公務人員利益衝突迴避法

公職人員利益衝突迴避法

壹、前言

政府為建立公職人員利益衝突之規範，於89年7月12日公布實施「公職人員利益衝突迴避法」(以下簡稱本法)。本法所稱之「利益衝突」，是指「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」(本法第5條)而言。那又為什麼特別要求公職人員要迴避呢？事實上就是為了使民眾信賴政府，透過法律制度導正過去「肥水不落外人田」、「有關係好辦事」的通病。

至於哪些人有迴避的義務？涉及哪些人的利益時應迴避？所謂「利益」有哪些種類？哪些情況需要迴避？迴避的方式為何？違反迴避規定有什麼效果？實務有哪些被裁罰的情形等問題，就是本次宣導主要介紹的內容。

貳、公職人員利益衝突迴避法基本概念

一、制定公職人員利益衝突迴避法之目的：

制定陽光法案，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，乃政府施政之重點，為澄清吏治，凸顯政府積極推動陽光法案之決心，增進人民對於公職人員廉潔操守及政府決策過程之信賴，建立公職人員利益衝突之迴避規範，故制定本法。

二、公職人員利益衝突迴避法之性質

1. 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1條第1項)，與公職人員財產申報法、政治獻金法、遊說法等，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。
2. 目前我國有關公務員迴避制度之規定散見於各種法律、法規命令及內部規則中，因其業務性質不同，迴避之目的、範圍與違

三、本法之「適用對象」：公職人員及其關係人

（一）公職人員之範圍

並非所有公務人員均有公職人員利益衝突迴避法之適用，為有效推動廉能政治，並求本法之合理可行，立法者認為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，故參照公職人員財產申報法第 2 條第 1 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 2 條第 1 項所定之人員：

（1）總統、副總統。
（2）行政、立法、司法、考試、監察各院院長、副院長。
（3）政務人員。
（4）有給職之總統府資政、國策顧問及戰略顧問。
（5）各級政府機關之首長、副首長及職務列簡任第 10 職等以上之幕僚長、主管；公營事業總、分支機構之首長、副首長及相當簡任第 10 職等以上之主管；代表政府或公股出任私法人之董事及監察人。

◎ 公職人員財產申報法修正條文所稱公營事業總、分支機構首長、副首長，應以掌有人事權限者始足當之（法務部 97.6.23 法政決字第 0971107248 號函釋）。

◎ 所謂「公股」，雖於無線電視事業公股處理條例第 2 條、公營事業移轉民營條例第 14 條、中央政府特種基金參加民營事業投資管理要點第 6 點各定有明文，然公職人員財產申報法主要係藉由財產申報方式，將法定之公職人員財產攤在陽光下供公眾檢視，以達防貪成效，與前開數法令立法目的皆有不同，是本法中「公股」之範圍尚無與其他法令

(6) 各級公立學校之校長、副校長；其設有附屬機構者，該機構之首長、副首長。

(7) 軍事單位上校編階以上之各級主官、副主官及主管。

(8) 依公職人員選舉罷免法選舉產生之鄉（鎮、市）級以上政府機關首長。

(9) 各級民意機關民意代表。

(10) 法官、檢察官、行政執行官、軍法官。

(11) 政風及軍事監察主管人員。

(12) 司法警察、稅務、關務、地政、會計、審計、建築管理、工商登記、都市計畫、金融監督及管理、公產管理、金融授信、商品檢驗、商標、專利、公路監理、環保稽查、採購業務等之主管人員。

(13) 其他職務性質特殊，經主管府、院核定有申報財產必要之人員。

(二) 公職人員之關係人之範圍

1. 公職人員之配偶或共同生活之家屬（例如：父之妾、已訂婚並共同生活之未婚妻等）。

◎所稱**共同生活之家屬**，指民法第 1123 條規定之家長或家屬。（本法施行細則第 2 條第 1 項）

民法第 1123 條規定：「家置家長。同家之人，除家長外，均為家屬。雖非親屬，而以永久共同生活為目的同居一家者，視為家屬。」

本法第 3 條第 1 款所稱「共同生活之家屬」，依民法第 1123 條第 3 項規定，限於永久共同生活為目的而同居者，僅與公職人員登記於同一戶籍內，而無共同生活者不屬之。公職人員如遷用同戶籍者後，始發生二親等姻親關

係，因適用之際，後者尚非其關係人，公職人員自無違反本法第 6 條、第 10 條可言。反之，如為與公職人員或其子女結婚或已訂定婚約，而與公職人員同居，嗣後結婚成為配偶或二親等姻親者，則自同居時起，可視為公職人員家屬（最高法院 23 年上字 3096 號判例意旨參照）。（法務部 95.6.26 法政決字第 0950019778 函釋）

◎**親等的定義及計算方式**，規定於民法第 967 條至 970 條。直系血親，從己身上下數，以一世為一親等（例如：父子間為一世，故為一親等；祖孫間則有兩世，為二親等）；旁系血親，從己身數至同源之直系血親，再由同源之直系血親，數至與之計算親等(例如：以兄弟為例，從自己算到父母(共同之祖先）1 親等，從父母算到兄弟 1 親等，相加後為 2 親等。)姻親的親等計算，則規定於民法第 970 條。

2. 公職人員之二親等以內親屬（包括父母、子女、祖孫、兄弟、姊妹、兄嫂、弟媳、姐夫、妹婿等，種類繁多）。

【逕階補充】

問：若鄉長的哥哥過世，大嫂已再婚，是否仍為該鄉長之關係人？

答：配偶一方死亡，他方再婚時，不為姻親關係消滅之事由（法務部 97.3.6 法律字第 0970005935 號函釋）。因而縱配偶已亡故，原因結婚而發生之二親等以內姻親，仍為本法所稱之關係人。

3. 公職人員或其配偶信託財產之受託人(主要為信託業者，指的是經財政部許可，以經營信託為業之機構；若銀行經財政部許可兼營信託業務時，也視為信託業)。

◎受託人於適用本法第 9 條規定時，其禁止交易之範圍應作限縮解釋，即僅限於以公職人員交付信託之財產與該公職人員服務機關及受其監督機關為交易之情形，受託人以非上開財產經營業務之行為則不在此限（法務部 94.8.3 法政決字第 0941113125 號函釋）。

4. 公職人員、第 1 款及第 2 款所列人員擔任負責人、董事、監察人或經理人之營利事業。

◎所稱**營利事業**，指所得稅法第 11 條第 2 項規定之營利事業。（本法施行細則第 2 條第 2 項）

所得稅法第 11 條第 2 項規定：「本法稱營利事業，係指公營、私營或公私合營，以營利為目的，具備營業牌號或場所之獨資、合夥、公司及其他組織方式之工、商、礦、林、漁、牧、冶煉等營利事業。」

【進階補充】

問：員工消費合作社擬參與該公立醫院「病患膳食及餐飲部委託經營案」之投標，是否牴觸本法？

答：否。因合作社性質上為「公益法人」，自非本法所謂營利事業機構之關係人。（法務部 95.2.9 政利字第 0951102149 號函釋）

四、「利益衝突」之定義：

（一）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 5 條）

（二）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，即使「合法利益」亦在本法規範之列。

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。

【進階補充】

問：立法委員兼任已民營化事業機構之公股代表是否違反本法？若兼任公股代表同時又擔任該事業機構之負責人、董事、監察人或經理人時，是否違反本法？

答：立法委員僅**兼任公股代表時不違反本法**，但立法委員同時又擔任該機構之負責人、董事、監察人或經理人者，仍應迴避。因已依「公營事

業移轉民營條例」規定移轉民營之事業機構，其本質上實與一般民營事業機構無異，故立法委員兼任該事業機構之公股代表，並不受本法第5條所規範。惟立法委員兼任該公股代表後，如又為該機構之負責人、董事、監察人或經理人，該事業機構則為立法委員之關係人，不得與立法委員服務之機關(立法院)或受其監督之機關(各級中央機關)為買賣、租賃、承攬等交易行為。(法務部 94.12.21 法政利字第0940033457號函釋)

五、「利益」，包括財產上利益及非財產上利益：

（一）財產上利益：1、動產、不動產。2、現金、存款、外幣、有價證券。3、債權或其他財產上權利。4、其他具有經濟價值或得以金錢交易取得之利益。（本法第4條第2項）

◎ 所稱「其他財產上權利」，指礦業權、漁業權、專利權、商標專用權或著作權等權利。（本法施行細則第3條第1項）

◎ 所稱「其他具有經濟價值或得以金錢交易取得之利益」，指貴賓卡、會員證、球員證、招待券或優待券等利益。（本法施行細則第3條第2項）

（二）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4條第3項）

◎有關公職人員利益衝突迴避法第4條第3項「非財產上利益」之適用範圍(法務部92.9.22法政字第0920039451號函釋)：

1. 按公職人員利益衝突迴避法（以下簡稱本法）第4條第3項規定：「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、公營事業機構之任用、陞遷、調動及其他人事措施。」。上開規定就「非財產上利益」之認定內涵，採列舉與概括規定併行之方式，除列舉「任用、陞遷、調動」等人事措施外，因其他有利公職人員或其關係人之相類人事措施難以一一列舉，為免疏漏，爰另以「其他人事措施」作概括式規定。故舉凡有利公職人員或其關係人之任用、陞遷、調動等相類之人事行政作為，均屬該條所稱之「其他人事措施」，實際適用宜依具體個案斟酌認定之。

2. 查政府機關、公立學校及公營事業機構中對技工、工友及臨時人員等非依公務人員任用法任用之聘用、約僱之人事措施，亦屬相類「任用、陞遷、調動」等人事權運用之範圍，且依本法之立法意旨及迴避制度之設計目的，係為建立公職人員利益衝突迴避之規範，避免公職人員因運用公權力而達成私益之目的，以達到有效遏阻貪污腐化暨不當利益輸送之目的，其規範之範疇，自宜採廣義之解釋。是上開人員之聘僱仍應屬本法所稱「其他人事措施」之範疇。

◎擔任按日計酬之臨時人員，因其亦屬相類「任用、陞遷、調動」等人事權運用之範圍，是若機關首長僱用其二親等姻親擔任按日計酬之臨時人員，該僱用行為核屬依法應迴避之範疇。(法務部 92.9.25 法政決字第 0921116440 號函釋)

【進階補充】

問：「非財產上利益」，是否包含在學成績及學位之取得？

答：否。因「在學成績及學位之取得」係學校與學生間之學習關係，與本法所稱「其他人事措施」之範疇有間，非屬本法所稱之「非財產上利益」。(法務部 93.4.22 法政決字第 0931105674 號函釋)。

【進階補充】

問：各級民意機關民意代表遴用其關係人擔任機關內之助理，有無本法之適用？

答：無。以立法委員助理為例，因其無公務員身分之保障，且與立法委員同進退，其遴用非屬機關之人事措施，且立法委員自行任免助理之行為，亦非屬其執行職務之行為，應無本法第 5 條所稱「利益衝突」之情形。其他各級民意代表聘任助理之情形亦然。(法務部 94.4.13 法政決字第 0930040451 號函釋)

【進階補充】

問：機關首長上任後僱用工友或清潔隊員，其嗣後成為姻親者，可否繼續

僱用或應迴避？

答：可繼續僱用，但於原聘僱期滿後，再行聘僱時，仍應迴避。因技工、工友及臨時人員等之聘僱，仍屬本法第4條第3項「其他人事措施」之非財產上利益而構成利益衝突，自非本法所許。（法務部 94.5.31 法政決字第 0940018949 號函釋）

【進階補充】

問：機關擬任用副首長之女，應否受公職人員利益衝突迴避法限制？

答：依公職人員利益衝突迴避法第5條規定，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。準此，如機關副首長於其關係人（女兒）進入該處之人事甄審過程曾有參與（如為評審委員之一，或曾核閱相關公文），縱無其他不法情事（如關說、施壓評審委員或承辦人），仍違法本法第16條規定，應科處新臺幣100萬元以上，500萬元以下罰鍰。反之，如該副首長於人事甄選之整個過程皆未參與，甚至與其職務本無關聯者，則無違反本法可言（法務部94.11.23法政決字第0941118156號函）。

【進階補充】

問：原任職之公職人員與新到任機關長官具二親等姻親關係，嗣後該公職人員於機關內職務調升，是否涉及利益衝突迴避？

答：依據公務人員陞遷法第9條規定，機關首長既具有公務人員陞遷之「非財產上利益」之最後決策權限，則其對於二親等姻親於機關內之調升程序，即應迴避，否則恐有違反公職人員利益衝突迴避法第6條、第10條、第16條、第7條、第14條規定之虞（法務部96.5.18法政決字第0960009409號函）。

【進階補充】

問：人力派遣公司派遣公職人員利益衝突迴避法第3條所定關係人至公職人員服務之機關任職，是否屬同法第4條所稱非財產上利益？

答：所謂人力派遣，係指勞工先被人力派遣公司僱用並簽訂勞動契約，嗣

【進階補充】

問：當事人可否以不知本法有處罰之規定，作為免責之抗辯？

答：公職人員只須知悉被遴用者係其關係人，該職位之任用為其職權所能決定，而仍決意任用其關係人為該特定職位，未迴避職務行使等「事實」已足，即已違反本法規定。至於公職人員不知悉此種情形屬「利益衝突」，甚至不知本法有處罰之規定，皆與故意之成立無涉，不得作為免責之抗辯。(法務部 94.4.13 法政決字第 0930040451 號函釋)

【進階補充】

問：教師經聯合甄選委員會錄取分發或介聘至學校之合格教師，經該校教師評審委員會審查通過後，校長聘任之程序應否自行迴避?

答：高級中等以下學校教師，如經教師評審委員會審查通過，依教育人員任用條例第 26 條第 1 項第 1 款規定即由校長聘任，此際校長對任用與否如已無裁量餘地，則校長行使聘任程序已難謂直接或間接使經審查通過之教師獲取利益，依首開規定，即不構成利益衝突，自無應否迴避之問題。(法務部 93.6.10 法政決字第 0930019600 號函釋)

【進階補充】

問：機關首長如遇到甄試者為自己之二親等內親屬，得否依法定程序報備後迴避？

答：公務人員任用法第 26 條第 1 項明文規範特定親屬係「不得任用」，足見機關首長此項之人事任用權限，尚無法由職務代理人代為，進而亦無法藉由職務代理人代行該人事任用案，即得主張行為適法(法務部 97.2.12 法政決字第 0961120081 號函)。

(二)命令迴避：公職人員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。(本法第 10 條第 4 項)

（三）申請迴避：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 12 條）

七、自行迴避之相關規定：

（一）公職人員知有迴避義務者之處理

1. 民意代表，不得參與個人利益相關議案之審議及表決。
2. 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 4 條所定機關報備。（本法第 10 條第 1 項、第 2 項）

【進階補充】

問：本法施行細則第 5 條規定之「職務代理人」，除法定職務代理人外，是否包含「授權代理」類型？

答：否，因所謂「職務代理人」應係指公職人員所屬機關原先已排定順序之代理人，而非臨事時，由應迴避之公職人員所指定之代理人。（法務部 94.4.13 法政利字第 0930040451 號函釋）

（二）辦理書面報備之程序

1. 受理報備之機關：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 10 條第 2 項）
2. 書面報備應記載下列事項，並副知服務機關：（本法施行細則第 6 條）
   （1）應迴避公職人員之姓名、出生年月日、服務機關及職稱。
   （2）應迴避之事項及理由。
   （3）受理報備之機關。
   （4）報備日期。

   已依本法第 10 條第 1 項規定迴避之公職人員，未依同條第 2 項規定報備者，其服務機關或上級機關應命其補正。

（三）公職人員知有迴避義務者違反之效果

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 11 條）

八、利害關係人申請公職人員迴避之程序：

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：

（一）受理申請之機關

1. 應迴避者為民意代表時，向各該民意機關為之。
2. 應迴避者為其他公職人員時，向該公職人員服務機關為之；如為機關首長時，向上級機關為之；無上級機關者，向監察院為之。（本法第 12 條）

（二）書面申請應記載事項

1. 申請人之姓名、性別、出生年月日、國民身分證統一編號或護照號碼、住居所；其為法人或其他設有代表人、管理人之團體者，其名稱、事務所或營業所及管理人或代理人之姓名、性別、出生年月日、國民身分證統一編號或護照號碼、住居所。
2. 被申請迴避公職人員之姓名及其服務機關。
3. 應迴避公職人員之姓名及其服務機關。
4. 受理申請之機關。
5. 申請日期。
6. 釋明其利害關係之所在。（本法施行細則第 7 條第 1 項、第 3 項）

（三）親往受理機關以言詞為之

利害關係人以言詞申請公職人員迴避（但仍須釋明其利害關係之所在），受理機關應作成紀錄，向申請人朗讀或使閱覽，確認其內容無誤後由其簽名或蓋章。（本法施行細則第 7 條第 2 項、第 3 項）

（四）受理機關接受利害關係人申請之後續處理程序

對於利害關係人之申請，受理機關經調查後應作成決定書，並通知申請人及被申請迴避之公職人員。（本法施行細則第 8 條）

九、服務機關或上級機關如認該公職人員無須迴避時之處理：

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 10 條第 3 項）

【進階補充】

問：如禁止關係人交易有不利於公平競爭或公共利益時，關係人得否主張依據政府採購法第 15 條第 4 項後段規定，業報請主管機關核定，而得繼續參與公職人員任職機關之採購案並主張免責？

答：（法務部 96.5.10 法政決字第 0961106154 號函釋）

1. 因違反政府採購法第 15 條規定，並無任何罰則，解釋上該條之規定非屬較公職人員利益衝突迴避法嚴格之規定，進而遇有兩法競合之情況時，應直接適用公職人員利益衝突迴避法相關規範。
2. 公職人員利益衝突迴避法 9 條及政府採購法第 15 條兩者規範目的，均在促進廉能政治、端正政治風氣，並避免公職人員舉措有虧田李下之嫌，而遭致民眾誤解，故如公職人員本人或關係人以廠商或其負責人身分，報請主管機關核定准予繼續參加該政府機關採購案時，主管機關應不予核定免除迴避義務，以免產生利益衝突之疑義；倘主管機關仍核定免除迴避義務，進而前開廠商或其負責人，並無主觀違法故意，應無公職人員利益衝突迴避法第 9 條、第 15 條之適用餘地。

十、不當利益之禁止：

公職人員執行職務時，其本人或其關係人會因該公職人員作為或不作為，直接或間接獲取利益時，公職人員即有迴避之義務。惟行為人若形式上迴避，實則仍利用各種方法謀取本人或關係人利益，如不予禁止，將使本法之規範目的落空，故本法另規定不當利益禁止條款，以防止公職人員或關係人鑽法律漏洞，其態樣有三：

（一）假借權力圖利之禁止：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。（本法第 7 條）

（二）關說、請託之禁止：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。（本法第 8 條）

◎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 4 條）。

（三）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 9 條）

◎有關公職人員利益衝突迴避法第 9 條所稱「**服務機關或受其監督之機關**」之範圍界定（法務部 92.11.14 法政決字第 0921119675 號函釋）

1. 本法第 9 條（以下簡稱本條）所稱「服務之機關」是否包含「兼職機關」一節，若該等公職人員在原服務機關或其兼職機關之職務係本法規範之對象，因其所為同意、否決、決定、建議、提案、調查等行為，均對兼職機關之執行決定有所影響，故其職務縱係兼任，為避免外界對是否致生利益輸送有所質疑進而造成對政府施政廉能之不信賴感，其本人或關係人對於兼職機關之交易行為自有迴避之必要。是本條所稱公職人員「服務之機關」，自亦包含公職人員兼職之機關。
2. 本條所稱「受其監督之機關」，依文義解釋及其立法原意，係指受該公職人員監督之機關而言，故只要依法係屬該公職人員職權所及監督之機關，即為本法所稱「受其監督之機關」，直接監督或間接監督均屬之。是該公職人員若依法有監督所屬機關之職權，其本人及其關係人自不得參與所屬機關及受其監督機關之買賣、租賃、承攬等交易行為。
3. 擔任機關內「任務編組」之召集人、董事或委員等職務，是否亦應受本條之規範一節，因本條立法目的係為杜絕公職人員利益輸送而定，雖「任務編組」係機關內為特定任務、目的指定機關內特定人員組成之臨時性專責編組，然該「任務編組」就有關特定任務所決定之事項，

；故若擔任機關內「任務編組」之召集人、董事或委員等職務，如其本條本法規範之對象，其本人或其關係人，就服務機關及受其（該公職人員）監督之機關因執行該「任務編組」所決定之事項而進行之買賣、租賃、承攬等交易行為，應行迴避。

◎所謂「**受其監督之機關**」：

1. 所稱受其監督之「機關」，依同法第4條第3項，係指政府機關、公立學校、公營事業機構（法務部95.4.12法政決字第0950013319函釋）。
2. 公營事業移轉民營時，視政府資本是否超過該公營事業或其投資事業資本的50% 而定，若超過，則屬「受其監督機關」。準此，倘公營事業機構資本結構符合前開條例者，自屬受總統、副總統、行政院長、副院長或行政院金融管理監督委員會主任委員與委員等監督之機關；如否，則非本法第9條所稱「機關」之範疇。（法務部95.4.12法政決字第0950013319函釋）
3. 立法委員依法監督行政院暨所屬各級機關預算及施政作為，故立法委員本人或其關係人自不得與行政院暨所屬各級機關為買賣、租賃、承攬等交易行為。另省政府依「地方制度法」規定係行政院派出機關，為行政院所屬機關，亦屬立法委員或其關係人不得交易之範圍。（法務部94.7.7法政決字第0940010392號函釋）。
4. 縣市議會議員依法監督縣市政府預算及施政，縣市政府係受議員監督之機關，議員本人及其關係人擔任負責人、董事、監察人或經理人之營利事業，不得與同縣市政府為買賣、租賃、承攬等交易行為，本法第9條定有明文。該條禁止者乃交易行為，而非針對交易地點，是某縣市議員如係全省性連鎖事業之負責人，縱交易地點在他縣市，依前揭規定，亦不得與同縣市政府交易，至其他縣市政府則不在禁止之列（法務部95.6.26法政決字第0950019778函釋）。

【進階補充】

問：縣議員之二親等能否承包縣立學校、鄉鎮公所工程？

答：(1)不能承包縣立學校工程。因縣立學校按其法律性質係屬公營造物，

屬縣市政府之一部份，縣市議員自不得承包同縣縣立學校工程。

（2）能承包鄉鎮公所工程。因鄉（鎮、市）公所非係受縣議員監督之機關，自非屬本法第9條之規範範疇。（法務部94.4.20法政決字第0941103926號函釋）

◎所謂**交易行為**：

1. 財產信託屬寄託之法律關係，而薪資轉帳及存提款則屬寄託與消費借貸之混合型契約，尚與買賣、租賃、承攬等法律行為有間，應非屬同條所指之「交易行為」，是該會主任委員倘將其財產信託及員工薪資轉帳業務交予國營銀行辦理之，自無違反該法第9條規定（法務部96.4.26法政決字第0961102130號函釋）。
2. 某國營事業（以下簡稱該公司）招攬居間人以直銷方式推銷該公司進口之保養品，並對每一促銷居間人給予銷售金額一定比例之佣金報酬，該公司與該促銷居間人間即有居間契約之交易行為；是在該公司任職或依其職權監督該公司並受本法規範之公職人員；彼等之關係人依上開規定既不得與該公司為交易行為，自應迴避擔任該公司產品之促銷居間人（法務部94.6.22法政決字第0941108562號函）。
3. 有關臺灣菸酒股份有限公司應申報財產之公職人員或其關係人，因舉辦員工全員行銷競賽，而由公職人員或其關係人向菸酒公司購入菸酒產品，是否違反公職人員利益衝突迴避法第9條規定乙節，倘係由政府機關擔任出賣人，且出售產品之價格（包括員工優惠價）係具有普遍性、一致性之公定價格，受本法規範之公職人員或其關係人並無從中轉售賺取差價之行為，則渠等以公定價格向政府機關購買前揭產品，應無違反本法規定（法務部96.8.13法政決字第09612116140號函釋）。
4. 公職人員及其關係人，向公職人員任職之機關（包括政府機關、公立學校、公營事業機構）購買產品。倘係由機關擔任出賣人，且出售產品之價格（包括員工優惠價）係具有普遍性、一致性之公定價格，則受本法規範之公職人員及其關係人，以公定價格向機關購買前揭產品，應無違反本法規定（法務部96.11.28法政決字第0961117702號函釋）。

【進階補充】

問：地方機關新任首長就職後，發現就職前該機關某工程招標案得標廠商之負責人，竟係該新任首長之胞兄，此是否觸犯本法規定？

答：地方機關首長須於就職後，始受本法之規範。因就職前，兩者尚無本法「公職人員」與「關係人」可言，自非本法第9條禁止交易之範疇。因此，針對新任首長就職前之招標案，即使新首長胞兄擔任負責人之廠商得標或締結契約，並非本法所禁止。

但新任首長就職後，就該項契約之履行（如驗收、付工程款等），此部分新任首長應行迴避。蓋此時因首長職務之執行，仍得直接或間接使其關係人（即得標廠商）獲得財產上利益。（法務部 95.3.21 法政決字第 0950007174 號函釋）

十一、違反本法規定應處罰鍰之情形：

違反本法規定應處罰鍰之情形計有以下幾種：

（一）**未自行迴避**：公職人員知有利益衝突者，應即自行迴避（本法第 6 條），而該公職人員如為民意代表，不得參與個人利益相關議案之審議及表決；如為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（本法第 10 條第 1 項）。該公職人員並應依法向受理申報機關報備。違反者，處新臺幣 100 萬元以上 500 萬元以下罰鍰（本法第 16 條）。

（二）**拒絕迴避**：違反第 10 條第 4 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 12 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 150 萬元以上 750 萬元以下罰鍰。（第 17 條）

（三）**假借權力圖利**：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（本法第 7 條）。違反者，處新臺幣 100 萬元以上 500 萬元以下罰鍰；所得財產上利益，應予追繳（本法第 14 條）。

（四）**關說圖利**：公職人員之關係人不得向機關有關人員關說、請

（五）**交易行為**：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 9 條）。違反者，處該交易行為金額**一倍至三倍之罰鍰**（本法第 15 條）。

十二、公職人員利益衝突迴避法所定之裁罰機關：

（一）依公職人員財產申報法第 2 條第 1 項規定應向監察院申報財產之人員，由監察院為之。

（二）公職人員之關係人及前款以外之公職人員，由法務部為之。（本法第 19 條）

十三、處分機關違法事實之公開：

為使公職人員或其關係人知所忌憚，並減少發生違反利益衝突迴避之情事，故本法第 22 條明定：「依本法罰鍰確定者，由處分機關公開於資訊網路或刊登政府公報或新聞紙。

十四、違反本法規定而涉及其他法律責任者，仍應依各該法律處理之：

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 21 條）

肆、實務重要裁罰案例

《案例 1》政務次長「妹婿之公司」參與採購得標案

甲公司負責人 A、董事 B 及監察人 C 分別為某部政務次長之「妹婿」、「胞弟」及「弟媳」，分別與該政務次長有二親等姻親、血親關係，均係本法第 3 條第 2 款所稱之關係人。惟甲公司卻參與投標該部所

屬機關辦理之「負壓隔離救護車」採購招標案，並順利得標，該等行為已違反本法第 9 條規定，法務部乃依本法第 15 條處以甲公司交易金額 5,195 萬元（契約總價金）1 倍之罰鍰。

《案例 2》鄉長於「配偶」開設之餐廳召開鄉務會議案

A 於擔任鄉長時，常利用其「配偶」B 開設之海鮮餐廳召開鄉務會議，事後並以鄉公所公費報帳，總金額達 39 萬 4150 元。B 係 A 之配偶，為本法所規範之關係人，如與該鄉公所交易，將有利益衝突之虞，但 A 仍批准到該餐廳消費，違法事證明確，遭監察院處以 100 萬元之罰鍰。

《案例 3》國小校長僱用「媳婦」擔任工友案

A 於擔任某公立國小校長時，僱用其繼子之配偶（媳婦）B 為學校工友。因 B 與 A 有一親等姻親關係，為本法所稱之關係人，且僱用後使 B 獲取非財產上利益，與 A 之職務有利益衝突，A 應依法迴避，但 A 仍批示僱用，違法事證明確，遭法務部處以 100 萬元之罰鍰。

《案例 4》鄉長僱用「子女」擔任工友案

某鄉鄉長 A 於其任內僱用其「女兒」B 擔任該鄉鄉立托兒所之工友乙職，因 B 與 A 有一親等血親關係，為本法所稱之關係人，且僱用後使 B 獲取非財產上利益，與 A 之職務有利益衝突，A 應依法迴避，但 A 仍批示僱用，違法事證明確，監察院乃依法處以 100 萬元罰鍰。

《案例 5》機關首長僱用「弟媳」擔任約僱人員案

A 於擔任某機關首長時，僱用其「弟媳」B 為約僱人員，違反本法規定，遭法務部依法處以 100 萬元之罰鍰。

《案例 6》國小校長僱用「配偶」擔任臨時人員案

某國民小學校長 A，明知其「配偶」B 為其關係人，卻僱用為該國小臨時校務人員，使 B 獲取本法第 4 條所稱之利益，遭法務部處以 100

萬元之罰鍰。

《案例 7》國小校長甄選「子女」擔任教師案

某國民小學辦理年度教師甄選，2 位報名的甄試者中有 1 人為該國小校長 A 的「兒子」。A 不避瓜田李下之嫌，親自擔任該年度教師評審委員會主席，且主持會議確認其子錄取。蓋因父子間具有一親等血親關係，為本法所稱之關係人，且僱用後使其子獲取非財產上利益，違反本法規定，遭法務部處以 150 萬元之罰鍰。

《案例 8》國中校長聘用「子女」擔任助教案

某國民中學校長 A 為辦理該校終身學習課程，聘用其「子女」2 人擔任該課程之助教。蓋因父子（女）間具有一親等血親關係，為本法所稱之關係人，且僱用後使其子獲取非財產上利益，違反本法規定，法務部乃依法各處以罰鍰 100 萬元，共計 200 萬元罰鍰。

附錄：有關公職人員利益衝突迴避相關規定

一、公務員服務法

（一） 公務員服務法第 17 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。

（二） 公務員服務法第 14 條之 1 規定，公務員於其離職後 3 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。

二、公務人員任用法

公務人員任用法第 26 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 1 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 2 項）」

三、教育人員任用條例

教育人員任用條例第 32 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、公務人員陞遷法

公務人員陞遷法第16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。

五、公務人員保障法

公務人員保障法第7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。（第1項）前項迴避，於協助辦理保障事件人員準用之。（第2項）前二項人員明知應迴避而不迴避者，應依法移送懲戒。（第3項）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。（第4項）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。（第5項）

六、行政程序法

行政程序法中亦有關於迴避之規定，依該法第32條及第33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32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33條第1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

此外，依同條第 4 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。

七、政府採購法

政府採購法第 15 條規定，機關承辦、監辦採購人員離職後 3 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 5 年內與職務有關之事務。（第 1 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 2 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 3 項）廠商或其負責人與機關首長有第 2 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 4 項）