

洩漏國防以外秘密罪之探討一 以警察人員為例（一）

陳大中 雲林縣警察局政風室主任

壹、前言

依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利為警察之四大任務，警察法第2條定有明文；為能確實達成這些任務，警察人員即須仰賴其職權之行使，又所謂警察職權乃係指警察為達成其法定任務，於執行職務時，依法採取查證身分、鑑識身分、蒐集資料、通知、管束、驅離、直接強制、物之扣留、保管、變賣、拍賣、銷毀、使用、處置、限制使用、進入住宅、建築物、公共場所、公眾得出入場所或其他必要之公權力之具體措施，警察職權行使法第2條第2項定有明文。

換言之，警察人員為達到其任務，如交通執法、犯罪偵查或防止即將發生之危害等，常以強制手段限制人民之行動或權利，且多屬干涉行政之範疇，不僅行政行為時有隱密性，且其為達成行政目的，亦常涉及人民之個人資料蒐集，是以，警察人員因其職務上關係及工作性質，時常持有或知悉應予秘密之文書、圖畫、物品及資訊。

實務上，行為人單純違反本條規定之情形較少，多係以洩漏國防以外秘密為手段，要求、期約或收受賄賂及其他不法利益為目的，惟因警察人員為達維護治安及偵查犯罪等任務，掌有較多具有應秘密之資訊且各種e化查詢平臺等資訊系統，亦可輕易查詢個人資料。是以，或因故意或過失，吾人偶能透過新聞媒體得知警察人員涉嫌違反刑法第132條之情形，著實

令人備感遺憾。為能減少或避免類此情事之發生，即應澈底認識洩漏國防以外秘密罪之內涵及要件，故本文爰先就刑法第132條保護法益及其構成要件予以分析，並試析實務上可能發生之洩密態樣，進而提出相應之策進作為及建議，最後提出結論。

貳、條文解析

一、保護法益

按刑法之法律效果多屬侵害人民自由權利甚至係剝奪生命之處罰，因其處罰甚為嚴苛，刑罰謙抑性便為刑法重要機能之一，換言之，刑罰是依其他法律手段仍無法抑制不法行為，方得行使之最後手段。另因刑法係以國家強制力之處罰及執行行為重心，屬最嚴峻之公權力作用，因此須有法益遭受侵害時，始得以刑罰相繩。

所謂法益，係指法律所要保護之利益或價值，亦即國家與社會所公認，值得以國家強制力加以保護之生活利益與群體生活秩序的基本核心價值（註1）；其主要功能有下列六點（註2）：

- (一)分則構成要件體系及分類。
- (二)刑法解釋之輔助工具。
- (三)保障功能。
- (四)實質違法性判斷重要基準之一。
- (五)決定法定刑之重輕。
- (六)既未遂判斷之重輕。

就刑法第132條洩漏國防以外秘密罪所欲保護之法益，依體例而論，因其規範於刑法瀆職罪章，本罪所保護之法益應為國家法益。又據目前司法

實務，本法保護之法益如下：

(一)國家法益：刑法第132條第1項之公務員洩漏國防以外之秘密罪，係列於公務員瀆職罪章內，該罪所保護之法益為國家法益（最高法院104年度台非字第222號判決、同院104年度台非字第217號判決、104年度台非字第216號判決、103年度台上字第3321號判決等）。

(二)除侵害個人法益外，亦侵害國家法益：按臺灣高等法院100年度上易字第2458號判決提及，刑法第132條第1項所謂「國防以外之秘密」，係係指文書、圖畫、消息或物品等與國家政務或事務上具有利害關係而應保守之秘密者而言，自非以有明文規定為唯一標準，因此，實務上對於個人之車籍、戶籍、口卡、前科、通緝、勞保等資料及入出境紀錄或涉個人隱私之消息，認為除侵害個人法益外，亦侵害國家法益，均認為屬國防以外應秘密之資料，公務員自有保守秘密之義務；另按臺灣高等法院100年度上易字第157號判決提及，刑法上之洩密罪，除侵害國家法益外，更侵害個人法益。

(三)綜上，司法實務上多數以為本罪首要保護之法益即為國家法益，具體言之，保護對象為國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品，避免因保護對象遭洩漏或交付，致使國家利益遭受侵害及危害。另有學者指出從保護法益之觀點，肯認其所保護者係關於國家主權關係之信賴（註3）。本文以為公務員服務法第4條第1項業明文規定，公務員有絕對保守政府機關

機密之義務，對於機密事件無論是否主管事務，均不得洩漏；換言之，公務人員依其職務性質，不得洩漏具機密性之文書或消息等，否則即有影響人民對國家信賴性之虞，本法直接保護之法益應為人民對國家之信賴。

二、對本罪構成要件之解析

刑法第132條規定：「公務員洩漏或交付關於中華民國國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品者，處三年以下有期徒刑（第1項）。因過失犯前項之罪者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金（第2項）。非公務員因職務或業務知悉或持有第一項之文書、圖畫、消息或物品，而洩漏或交付之者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金（第3項）。」準此，因本文係以警察人員為探討之對象，故僅就公務員洩漏國防以外秘密罪部份，依其構成要件加以分析如下：

(一)客觀構成要件

1、行為主體：本罪行為主體限為公務員。按刑法第10條規定，公務員分為身分公務員、授權公務員及委託公務員等三類，職此，只要符合上開三類公務員定義之人，即可謂為本罪處罰之行為主體。

2、行為客體：關於中華民國國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品，分述如下：

(1)國防以外：國防以外之秘密範圍甚為廣泛，舉凡內政、外交、司法、財政、經濟、交通、監察、考試等國家政務與事務上應行秘密之一切文書、圖畫、消息或物品，如採購案件之底標、個人車籍、戶籍資料等均屬國防以外之保護客體（註4）。

(2)應秘密之文書、圖畫、消息或物品：最高法院93年台上3388號判例曾指出本罪之「應秘密」者，係指文書、圖畫、消息或物品等與國家政務或事務上具有利害關係而應保守之秘密者而言，非以有明文規定為唯一標準。查個人之車籍、戶籍、口卡、前科、通緝、勞保等資料及入出境紀錄或涉個人隱私或攸關國家政務或事務，均屬應秘密之資料，公務員自有保守秘密之義務。若依此判例而論，尚有以下爭點亟待討論：

A、此處應予秘密之資料，是否限於公務員職務上持有或知悉為限？

按本罪規範之目的係為避免公務員將其所知悉或持有之應秘密事項予以洩漏，若非因其職務關係，而知悉或持有之應秘密事項，此時，與一般不具公務員身分之人並無二致，似尚難僅因其具公務員之身分，即以此罪相繩，然因本罪保護之法益為國家法益，且係人民對國家之信賴性，故無論是否係基於職務關係所知悉之秘密事項，既屬應予保密事項，可能造成之危害或損害均屬一致，是以對於應予秘密之事項，公務員即不得加以洩漏。目前司法實務亦有判決肯認此見解並指出，刑法第132條第1項公務員

所洩漏或交付關於中華民國國防以外應秘密之文書、圖畫、消息或物品者，不以職務上所知悉或持有者為限（註5）。換言之，公務員所洩漏之秘密縱非屬其主管之事務，亦非職務上所知悉或持有，僅須該事項係屬應秘密者，即負有絕對保守政府機關機密之義務，若有違犯之情，仍應該當本罪（註6）。

B、應秘密之事項是絕對性質或相對性質？

最高法院32年上字第28號判例曾指出，如某特定人對本罪應予秘密之客體有請求公務員朗讀或令其閱覽之權利，則此項客體即對某特定人無所謂秘密可言。又文書、圖畫、消息或物品等客體若具有秘密性，係因僅有持有人或特定部分人得知悉，是否具有繼續保密之必要，應視個案而定（註7）。職此，本罪所保護之客體僅具相對性質，應審酌具體情形，實質審核，綜合判斷，方得確認是否屬於應秘密之事項。

3、行為方式：洩漏或交付。

(1)洩漏行為：實務上認為所謂洩漏係指使不應知悉秘密之他人得知秘密之內容而言（註8）。惟查，是否屬於應予秘密之事項或不應知悉之他人，應屬其他之要件，尚非洩漏行為所須涵攝之範圍。本文以為本罪適格之行為主體將相關訊息或資訊揭露於他人，即可謂為洩漏行為，至於是否具秘密性則屬他論。

(2)交付行為：實務上認為所謂交付係指將秘密脫離本人持有，將之移交予他人持有（註9）。惟查，是否屬於秘密之事項，應屬其他構成要件，尚非交付行為所須涵攝之範圍。本文以為本罪適格之行為主體將國防以外之文書、圖畫或物品等項提供或移交於他人，即可謂為交付行為，至於是否具秘密性則屬他論。

(二)主觀構成要件

1、故意：按行為人對其構成犯罪

彩繪心世界



黃金斗福-琉璃彩繪 54*73(cm)

矯正署雲林第二監獄

以琉璃土與雕塑土依比例調和捏塑成型，然後上色、組裝。本作品以金黃色的南瓜，喻福氣滿滿、時來運轉、福氣沖天、好運無邊。

之事實，明知並有意使其發生者，即為直接故意；若行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生，而其發生不違背其本意，則為未必故意。依文義解釋，本罪之故意應包括直接故意及未必故意。

2、過失：有關公務員洩密之情形，本罪設有過失犯之規定，行為人雖非故意，但按情節應注意，能注意而不注意即有過失；或行為人對其構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者，仍屬有認識之過失。

三、法律效果

有關本罪之法律效果，依行為人主觀上故意或過失，科以不同程度之刑罰：

(一)主觀上有故意：處3年以下有期徒刑。

(二)主觀上有過失：處1年以下有期徒刑、拘役或300元以下罰金。

參、警察人員可能發生洩密案件之態樣

有關警察人員可能發生之洩密案件態樣甚鉅，以下僅就實務上曾經發生或較易出現之情形加以論析，分述如下：

一、向業者通風報信臨檢勤務相關訊息

據蘋果日報新聞網105年3月16日報導指出，高雄警方涉嫌包庇電玩業者，涉案員警多達12人以上，涉案人員於事前得知臨檢勤務之時段及場所，進而通知行賄之業者，協助業者躲避警方之查緝，不被取締，藉由洩漏臨檢之訊息，包庇不法業者（註10）。再查中時電子報105年1月30日報導指出，嘉義縣竹崎警分局吳姓員警於2014年2月擔任朴子警分局外事警員時，曾查獲王姓色情業者非法雇用2印尼逃逸外勞，然王姓業者請雲林縣某議員張姓助理張邀吳員用餐，事後吳姓員警還向王姓業者強借

30萬元，換取王民免遭裁罰及法辦，訊後被檢方依貪污罪嫌聲押獲准（註11）。

按警察機關負有取締色情、賭博、毒品及其他刑案等之義務，對於已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之處所或公共場所，為達維護治安及取締非法之目的，警察人員依警察職權行使法第6條之規定，對特定場所得實施臨檢勤務。又其相關臨檢之時間、地點及處所等訊息，蓋若事先洩漏於業者或不應知悉之他人，取締及臨檢作為即流於形式，無任何實益，是以，本文以為臨檢等相關訊息應屬警察人員應予保密之事項，警察人員若將相關訊息透漏給業者，自應該當洩漏國防以外應秘密之消息。另若有要求、期約或收受賄賂之行為，則有成立悖於職務收受賄賂罪之可能，此時即有競合之問題尚待討論。

二、洩漏取締酒後駕車等路檢勤務相關訊息

警察人員對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停並要求駕駛人或乘客出示相關證件，查證其身分檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵，並得要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定，警察職權行使法第8條第1項定有明文。據上，警察機關依其轄區特性，交通狀況等基礎，不定期擇定適切路段實施路檢勤務，藉以取締超載、未按路線行駛之大貨車，或對行經該路段實施酒精濃度測試等，部分砂石車業者為規避檢查，旋與員警勾結，以求事先獲取勤務資訊，避免為警所取締，另又有部分民眾平日即與轄區員警友好，閒談聊天之中，員警或為有意或是無意間透漏相關訊息。此際，路檢攔查路段及時間等相關消息，為達執法有效性，本即具有相當機密性，警察人員若將相關訊息透漏給業者、友人，仍應該當洩漏國防以外應秘密之

消息。

註釋

註1：黃仲夫編著，簡明刑法分則，頁15，2012年9月，元照，修訂再版。

註2：有關法益之功能，引用自張啟昱，論公務員洩密罪，中正大學法律學研究所碩士論文，99年6月，頁86-87。

註3：柯耀程，職務洩密罪之瀆職規範適用辯證，收錄於月但法學教室，第125期，2013年3月，頁57-58。

註4：陳子平，刑法各論（下），頁606，2014年11月，自版，初版。

註5：詳見最高法院100年台上字第6422號判決。

註6：王建等，對公務洩密罪之適用及修正建議，成功大學法律學研究所碩士論文，104年8月，頁17-18。

註7：黃惠婷，洩漏國防以外之秘密罪，收錄於警察法學，第14期，2015年7月，頁215-216。

註8：詳見最高法院93年台上字第6220號判決。

註9：詳見最高法院93年台上字第6220號判決。

註10：105年4月9日摘錄於蘋果日報新聞網「高雄電玩弊案滾雪球 6警收賄708萬遭訴」一文，網址：<http://www.appledaily.com.tw/realtimenews/article/new/20160316/817583/>。

註11：105年4月9日摘錄於中時電子報「包庇色情業者 嘉縣警涉貪被收押」一文，網址：<http://www.chinatimes.com/newspapers/20160130000529-260107>。

（待續）