

公職人員之利益衝突迴避制度

管高岳撰

法的基本觀念

- 法之本字為「灋」，音「治」。許慎·說文解字：「灋，刑也，平之如水，從水；廌所以觸不直者去之，從廌去。」故法的基本目的，乃在追求「公平」與「正義」。
- 在法律體系中，依據其適用範圍之不同，有「普通法」與「特別法」之分。適用於一般的人、事、時、地者為普通法；適用於特別的人、事、時、地者為特別法。但此種關係僅係相對的，只是兩種法律之間所作的比較而已。

壹、前言

- 公職人員在執行職務時，舉凡涉及本身或一定親屬關係者之利益有關的事件，為避免因參與其事，致其相關作為或不作為之公正性，引發民眾之質疑或不信任，而忌避不參與其事，謂之利益衝突迴避。

貳、有關公職人員利益衝突迴避之主要法律規定

- 目前我國有關公職人員利益衝突迴避制度之規定散見於各種法律、法規命令及行政規則中，且因其業務性質不同，迴避之目的、範圍與違反之法律效果亦各有不同，易發生與本法競合時如何適用之疑義。因此公職人員利益衝突迴避法第一條第二項特別規定：「公職人員利益衝突之迴避，除其他法律另有嚴格規定者外，適用本法之規定」，即表彰本法相較於其他另有嚴格規定之法律而言為普通法之性質，應優先適用其他有嚴格規定之法律。

一、公務員服務法

- 公務員服務法第十七條規定，公務員執行職務時遇有涉及本身或其家族之利害事件，應行迴避。
- 公務員服務法第十四條之一規定，公務員於其離職後三年內，不得擔任與其離職前五年內之職務直接相關之營利事業董事、監察人、經理、執行業務之股東或顧問。此即所謂「旋轉門條款」，乃公務員離職後再任職之迴避限制。

所謂「公務員」，依公務員服務法第二十四條規定，本法於受有俸給之文武職公務員，及其他公營事業機關服務人員，均適用之。至公立學校聘任之教師不屬於公務員服務法第二十四

條所稱之公務員。惟兼任學校行政職務之教師，就其兼任之行政職務，則有公務員服務法之適用。

（司法院大法官釋字第三〇八號解釋參照）

公務人員任用法所指之公務人員，與公務員服務法所指之公務員，其範圍原非一致。前者固於技術人員、教育人員、公營事業人員、派用聘用人員、雇員及政務官皆不適用，而後者則凡受有俸給之公務員均適用之，自不能以聘用人員不適用公務人員任用法，而即謂其亦應不適用公務員服務法。總統府資政為總統府組織法第二條明定之職位，奉總統聘任，按月支領薪給及實物配給，一切待遇，初與一般公務員俸給無異，自應認為亦屬公務員之一種，有公務員服務法之適用。

（行政院五十年度字第七十三號判例參照）

二、公務人員任用法

公務人員任用法第二十六條規定：「各機關長官對於配偶及三親等以內血親、姻親，不得在本機關任用，或任用為直接隸屬機關之長官。對於本機關各級主管長官之配偶及三親等以內血親、姻親，在其主管單位中應迴避任用。（第一項）應迴避人員，在各該長官接任以前任用者，不受前項之限制。（第二項）」

三、教育人員任用條例

教育人員任用條例第三十二條規定，各級學校校長不得任用其配偶或三親等以內血親、姻親為本校職員或命與其具有各該親屬關係之教師兼任行政職務。但接任校長前已在職者，屬於經管財物之職務，應調整其職務或工作，屬於有任期之職務，得續任至任期屆滿。

四、公職人員財產申報法

公職人員財產申報法第九條規定，公務員對其主管、監督之事務或非主管、監督之事務，有因職權、機會或身分而涉及本身、家族、財產受託人之利害情事時，應行迴避。本條規定之內容與財產申報無涉，故修正草案（立法院審議中）已予以刪除。

五、公務人員陞遷法

公務人員陞遷法第十六條規定，各機關辦理陞遷業務人員，不得徇私舞弊，遺漏舛誤或洩漏秘密，其涉及本身、配偶及三親等以內血親、姻親之甄審案，應行迴避。

六、公務人員保障法

公務人員保障法第七條規定：「審理保障事件之人員有下列各款情形之一者，應自行迴避：一與提起保障事件之公務人員有配偶、前配偶、四親等內血親、三親等內姻親、家長、家屬或曾有此關係者。二曾參與該保障事件之行政處分、管理措施、有關工作條件之處置或申訴程序者。三現為或曾為該保障事件當事人之代理人、輔佐人者。四於該保障事件，曾為證人、鑑定人者。五與該保障事件有法律上利害關係者。前項迴避，於協助辦理保障事件人員準用之。前二項人員明知應迴避而不迴避者，應依法移送懲戒。有關機關副首長兼任保訓會之委員者，不受第一項第二款迴避規定限制。但涉及本機關有關保障事件之決定，無表決權。復審人、再申訴人亦得備具書狀敘明理由向保訓會申請迴避。」

七、行政程序法

行政程序法中亦有關於迴避之規定，依該法第三十二條及第三十三條之規定觀之，該法所規定公務員之迴避，亦可分為自行迴避、申請迴避及命令迴避三種。

（一）自行迴避

依行政程序法第三十二條規定，公務員在行政程序中有下列情形之一者，應自行迴避：一、本人或其配偶、前配偶、四親等內之血親或三親等內之姻親，或曾有此關係者為事件之當事人時。二、本人或其配偶、前配偶，就該事件與當事人有共同權利人或共同義務人之關係者。三、現為或曾為該事件當事人之代理人、輔佐人者。四、於該事件，曾為證人、鑑定人者。

（二）申請迴避

依同法第三十三條第一項規定，公務員有下列情形之一者，當事人得舉其原因及事實向該公務員所屬機關申請迴避：一、有應行迴避之情形而不自行迴避者。二、有具體事實，足認其執行職務有偏頗之虞者。

此外，依同條第四項規定，被申請迴避之公務員在所屬機關就該申請事件為准許或駁回之決定前，應停止行政程序。但有急迫情形，仍應為必要處置。

（三）命令迴避

公務員有應自行迴避之情形而不自行迴避者，雖當事人未申請迴避，該公務員所屬機關應依職權命其迴避。

八、政府採購法

政府採購法第十五條規定，機關承辦、監辦採購人員離職後三年內不得為本人或代理廠商向原任職機關接洽處理離職前五年內與職務有關之事務。（第一項）機關承辦、監辦採購人員對於與採購有關之事項，涉及本人、配偶、三親等以內血親或姻親，或同財共居親屬之利益時，應行迴避。（第二項）機關首長發現承辦、監辦採購人員有前項應行迴避之情勢而未依規定迴避者，應令其迴避，並另行指定承辦、監辦人員。（第三項）廠商或其負責人與機關首長有第二項之情形者，不得參與該機關之採購。但本項之執行反不利於公平競爭或公共利益時，得報請主管機關核定後免除之。（第四項）

參、公職人員利益衝突迴避法簡介

一、立法目的

促進廉能政治，端正政治風氣，有效遏阻貪污腐化暨不當利益輸送，乃本法之立法目的(本法第一條第一項)，與已完成立法之公職人員財產申報法、行政程序法、檔案法、立法委員行為法及立法院審議中之政府資訊公開法草案、政黨法草案、政治獻金管理條例草案及遊說法草案等，均為健全陽光法案體系而努力之具體表現，故其性質上係屬陽光法案之一環。

二、適用對象

適用對象之範圍如過廣，不僅無助於推動廉能政治，反於行政效能有礙，為求本法之合理可行，認現職且擔任重要決策或易滋弊端業務之人員，始有納入本法加以規範之必要，故本法乃參照公職人員財產申報法第二條第一項之規定，將本法所稱公職人員之範圍，限定為公職人員財產申報法第二條第一項所定之人員，並非所有之公職人員均有本法之適用。

公職人員財產申報法第二條規定

左列公職人員應依本法申報財產：一總統、副總統。二行政、立法、司法、考試、監察各院院長、副院長。三政務官。四有給職之總統府資政、國策顧問及戰略顧問。五簡任第十職等或相當職等以上各級政府機關首長；公營事業機構相當簡任第十職等以上首長及一級主管。六公立各級學校校長。七少將編階以上軍事單位首長。八依法選舉產生之鄉（鎮、市）級以上政府機關首長。九縣（市）級以上各級民意機關民意代表。十法官、檢察官。十一警政、司法調查、稅務、關務、地政、主計、營建、都計、證管、採購之縣（市）級以上政府主管人員，及其他職務性質特殊經主管院會同考試院核定有申報財產必要之人員。（第一項）縣（市）級以上公職候選人準用本法之規定，應於選舉登記時申報。（第二項）

三、關係人之意義

本法所定公職人員之關係人，其範圍如下：一、公職人員之配偶或共同生活之家屬。二、公職人員之二親等以內親屬。三、公職人員或其配偶信託財產之受託人。四、公職人員、第一款及第二款所列人員擔任負責人、董事、監察人或經理人之營利事業。(本法第三條)

四、利益之概念

本法所稱利益，包括財產上利益及非財產上利益。財產上利益如下：一、動產、不動產。二、現金、存款、外幣、有價證券。三、債權或其他財產上權利。四、其他具有經濟價值或得以金錢交易取得之利益。非財產上利益，指有利公職人員或其關係人於政府機關、公立學校、公營事業機構(以下簡稱機關)之任用、陞遷、調動及其他人事措施。(本法第四條)

五、利益衝突之意義

本法所稱利益衝突，指公職人員執行職務時，得因其作為或不作為，直接或間接使本人或其關係人獲取利益者。(本法第五條)所謂「獲取利益」，係指獲取私人利益，不包括獲取公益之情形。且此所謂「利益」不以「不法利益」為限，縱係「合法利益」亦在本法規範之列，蓋如所涉之利益係屬「不法利益」，則每涉及貪瀆罪責。

六、請託關說之禁止

本法第八條規定，公職人員之關係人不得向機關有關人員關說、請託或以其他不當方法，圖其本人或公職人員之利益。其中所稱關說、請託，指其內容涉及機關業務具體事項之決定或執行，且因該事項之決定或執行致有不當影響特定權利義務之虞者。(本法施行細則第四條)

七、交易行為之禁止

公職人員或其關係人，不得與公職人員服務之機關或受其監督之機關為買賣、租賃、承攬等交易行為(本法第九條)。

關係人：公職人員之配偶或共同生活之家屬。公職人員之二親等以內親屬。公職人員或其配偶信託財產之受託人。公職人員、第一款及第二款所列人員擔任負責人、董事、監察人或經理人之營利事業。(本法第三條)

八、迴避之種類

本法所定之迴避計有以下三種：一、自行迴避：即公職人員知有利益衝突者，應即自行迴避。(本法第六條)二、命令迴避：即公職人員之服務機關或上級主管機關知有應自行迴避而未迴

避情事者，應命該公職人員迴避。(本法第十條第四項)三、申請迴避：即公職人員有應自行迴避之情事而不迴避者，利害關係人得申請其迴避(本法第十二條)。

九、知有迴避義務者之處理

公職人員知有迴避義務者，應依下列規定辦理：一、民意代表，不得參與個人利益相關議案之審議及表決。二、其他公職人員應停止執行該項職務，並由職務代理人執行之。前述情形，公職人員應以書面分別向公職人員財產申報法第四條所定機關報備。(本法第十條第一項、第二項)。但公職人員雖有迴避義務，惟如由其執行並不影響該業務之運作，且無損及公益之虞，而認該公職人員無須迴避者，其服務機關或上級機關得命其繼續執行職務，以避免公務之延宕。(本法第十條第三項)

十、知有迴避義務者違反之效果

公職人員知有迴避義務者，而於自行迴避前所為之行為，其法律效力如下：一、民意代表以外之公職人員於自行迴避前，對該項事務所為之同意、否決、決定、建議、提案、調查等行為均屬無效，應由其職務代理人重新為之。(本法第十一條)二、如公職人員係民意代表，其於自行迴避前所為之行為效力，本法並未加以規定，此係屬立法有意之疏漏。蓋因民意代表(例如立法委員)所為法律案、預算案之審議，攸關國計民生至鉅，如因其有利益衝突情事未自行迴避而致行為無效，影響原已通過之法律案、預算案，恐非人民之福，故本法第十一條有關行為效力之規定，於訂定之初，不得不將其排除，解釋上應依個別情形分別判斷之。

十一、違反本法規定而涉及其他法律責任者之處理

公職人員或其關係人違反本法規定者，除可依本法規定科處罰鍰外，如涉及其他法律責任(例如刑事責任、民事責任或行政責任)者，仍應依有關法律處理之。(本法第二十一條)

十二、本法第十四條規定所為之處罰與貪污治罪條例「圖利罪」之差異

貪污治罪條例所規定之「圖利罪」，其所圖之利益指私人之不法利益，而本法規定之利益，不以不法或不當利益為限，尚包含合法之利益在內，非「圖利罪」所能涵蓋。且貪污治罪條例所處罰之「圖利罪」行為，須以「違背法令」者為限，惟本法係以促進廉能政治，端正政治風氣，有效遏阻貪污腐化暨不當利益輸送為立法目的(本法第一條第一項)，故為增進人民對於公職人員廉潔操守及政府決策過程之信賴，只須公職人員之行為，在外觀上有利益衝突之情形即不得為之，並不以「違背法令」者為限，縱令所為之行為係合法者，仍在本法禁止之列。

十三、本法第十四條規定所為之處罰與貪污治罪條例「圖利罪」之差異

又貪污治罪條例所處罰之「圖利罪」為結果犯，須圖利既遂始構成該罪，並不包括未遂犯；惟本法為陽光法案之一環，與貪污治罪條例之立法目的不同，故僅須公職人員有利益衝突之情形即不得為之，如未迴避，縱令所為之行為係合法者且尚未發生圖利之結果，仍為本法處罰之範圍，不以已生圖利之結果者為限。

肆、違反迴避規定之制裁

法律規範如無效力規定即如具文，必難以執行，故各該相關法律對於違反迴避制度者多設有處罰之規定。謹概述如下：

一、公務員服務法

第二十二條規定，公務員有違反本法者，應按情節輕重，分別予以懲處。

二、公務人員陞遷法

第十六條後段規定，(各機關辦理陞遷業務人員，不得徇私舞弊、遺漏舛誤或洩漏秘密；其涉及本身、配偶及三親等以內血親、姻親之甄審案，應行迴避。)如有違反，視情節予以懲處。

三、公務人員保障法

第六條第三項規定，前二項人員應迴避而不迴避者，應依法移送懲戒。

四、公職人員利益衝突迴避法

(一)第十四條規定，違反第七條規定之「公職人員不得假借職務上之權力、機會或方法，圖其本人或關係人之利益。」或第八條規定之「公職人員之關係人不得向機關有關人員關說、請託或以其他不當方法，圖其本人或公職人員之利益。」等規定者，處新台幣一百萬元以上五百萬元以下罰鍰；所得財產上利益，應予追繳。

(二)第十五條規定，違反第九條規定之「公職人員或其關係人，不得與公職人員服務之機關或受其監督之機關為買賣、租賃、承攬等交易行為。」者，處該交易行為金額一倍至三倍之罰鍰。

(三) 第十六條規定，違反第十條第一項規定之「公職人員知有迴避義務者，民意代表不得參與個人利益相關議案之審議及表決。其他公職人員應停止執行該項職務，並由職務代理人執行之。」者，處新台幣一百萬元以上五百萬元以下罰鍰。

(四) 第十七條規定，違反第十條第四項規定之「服務機關或上級機關知有應自行迴避而未迴避情事者，應命該公職人員迴避。」或第十二一條規定之「公職人員有應自行迴避之情事而不迴避者，利害關係人得申請其迴避」，而其拒絕迴避者，處新台幣一百五十萬元以上七百五十萬元以下罰鍰。

(五) 第十八條規定，依前二條處罰後再違反者，連續處罰之。