台上字第4887號等2個刑事判決，前者所謂職務行為係指「公務員法定職務權限範圍內」，即法定職務說，後者是交通部郭前部長的案子，所謂職務行為係指「公務員在其職務範圍內，應為或得為之行為而言，只要該行為與其職務具有關聯性，實質上為該職務影響力所及者」，是採實質影響力說。
  2. 報告檢討內容要將刑法第121、122條與貪污治罪條例規定一併處理較為清楚。因刑法第121、122條之構成要件，與影響力交易罪有很大不同，我國如無影響力交易罪之條文，對於政治上有實質影響力之人員，刑事上要定罪就要有公務員是共犯，否則沒有辦法入罪。因此UNCAC第18條雖非強制性要求，但從我國國情及特殊政治文化來看，有規範必要。
- (五) 主席：希望可以把影響力交易落實在我國規範上，請司法院提供比較數據型的資料，如最高法院判決，基本呈現出我國



法律適用呈現不完全一致之處；在UNCAC第18條的立法建議上，同檢察司所提出，未來可以研擬增訂「利用影響力受賄罪」。不過「斡旋賄賂罪」跟「影響力交易罪」是兩回事，是不是要一併兩者一起討論，請檢察司再思考。

## 五、UNCAC 第 19 條(濫用職權)

- (一) 王委員玉全：本條是強制要求，應清楚呈現貪污治罪條例第4到6條之哪一條項款回應本條文。另應檢討我國現行法規跟UNCAC第19條之落差，如刑法第131條圖利罪於修法後變成要有圖利結果的結果犯，因該條不處罰未遂，倘若行為人有圖利故意卻圖利失敗，就處罰不到，此跟UNCAC第19條有較大落差。
- (二) 主席：刑法第131條公務員圖利他人的行為，修法前有「圖利國庫罪」，公務員圖利國家的行為看起來就是一種濫權行為，修法後加上「因而獲得利益」的規範文字，學理及實務都把刑法第131條或貪污治罪條例相關條文都解釋為結果犯，如果沒有獲得利益是不是不用處罰？這涉及到行為未遂的討論。我們還是以結果犯這樣的樣態來呈現，因此UNCAC第19條就請檢察司具體說明貪污治罪條例第4條到第6條之法律規定。

## 六、UNCAC 第 20 條(不法致富 (資產非法增加或財產來源不明))

- (一) 主席：貪污治罪條例第6條之1財產來源不明罪自100年11月施行迄今，檢察司有無依該條起訴之統計數據？
- (二) 檢察司：可統計檢察署之起訴案件數，但目前法院引該條之判決不多，經起訴的多無罪。
- (三) 司法院：應該是針對財產增加「顯不相當」此要件之認定問題，增加一萬元是否顯不相當？還是增加十萬或一百萬才是顯不相當，這是一個抽象的法律概念，具體個案有不同認定。
- (四) 主席：執行面顯然呈現我國雖有這樣的規範，但執行上確實

有困難，請法務部整理起訴與定罪落差的統計資料，來檢視執行面所遇到的困難。另請司法院說明，依財產來源不明罪條文，在有罪認定判決有何困難，及執行情形之困境。

## 七、UNCAC 第 21 條(私部門之賄賂)

- (一) 主席：報告呈現本條落實執行檢視之說明稍多，我國沒有規定私部門賄賂，報告第83至86點說明刑法定有侵占罪、公務公益侵占或業務侵占罪，銀行法就負責人之背信行為亦有立法處罰規定，證券交易法就證券交易所及證券投資信託事業相關負責人、監察人有相關收受賄賂行為已有處罰規定，是否表示UNCAC雖有私部門賄賂之立法建議，因我國相關法律已定有規範，就沒有立法或修法之必要。
- (二) 檢察司：針對私部門的貪腐賄賂是要訂專法或是散見在各個法律，一直都有討論，因自現行法來看，所謂私部門反貪？反對什麼樣的犯罪類型？如是私部門間的財產利益犯罪，如報告第83至85點的說明，惟私部門反貪之立法議題，學界相當關注，須思考到底如立專法，係由法務部、經濟部或金管會處理？範圍及於公開發行公司、財團法人或以公益為目的之法人，又或是全部公司？各部會都有不同意見。因檢察司認UNCAC的精神已散見於各相關法律裡面，故不認為我國現行法制有違反UNCAC第21條。
- (三) (三) 主席：刑法第335、336或342條均是規範侵犯個人財產法益，個人財產法益受到侵犯跟反貪腐沒有直接關係，我們如僅以我國現有相關處罰規定進行說明，與UNCAC的規範精神有出入，既然在做UNCAC的落實情形檢討，就會涉及UNCAC規範目的為何。UNCAC第1條第1項聲明宗旨涉及到國家機器或一個部門，一個部門的機構所介入的資源公平分配問題，所以私部門賄賂如只是指巷口的雜貨店，理解上一定不是這樣子，但如是大型企業，會涉及到整個社會的資

源分配不平問題，如從此角度來看報告第84、85點的立法制度，就會發現機構部門限縮在銀行、證券交易所及證券投資信託事業，而大型的企業仍究無法適用私部門反貪腐或私部門賄賂罪，因我國沒有針對大型企業立法或修法。第86點說明法務部研議就公開發行公司、財團法人或以公益為目的之社團法人為商業交易行為時，因行賄的行為對象都已被標的，本點說明較符合UNCAC精神。

(四) 王委員玉全：報告第83至85點之說明會出現問題。第83點是財產犯罪，如果是財產犯罪必須有造成財產上有損失，但收取賄賂不一定會造成損失，或其因果關係會非常難證明，如先前台積電工程師收賄，並未造成台積電財產上損失，所以真正的保護法益是什麼？第84條保護的是金融秩序，第85點保護的是證券交易公平性。UNCAC第21條私部門賄賂罪從學理分析，要保護的絕非個人法益，如係個人法益，背信罪即可規範，如造成業主損失，違反對業主的忠誠義務就會構成背信罪。從積極性的社會法益來看，目前共識是認為它保護的是經濟市場的自由競爭制度，因此第83、84點說明不可能完全符合UNCAC精神，我國現行法令只能局部的保護到，如證券交易法可保護證券交易公平性，但無法保護一般商業交易的自由競爭公平性。為何要保護自由競爭？出自於對於整個經濟學的理解，如放任私部門賄賂行為，一般企業在經營爭取訂單時，它的行為不是研發新產品而是賄賂對方，這樣會造成供需法則失靈，大家不把金錢投入開發新產品的成本，而是把錢花在賄賂，很明顯地UNCAC第21條要保護的是集體性的法益，因此第83至85點都不能完全達成規範目的。請法務部在第86點說明已在積極研議立法，顯現我國在UNCAC第21條私部門賄賂已有立法刑事政策。

(五) 主席：報告以第86點為主，私部門貪腐行為的防制於UNCAC

應是重要規範核心，我國常講的貪污都是指公部門，現在是想把法律規範密度進入到私部門。

- (六) 葉委員一璋：經濟合作暨發展組織(OECD)也很重視私部門賄賂問題，調查局企業肅貪科應該蠻多企業行賄態樣，請調查局整理近5年之偵辦資料回應目前的趨勢。
- (七) 莊委員文忠：這是寫作技巧的問題，我們應呈現出有這些法律規定，但我們認知道它確實存有不足，於第86點說明我們想做得比現在更好，也認知到不足及願意進行改善。

#### 八、UNCAC 第 22 條(私部門財產之竊取或侵占)

- (一) 王委員玉全：從UNCAC第22條內容來看，它比較像保護業主的財產法益、財產上的權益，如是，就說明我國刑法已有對應本條與業務相關的財產犯罪都是。
- (二) 主席：UNCAC第22條一般想到的都是私部門的財產法益受到侵害或破壞，不管是從個別的法人或自然人財產法益被破壞，我國刑法本就有相關規範。

參、散會：中午 12 時整。

**首次政府反貪腐報告第一輪審閱會議第一場次  
簽到表**

時間：106年7月17日（星期一）上午9時30分

地點：法務部廉政署第一會議室

主持人：李委員聖傑

出(列)席人員：

出 席 人 員 (委員按姓名筆劃排列)	簽 名	處
王 委 員 玉 全	王 玉 全	
余 委 員 湘		
李 委 員 傑 清		
莊 委 員 文 忠	莊 文 忠	
陳 委 員 荔 彤	陳 荔 彤	
許 委 員 順 雄		
許 委 員 福 生	許 福 生	
葉 委 員 一 璋	葉 一 璋	
楊 委 員 永 年	楊 永 年	
楊 委 員 雲 驊		
葛 委 員 傳 宇		
蔡 委 員 秀 涓		

