

## 立法院議案關係文書

(中華民國41年9月起編號)  
中華民國102年5月29日印發

## 院總第246號 委員提案第15219號

案由：本院委員姚文智等17人，有鑒於貪污治罪條例各罪當中，有關公務員犯罪之「職務行為」概念範疇，司法實務見解尚存爭議。然公務員非使用職務行為，而係利用職務所衍生之權勢或機會犯罪者，尚非鮮見。且現行貪污治罪條例第五條有「利用職務上之機會詐取財物罪」之規定，亦屬非職務行為所成立之犯罪，則公務員利用職務上之機會要求、期約及收受賄賂之行為，自有入罪化之必要。又公務員利用其權勢或機會，假手無公務員身分之第三人以遂行滿足行賄者之意圖或目的，藉以獲取行賄者之賄賂對價，依學理及判決實務上所稱「間接正犯」概念，本即構成受賄罪，然考量「間接正犯」尚非刑法總則明文所規範，為免司法審判上徒生解釋爭議，自應將此種公務員假手第三人犯罪態樣明確入法，以符構成要件明確性原則及罪刑法定主義。爰提出「貪污治罪條例增訂第五條之一條文草案」，以徹底嚴懲貪污、澄清吏治。是否有當？敬請公決。

說明：

- 一、現行貪污治罪條例第四條第一項第五款「違背職務受賄罪」及第五條第一項第三款「職務上受賄罪」，均以公務員所為涉及「法定職務行為」為限，然若公務員利用本人職權或地位所形成的便利條件，透過第三人行為，為請托人謀取不正當利益，而向請托人索取財物或者接受請托人交付財物為對價者，因非涉行為人「法定職務行為」，無法被現行違背職務受賄罪及職務上受賄罪所涵蓋，將形成刑罰上之處罰漏洞，自有補充立法之必要。
- 二、基於學說與實務通說對「間接正犯」皆採取肯定見解，本條內容自應將公務員利用無公務員身分之第三人提供請託者不正利益，因而獲取請託者提供賄賂之情形，加以規範。

## 立法院第 8 屆第 3 會期第 15 次會議議案關係文書

三、考量此種斡旋收賄行為未侵害公務行為之廉潔性，其社會侵害性較「違背職務受賄罪」較小，與「職務上受賄罪」不法性相當，因而將本罪之法定刑比照貪污治罪條例第五條之刑度予以規範。

四、爰此提出「貪污治罪條例第五條之一條文草案」。

提案人：姚文智

連署人：許添財 田秋堇 何欣純 黃文玲 李昆澤

薛 凌 陳其邁 李俊侶 蔡其昌 葉宜津

陳唐山 吳宜臻 林淑芬 楊 曜 吳秉叡

劉耀豪

## 貪污治罪條例增訂第五條之一條文草案

增 訂 條 文	說 明
<p>第五條之一 利用職務上之機會，藉由強暴、脅迫、利誘、詐欺或其他不正之方法，使第三人提供利益，而對受益人要求、期約、收受賄絡或其他不正利益者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣六千萬元以下罰金。</p> <p>前項所稱第三人，公務員及非公務員均屬之。</p> <p>第一項之未遂犯罰之。</p>	<p>一、本條新增。</p> <p>二、現行貪污治罪條例第四條第一項第五款違背職務受賄罪及第五條第一項第三款職務上受賄罪，均以公務員所為涉及「法定職務行為」為限，然若公務員利用本人職權或地位所形成的便利條件，透過第三人行為，為請托人謀取不正當利益，而向請托人索取財物或者接受請托人交付財物為對價者，因非涉行為人「法定職權行為」，無法被現行違背職務受賄罪及職務上受賄罪所涵蓋，則將此種「斡旋受賄行為」獨立立法，有其必要性。</p> <p>三、斡旋受賄行為是一種間接受賄行為，並非對職務行為廉潔性的直接侵害，並不必然導致對公務員職務行為廉潔性的侵害，所具社會侵害性通常小於一般受賄行為；依刑法體系解釋及比例原則，其法定刑度應較貪污治罪條例第四條第一項第五款「違背職務受賄罪」為低，較為合理。其不法性與同法第五條第一條第三款「職務上受賄罪」相當。爰比照同法第五條「七年以上有期徒刑」之法定刑，擬為本條之刑罰範圍。</p> <p>四、參採德國學說「間接正犯」(Mittelbare Täterschaft)及「正犯後之正犯」(der Täter hinter dem Täter)之法理，將被利用之「第三人」定義包含公務員及非公務員在內。</p> <p>五、就外國之立法例而言，(1)歐洲委員會於1999年1月27日通過之《反腐敗刑法公約》第12條明確要求：各締約國應當在國內法中將斡旋受賄罪行規定為刑事犯罪。(2)日本《刑法》在瀆職罪中規定八種受賄犯罪：單純受賄罪、委託受賄罪、事前受賄罪、第三者供賄罪、加重受賄罪、事後受賄罪、斡旋受賄罪、贈賄罪。(3)新加坡《刑法》規定三種受賄犯罪：公務員一般受賄罪、形式受賄罪、利用影響力</p>

受賄罪。(4)此外，韓國、奧地利、法國、加拿大、泰國、印度、巴基斯坦、羅馬尼亞、捷克和斯洛伐克等國家，均有斡旋受賄罪之相關立法。足見，將斡旋受賄罪獨立立法，已成為國際社會各國立法趨勢。爰建議新增本條內容如擬。