

本期目錄瀏覽：

- 法今天地：公務員背信罪相關概念及案例解析
- 機密視窗：行動裝置的資安危機
- 安全天地：開車低頭族先勸再抓 等紅燈也不能玩
- 健康常識：小心妊娠糖尿病

● 法今天地

公務員背信罪相關概念及案例解析

◎李志強

壹、前言

反貪污已是世界各國重視之議題，目前我國反貪污法制主要係規範「公務員向人民收賄」及「人民向公務員行賄」之行為，且不論公務員有無違背職務，行賄者與收賄者均屬違法，此在刑法、《貪污治罪條例》有所明文。相較於前述公務員賄賂之規定，我國對私人企業間的賄賂行為卻無專法規範，實務上對此多以刑法及《證券交易法》所規定之背信罪、侵占罪或詐欺罪等條文論處。

在此不禁令人好奇，究竟公務員有無背信罪之適用？其與圖利罪、瀆職罪、侵占罪之間又有何區別？此乃攸關公務員之法律責任。

有鑑於此，本文將先釐清相關概念，再從實務上解析公務員背信罪，並舉出具體案例，期有助公務員避免誤觸法網，同時提供社會大眾參考。

## 貳、概念釐清

背信罪於刑法第 342 條明定：「為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之利益，或損害本人之利益，而為違背其任務之行為，致生損害於本人之財產或其他利益者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科一千元以下罰金。前項之未遂犯罰之。」綜觀其構成要件，與一般認為只要不守信用，就會成立背信罪之觀念有很大差別。

若從條文來看，客觀上，加害人必須有為他人處理事務之義務，換言之，加害人與本人（即被害人）之間需有特定的關係，亦即加害人有為本人處理事務之義務（例如委任關係），而其行為必須符合「違背其任務之行為」，且其行為結果為「致生損害於本人之財產或其他利益」；主觀上，行為人須有「意圖為自己或第三人不法之利益，或為損害本人之利益」，也就是說加害人必須具有犯意始構成本罪，因此本罪不處罰過失犯，但對於未遂犯則有處罰之規定。為進一步釐清相關概念，以下就公務員背信罪部分，重點說明實務見解：

### 一、適用對象

依條文內容，其並無明確規範適用對象為公務員或一般人民，是否據此即可認定公務員為適用主體？不無疑義。申言之，公務員違背職務，圖利自己或他人，或造成公務機關之財產損失時，若不符合《貪污治罪條例》圖利罪之構成要件時，得否成立刑法背信罪且依公務員身分加重規定論罪？法務部對此採肯定說，理由主要如下：

（一）公務員可為刑法背信罪之犯罪主體，所謂違背之職務，依現行實務見解，包含公務、私經濟行為在內。公務員在國家、地方自治團體、國營事業服務，均合於刑法第 342 條所稱「他人」之要件，而公務員執行公務，係為國家、地方自治團體或國營事業處理事務時，其意圖為自己或他人不法利益，或損害國家、地方自治團體或國營事業之利益，違背其任務，致生損害於國家、地方自治團體或國營事業之利益者，應屬構成背信罪之要件。

（二）公務員貪瀆罪之立法向以嚴刑重處，故其違背職務圖利於自己或他人，或致生損害於公務機關時，若不符合圖利罪之要件，則應審視是否構成背信罪之要件，再依刑法第 134 條公務員加重處罰規定（即加重其刑二分之一）論處。

## 二、犯罪意圖

首先，背信罪以有取得不法利益或損害本人（即被害人）利益之意圖為必要，若無此意圖，即屬缺乏意思要件，縱有違背任務之行為，並致生損害於本人之財產或其他利益，亦難構成本條之罪。再者，若本人利益之受損害，乃基於正當原因，並非不法，則因缺乏犯罪意思要件，亦不構成本罪。最後，背信罪條文所謂意圖為自己或第三人取得不法利益一語，原指自己或第三人在法律上不應取得之利益，意圖取得或使其取得者而言，如果在法律上可得主張之權利，即屬正當利益，雖以非法方法使其實現，僅屬於手段不法，則無構成背信罪之餘地。

### 三、處理事務

背信罪須以為他人處理事務為前提，係指受他人委任，而為其處理事務而言。如前所述，由於公務員擔任公務，其所處理者係公眾之事務，並非自己事務，因此符合處理事務之要件。

### 四、與相類犯罪行為之競合關係

由於背信罪與圖利罪、侵占罪、詐欺罪或瀆職罪極為相似，特此說明實務見解：

(一) 依據最高法院判決，認為公務員對於主管之事務，如有意圖為自己或第三人不法之利益，或損害其服務機關之利益而為違背其職務之行為，致生損害於服務機關之財產或其他利益者，縱因不符合《貪污治罪條例》或其他瀆職罪特別規定之構成要件，而不成立貪污或瀆職罪名，仍非不可以背信罪相繩。換言之，若發生一行為觸犯數罪名，而侵害同一機關財產法益之情形時，應優先適用特別法《貪污治罪條例》之圖利罪或瀆職罪；於不成立時，始得依普通法之公務員背信罪論處。

(二) 實務上認為，侵占係特殊之背信行為，背信指為他人處理事務之人，以侵占以外之方法，違背任務，損害本人利益之行為而言。若侵占罪，則以侵占自己持有他人之物為其特質，至其持有之原因如何，可以不問。故就處理他人事務之持有物，以不法所有之意思，據為己有，係屬侵占罪而非背信罪。

(三) 背信罪為一般的違背任務之犯罪，若為他人處理事務，意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使他人交付財物者，應成立詐欺罪，不能論以背信罪。

(四) 公務員關於職務上之行為，有時雖亦足以構成背信罪，然以不合於瀆職罪之構成要件為限，如其犯罪行為已足成立瀆職罪名，

即不能以其違背職務而認為構成背信罪。由於瀆職罪係以公務員直接行使職務之行為為規範對象所成立之罪，而公務員背信罪是以公務員假借職務上之權力、機會或方法而犯罪者，因前者屬於特別規定，故當發生法規競合時，即應優先適用瀆職罪。

## 參、案例解析

### 一、案情摘要

某甲於民國 98 年間擔任苗栗農田水利會工務組副工程師，因接受苗栗縣大湖鄉鄉民代表某乙之請託，假借其職務上主辦並設計經水利署核准補助「麻竹窩主圳等改善工程」之機會，基於意圖為某乙不法之利益，於設計圖上登載不實並對外公告招標，其後還指示得標承包商某丙依照現有地形，將本應施作長 74 公尺之護坡改作成一矩形之蓄水池，某甲違背其承辦「水利會事業區外農田水利設施更新改善計畫」之任務，使某乙免予支付共計 24 萬 4,364 元之工程費用，並損害苗栗農田水利會將上開經費用於適法公共建設之利益。案經臺灣苗栗地方法院檢察署檢察官將某甲以《貪污治罪條例》之圖利罪起訴。

### 二、判決分析

臺灣苗栗地方法院認為，某甲所從事之工作內容及性質，涉及公共事務之公共利益且具有法定職務權限之公權力，其身分自屬刑法第10條第2項第1款所定「其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限」之公務員。而《貪污治罪條例》之圖利罪係以明知違背法律、法律授權之法規命令、職權命令、自治條例、自治規則、委辦規則，或對多數不特定人民就一般事項所作對外發生法律效果之規定而言，且上開法令須與公務員之執行職務所應遵循或行使裁量權有直接關係者為限。本案檢方以某甲違反《振興經濟擴大公共建設特別條例》及《經濟部水利署補捐助辦理灌區外水利設施維護更新計畫作業及管考要點》，故認為某甲犯《貪污治罪條例》之圖利罪；然法院認為《振興經濟擴大公共建設特別條例》第4條，主要係解釋擴大公共建設投資計畫之定義和內容，並非就執行具體職務所為之義務性規定，故與某甲執行職務所應遵循或行使裁量權無直接關係；此外，《經濟部水利署補捐助辦理灌區外水利設施維護更新計畫作業及管考要點》係水利署為規範縣市政府及農田水利會辦理水利會灌區外水利設施維護更新工程所訂定，其規範適用之對象，係針對縣市政府及農田水利會等執行單位，顯然係為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生規範效力之一般、抽象的行政規則，僅單純發生對內之法律效果，與一般人民之權利義務無涉，且苗栗農田水利會對於為私人興建蓄水

池乙事，亦無相關法令可資遵循。綜上，自均與圖利罪之「違背法令」要件未合。

某甲明知因地形限制，無法在舊有圳路旁施作長 74 公尺護坡之事實，竟在其職務上製作之「栗林流水東外坡圳改善工程」之設計圖上，登載工程內容係在已設圳路旁施作 74 公尺護坡工程之不實事項，並以該設計圖作為對外公告之招標文件內容，此乃行使公務員登載不實之文書犯行，與其所犯之公務員背信犯行，其間具有局部同一之情形（亦即該行使公務員登載不實文書犯行，應屬某甲為違背其任務行為之一部分）；依前開說明，某甲係以一行為觸犯前揭 2 罪名，應依刑法第 55 條想像競合犯之規定，從一重論以刑法第 342 條第 1 項、第 134 條前段之公務員假借職務上之機會故意犯背信罪處斷，故判決某甲有期徒刑 2 年。本案某甲雖經上訴但遭駁回。

#### **肆、結語**

近年來國內知名高科技業者接連爆發員工向供應商索取回扣或虛報款項之企業貪污弊案，不法者多是以背信罪遭到起訴或判刑。從本文可知，不僅是一般民眾，公務員也應引以為戒，因公務員只要有為自己、他人，或損害公務機關利益之意圖，而違背其職務且造成損



害者，即使不構成圖利罪或瀆職罪，但仍將面對背信罪刑事責任之追究。（作者為國家通訊傳播委員會政風室科長）（摘自清流月刊 1 月號）

## ● 機密視窗

### 行動裝置的資安危機

◎林穎佑

隨著科技進步，智慧型手機及平板電腦已非常普及，正在改變民眾的生活習慣。現今隨著行動上網技術的進步，人們可以隨時隨地上網，但在方便之餘，也衍生許多資訊安全的問題。根據統計，2014 年 4 月惡意與高風險行動裝置已突破二百萬支。值得注意的是，行動裝置遭到入侵，其損失不會只有手機上的資料，透過「雞蛋全部放在同一個籃子」的雲端科技，將使資安問題更加擴大。

對現代人來說，智慧型手機已是許多人的生活必備品，經由智慧型手機可以與雲端連結，達到收發信件、資料儲存、線上交易（網路銀行、電子商務）等功能，無形中讓智慧型手機內部的資料成為駭客覬覦的目標；特別是在雲端管理上，雲端科技的應用主要是依賴行動數位傳遞，讓使用者的每一個端點都能連結到資料庫，並透過技術使其達到即時共享與傳遞資訊的功能；但這也代表只要有一端失守，就可能造成整個雲端防線的崩解，而在遭到入侵當下，雲端系統商又因

必須保持與其他作業系統端連線而不能立即斷線維修。這讓有心人士開始嘗試攻擊防護相對薄弱的智慧型手機，並藉此作為日後侵入其他資料庫（如 FB 帳號、電子郵件信箱、線上交易平臺）的跳板，達到竊取個人帳戶資料密碼之目的，方便日後在黑市兜售，藉此獲取更大的利潤（如販賣信用卡資料、竊取帳戶、假身分申請手機或金融帳戶等）。

## 軟體的風險

目前一般民眾在下載手機應用軟體時，最容易忽略其帶來的風險。APP 軟體是 Application 簡稱，其特別指為手機所設計的應用軟體。依據目前主要的三種智慧手機平臺：蘋果的 IOS 系統、Google 的 Android，以及較少人使用的 Window 系統，許多軟體商都針對這些系統設計出搭配的應用軟體。一般人在下載 APP 軟體時，都只注意其便利性及實用性，卻忽略在授權給相關軟體開發商時，可能也在無意間「同意」授權軟體商取得許多使用者的資料，像是通訊錄、GPS 定位紀錄（藉此追蹤使用者位置），甚至是線上遊戲紀錄。因此在使用類似軟體時，或許已洩漏了許多重要資料給有心人士。如近年來風行兩岸的交友聊天程式，便傳出其通話紀錄會遭到第三方側錄並傳送到某國的消息。有鑑於該通訊系統在外國並不普及，因此該公司重新

在新加坡設立新公司，並將交友軟體重新命名推出，期望藉此打入市場。雖然就系統商而言，是需要消費者適當地回饋使用意見，藉此來強化其系統功能以及改善缺點，但若是駭客藉此竊取個資加以應用，例如進行網路詐騙、利用個資於通訊軟體之通訊錄發送惡意連結等，便是目前難以防範的弱點。除了部分廠商有系統地蒐集資料外，更有許多駭客直接仿造知名 APP 軟體，放置在網路空間提供使用者下載。對一般消費者而言，分辨是否由官方發布的 APP 軟體是有相當程度的困難；且在價格的考量下，若能以較低廉的價格取得相同的價值，通常能有效吸引消費者下載，特別是許多軟體都標榜著免費下載，更具有相當吸引力。

除了竊取資料之外，行動裝置惡意軟體也從一開始相對無害地彈出廣告訊息，希望使用者點擊以增加廣告收益；一路演化到今日的高費率服務盜用程式（主動幫被害人撥打高付費電話，或主動下載需要較高花費的其他軟體）、後門程式，甚至是 Rootkit 駭客工具，以及新出現的手機綁架軟體（透過 APP 系統控制對方手機，要求對方付出高額「贖金」才予解除控制）。此外透過 Onion Router 惡意程式（一般俗稱 TOR）更可以讓使用者在網路上「匿名」；網路犯罪者會利用 TOR 來隱藏自己的行蹤，並連上伺服器來遠端遙控受害者的行動裝置；一旦成功建立連線，便可透過此方式執行一些惡意行為，如：撥打某些

高額付費電話、攔截並讀取文字簡訊、將簡訊發送至特定號碼等。使用 TOR 可讓犯罪者的行蹤更難被追查，也更難追蹤其幕後操縱的伺服器。

## 硬體的選擇

而在硬體方面，先前在臺灣掀起搶購風潮的大陸製手機（小米機），也傳出其手機在設計上，已植入會定期回傳資料的相關程式，曾引發許多討論。目前廠商已坦承手機會將用戶個人資料回傳到小米北京伺服器，但強調小米將消費者資料回傳至北京，是為了對應消費者身分資料是否可以使用其他通訊功能。惟根據許多資訊安全公司的測試指出，小米機會傳送手機的 IMEI、IMSI 碼號、個人資料與簡訊。這對小米機的使用戶造成負面影響，擔心是否還有更多竊資行為只是尚未公布。畢竟從技術面上，透過鎖定特定手機用戶，利用遠端遙控方式，可以打開目標的麥克風，甚至攝影機鏡頭，藉此達到竊聽與偷窺的目的是可行的。而也有言論指出其他國家的品牌，也有類似的機制，因此只要是使用手機便有個資外洩可能。如之前發生的史諾登事件中，便有指出美國政府透過稜鏡計畫來達到監聽之目的，而許多網路、通訊公司也在其配合名單之中，這些新聞都一再顯現出智慧型手機的資安問題。

此外，智慧型手機為了便利以及輕薄設計，也帶來電量的限制，這都讓使用者需要攜帶行動電源或充電器，以維持手機的運作。針對此行為，駭客便利用使用者下載的漏洞，將病毒或惡意程式植入被害人手機中，當被害人利用 USB 與電腦主機傳輸資料或是充電時，將惡意程式趁機入侵到電腦，並藉此突破原先可能採取實體隔離（沒有與一般民網連結）的電腦，甚至是其內部的網路系統。一般會採取實體隔離擁有「內網」的機關，必定是有相當機密性（如政府機關、軍方），因此一般都會禁止使用 USB 隨身碟作為資料儲存的工具；但許多單位卻忽略了利用 USB 充電所帶來的風險，特別是在近年駭客大會中，許多技術高超的資安研究人員都明確指出各種手機的漏洞，是有可能透過充電設備，與電腦形成交叉感染，並利用手機行動網路將原先在內網的資料傳送出去，導致資安防護網失效。

## 便利與隱私

對一般人而言，要嘗試監控自己手機是否被注入惡意程式或被定期回傳資訊有相當困難，甚至在安裝或傳送軟體的過程中，通常也不會注意到是否開放了部分權限供廠商運用；而這些都會導致消費者在不知情的狀況下，同意將資料交由廠商自由運用。有鑑於此，也有不少資安公司推出行動裝置安全防護的相關軟體，甚至針對不同系統的

智慧型手機，設計出專屬的監控 APP 軟體，但這將導致用戶在使用 APP 時，必須對授權項目逐一勾選，也會造成使用者的麻煩；有人認為這些手機的防護軟體本身便不安全，沒有人知道這些公司背後是否有其他盤算，甚至藉此蒐集並建立更龐大的個資資料庫。

所謂資訊安全，都回歸到人類使用科技最初動機的便利性，曾有業者的廣告詞為「科技始終來自於人性」，資安風險也一樣，許多公私營單位雖然有許多規範，而使用者也願意配合，甚至選購資安產品服務（包含系統），但最後因為個人疏忽以及貪圖方便（如勾選授權、透過不明無線網路上網、傳輸重要資料並無加密習慣），都可能會讓原先在資安上的努力功虧一簣。畢竟資安不是產品，而是一個過程，也是組織裡每一分子都必須負起的責任。（作者為聖約翰科技大學兼任助理教授）（摘自清流月刊 1 月號）

## ● 安全天地

### 開車低頭族先勸再抓 等紅燈也不能玩

低頭族注意，開車、騎機車使用手機、平板電腦等裝置看影片、上臉書、打卡、玩遊戲或傳簡訊、App 等，警政署今起將展開勸導，

明年元旦起開罰，開車、騎車當低頭族，將罰汽車駕駛三千元、機車駕駛一千元。

智慧型手機、平板電腦當道，不少汽、機車族利用紅燈停等空檔拿出手機「滑個不停」，甚至還有駕駛玩到渾然忘我，未來都將面臨罰責。交通部表示，除車輛行進間不得操作手機，等紅燈時操作手機同樣違法，與手機、平板電腦一樣能看電影、電子書的 MP4 等類似裝置，同樣列於開罰範圍內。

某曾專題報導低頭族上路隱憂，引發社會輿論迴響，今年五月立法院通過修正條文，針對汽、機車駕駛上路後以「手持」方式使用手機、電腦或其他類似裝置，進行撥接、通話、數據通訊或妨礙駕駛等危險行為開罰。

交通部路政司科長林福山表示，情節嚴重者，如車輛行進間玩手機玩到車輛搖晃，或開車時雙手放空吃便當等，涉及危險駕駛，可依現行條文開罰六千元到兩萬四千元。

交通警察大隊表示，由於車輛行進間不易舉發，目前取締傾向以停等紅綠燈期間為主。由於條文定義「手持」方式使用手機、平板電腦，已有基層員警反映，若駕駛將手機、平板電腦放在大腿上、副駕駛座或儀表板等處，恐衍生爭議。

交通警察大隊指出，無論有無手持或其他方式使用，只要有礙駕駛安全就會舉發，若違規行為有模糊地帶，將以勸導代替舉發，避免產生民怨。(摘自台中地院網頁)

## 安全維護要用心，你我安全有保障！

### 健康常識

#### 小心妊娠糖尿病

◎林育玲

35歲林小姐，懷孕24週進行妊娠糖尿病篩檢，空腹血糖值129mg/dl，喝完糖水血糖高達200mg/dl，經確診為妊娠糖尿病，所幸即早發現，減少15%至30%流產的發生率及產出不健全寶寶的遺憾，於日前順利自然產下一名男嬰，母子均安。

林小姐表示，自己未曾測量過血糖，但有母系糖尿病家族史；此次因定期產檢，發現血糖值偏高，經進一步確診為妊娠糖尿病，自己及家人都非常擔心，所幸治療團隊的適時介入，寶寶非常健康。

妊娠糖尿病（GDM）是指孕前沒有糖尿病，而在孕期（尤其是懷孕晚期）出現高血糖的狀態，即妊娠期首次發生不同程度的糖耐量異常，不包括妊娠前已存在的糖尿病，發生率約1%至3%。懷孕時碳水化合物代謝變化會隨著懷孕期的增加、胎盤泌乳素、動情素及黃



體素等荷爾蒙分泌濃度的升高而改變，一旦身體對胰島素的阻抗提高，需求量便相對增加，妊娠糖尿病也就在此時發生。懷孕婦女在 24 至 28 週會進行例行性妊娠糖尿病篩檢，以口服 50 公克葡萄糖水負荷試驗，禁食 1 小時後測量血糖，若血糖值超過 140mg/dl 為陽性反應，須進一步進行耐糖試驗；亦即口服 100 公克糖水，藉以確認是否為妊娠糖尿病，亦須空腹，且於測量前先抽血，服用後 3 小時內每小時各抽一次血，四次血糖數值中若有兩項或兩項以上超過閾值，則可確診為妊娠糖尿病。

妊娠期高血糖會使胚胎發育異常甚至死亡，流產發生率達 15% 至 30%，且發生妊娠期高血壓疾病的可能性較非糖尿病孕婦高 2 至 4 倍（高血壓是導致糖尿病慢性併發症如腎病變、眼病變和心血管疾病的原因之一，除血糖控制外應小心監測血壓，建議控制在 130/80mmHg 以下），羊水過多發生率亦較非糖尿病孕婦多 10 倍；對胎兒的影響可能會有先天畸形、胎死腹中、巨嬰症，對新生兒可能發生呼吸窘迫症候群、低血糖症、黃疸症或低血鈣症等風險。

妊娠糖尿病的孕婦較明顯的症狀為「三多一少」，即多食、多飲、多尿但體重卻減輕，此外，常見的表現是疲倦，此因體內葡萄糖不能被很好地利用，同時分解過快，體能無法得到充分補充所致。孕婦須

於產後 6 週重新確認是否罹患糖尿病，相關研究證實妊娠糖尿病的孕婦，哺餵母乳達 6 個月以上，能減少或延緩發展成第二型糖尿病的機率。

妊娠糖尿病並不可怕，關鍵是要儘早發現，且好好配合治療計畫，定期產檢，在嚴格監督下，必能降低母親與胎兒的合併症，平安生下健康的寶寶。（作者為衛生福利部豐原醫院新陳代謝科主任）（摘自清流月刊 1 月號）

**「廉能是政府的核心價值，貪腐足以摧毀政府的形象，公務員應堅持廉潔，拒絕貪腐，廉政檢舉專線 0800-286-586」**