

專題報告

自聯合國反貪腐公約論我國貪污法治之立法展望—以貪污治罪條例為核心

## 一、 研究動機

今年學生參與研究助理計畫中，曾探討涉及貪污治罪條例第4條第1項第4款「以公用運輸工具裝運漏稅物品罪」之立法疑義及其實務適用情形。於參與計畫案的過程中，學生透過研讀大量有關貪污治罪條例的論著和學術文獻，並與教授們進行多次深入討論，逐漸認識到此部法規在我國法律體系中的特殊性、立法上之爭議性及在實務適用中的模糊性。此等問題啟發了學生進一步研究貪污治罪條例的動機，並成為撰寫本論文之啟蒙。

於先前的計畫案中，研究團隊聚焦於貪污治罪條例第4條第1項第4款之評析，而學生期望透過本研究更深入探討貪污治罪條例各項規範所面臨的種種議題，藉由彙整貪污治罪條例整體之立法演進以及實務與學說上之爭議，對貪污治罪條例提出評析，並進一步參考國際反貪污法治趨勢——《聯合國反貪腐公約》，為我國提出未來的修法方向與建議。

## 二、 研究目的

目前現有文獻對於現行貪污治罪條例之立法評析所在有少，尤其在現行法規的構成要件討論及司法實務之適用方面，而較少深入探討未來修法的可能性及方向。因此，本研究旨將研究重心聚焦於貪污治罪條例之修法建議及未來展望，並且將《聯合國反貪腐公約》做為我國立法參考之對象。

為使本研究論述上具有連貫性及理論基礎，本文首先概述《聯合國反貪腐公約》之規範精神與架構，其後，則回顧我國貪污治罪條例的立法背景及其立法目的，透過剖析本條例之歷史演變，更清楚理解其立法初衷及與現今社會需求之間的差距。其次，本文將針對現行法規在執行層面及條文結構上所面臨的問題進行全面檢視。末者，本研究將參考國際反貪污法治趨勢，展望貪污治罪條例未來可能的修正方向，期望對實務操作及學術研究提供參考依據，以促進

法治的健全發展。

### 三、 研究方法與過程

#### (一) 文獻整理分析法

本研究著重於探討「貪污治罪條例之修法建議與未來展望」，為深入剖析我實務與學說上見解，本研究將廣泛蒐集與本研究議題相關之書籍、期刊、會議紀錄、法院判決、研究報告、統計數據、碩博士論文等文獻，進行歸納與分析，以作為本研究論證之運用。

#### (二) 歷史研究法

本研究將參閱貪污治罪條例之法治發展相關資料，透過貪污治罪條例在我國法治史上的更迭，探討其發展沿革其立法理由，並從中歸納其立法脈絡，以探求立法者真意。

### 四、 研究結果

#### (一) 國際反貪腐政策與我國反貪腐法治

2003年10月聯合國大會通過《聯合國反貪腐公約》(United Nations Convention against Corruption, UNCAC)，並於2005年12月14日生效，旨在提供各國政府關於反貪腐法治和政策上之建議、建立全球反貪腐的法律架構，以促使世界各國共同致力於反貪腐議題<sup>1</sup>。此公約為聯合國首次向世界各國倡導反貪腐制度上理想之規範藍圖，於國際反貪腐領域中扮演舉足輕重之角色，而足以作為世界各國預防及控制貪腐制度和組織設計之參考。我國亦於2015年通過

---

<sup>1</sup> 許福生，聯合國反貪腐公約與我國反貪腐刑事政策之思維，台灣聯合國反貪腐公約專題學術研討會論文集，頁39-40(2015)。



聯合國反貪腐公約施行法，使《聯合國反貪腐公約》所揭示之規定，具有國內法律之效力。

以下本研究將先概述《聯合國反貪腐公約》之核心精神與規範大綱，文末則以此公約做為我國貪污法治之立法展望。

### 1. 《聯合國反貪腐公約》之規範概要與核心精神

觀諸《聯合國反貪腐公約》整體條文規範<sup>2</sup>，其主要包含六大項反貪腐機制，分別為（一）預防機制：包括設立預防性反貪腐機構<sup>3</sup>、建立完善的公職人員執行公務之行為守則<sup>4</sup>、建構政府採購之公開透明且客觀標準<sup>5</sup>；（二）刑事定罪與執法機制：公約中列舉各種應入罪化之貪腐行為類型<sup>6</sup>，並規定犯罪所得之凍結、扣押和沒收，以對於證人、檢舉人之保護措施<sup>7</sup>；（三）國際合作機制：包含引渡、受刑人移交、司法互助<sup>8</sup>等；（四）追繳資產機制：本公約規範各締約國應對於外流貪腐資產加以追繳，提供合作與協助，其中包括預防與監測犯罪所得的移轉、透過國際合作追繳資產<sup>9</sup>等；（五）技術援助與訊息：各締約國應彼此援助與交流、分享貪腐資料<sup>10</sup>；（六）實施監督機制：本公約規定應設立締約國會議，促進與監督本公約之實施情形<sup>11</sup>。

另有論者分析《聯合國反貪腐公約》整體規範，認為其最主要之刑事政策精神有四，分別為「預防為主並打防結合、國內外反貪之國際合作、公私協力之治理、打擊貪腐與人權保障並重」<sup>12</sup>。其中在「預防為主、打防結合」面

<sup>2</sup> United Nations Convention against Corruption, Oct. 31, 2003, 2349 U.N.T.S. 41 [hereinafter UNCAC].

<sup>3</sup> UNCAC Article §5.

<sup>4</sup> UNCAC Article §6, §7.

<sup>5</sup> UNCAC Article §9, §10.

<sup>6</sup> UNCAC Article §15-§25.

<sup>7</sup> UNCAC Article §32, §33.

<sup>8</sup> UNCAC Article §44-§49.

<sup>9</sup> UNCAC Article §52-§59.

<sup>10</sup> UNCAC Article §60-62.

<sup>11</sup> 蘇彩霞、胡陸生、蔣建宇，聯合國反貪腐公約與我國刑事法的協調完善，吉林大學出版社，頁 49-56（2008）。

<sup>12</sup> 許福生，前揭註 1，頁 45-49。

相，《聯合國反貪腐公約》側重於政府機關內部治理，即總體性政策、公務人員倫理法治與人事政策，及反貪機構設計等，期望全方面建構以預防為主的反貪腐機制。具體而言，例如：建立預防貪腐機構，負責監督和協調本國反貪腐政策之實施，並累積和宣傳預防貪腐之知識；以效率、透明、公正等客觀原則為基礎，完善公職人員管理之相關制度；建立透明與客觀之採購制度、強化公共財政管理的透明度、建立公共事項之公共報告制度；加強私部門之會計及審計標準與相關操守標準，如對於不遵守規範之行為處以民事、刑事或行政處罰，以強化其工作倫理；建立預防洗錢的措施，如國內金融管理和監督制度；實施監測、跟蹤現金和有關流通票據境轉移的措施；加強反洗錢的國際合作等等<sup>13</sup>。

## 2. 我國過往之反貪腐法治

我國政府向來積極推行反貪腐政策，隨時間演進政策有所更迭。自 1993 年所執行肅貪行動方案以降，陸續執行 2000 年掃除黑金行動方案及 2006 年反貪行動方案。惟過往的反貪腐政策大多侷限於公部門，並僅以「肅貪」及「防貪」為主軸的二元思維<sup>14</sup>。

於法規範面向，我國目前訂有貪污治罪條例、刑法瀆職罪專章、公職人員財產申報法、公職人員利益衝突迴避法、洗錢防制法、政治獻金法、公職人員選舉罷免法、總統副總統選舉罷免法、公務員廉政倫理規範等制度設計，規範範疇可謂相當廣泛。惟此等立法多偏重「肅貪」目的，導致防貪政策精神不易深植於人民心中。再者，從制度實質規範內涵檢討，目前許多法律規定久未修訂，而有不符合現行情勢、難以有效遏阻貪腐之問題，詳見後續（三）之論述。

---

<sup>13</sup> 蘇彩霞、胡陸生、蔣建宇，聯合國反貪腐公約與我國刑事法的協調完善，吉林大學出版社，頁 49-56（2008）。

<sup>14</sup> 管高岳、高青松，「廉政工作成效與問題探討」，刑事法雜誌，第 53 卷第 4 期，頁 81（2010）。

於我國將《聯合國反貪腐公約》內國法化後，法治上是否有實質落實此公約之精神？是否有待增進之處？殊值探討，以下本文將以貪污治罪條例為中心進行討論。

## （二） 貪污治罪條例之立法背景、沿革與保護法益

為全面且深入對法規範進行評析，了解其立法背景、目的與保護法益係相當重要的前提任務。是以，以下將先概述貪污治罪條例立法之時空背景與保護法益。

### 1. 貪污治罪條例之立法背景與沿革

貪污治罪條例之歷史可追溯至 1938 年所制定之懲治貪污暫行條例。該條例時空背景為抗戰期間，係為應對不肖官員利用戰亂中飽私囊的行為、平息社會批評，並維護國家威信並保護國庫所制定<sup>15</sup>。此條例嚴厲懲處剋扣軍餉、採辦舞弊、盜賣軍用品、以軍用舟車航空機等裝運違禁或漏稅物品等行為，規範對象包括軍人和辦理社會公益事務者，以廣義的公務員為犯罪主體<sup>16</sup>。

1943 年，此條例更名為貪污懲治條例，擴大適用的犯罪主體範圍，並新增貪污犯罪類型。抗戰勝利後，由於官員貪污風氣仍然盛行，1945 年修正條例刪除了「作戰期內」字樣，使之成為適用於平時的特別法<sup>17</sup>。嗣後，此條例又於 1954 年被廢止，原因係條此例實施效果不彰、案件比例較低，且有違憲疑慮<sup>18</sup>。廢止後，貪污行為改由刑法瀆職罪章規範。但由於刑罰較輕，導致貪瀆案件增多，政風日墜。為此，1963 年復制定「戡亂時期貪污治罪條例」，並於 1992 年更名為「貪污治罪條例」<sup>19</sup>。

### 2. 貪污治罪條例之保護法益

<sup>15</sup> 陳世煌，「論戡亂時期貪污治罪條例之由來」，刑事法雜誌，第 30 卷第 6 期，頁 21（1968）。

<sup>16</sup> 林家丞，貪污治罪條例第五條之研究，東海法研所碩士論文，頁 7-8（2020）。

<sup>17</sup> 鄭善印，「貪污治罪條例在立法上之評估與檢討」，月旦法學雜誌，第 94 期，頁 59（2003）。

<sup>18</sup> 顧樸先，重要特別刑法實用，軍法專刊社，頁 163-173（1973）。

<sup>19</sup> 鄭善印，前揭 17，頁 60。賴勇佺，「談『以公用運輸工具裝運漏稅物品罪』—貪污治罪條例的前世與今生」，台灣法學雜誌，第 376 期，頁 77（2019）。



貪污治罪條例之保護法益為何，係向來實務與學說上皆有所討論之議題。雖本條例第1條已明定其立法目的為「嚴懲貪污，澄清吏治」，然而隨著社會演進和數次法規修訂，其實際保護的法益究竟為何？不無疑義。目前學界對此問題尚無定論，但主要可歸納為三種見解，分別為：職務行為公正性、人民對於職務公正性之信賴，以及人民對國家公務廉潔與公正之信賴。

第一種見解認為，貪污罪的保護法益應為「國家公務執行之公正性」。此說認為公務員違法執行職務不僅影響公務機關之公正性，尚可能損害公務效率與人民權益，而認為貪污罪同時保障了國家法益與個人法益<sup>20</sup>。我國最高法院的部分判例亦支持這一觀點<sup>21</sup>。

第二種見解乃目前我國多數學說所採納之觀點，其將保護法益定位為「人民對於職務公正性之信賴」。採此見解之學者強調，公務員收賄行為將動搖大眾對公務執行公正性的信心，進而影響社會對政府的整體信任<sup>22</sup>。

然而，近年立法趨勢似乎傾向於第三種觀點，即保護「人民對國家公務廉潔與公正之信賴」。此轉變可自貪污治罪條例的多次修法理由中得到印證，如圖利罪、財產來源不明罪和行賄罪等條文之修訂說明均體現此種思維<sup>23</sup>。此觀點不僅著重公務行為的公正性，還強調了公務人員的廉潔操守，以及這些因素對維護人民對政府信任的重要性。值得注意的是，此觀點亦與德國近期的主流學說相呼應<sup>24</sup>。

由上述可見，貪污治罪條例之保護法益為何仍存有爭議。對此，本文認為本條例之目的係在確保公務員盡忠職守，不為私利而背離其應盡之職責，從而維護人民對國家公務體系誠信運作的基本信賴，故貪污治罪條例所保護之法益

<sup>20</sup> 薛智仁，「公務員圖利罪之立法商榷」，檢察新論，第19期，頁24-25（2016）。

<sup>21</sup> 最高法院28年上字第3136號判例、最高法院69年度台上字第1414號刑事判例

<sup>22</sup> 陳子平，刑法各論（下），頁570，（2016）；甘添貴，刑法各論（下），頁379（2015）。

<sup>23</sup> 甘添貴，刑法各論（下），頁379（2010）。

<sup>24</sup> 許恒達，「公務員斡旋賄賂暨影響力交易罪立法芻議」，政大法學評論，第150期，頁160（2017）。林書楷，「貪污治罪條例之適用與檢討」，興國學報，第15期，頁167（2014）。

應係兼採人民對國家公務廉潔與公正之信賴。

### (三) 貪污治罪條例之立法評析

為提供兼具問題解決性與可行性之修法建議，本研究將透過立法疑義之爬梳，指出現行法之缺漏與有待發展之方向，使接下來所提出之修法建議有所憑據。以下將全面性概述現行貪污治罪條例所面臨之立法問題與爭議：

#### 1. 仍滯於「治亂世用重典」之窠臼，不符《聯合國反貪腐公約》精神

貪污治罪條例之立法背景係在戰時社會物資緊缺之特殊時期，當時為防止公務人員濫用權力和因職業身分難以調查的隱蔽性營私舞弊，影響政府運作機能，進而導致國家內政腐敗、組織違法亂紀，無法抵禦外敵入侵，故制定此法以應對當時的社會現況。由此可見，該法具有特定的人、事、時、地之特殊性，並非常態性的普通刑法，而是一種例外且暫時的特別法<sup>25</sup>。

然而，隨時代變遷，社會環境已發生巨大變化，貪污治罪條例存在之必要性值得商榷。有學者指出，立法者不應僅因貪污瀆職無法徹底遏止，即將具限時性的特別刑法繼續施行，否則有違立法最初目的和精神<sup>26</sup>。

我國立法機關長期以來習慣於以「治亂世用重典」的思維，濫用「特別法優先於普通法」原則，大量制定特別法，期待通過重刑遏止犯罪。然而，此與目前國際反貪污趨勢——《聯合國反貪腐公約》所提倡之「預防為止」精神大相逕庭。並且造成普通刑法與特別刑法之間不法構成要件高度雷同，但刑罰效果迥然不同的情況，破壞了刑罰公平性，且有重複規範、疊床架屋之嫌。如第4條第1項第3款規定的「浮報價額或數量、收取回扣或其他舞弊」行為，與刑法第121條不違背職務之受賄罪和第131條公務員圖利罪的構成要件相似。第5條第1項第3款規定的「對於職務上之行為，要求、期約或收受賄賂或其他

---

<sup>25</sup> 余振華，「廢止貪污治罪條例暨回歸普通刑法之可行性」，月旦法學雜誌，第94期，頁70（2003）。

<sup>26</sup> 余振華，前揭註25，頁71。



不正利益」與刑法第 121 條第 1 項規定幾無二致<sup>27</sup>。此種重複立法不僅導致法律適用上的混亂，也使得刑法瀆職罪章形同具文。在特別法優先適用原則下，具有時性、非常態性特質的貪污治罪條例反而架空了刑法，破壞了法律的安定性、且產生法律適用上之矛盾。

## 2. 構成要件與法律效果不明，違反罪刑法定主義與法律明確性原則

法律明確性原則係指當立法者於立法時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，適當運用不確定法律概念或概括條款，但該抽象概念係受規範者可理解、可預見並得由司法審查加以確認者，方符合法律明確性要求<sup>28</sup>。次按罪刑法定主義係指一個人之行為是否構成犯罪，以及如何對知施以刑罰，必須有法律之明文規定，再按近期實務見解表示所謂罪刑法定主義係指犯罪之法律要件及相關法律效果，均須事先以法律明文規定<sup>29</sup>。

觀諸本條例之條文規範，可見有諸多違反罪刑法定主義與法律明確性原則之規定。首先，在「意圖」要求方面，條例中存在不一致性。有些條文對犯罪行為的意圖未作規定，有些則雖有規定但不完備，導致適用上的困擾和實務判決的歧異<sup>30</sup>。這種不一致使得受規範者難以準確判斷自身行為是否構成犯罪，有違法律明確性原則。其次，法律用語的不明確亦是一個問題。例如，「回扣」和「賄賂」二者之區別在實務和學說中存在爭議；「舞弊」一詞同樣有定義不清、實務見解分歧之問題。此等籠統的法律用語使受規範者難以預見法律的適用界限與效果，顯然有違罪刑法定主義與法律明確性原則<sup>31</sup>。

## 3. 違反比例原則與罪刑相當原則

立法機關在制定刑罰時，必須衡量所欲維護法益之重要性、防止侵害的可

<sup>27</sup> 張麗卿，「台灣貪污犯罪實況與法律適用之疑難」，法學新論，第 28 期，頁 9 (2011)。余振華，前揭註 25，頁 72-74。

<sup>28</sup> 司法院大法官釋字第 432、545 解釋等。

<sup>29</sup> 最高法院 111 年度台非大字第 34 號裁定。

<sup>30</sup> 張麗卿，前揭註 27，頁 13-14。

<sup>31</sup> 余振華，前揭註 25，頁 78。

能性以及矯正行為人的必要性<sup>32</sup>。另就特別刑法之刑度，參酌釋字第 476 號、第 544 號及第 551 號涉及毒品危害防制條例、麻醉藥品管制條例之解釋理由書可知，就特別刑法刑度之制定上，立法者尤應考量該特別刑法之立法目的、法益保護之重要性、行為之侵害性與非難性，而使所採取之措施與所欲達成之目的程度相均衡，且罪責與刑罰需相對應<sup>33</sup>。

貪污治罪條例本於亂世用重典、嚴懲貪污之精神，制定相當嚴峻之法定刑，而面臨諸多學說與實務上之質疑，認為有違反比例原則與罪刑相當原則之疑慮。舉例而言，第 4 條第 1 項所規定的犯罪行為，其法定刑高達無期徒刑或十年以上有期徒刑，相當於刑法中殺人罪的刑度。然而，該條中的多個款項使用了模糊而廣泛的構成要件。相較於殺人罪，本條在如此不明確的構成要件下，卻對行為人科以如此嚴苛之刑罰，顯然有違比例原則和罪刑相當原則。

其次，自比較法角度觀之，針對公務員貪污收賄之犯罪類型，德國刑法設有公務員收賄罪與法官收賄罪，前者法定刑為 6 月以上 5 年以下有期徒刑，情節輕微者，處 3 年以下有期徒刑或科罰金；後者法定刑則為 1 年以上 10 年以下有期徒刑，情節輕微者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑。日本刑法則對公務員貪污收賄之犯罪，訂有普通收賄罪、受託收賄罪、事前收賄罪等，其中最高刑責僅為有期徒刑 7 年，且日本並未另訂有特別刑法之加重處罰規定<sup>34</sup>。

對應於我國刑法之刑度，德國公務員收賄罪之刑責與我國傷害罪、竊盜罪、詐欺罪等財產犯罪相當，法官收賄罪之罪責則類似於我國之傷害致死罪與加重竊盜罪；惟我國貪污治罪條例第 4 條卻將公務員貪污行為之刑責訂為無期徒刑或十年以上有期徒刑，相當於我國刑法殺人罪之刑度，可見我國立法之嚴

---

<sup>32</sup> 司法院大法官釋字第 775 號解釋理由書。

<sup>33</sup> 余振華，「刑法瀆職罪章與貪污治罪條例合併規定之檢討」，法令月刊，第 59 卷第 6 期，頁 29（2008）。

<sup>34</sup> 趙萃文，「輕罪重判？從韓豫平案看〈貪污條例〉修法」，清流雙月刊，第 40 期，頁 53（2022）。



峻<sup>35</sup>。

雖各國之社會背景與法治環境有所不同，自得對公務員貪污收賄行為有不同之評價，然我國刑法之修訂多受德國與日本刑法影響，且德國、日本與我國在國家體制上皆屬民主自由、經濟社會高度發展之國家，僅我國貪污治罪條例第4條訂有如此嚴厲之法律效果，在立法上實有輕重失衡、違背罪刑相當原則之疑慮。但我國貪污治罪條例的法律效果遠比此兩國嚴厲，在立法上存在輕重失衡的問題。

此外，有多項法實證研究統計與分析數十年間涉及貪污治罪條例之法院判決。其研究結果亦表明，縱立法上大幅提高了公務員貪污之法定刑，然審判實務中的法院為避免情輕法重，經常援引刑法第59條的減刑規定<sup>36</sup>。此現象愈發凸顯本條例法定刑的不合理性。

#### 4. 不合時宜之立法，增加司法資源之耗費

貪污治罪條例雖旨在通過提高刑責來嚇阻公務員的貪污行為，但實際效果卻有適得其反之嫌。蓋本條例的法定刑過高，法院在審判中往往傾向援引刑法第59條予以減刑，以避免違反罪責相當原則。此種情況不僅未能達到立法者期望的遏制效果，反而加重法官審判上之負擔<sup>37</sup>。且由於貪污治罪條例屬於罪刑較重之案件，導致檢方與法院通常會投入更多的人力、時間和資源進行證據調查、事實認定和法條涵攝，以確保訴訟的正確性和公平性<sup>38</sup>。

相關實證研究統計顯示，法院在審判中往往未能依循貪污治罪條例的立法精神對被告做出重判，而是頻繁援引刑法第59條予以減刑。這種情況表明，本條例並未能有效發揮通過嚴厲刑責遏阻公務員貪污犯罪的作用。相反地，反而

---

<sup>35</sup> 趙萃文，同前註，頁53。

<sup>36</sup> 「貪污治罪條例侵占罪與刑法業務侵占罪之判決分析」，犯罪與刑事司法研究，第9期，頁59-67（2007）。黃序立、劉乃容、林佩君、楊喬茵、楊雯雅，「貪污治罪條例重刑化之批評：以第4條第1項第1款為中心」，[https://web.ntnu.edu.tw/~hlshao/107\\_DH/2021\\_antiCorruption3.html](https://web.ntnu.edu.tw/~hlshao/107_DH/2021_antiCorruption3.html)（最後瀏覽日：2024年10月10日）

<sup>37</sup> 紀致光，同前註，頁76-79。

<sup>38</sup> 紀致光，同前註，頁76-79。



使當事人、檢調機關和法院不得不投入過多的勞力、時間和費用，造成了訴訟資源的浪費。

總體而言，貪污治罪條例雖出於打擊貪污、維護廉政之良好初衷，然而其中存有諸多問題，包括不符合現時社會、重複立法、違反罪刑法定主義和法律明確性原則、違反比例原則與罪刑相當原則，以及造成加重司法負擔等。此等問題不僅影響了法律適用的公平性和效率，亦恐損及公民權益。因此，本文認為，實有必要對貪污治罪條例進行全面的檢討，以建立更加合理、公正和有效的反貪污法律體系。

#### （四） 貪污治罪條例之修法建議與我國反貪腐法治之未來展望

承前所述，貪污治罪條例許多條文在是否合法明確性、比例原則等憲法原則上皆飽受質疑，且部分條文甚至已不符合當前政治、經濟結構與社會現況。是以，實務與學界多年來即倡議應全面深入檢討現行貪污治罪條例之立法妥適性。於2022年台灣高等檢察署所舉辦探討貪污治罪條例立法之研討會，即有學者指出，我國現行反貪法治主要問題在貪污治罪條例制訂於動員戡亂時期，有其特殊時代背景但未必符合當今社會之現況，且構成要件不明確，法律效果又甚為嚴厲，常有情輕法重之情形，或法官因而避免重判，導致檢察官被質疑未善盡舉證責任<sup>39</sup>。該學者呼籲，應重新檢視相關法律規定，在符合明確性原則、罪責原則及比例原則下，建構全新反貪腐法治。

經前述爬梳本條例各面向之立法疑義後，本文亦認為實有必要對於貪污治罪條例進行修法，並得參酌《聯合國反貪腐公約》所樹立之反貪腐法治和政策上之建議，進行相關法治之引入與調整，以期建立更合宜、公正、符合國際思潮之反貪污法治體系。

##### 1. 貪污治罪條例之修法藍圖－貪污治罪條例應予廢除、回歸刑法

---

<sup>39</sup> 林鈺雄，「貪污治罪條例與刑法的整併－追訴標準與立法展望研討會」，最高檢察署月刊，第3期，頁9-10（2022）。

我國對於公務員貪腐之立法現況，係由貪污治罪條例和刑法貪瀆罪章二法雙頭馬車規範的情況，且面對存有眾多立法妥適性爭議之貪污治罪條例，實務與學說所提出之修法建議所在有多，本文歸納出兩種主要的修法建議。

首先，有學者基於避免大幅度修法造成社會衝擊之考量，認為應「分別修正刑法與貪污治罪條例」，並建議貪污治罪條例現有諸多處罰規定應予以刪除或明確構成要件，且得增列擴大沒收制度、法人責任、免責條款、影響力交易罪與白手套罪等<sup>40</sup>。另有見解認為，正本清源之道應為「廢止貪污治罪條例，整併至刑法」，例如修正刑法現有的公務員職務收賄罪，區分為一般職務收賄與加重職務收賄，並創設新的立法用語「職務行使」，同時結合緩起訴等訴追裁量規定，增加訴追籌碼，讓有限的司法資源更能精準運用<sup>41</sup>。此外，學者亦主張於貪污治罪條例整併入刑法後，刑法中應新增訂影響力交易罪、商業賄賂罪、餽贈罪等，使我國反貪法治更完整。

對於究竟應否廢止貪污治罪條例此爭議，本文認為回顧過往貪污治罪條例之相關修法，大多僅是零星式、片斷式之修法，始終欠缺整體宏觀思維。本於此修法經驗，加上現行貪污治罪條例須檢討修正之處，何其眾多，本文認為單純修正貪污治罪條例，恐面臨治標不治本，無從整體優化現行之法貪污法治之疑慮。再者，觀諸國際間反貪污法治指標《聯合國反貪腐公約》所提倡之反貪腐核心精神——「預防為主、打防結合」，現行的貪污治罪條例反而係強調的以重型懲罰之「治罪」，而忽略事前貪腐之預防及其他配套措施<sup>42</sup>。是以，本文認為廢止爭議眾多之貪污治罪條例，將相關規範整併入刑法較為妥適，以避免雙頭馬車、立法紊亂之問題。

## 2. 一概重刑並非最佳選擇，應層級化貪污類型

<sup>40</sup> 李濠松，「貪污治罪條例與刑法的整併—追訴標準與立法展望研討會」，最高檢察署月刊，第2期，頁6-7（2022）。

<sup>41</sup> 林鈺雄，前揭註39，頁9-10。

<sup>42</sup> 許福生，前揭註1，頁66。



貪污治罪條例向來採「治亂世用重典」之立法模式，而面臨許多個案情輕法重、違反罪刑相當原則之質疑。本文認為我國乃法治國家，對於公務員貪腐之防制應符合憲法所強調之比例原則，方為妥適。

對於各類貪污行為之規範，本文除了建議現行貪污治罪條例應參考《聯合國反貪腐公約》所列舉之 11 大類犯罪類型，增訂利用職務上之機會挪用他人財產罪、影響力交易罪、商業賄賂罪、餽贈罪等之外<sup>43</sup>，更應層級化各種貪污行為。申言之，立法者應依構成要件之重輕，區別為重度貪污、中度貪污以及輕度貪污行為三者，而訂有不同程度之刑罰。舉例而言，貪污治罪條例第 4 條第 4 款規定以公用運輸工具裝運違禁物品或漏稅物品者，即得處無期徒刑或十年以上有期徒刑，甚至得併科新台幣一億元以下罰金，然觀諸其構成要件行為並非屬於嚴重貪污行為，卻有極重的刑罰，顯然有刑罰輕重失衡的問題<sup>44</sup>。是以，本文認為確有必要依貪污行為之情節不同，適當調整其刑度，以符合罪刑相當原則。

### 3. 「治罪」應與「預防」並行，建構打防結合之反貪體系

長期以來，我國反貪政策一直側重於修訂貪污治罪條例，採取加重刑度的方式以達到威嚇效果。此種立法模式，雖然體現了政府打擊貪腐的決心，然其實效性卻備受質疑。隨國際反貪趨勢之發展，尤其是《聯合國反貪腐公約》的推行，以及我國將《聯合國反貪腐公約》內國法化後，本文認為未來立法藍圖應將過往以「肅貪」為核心之立法精神，轉變為「防貪與肅貪」並重。

參酌《聯合國反貪腐公約》，有效的反貪策略應著重於提高定罪率、加強國際合作，以及增加潛在犯罪者被定罪的風險<sup>45</sup>。具體而言，應考慮設立獨立的反貪腐機構，確保其人事與財政獨立性，並賦予其整合政府資源的權力<sup>46</sup>。在

<sup>43</sup> 吳耀宗，「我國刑事實體法應如何與聯合國反貪腐公約接軌」，聯合國反貪腐公約專題學術研討會論文集，頁 270-71 (2015)。

<sup>44</sup> 陳志祥，「貪污治罪條例在內容上的評估與檢討」，月旦法學雜誌第 94 期，頁 33 (2003)。

<sup>45</sup> 許福生，前揭註 1，頁 55-57。

<sup>46</sup> 許福生，台灣反貪之刑事政策，頁 42-45 (2020)。



實體法層面，可考慮將刑罰界限前置化，如增訂貪污被告不說明可疑財產來源罪；在訴訟程序上，則可引入特殊偵查手段，如舉證責任的適度轉換、保護檢舉者與證人、汙點證人免責制度等，以提高貪腐犯罪的定罪率<sup>47</sup>。

本文認為上述措施將有助於實現對貪污犯罪之快速入罪，強化刑罰的迅速性和確定性，從而有效防治貪腐行為，並建立治罪與預防並行之反貪污體系。

## （五） 結論

綜上所述，我國反貪腐法治雖歷經多次修訂，仍存在諸多問題。貪污治罪條例作為特別法，其立法精神源於「治亂世用重典」的思維，與現今社會環境及國際反貪趨勢已有所脫節。本文認為該條例存在違反罪刑法定主義、法律明確性原則、比例原則及罪刑相當原則等疑慮，不僅造成法律適用上的混亂，更可能損害公民權益。

鑑於此，本文認為貪污治罪條例應有修法之必要，且目前國際主流趨勢之《聯合國反貪腐公約》值得參考。本文提出以下修法建議：首先，應廢止貪污治罪條例，將相關規範整併入刑法，以避免立法疊床架屋之紊亂。其次，應層級化貪污類型，依據行為情節輕重，合理調整刑度，以符合罪刑相當原則。三者，未來立法方向應參考《聯合國反貪腐公約》所強調之「預防為主」精神，從單純「肅貪」轉向「防貪與肅貪」並重。具體而言，應考慮設立獨立的反貪腐機構，在實體法上前置刑罰界限，在訴訟程序上引入特殊偵查手段。藉由提高定罪率、加強國際合作，以及增加潛在犯罪者被定罪的風險，建構一個更為全面、符合國際標準的反貪腐法治體系。達成有效遏制貪腐行為，維護國家廉政，促進社會公平正義之目的。

---

<sup>47</sup> 許福生，前揭註1，頁63-64。

## 五、 問題討論

- (一) 於聯合國反貪腐公約內國法後，現行貪汙治罪條例應何去何從？是否應被廢止？抑或獨立修法？以及改為增訂貪汙防制條例是否可行？
- (二) 於建立「預防為主」之反貪腐法治上，除法規面之制定外，是否有其他行政上配套措施，以建立更健全之反貪腐體系？

## 六、 參考文獻

### (一) 專書著作

甘添貴，刑法各論（下），頁 379，2015 年。

陳子平，刑法各論（下），2016 年。

蘇彩霞、胡陸生、蔣建宇，聯合國反貪腐公約與我國刑事法的協調完善，吉林大學出版社，2008 年。

顧樸先，重要特別刑法實用，軍法專刊社，頁 163-173，1973 年。

### (二) 期刊論文

余振華，「刑法瀆職罪章與貪污治罪條例合併規定之檢討」，法令月刊，第 59 卷第 6 期，頁 29，2008 年。

余振華，「廢止貪污治罪條例暨回歸普通刑法之可行性」，月旦法學雜誌，第 94 期，頁 70，2003 年。

吳耀宗，「我國刑事實體法應如何與聯合國反貪腐公約接軌」，聯合國反貪腐公約專題學術研討會論文集，頁 270-71，2015 年。

李濠松，「貪污治罪條例與刑法的整併—追訴標準與立法展望研討會」，最高檢察署月刊，第 2 期，頁 6-7，2022 年。

林家丞，「貪污治罪條例第五條之研究」，東海法研所碩士論文，頁 7-8，2020 年。

林書楷，「貪污治罪條例之適用與檢討」，興國學報，第 15 期，頁 167，2014 年。

林鈺雄，「貪污治罪條例與刑法的整併—追訴標準與立法展望研討會」，最高檢察署月刊，第 3 期，頁 9-10，2022 年。

紀致光，「貪污治罪條例侵占罪與刑法業務侵占罪之判決分析」，犯罪與刑事司法研究，第 9 期，頁 59-67，2007 年。

張麗卿，「台灣貪污犯罪實況與法律適用之疑難」，法學新論，第 28 期，頁 9，2011 年。

許恒達，「公務員斡旋賄賂暨影響力交易罪立法芻議」，政大法學評論，第 150 期，頁 160，2017 年。

許福生，台灣反貪之刑事政策，頁 42-45，2020 年。

許福生，聯合國反貪腐公約與我國反貪腐刑事政策之思維，台灣聯合國反貪腐



公約專題學術研討會論文集，頁 39-40，2015。

陳世煌，「論戡亂時期貪污治罪條例之由來」，刑事法雜誌，第 30 卷第 6 期，頁 21，1968 年。

陳志祥，「貪污治罪條例在內容上的評估與檢討」，月旦法學雜誌第 94 期，頁 33，2003 年。

管高岳、高清松，「廉政工作成效與問題探討」，刑事法雜誌，第 53 卷第 4 期，頁 81，2010 年。

趙萃文，「輕罪重判？從韓豫平案看〈貪污條例〉修法」，清流雙月刊，第 40 期，頁 53，2022 年。

鄭善印，「貪污治罪條例在立法上之評估與檢討」，月旦法學雜誌，第 94 期，頁 59，2003 年。

賴勇佺，「談『以公用運輸工具裝運漏稅物品罪』—貪污治罪條例的前世與今生」，台灣法學雜誌，第 376 期，頁 77，2019 年。

薛智仁，「公務員圖利罪之立法商榷」，檢察新論，第 19 期，頁 24-25，2016 年。

### (三) 其他資料

United Nations Convention against Corruption, Oct. 31, 2003, 2349 U.N.T.S. 41.

黃序立、劉乃容、林佩君、楊喬茵、楊雯雅，「貪污治罪條例重刑化之批評：以第 4 條第 1 項第 1 款為中心」，

[https://web.ntnu.edu.tw/~hlshao/107\\_DH/2021\\_antiCorruption3.html](https://web.ntnu.edu.tw/~hlshao/107_DH/2021_antiCorruption3.html) (最後瀏覽日：2024 年 10 月 10 日)