

## 第二項 過失犯

### ◎成立要件

本條第二項就不應執行刑罰而執行之行為，於出於過失之情節下，例外設有處罰之特別明文。

#### 第128條 （越權受理訴訟罪）

公務員對於訴訟事件，明知不應受理而受理者，處三年以下有期徒刑。

### 一、客觀構成要件

#### (一)行為：

1. 本罪行為乃不應受理而受理訴訟事件。所謂「不應受理而受理」，指依法無審理爭訟事件權限者，接受訴訟之提起並進而為審理裁決之行為。
2. 本條所稱之「訴訟事件」，則兼指民事、刑事以及行政訴訟之事件或案件。

#### (二)行為主體：

本罪之主體，凡具刑法上公務員身分而依法對於訴訟事件並無受理權者，即足當之。

### 二、主觀構成要件

成立本罪所需之「明知」要件，專以刑法第十三條第一項「直接故意」為限；行為縱出於故意，然止於第十三條第二項「間接故意」者，即無從該當本罪之要件。

#### 第129條 （違法徵收扣留剋扣罪）

- I 公務員對於租稅或其他入款，明知不應徵收而徵收者，處一年以上、七年以下有期徒刑，得併科七千元以下罰金。
- II 公務員對於職務上發給之款項、物品，明知應發給而扣留不發或剋扣者，亦同。
- III 前二項之未遂犯罰之。

## 第一項 違法徵收罪

### 一、客觀構成要件

#### (一)行為：

本罪之行為指對於不應徵收之租稅或其他入款而進行徵收。

- 1.所謂「租稅」，凡中央或地方政府依法課徵之一切稅賦，不論名稱、項目為何，概均屬之。
- 2.所謂「不應徵收而徵收」，指依法不得課徵而徵收或雖得課徵卻違法超收之積極課徵開徵行為。若僅消極地放令依法應徵收之稅賦而不收取者，則與本罪之要件尚未符合。

#### 54年台上字第1884號判例

刑法第一百二十九條第一項所定公務員對於租稅或其他入款，明知不應徵收而徵收罪，雖屬侵害國家法益之罪，但被違法徵收稅款之個人，顯亦同時直接被害，則該被害之個人，自得提起自訴。

#### (二)行為主體：

只要具公務員身分之人，即為本罪之適格主體，其是否有辦理徵收職務，並非所問。

#### (三)結果：

本罪性質上乃「結果犯」而非「舉動犯」，以不應徵收而徵收之行為，業已自他人收得款項或財物，為其結果要件。

#### (四)因果關係：

客觀上人民交付款項或財物之結果，與行為人所實行之徵收行為間，須具有刑法規範上所要求之因果關係。

### 二、主觀構成要件

成立本罪之主觀要件，以行為人就租稅或其他入款乃屬不應徵收者係處於明知之心態，而仍執意進行徵收，始足當之。亦即，行為人實行行為之際，限於其主觀上係有所認知並有意使其發生之「直接故意」（第十三條第一項），而不包括第十三條第二項預見其發生而其發生並不違背其本意之「間接故意」在內。

## 第二項 違法扣留剋扣罪

### 一、客觀構成要件

#### (一)行為：

本罪行為乃對於職務上應發給之款項物品，加以扣留不發或剋扣之行為。

- 1.所謂「扣留不發」，指對於依法應發放之款項或物品，加以扣留而不發給之行為，其不論係全部不發或僅一部不發，均足充之。
- 2.而所謂「剋扣」，則係對於依法應發放之款項或物品，雖發不足額，卻作已足額發放擬制之行為。

#### 30年上字第2562號判例

刑法第一百二十九條第二項之扣留或剋扣罪，係就公務員對於職務上應發給之款項、物品，故意扣留不發或剋扣時所設之處罰規定，至辦公費之開支不實，侵蝕入己，則屬侵占問題，與上列條項無涉。

#### 最高法院73年度第5次刑事庭會議決定(一)

刑事訴訟法第三百十九條（舊法第三百十一條）所謂犯罪之被害人，係以因犯罪而直接被害之人為限，司法院二十四年八月二十八日院字第一三〇六號解釋有案。刑法第一百二十九條第二項之犯罪，其直接被害者為公務機關之公信，亦即國家之法益。至於得受領該項應發給之款項、物品之人，雖亦因此受有損害，但係間接被害之人，依上開解釋，不得提起自訴。

#### (二)行為主體：

本罪主體，以有發給款項物品職務之公務員為限，方具適格性。

### 二、主觀構成要件

成立本罪之主觀要件，以行為人就款項或物品乃屬其職務上應發給者係處於明知之心態，而有意加以扣留不發或剋扣，方足當之。亦即，僅限於行為人實行行為之際，其主觀上係有所認知並有意使其發生之「直接故意」（第十三條第一項），而不包括第十三條第二項所稱「間接故意」在內。

### 第三項 未遂犯

違法徵收、扣留、剋扣款物之未遂行為，本條於第三項設有處罰之特別明文。

#### 範題

甲是負責消防安全檢查的公務員，對於友人所經營的KTV，明知消防設施不完備，不合法規，仍予以通融。某日，KTV員工準備餐點，不慎失火，由於消防設備不合格，無法即時撲滅火勢，致釀多條人命。問甲成立何罪。  
(98年高考(三)法制、法律政風)

#### 第130條 (廢弛職務釀成災害罪)

公務員廢弛職務釀成災害者，處三年以上十年以下有期徒刑。

#### 一、客觀構成要件

##### (一)行為：

凡本於職責而有義務為特定之作為或不作為，卻怠於為該義務所課以之行為者，即足謂為「廢弛職務」。常態情節下，充足本罪之廢弛職務行為者，每以消極不作為之懈怠行為方式居多，故本罪具有「不作為犯」之性質。

##### (二)行為主體：

本罪主體之公務員，乃專指對於災害之發生負有預防或遏止職務之公務員而言。準此，若不負該義務之公務員，縱發生之災害與其職務上所掌管之業務有關，亦非屬本罪適格之主體，而不發生本罪刑責負擔之問題。

##### (三)行為結果：

本罪乃「結果犯」，以公務員廢弛職務行為已形成災害之發生為其結果要件。

##### (四)因果關係：

客觀上災害發生之結果，與行為人之廢弛職務行為間，須具有刑法規範上所要求之因果關係。