

調 查 報 告

壹、案由：據瞭解，我國辦理工程採購之公務員經常遭以圖利他人罪嫌檢舉、調查、甚至起訴，惟起訴後之定罪率甚低，最終雖還其清白，然而動輒起訴，嚴重打擊公務員勇於任事之意願，使政府施政趨於保守，影響政府效能及我國國際競爭力甚鉅。爰圖利罪相關構成要件之規定是否周延？是否過於籠統、不確定？檢調單位是否為求績效，濫行調查起訴？是否影響政府效能及打擊公務員士氣？容有深入瞭解之必要。

貳、調查意見：

「我國辦理工程採購之公務員經常遭以圖利他人罪嫌檢舉、調查、甚至起訴，惟起訴後之定罪率甚低，最終雖還其清白，然而動輒起訴，嚴重打擊公務員勇於任事之意願，使政府施政趨於保守，影響政府效能及我國國際競爭力甚鉅。爰圖利罪相關構成要件之規定是否周延？是否過於籠統、不確定？檢調單位是否為求績效，濫行調查起訴？是否影響政府效能及打擊公務員士氣？容有深入瞭解之必要乙案。」經擬具相關問題函請司法院、法務部及行政院公共工程委員會（下稱：工程會）說明並調取相關卷證資料，另於民國（下同）一百零二年十月二十一日約詢司法院刑事廳蔡○曜副廳長、法務部吳○鑾次長、法務部檢察司何○英副司長、工程會企劃處陳○佳副處長及相關業務承辦人員。爰調查竣事，臚列調查意見如下：

- 一、法務部就貪污治罪條例第四條第一項第三款規定公務員經辦公用工程舞弊罪，應配合政府採購法，研議修正其用語、文義及構成要件，更臻明確，以符罪刑

法定原則。

- (一)按貪污治罪條例係政府為懲治公務員貪污瀆職現象所制定之特別刑法。公務員本應保持廉潔操守並克盡其職務本分，竭誠為民服務藉以提升行政效率，然鑒於公務員時而發生利用職權上之違法行為，嚴重虧損公帑，貪污瀆職現象之日益嚴重，並影響法治行政之運作，我國於二十七年二月二十七日即以單行特別法制定「懲治貪污暫行條例」因應，此暫行條例嗣於三十二年六月三十日廢止，另於同日公布實施「懲治貪污條例」，直至四十三年六月一日施行期滿廢止。五十年六月間部分立法委員提出因應當時公務員嚴重貪污瀆職行為，復於五十二年七月十五日制定「戡亂時期貪污治罪條例」，並於八十一年七月十七日修正公布為貪污治罪條例及全文十八條，迭經八十五年、九十年、九十二年、九十五年、九十八年修正。¹
- (二)刑罰法規關係人民生命、自由及財產權益至鉅，自應依循罪刑法定主義，以制定法律之方式為之，如法律授權主管機關發布命令為補充規定時，須自授權之法律規定中得預見其行為之可罰，方符刑罰明確性原則，法律若就犯罪構成要件，授權以命令為補充規定，其授權之目的、內容與範圍即應具體明確，自授權之法律規定中得預見其行為之可罰。基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合法律明確性原則，使受規範者可能預見其行為之法律效果，以確保法律預先告知之功能，並使執法之準據明確，以保障規範目的之實現。又依憲法第八條之規定，國家公權力對人民身體自由之限

¹參見本院 98 年度專案調查研究「貪瀆案件定罪率之探討專案調查研究。」報告（99/01/13 審議，字號：0980800106）

制，於一定限度內，既為憲法保留之範圍，若涉及嚴重拘束人民身體自由而與刑罰無異之法律規定，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受較為嚴格之審查。(司法院釋字第四三二號、第四九一號、第五二一號、第五二二號、第五九四號、第六〇二號、第六一七號、第六二三號及第六三六號解釋參照)。罪刑法定原則最重要之內涵就是罪刑明確原則，亦即法律規定犯罪的構成要件及法律效果，其各個構成要件的意思及所規定的刑罰，必須有最低限度的明確性。

- (三)我國辦理工程採購之公務員於辦理政府採購過程，遭以圖利他人罪嫌偵辦，主要係依貪污治罪條例第四條第一項第三款規定之經辦公用工程舞弊罪，其犯罪態樣為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，係公務員貪污行為之特別規定。所謂浮報價額、數量，係指就原價額、數量故為提高，以少報多，從中圖利而言；又回扣係指就應給付之建築材料費或工程價款或器材、物品之價金，與對方期約，提取一定比率，或扣取其中一部分，圖為自己不法之所有之謂，有關「其他舞弊情事」係概括補充性規定，應指與浮報價額、數量、收取回扣等獲取不法利益者有同等危害性，其行為之客觀不法方法與所列舉行為之客觀不法相當，始足當之。所謂「舞弊」，係指舞文飾非營私作弊而言(最高法院87年台上字第3557號判決參照)，其文義、構成要件射程所涵蓋範圍並不明確，且本條款自五十二年七月十五日制定「戡亂時期貪污治罪條例」以來既存²

²僅於62年8月17日將條文「價額數量」修正為「價額、數量」。

。而政府採購法於八十七年五月二十七日制定公布；並自公布後一年，八十八年施行，明定政府採購係指工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等（第二條），並明確規範政府採購之原則、方式、態樣、類型及監督機制等。

（四）綜上，法務部就貪污治罪條例第四條第一項第三款規定公務員經辦公用工程舞弊罪，應配合政府採購法施行後，研議修正其用語、文義及構成要件，更臻明確，以符罪刑法定原則。

二、法務部應要求檢察官於偵辦貪污治罪條例第四條第一項第三款公務員經辦公用工程舞弊罪，熟稔案件所涉相關法律構成要件及政府採購相關法令規定，加強蒐證、審慎認定始提起公訴，並應落實舉證責任，以提升定罪率。

（一）按檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴；犯罪嫌疑不足者應為不起訴處分，刑事訴訟法第二百五十一條第一項及第二百五十二條第十款分別定有明文。又不起訴處分已確定，非有刑事訴訟法第二百六十條規定之情形，不得對於同一案件再行起訴。刑事責任應依循證據法則裁判，尤其刑事責任在「罪刑法定原則」下，有罪判決證據法則須超越合理懷疑，所要求的證據嚴謹度甚高。按刑事訴訟法第二百五十一條規定檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴；即所謂起訴之門檻所需證據之證明力強度，尚不及於法院為有罪判決之證據法則，須超越合理懷疑之證明力強度。故檢察官依偵查結果，就全般證據綜合判斷後，得到有罪判決之高度可能之心證，而依法對被告提起公訴，乃係行使其檢察官依法所賦予之職權。惟檢察官提起公訴後進入審判程序

，若無其他更強有力之補強證據足以說服法院為被告有罪判決，基於無罪推定之原則，應為被告無罪判決之諭知，至終僅徒增當事人訟累而已。

(二)貪污治罪條例第四條第一項第三款規定之經辦公用工程舞弊罪，其犯罪態樣為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，係公務員貪污行為之特別規定。綜整最高法院近年來有關本條款刑事判決（87年台上字第3557號、93年台上字第2293號、94年台上字第6046號、95年台上字第646號、98年台上字第395號、99年台上字第2313號、100年台上字第3924號、100年台上字第5095號、101年台上字第2837號、101年台上字第4111號、101年台上字第5164號、101年台上字第5856號、101年台上字第6529號、102年台上字第2984號）之實務見解，歸納該條款之構成要件、適用關係，如下：

- 1、公務員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罪，為同條例第六條第一項第四款公務員圖利罪及其他公務員貪污行為之特別規定。
- 2、所謂「浮報價額、數量」，係指就原價額、數量故為提高，以少報多，從中圖利而言；又「回扣」係指就應給付之建築材料費或工程價款或器材、物品之價金，與對方期約，提取一定比率，或扣取其中一部分，圖為不法之所有而從中圖利之謂，並且須行為人主觀上有為自己或第三人圖得不法利益為限。
- 3、貪污治罪條例為有關身分犯罪之特別法，該罪之犯罪主體，自應為具有建築或經辦公用工程或購辦公用器材、物品等法定職務權限之公務員；該

條例第五條第二款之罪，則以公務員利用職務上之機會詐取財物為其構成要件。所謂「職務」，必以屬於該公務員法定職務權限範圍內之事項，始足當之，故雖具公務員身分，若其用以詐財之行為，與其法定職務權限無關者，即無利用其職務機會以詐財之可言。

- 4、若未就行為人等究係如何共同謀議，而為如何與浮報價額、數量或收取回扣相當之舞弊情事，並因而獲取若干之不法利益等與該罪構成要件相當之事實，均未於犯罪事實內明白認定，詳細記載，遽行變更起訴之圖利罪法條，論處購辦公用物品舞弊罪責，即有未合。
- 5、有關「其他舞弊情事」之概括補充性規定，應指與浮報價額、數量、收取回扣等獲取不法利益者有同等危害性，其行為之客觀不法方法與所列舉行為之客觀不法相當，始足當之。構成要件及犯罪態樣如：
 - (1)偷工減料、以劣品冒充上品、贗品代替真品等行為，而與浮報價額、數量、收取回扣情形相當，具有同等危害性者而言，倘無此情形，自不能遽論以該罪。
 - (2)除使廠商獲得不法利益外，且有害於公共工程之品質或公庫利益之情事者，始足當之。致公庫支付不應支出之費用，或無法達到應有之品質而言。
 - (3)行為人將核算好的招標底價金額逕行提高，而以未低於原底價之最低標廠商得標，並從中獲得投標金額與原底價之差額之不法利益，此舉有害於公庫之利益貪污治罪條例，應認有其他舞弊情事之違法性。

(4) 公務員若實際上並未購買器材、物品，卻利用其職務上購辦公用器材、物品之機會，虛列（購買器材、物品之）價額、數量，藉以向公庫詐領支出款項者，雖與貪污治罪條例第四條第一項第三款所稱「浮報價額、數量」之文義未盡相符，然二者行為態樣類似，且結果均同使公庫支出不應支出之費用，而侵害相同之國家法益，顯具有同等危害性，依上述說明，自應屬同條款所稱「其他舞弊情事」之範疇，雖然此類犯罪行為亦該當於同條例第五條第一項第二款之公務員利用職務上機會詐取財罪中含有詐欺性質，且行為結果亦有獲得財物或利益之情形構成要件，然在法規競合下，自應依法規競合之法理，從重依同條例第四條第一項第三款公務員舞弊罪之特別規定處斷。

(5) 如僅就行為人獲取不法財物利益之計算為論述，就行為人行為客觀上有無與條文所列舉之浮報價額、數量或收取回扣相類，而有害於公庫利益之舞弊構成要件未於事實明白認定，並於理由內詳予說明，顯有事實欠明及理由欠備之違誤。

(三) 本案經向權責機關法務部與工程會，調取有關辦理工程採購之公務員遭以圖利他人罪嫌檢舉、調查、遭起訴後之定罪率為何及是否較一般公務員涉犯圖利罪定罪率為低等資料，目前未進行相關統計。然據法務部統計九十七至一百零一年公務人員瀆職及貪污犯罪者職類及裁判確定情形定罪率平均為 46%，其中建設及工程人員職類瀆職及貪污犯罪裁判確定情形定罪率平均為 33.2%，而工程會統計九十六年至一百年建設及工程人員職類瀆職及貪污犯罪

裁判確定情形定罪率平均 25%，即建設及工程人員職類瀆職及貪污犯罪定罪率，均較一般公務人員瀆職及貪污犯罪低。可推知有關辦理工程採購之公務員遭以圖利他人罪嫌起訴後之定罪率，更應較一般公務員涉犯圖利罪定罪率為低。

(四)據本院九十八年度專案調查研究「貪瀆案件定罪率之探討專案調查研究。」報告及本案法務部說明資料，貪瀆案件定罪率偏低之原因，歸納略以：

1、司法院九十七年六月四日於立法院書面報告認為定罪率偏低之原因：

(1)檢察官所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。

(2)在現行嚴謹之證據法則及交互詰問制度下，檢察官就貪污案件如能更加審慎起訴，蒐證完全，定罪率當能有效提升，案件之審理亦能加速進行，真正符合人民對於懲治貪污、肅清吏治之期待。

2、法務部九十七年六月四日於立法院書面報告：

(1)蒐證不易：

貪瀆情事多在隱密中進行，且涉案者以白領智識專業程度高者居多。此類案件，通常被告否認犯罪，復缺乏證人，或因時日已久，證據已滅失或散逸，欲發覺其不法犯行，蒐集證據，相對困難。

(2)偵查欠縝密，蒐證不完備：

在法院判決無罪之案例中，不乏因證據不足無法證明被告犯行，而諭知無罪者。

(3) 對行政機關作業情形不瞭解：

對於是否構成犯罪之認定與一般公務員之認知不同。

(4) 院、檢之間認知差異：

檢察官與法官之間對於貪瀆罪犯罪構成要件之認定或適用法律之見解，時有落差，致法官出現不同之判斷而變更起訴法條或判決無罪。

(5) 法定刑度太高，使法官採證趨於嚴格：

<1> 依法務部統計顯示，起訴貪瀆案件中，檢察官求處五年以上有期徒刑者占 66%，但法院判決有罪之案件中，有 68% 是量處二年以下有期徒刑。

<2> 從法官量處低度刑之趨勢以觀，貪瀆罪之部分規定似有「情輕法重」法定刑偏高之現象（例如公務員向所屬機關請領短寄部分之小額郵費，依貪污治罪條例第五條第一項第二款規定，最輕本刑為七年有期徒刑），影響被告自白之意願，也讓法官採取極度嚴格之採證標準，使定罪率偏低。

3、本案法務部說明資料：

(1) 貪瀆是人類社會存在已久之犯罪，屬於犯罪學上所稱之「白領犯罪」，具高智慧性、隱密性、狡詐性、忌諱性及久遠性，偵辦蒐證相當困難。

(2) 刑事訴訟法第二百五十一條第一項規定：檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴。故檢察官之起訴或不予起訴之決定，採行法定原則，檢察官就偵查結果，判

斷案件具備訴訟要件及到達公訴嫌疑門檻，原則上應提起公訴，但有法律規定合乎便宜原則之例外情形者，始得為不起訴處分。

(3) 九十年、九十四年先後修法將圖利罪修改為結果犯，刪除未遂犯，限縮公務員之範圍，致八十九年以來貪污罪定罪率僅 60% 左右。

(4) 圖利罪定罪率低原因，除因上述貪瀆案件之特性及修法使構成要件更為嚴格，因而案件依修正法律判決無罪等原因外，因法定刑度較重致法官採證嚴格、而各種行政規章多如牛毛，法規釋示常有前後不一，且有多種解釋的空間，而圖利罪與行政裁量息息相關，判決無罪的機會相對提高，加上涉案公務員常以「不知規定內容」為辯，而檢察官要證明被告主觀上明知違背法令，亦非易事，致造成法院常以「行政疏失」為由判決無罪。且法院與檢察官對於特定案件常出現見解不一之情形，法官與法官之間亦然，例如圖利罪之「不法利益」應否扣除必要成本（費用）及利潤，亦有見解寬嚴不一之情形，凡此均為造成圖利罪容易遭法院判決無罪，定罪率偏低的原因。

(五) 另據工程會函復資料及於本院約詢時表示：

目前政府採購 99.83% 採最低標。但不論採最低標或最有利標，依個案採購條件，因案制宜。低價搶標工程會訂有防制規範，就其他承辦工程採購公務員可能對工程採購法令有誤解，甚至檢察、調查、廉政機關對於工程採購法令並非知之甚詳，目前工程會均有對時常辦理承辦工程採購機關、人員，進行政府工程採購法令之訓練，法令之溝通宣導等預防及策進作為，並協助監察院、法院及法務部

對所屬檢調人員，提供專業意見。

(六)即目前政府各級機關承辦工程採購，多採簡便不易出錯之「最低標」方式，除因其他採購方式較屬複雜，且易發生行政疏失，甚遭檢察、調查、廉政機關調查、起訴之情事，致生寒蟬效應，即抱著多一事不如少一事，得過且過之心態，勢必無法提昇國家整體競爭力。再者，由於貪瀆犯罪涉及各專業領域之公務員，包括工程營繕、財務金融、政府採購、海關稅務、建築管理、都市計畫、交通監理、河川砂石等各種類型。各專業領域之知識極為複雜，且行政流程往往非領域外之人所得盡悉，倘辦案人員對於此類專業領域之認知不夠深入周延，在蒐證上可能不夠詳實，易遭被告、犯罪嫌疑人或其辯護人之事後抗辯。而法官也可能受被告等人辯解影響，予以採信而為無罪之認定。惟起訴後之定罪率甚低，最終雖還其清白，然而動輒起訴，嚴重打擊公務員勇於任事之意願，使政府施政趨於保守，影響政府效能及我國國際競爭力甚鉅，造成國家整體資源之耗費。

(七)綜上，法務部應要求檢察官於偵辦貪污治罪條例第四條第一項第三款公務員經辦公用工程舞弊罪，熟稔案件所涉相關法律構成要件及政府採購相關法令規定，加強蒐證、審慎認定始提公起訴，並應落實舉證責任，以提升定罪率。

三、法務部所屬檢察機關於偵辦貪瀆案件，應加強與行政機關間之溝通、協調，發現問題爭執所在，並謀有效解決之道。另對所屬檢察、調查、廉政人員，就政府採購法令、國際工程合約之慣例與採購糾紛實務（如FIDIC訂定之契約範本）、貪瀆案件實務分析、賄賂罪對價關係蒐證等，應加強有關工程營繕專業知識及

貪瀆案件偵查作為專業知能訓練，及其他提昇偵辦技巧之策進作為。

(一)有關辦理工程採購之公務員遭以圖利他人罪嫌起訴後之定罪率，更應較一般公務員涉犯圖利罪定罪率為低。圖利罪定罪率低原因，除因貪瀆案件之特性及修法使構成要件更為嚴格，因而案件依修正法律判決無罪等原因外，因法定刑度較重致法官採證嚴格、而各種行政規章多如牛毛，法規釋示常有前後不一，且有多種解釋的空間，而圖利罪與行政裁量息息相關，判決無罪的機會相對提高，加上涉案公務員常以「不知規定內容」為辯，而檢察官要證明被告主觀上明知違背法令，亦非易事，致造成法院常以「行政疏失」為由判決無罪。再者，工程營繕、政府採購等貪瀆案件均屬專業知能，法院與檢察官對於該等案件並非熟稔，亦常出現見解不一之情形，法官與法官之間亦然，例如圖利罪之「不法利益」應否扣除必要成本（費用）及利潤，亦有見解寬嚴不一之情形，凡此均為造成圖利罪容易遭法院判決無罪，定罪率偏低的原因。

(二)另據交通部所提「檢調機關偵辦貪瀆案件作法對公務員士氣影響之檢討」，指出部分檢調機關偵辦作法確實造成對公務員士氣之影響，甚而降低機關之施政效能，建議檢調機關作為改進方向：

1、加強檢察機關與行政機關之交流

鑒於行政機關辦理工程採購常為因應情事變更，且基於誠信原則或顧及公眾與機關最大利益，而有採行裁量措施之情形（例如驗收時減價收受等），應藉由檢察機關與行政機關之交流，增加雙方立場及考量因素之相互瞭解。

2、降低約談人數，改變起訴標準並採行起訴前審查

機制

對於受質疑之採購案件及人員，檢調機關可視需要先行文機關調閱相關文件檔案，如確有違法事證且有向當事人詢問釐清事實之必要，方予約談偵訊。建議檢察機關改變起案標準，並定期辦理調查局及廉政署辦案人員訓練，期能促使審慎起案。此外，為確認起訴所據之事證係屬明確充分，建議檢察機關採行起訴前之審查機制，以減少訴訟多年仍判決確定無罪之情形。

3、經法院一審判決無罪案件，建議檢察機關不再上訴

檢察機關動用國家調查資源，所查獲之公務員涉嫌違法事證，倘無法獲一審法官認定有罪，實無須再提上訴，避免浪費司法資源，及徒增對蒙冤公務員之傷害。

4、定期公布檢察機關之起訴定罪率，並採起訴定罪後之檢討機制

為彰顯檢察機關真實之辦案績效，並提升其執法公信力，建議就檢肅貪瀆部分，定期於機關網站公布起訴案件定罪率。並建議檢察機關採行起訴案件於判決確定後之檢討責任機制，對於定罪率持續偏低之檢察官，尤其一審無罪仍提上訴者，進行相關責任之檢討處理。

(三)上開交通部建議檢調機關作為改進方向，經請法務部提出相關說明，該部以：檢調因偵辦貪瀆案件，所為約談(詢)、起訴貪瀆案件嫌疑人或被告之偵查作為係屬法定職權，是否必然導致所有公務員工作意願低落，降低機關之施政效能，不宜於無任何統計數字或學理根據之情形下，擅為臆測。然交通部上開建議中，所發現之問題及策進作為，尚能切中

時弊，頗值參採，亦可能為其他行政機關共同面臨之問題。惟法務部係基於職權、政策及相關法令規定，提出之說明雖言之成理，然本於行政一體，相關主管機關各司職權、政策，若意見未趨一致，不宜規避權責甚而互相指責，應加強溝通、協調，發現問題爭執所在，並謀有效解決之道，共創廉能、效能之政府。

- (四)再如前述，工程營繕、政府採購等貪瀆案件均屬專業知能，法院與檢察官對於該等案件並非熟稔，亦常出現見解不一之情形，法官與法官之間亦然，遑論協助檢察官偵辦案件之調查、廉政人員。經查國內近年來所推動之重大工程建設，如高速鐵路、捷運等，或為國內廠商無此專業技術，或為引進外資提升國內產業技術等因素，多開放外國廠商參與，勢必衍生相關國際工程合約與採購糾紛。按政府採購法第六十三條規定，各類採購契約以採用工程會訂定之範本為原則，其要項及內容由該會參考國際及國內慣例定之，工程會即參考國際間常用之國際工程顧問聯盟（FIDIC）訂定之契約範本，及國內主要工程機關案例、民法等內容，並徵詢機關及業界意見後，最早於八十八年訂定「工程採購契約範本」，並陸續依國際及產業界之意見進行多次修正。嗣為推行仲裁制度，工程會於一百零一年六月四日工程企字第10100204580號函修正之「工程採購契約範本」，於第二十二條爭議處理增訂有益於仲裁機制之條款，包括仲裁機構之擇定、仲裁人與主任仲裁人之選定方式、公開仲裁程序及仲裁判斷書、仲裁判斷書應記載事實及理由等，並函知全國各機關建議採用。故法務部對所屬檢察、調查、廉政人員，就辦理政府採購法令、國際工程合約之慣例與採購

糾紛實務、貪瀆案件實務分析、賄賂罪對價關係蒐證等，應加強有關工程營繕專業知識，作為辦案之參考，俾免對實務慣例之誤解，以提昇對貪瀆案件偵查作為專業知能。

- (五) 綜上，法務部所屬檢察機關於偵辦貪瀆案件，應加強與行政機關間之溝通、協調，發現問題爭執所在，並謀有效解決之道。另對所屬檢察、調查、廉政人員，就辦理政府採購法令、國際工程合約之慣例與採購糾紛實務（如 FIDIC 訂定之契約範本）、貪瀆案件實務分析、賄賂罪對價關係蒐證等，應加強有關工程營繕專業知識及貪瀆案件偵查作為專業知能訓練，及其他提昇偵辦技巧之策進作為。

四、工程會應針對經辦工程採購之公務員，加強辦理有關貪污治罪條例第四條第一項第三款規定之經辦公用工程舞弊罪，及一般圖利罪之犯罪態樣、構成要件及案例分析等，法令及採購實務之訓練，避免誤蹈法網，並能勇於任事，俾增政府效能及我國國際競爭力。

- (一) 政府採購法立法目的，係為建立政府採購制度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質（第一條）。辦理採購人員於不違反該法規定之範圍內，得基於公共利益、採購效益或專業判斷之考量，為適當之採購決定，而司法、監察或其他機關對於採購機關或人員之調查、起訴、審判、彈劾或糾舉等，得洽請主管機關協助、鑑定或提供專業意見（第六條）。主管機關工程會掌理下列有關政府採購事項：一、政府採購政策與制度之研訂及政令之宣導。二、政府採購法令之研訂、修正及解釋。三、標準採購契約之檢討及審定。四、政府採購資訊之蒐集、公告及統計。五、政府採購專業人員之訓練。六、各機關採購之協調、督導及

考核。七、中央各機關採購申訴之處理。八、其他關於政府採購之事項（第十條）。一般機關辦理採購宜由採購專業人員為之（第九十五條），工程會乃訂定「採購專業人員訓練計畫」。

(二)我國辦理工程採購之公務員於辦理政府採購過程，遭以圖利他人罪嫌偵辦，主要係依貪污治罪條例第四條第一項第三款規定之經辦公用工程舞弊罪，其犯罪態樣為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，係公務員貪污行為之特別規定。綜整最高法院近年來有關本條款刑事判決（87年台上字第3557號、93年台上字第2293號、94年台上字第6046號、95年台上字第646號、98年台上字第395號、99年台上字第2313號、100年台上字第3924號、100年台上字第5095號、101年台上字第2837號、101年台上字第4111號、101年台上字第5164號、101年台上字第5856號、101年台上字第6529號、102年台上字第2984號）之實務見解，歸納該條款之構成要件、適用關係，如下：

- 1、公務員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罪，為同條例第六條第一項第四款公務員圖利罪及其他公務員貪污行為之特別規定。
- 2、所謂「浮報價額、數量」，係指就原價額、數量故為提高，以少報多，從中圖利而言；又「回扣」係指就應給付之建築材料費或工程價款或器材、物品之價金，與對方期約，提取一定比率，或扣取其中一部分，圖為不法之所有而從中圖利之謂，並且須行為人主觀上有為自己或第三人圖得不法利益為限。

- 3、貪污治罪條例為有關身分犯罪之特別法，該罪之犯罪主體，自應為具有建築或經辦公用工程或購辦公用器材、物品等法定職務權限之公務員；該條例第五條第二款之罪，則以公務員利用職務上之機會詐取財物為其構成要件。所謂「職務」，必以屬於該公務員法定職務權限範圍內之事項，始足當之，故雖具公務員身分，若其用以詐財之行為，與其法定職務權限無關者，即無利用其職務機會以詐財之可言。
- 4、若未就行為人等究係如何共同謀議，而為如何與浮報價額、數量或收取回扣相當之舞弊情事，並因而獲取若干之不法利益等與該罪構成要件相當之事實，均未於犯罪事實內明白認定，詳細記載，遽行變更起訴之圖利罪法條，論處購辦公用物品舞弊罪責，即有未合。
- 5、有關「其他舞弊情事」之概括補充性規定，應指與浮報價額、數量、收取回扣等獲取不法利益者有同等危害性，其行為之客觀不法方法與所列舉行為之客觀不法相當，始足當之。構成要件及犯罪態樣如：
 - (1)偷工減料、以劣品冒充上品、贗品代替真品等行為，而與浮報價額、數量、收取回扣情形相當，具有同等危害性者而言，倘無此情形，自不能遽論以該罪。
 - (2)除使廠商獲得不法利益外，且有害於公共工程之品質或公庫利益之情事者，始足當之。致公庫支付不應支出之費用，或無法達到應有之品質而言。
 - (3)行為人將核算好的招標底價金額逕行提高，而以未低於原底價之最低標廠商得標，並從中獲

得投標金額與原底價之差額之不法利益，此舉有害於公庫之利益貪污治罪條例，應認有其他舞弊情事之違法性。

(4) 公務員若實際上並未購買器材、物品，卻利用其職務上購辦公用器材、物品之機會，虛列（購買器材、物品之）價額、數量，藉以向公庫詐領支出款項者，雖與貪污治罪條例第四條第一項第三款所稱「浮報價額、數量」之文義未盡相符，然二者行為態樣類似，且結果均同使公庫支出不應支出之費用，而侵害相同之國家法益，顯具有同等危害性，依上述說明，自應屬同條款所稱「其他舞弊情事」之範疇，雖然此類犯罪行為亦該當於同條例第五條第1項第二款之公務員利用職務上機會詐取財罪中含有詐欺性質，且行為結果亦有獲得財物或利益之情形構成要件，然在法規競合下，自應依法規競合之法理，從重依同條例第四條第一項第三款公務員舞弊罪之特別規定處斷。

(5) 如僅就行為人獲取不法財物利益之計算為論述，就行為人行為客觀上有無與條文所列舉之浮報價額、數量或收取回扣相類，而有害於公庫利益之舞弊構成要件未於事實明白認定，並於理由內詳予說明，顯有事實欠明及理由欠備之違誤。

(三) 據工程會函復資料，該會辦目前理工程採購公務員之訓練，針對構成圖利罪等相關課程之具體規劃，略以：

- 1、工程會辦理採購專業人員訓練，其基礎訓練課程包含「工程及技術服務採購實務」六小時及「道德規範及違法處置」二小時；進階訓練課程包含

「工程及技術服務採購實務研討」六小時及「採購行為及當事人法律責任」四小時。

- 2、工程會每年委託中國生產力中心等時五個代訓機構辦理公共工程品質管理人員培訓工作，並於九十六年將「工程倫理」課程納入公共工程品質管理教育訓練之回訓課程內。
- 3、工程會於一百年度規劃及製作公共工程「採購常見違失態樣」及「貪污態樣及案例」二門法務相關課程，並建置於公務人力發展中心之「e等公務員」及國家文官學院之「文官e學苑」網站，開放全國公務人員及一般民眾上線選讀。
- 4、協同法務部廉政署共同辦理「公共工程反貪腐座談會」，一百零一及一百零二年度共舉辦八場，由工程會就政府採購現有之防止貪腐措施，及機關人員辦理公共工程犯罪態樣及案例進行說明。

(四)按工程營繕、政府採購等貪瀆案件均屬專業知能，法院與檢察官對於該等案件並非熟稔，亦常出現見解不一之情形，法官與法官之間亦然，例如圖利罪之「不法利益」應否扣除必要成本（費用）及利潤，亦有見解寬嚴不一之情形，凡此均為造成圖利罪容易遭法院判決無罪，定罪率偏低的原因。而有關辦理工程採購之公務員遭以圖利他人罪嫌起訴後之定罪率，更應較一般公務員涉犯圖利罪定罪率為低。另據工程會函復資料及於本院約詢時表示：目前政府採購 99.83%採最低標。即目前政府各級機關承辦工程採購機關、人員，多採簡便不易出錯之「最低標」方式，除因其他採購方式較屬複雜，且易發生行政疏失，甚遭檢察、調查、廉政機關調查、起訴之情事，致生寒蟬效應，即抱著多一事不如少一事，得過且過之心態，勢必無法提昇國家整體競

爭力，重要原因之一，即為該等公務員對貪污治罪條例第四條第一項第三款規定之經辦公用工程舞弊罪，及一般圖利罪之犯罪構成要件並非嫻熟。

(五)綜上，工程會應針對經辦工程採購之公務員，加強辦理有關貪污治罪條例第四條第一項第三款規定之經辦公用工程舞弊罪，及一般圖利罪之犯罪態樣、構成要件及案例分析等，法令及採購實務之訓練，避免誤蹈法網，並能勇於任事，俾增政府效能及我國國際競爭力。

五、法務部與工程會應就貪污治罪條例第四條第一項第三款規定公務員經辦公用工程舞弊罪，定罪率為何及是否較一般公務員涉犯圖利罪定罪率為低，建立相關統計資料，另進行犯罪態樣、有罪、無罪案例原因及分析，建立資訊互通之管道及平台，俾利改進偵查作為，及提供行政機關辦理工程採購之公務員參考依據。

(一)我國辦理工程採購之公務員經常遭以圖利他人罪嫌檢舉、調查、甚至起訴，惟起訴後之定罪率甚低，嚴重打擊公務員勇於任事之意願，使政府施政趨於保守，影響政府效能及我國國際競爭力甚鉅部分，已如前述。惟本案經向權責機關法務部與工程會，調取有關辦理工程採購之公務員遭以圖利他人罪嫌檢舉、調查、遭起訴後之定罪率為何及是否較一般公務員涉犯圖利罪定罪率為低等資料，卻付之闕如。

(二)另按法務部目前係責成臺灣高等法院檢察署成立專案小組，蒐集分析貪瀆案件無罪定讞判決資料，進行無罪案例原因分析，改進偵查作為，以提高貪瀆案件之定罪率。目前已完成部分案例研究分析，並先後將研析成果彙編出版「貪瀆案件無罪判決原因

分析彙編」，提供各檢察署檢察官辦案參考。

- (三)另據交通部所提「檢調機關偵辦貪瀆案件作法對公務員士氣影響之檢討」，建議行政機關作為改進方向：

加強基本法律教育，健全採購及稽核制度機關應定期舉辦研習會，宣導守法觀念並提供觸法判刑之案例，養成公務人員奉公守法之應有品德。另由中央相關主管機關就迭有見解不一之採購議題召開會議，俾研討議定審計、人事、主計及政風單位之統一見解。妥善訂定採購標準作業程序，期從制度面之周延及健全，減少發生貪瀆之機會。另藉有效之稽核制度，及早發現採購缺失並立即改善，防止擴展為貪瀆案件。

- (四)綜上，法務部與工程會應就貪污治罪條例第四條第一項第三款規定公務員經辦公用工程舞弊罪，定罪率為何及是否較一般公務員涉犯圖利罪定罪率為低，建立相關統計資料，另進行犯罪態樣、有罪、無罪案例原因及分析，建立資訊互通之管道及平台，俾利改進偵查作為，及提供行政機關辦理工程採購之公務員參考依據。

調查委員：李復甸