

專案質詢

8-2-1-0125

立法院議案關係文書 中華民國 101 年 9 月 15 日印發

案由：本院李委員應元，針對近日檢方查出有大學教授以不實單據核銷國科會補助費，檢察總長黃世銘指出，若有國立大學教職員涉案，檢方均定調為「授權公務員」，將以貪汙治罪條例、刑法偽造文書等論罪。惟此看法，容有以下可議之處，特向行政院提出質詢。

說明：

- 一、依照刑法第十條第二項第一款後段之「依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者」的「授權公務員」概念，行為人必須從事「公共事務」，方才能夠成為公務員。大學教授使用或申請研究經費，以向廠商或店家購買計畫相關物品之行為，並非公權力之行使，而屬私法上之交易，買賣雙方係屬平等，不具優勢與劣勢之關係。況且，大學教授之採購目的，不在履行公共行政之任務，而係屬於表現其學術自由的個人研究活動，故而即便濫用，也不能因此成為「授權公務員」。
- 二、二〇〇五年刑法修法時所加入的「授權公務員」理由，其中所提到的公立學校及國營事業中之承辦或監辦採購人員，係因其依政府採購法有關招標、審標、決標爭議之審議判斷視同訴願決定，性質上屬於執行公權力之行為，致使其成為所謂的公務員，而與其使用公款從事採購無關。亦即，是否動用公款並非重點。至於在計畫物品請購程序中未為招標、審標、決標爭議之審議的國立大學教授，根本就無所謂的行使公權力可言，絕非修正理由所稱的「公立學校之承辦、監辦採購等人員」。
- 三、刑法的財產犯罪原本就含有對國家財產之保護。但若要把不法取得國家財產之犯行提升到貪瀆層次，而如貪汙治罪條例第五條第一項第二款之犯罪時，行為人一方面必須符合公務員身分外，另方面其詐欺行為也必須與是利用職務上之機會為之。並且，法條中所稱之「職務」，在概念上必須是與履行國家任務有關之公職務為內涵，方才符合貪瀆之內涵。
- 四、申言之，公務員犯罪係屬所謂身分犯，但非謂具有身分者即構成犯罪，該身分必須和個別貪瀆構成要件所指稱之不法行為與情狀相結合，始能彰顯該罪所要譴責之不法與罪責。因

立法院第8屆第2會期第1次會議議案關係文書

此，縱使透過刑法第十條第二項第一款前段所謂的「身分公務員」概念，認為服務於國立大學的教師係屬公務員，也應判斷教師的研究活動是否係屬履行國家任務之職務。此在答案上係屬否定，理由如前所述，不待辭費。是以，國立大學教授詐領國科會補助，其在身分上並非所謂的公務員，不應有貪汙治罪條例之適用。

五、誠然，教授詐欺犯行固不足取，檢察官自須依法偵查，並做出適當之追訴與否決定；但是作為司法人員的檢察官，更要遵守法律，而非曲解刑法公務員概念之上級指令或最高法院見解，嚴重牴觸罪刑法定原則。