

第二章 文獻探討

本研究係以公務人員利益迴避制度為主題，除界定與釐清公務人員、行政倫理、利益迴避、善治等相關重要名詞外，並就我國制度之歷史沿革以及現行體制進行研究，另參考其他國家（地區）當前作法。參考文獻主要分成以下各方面：

第一節 重要名詞界定之文獻

首先，本文研究之對象為公務人員，故對於相關定義（如公務員、公職人員等）應先予界定，此部分參酌林紀東（一九九四）、董保城（一九九四）、吳庚（一九九九）及陳新民（二〇〇〇）等行政法學者之論述。有關公務員與公務人員兩名詞之差異，桂宏誠（一九九六）〈公務員概念初探〉曾予以比較。另銓敘部（二〇〇〇）於《公務人員基準法（續編）》中，說明為確立全國公務人員共同適用之基本法規，並促成整體人事制度之健全，故研擬《公務人員基準法》草案，而為研擬該法案，銓敘部除界定公務人員之定義，研析公務員與公務人員之沿革及定義外，同時釐清上述兩種概念在學理上之涵義，最後並決定以公務人員為該法案之名稱。因此，本研究參酌上述見解，以公務人員為題。

其次，在行政倫理部分，蔡良文（一九九九）認為行政倫理意涵，指公務人員應重視專業倫理道德並遵循倫理相關法律。大陸學者王偉（二〇〇一）認為行政倫理主要內容就是黨中央明確要求「廉潔奉公，勤政為民」。有關行政倫理定義，傅冠瑜（一九九九）則是彙整中外學者見解；蕭武桐（二〇〇二）於《公務倫理》一書中，除界定行政倫理定義，同時就行政倫理目標、標準及實際運作等部分，有深入之探討，並提供作者對於英、美、韓等國行政倫理發展，有具體瞭解。

再者，有關利益迴避部分，銓敘部法規司（二〇〇一）在〈公職

人員利益衝突迴避法之研究》一文中，除界定利益與公共利益之區別，並對於利益迴避有相當詳盡之探討，指其規範相當廣泛，包括所有個人「以職務機會來謀取私人利益」(an opportunity to use public office for the sake of private gain)之行為。舉凡不應獲取與辦理職務良知有違財務利益、不得運用政府擁有資訊從事財務交易，或允許他人不適當地利用政府資訊，追求任何個人私利、不得要求或收受任何禮物或其他具金錢價值東西、不得公財私用、行政中立(政治中立)、非依法令不得兼職或從事與職務不相容之工作或活動、不得有浪費、欺詐、濫權與貪污情事等各項違背倫理標準之行為均是。是以，公務人員利益迴避制度屬於行政倫理守則之一環。另有關公共利益之定義，江岷欽(一九九五)〈論行政中立與公共利益〉有相當深入探討。此外，魏秀梅(一九九二)《清代之迴避制度》與詹中原(一九九八)《中共政府與行政制度》，對於迴避均有所定義。另相關概念—利益衝突部分，依據行政倫理學者古柏(Terry L. Cooper)(一九九〇)見解，公務人員在執行公務時，存在八種主要利益衝突：一、賄賂(bribery)。二、以影響力圖利(influence peddling)。三、以資訊圖利(information peddling)。四、盜用公物(stealing from government)。五、收禮及接受招待(gifts and entertainments)。六、在外兼職(outside employment)。七、未來兼職(future employment)。八、親屬關係(dealing with relatives)。

最後，由於利益迴避制度係國家管理公務人員的一套重要制度，藉此避免公務人員假借職務、權力或機會，徇私圖利，進而督促公務人員依法行政，並公正客觀地執行其職務，而此制度即與近來國際學界與國際組織經常提出的新辭彙「善治」(good governance)密切相關。如世界銀行(World Bank)、經濟合作暨發展組織(OECD)及聯合國亞太經社理事會(UNESCAP)等國際組織對此概念與相關作法有詳細說明。學者部分，如俞可平(2000)《治理與善治》對於近年來公共管理廣泛討論之議題「治理」以及衍申出之概念「善治」等予以闡述，亦是中國大陸學者研究此議題較早及深入者。另周陽山(二〇〇七

）於〈從善治看五權憲法〉一文中有深入分析，並對於本文研究我國廉政專責機構的未來發展方向，有重要參考意義。此外，與善治相關者，如孫本初（2006）《新公共管理》，係國內學者研究頗深者，對於新公共管理、各國學者定義以及國際趨勢等，有極為詳細的探討。吳英明、張其祿合著（2005）《全球化下的管理》，則對於當前公共管理的全球趨勢以及政府職能轉型等具有參考價值。

第二節 世界主要國家（地區）利益迴避制度 之文獻

壹、國際比較分析

李秀峰主編（二〇〇七）《廉政體系的國際比較》除提出行政倫理、國家廉政體系等概念外，並對於美國、英國、瑞典、日本、韓國、新加坡及香港進行比較分析，具有重要參考價值。行政院人事行政局（二〇〇〇）《歐美國家公務員制度概要－美英德法之現狀》，有助於瞭解美、英、德、法等國早期公務人員利益迴避之規範。許南雄（二〇〇六）《各國人事制度》，認為利益迴避係公務人員義務，其於第二篇「各國人事制度概述」中，對於英、美、法、德、日等國公務人員利益迴避制度有綜整比較，另有關公務人員離職後再任職之限制部分，亦有比較分析，頗具參考意義。經濟合作暨發展組織（OECD）（二〇〇〇）出版《信任政府：國際經濟合作暨發展組織會員國之行政倫理措施》（Trust in Government: Ethics Measures in OECD Countries）調查報告書，對於世界主要國家（地區）推動公共服務倫理規範有深入探討及比較分析。

中國大陸學者黃達強（一九九〇）主編《各國公務員制度比較分

析》，不僅有系統地蒐集各國相關法令，並對中外文官制度加以比較外，同時對於中共公務員制度產生背景及未來發展提出建議，其資料與見解有助於本研究之探討；劉洪潮（二〇〇〇）《外國腐敗之風與廉政之道》比較世界各國對於防制貪腐之作法；姜海如（二〇〇七）《中外公務員制度比較》，則係中國大陸學者新近之研究。梁國慶（一九九四）主編《中外反腐敗實用全書》，綜整世界主要國家反腐敗的政策與作法，頗具參考意義。其他有關比較世界各國反貪腐作法之專書，如劉明波主編（一九九四）《外國監察制度—國外是怎樣反腐敗的》、季正矩（一九九五）《跨越腐敗的陷阱—國外反腐敗的經驗與教訓》。此外，在法令方面，如周其華（一九九七）《中外反貪污賄賂法比較研究》，則是比較世界主要國家反貪規範。

另由於公務人員利益迴避法規係多數國家廉政規範重要之一環，亦是修法重點，為能掌握最新修法狀況，本研究多透過網際網路搜尋官方網站取得相關資料。

貳、世界主要國家（地區）制度

芬蘭近年來不論是清廉度或國家競爭力均居世界首位，也因此成為我國廉政專責機構考察的對象，其中值得參考之官方文獻，如監察院國際事務小組（二〇〇〇）提出的《北歐監察工作考察報告》以及該機構編譯的《芬蘭監察制度》，對於芬蘭推動廉政建設的法制及專責機構（國會監察使、司法總監）有所說明。此外，法務部政風司（二〇〇二）提出《考察『丹麥、芬蘭、瑞典現行執行廉政制度及發展』報告》，對於芬蘭反貪工作，如專責機構、相關政策與措施等，均有概略性說明；其後（二〇〇七）提出之《丹麥、芬蘭二國廉政制度之運作考察報告》，則較偏重芬蘭廉政專責機構之運作現況。由於芬蘭並未制定公務人員利益迴避制度專法，但訂有《公務員每日工作價值—公務員行政倫理手冊》（Values in The Daily Job—Civil Servant's Ethics, A Handbook for The State Administration），其中包括利益迴避事項。另有關於芬蘭廉政專責機構的角色及職權，

周陽山在（二〇〇六）《監察與民主》一書，有相當深入的研究，而李文郎（二〇〇五）〈芬蘭政府的內部監督機制－司法總監與政府監察使〉一文亦然。

有關美國公務人員利益迴避制度之規範，係規定於行政倫理相關法令中，如繆全吉（一九八八）《美國政府倫理法摘要》即是翻譯美國早期相關之規定。後述者如蕭武桐（一九九八）《行政倫理》與詹靜芬（二〇〇〇）《美國行政倫理相關法令介紹》，均在說明美國新近之行政倫理相關法令，有助於本研究瞭解美國規範之內容。而施能傑（一九九九）於《美國政府人事管理》第十三章「公務倫理規範」中，除詳細地介紹美國倫理法制歷史沿革與法規外，另就財產申報、離職後利益衝突、兼職、收禮、政治活動之限制等部分，均有深入探討。劉定基（二〇〇〇）〈公務員離職後利益迴避之義務－公務員服務法、政府採購法與相關草案之研析〉對於美國旋轉門條款有詳細介紹，並對我國相關規定有所評析。廖敏璋（二〇〇二）《美國行政倫理法制之研究》介紹美國相關法規與制度，頗具參考意義。此外，大陸學者馬國泉（一九九九）《美國公務員制和道德規範》亦有參酌價值。

日本部分，除許南雄（二〇〇六）《各國人事制度》有所論及外，其他如潘麗雲（二〇〇〇）〈日本國家公務員倫理法制概述〉，對於日本倫理法規制度有深入探討。在相關法令方面，日本國家公務員倫理審查委員會官方網站，不論對於倫理規範或者利益迴避之解釋，均有詳細說明。此外，江波戶哲夫（一九九〇）《官僚大研究》則是對於日本官僚體系之特色，以及公務人員利益輸送等貪瀆現象提出說明。

陳烈甫（一九八四）《李光耀治下新加坡》與張定綺（二〇〇〇）《李光耀治國之鑰》等二書，有助於瞭解新加坡廉政制度之背景。中國大陸學者劉守芬、李淳主編（二〇〇三）《新加坡廉政法律制度研究》係近來之論述，作者曾赴新加坡實地研究，對於研究新加坡廉政制度及相關法制有深入論述，尤其是針對新加坡反腐敗與廉政建設提出見解，可提供我國寶貴之參考。而香港部分，如聶振光（一九九〇）等著《香港廉政》探討香港廉政背景與內涵，聶振光（一九九一）《香

港公務員制度》，則是簡要介紹香港公務員制度。劉道清（一九九三）《香港廉政建設之借鑑》，係就香港肅貪起因、廉政公署組織、人員任用及公務人員制度等有所研究。程景民（二〇〇〇）《香港廉政公署》亦對香港廉政建設有深入說明。

國內近年來對於中共人事制度頗多研究，如詹中原（二〇〇二）《當代中國大陸政府與行政》，即對中共《國家公務員暫行條例》等人事法令有所介紹。在中共迴避制度部分，詹中原（一九九九）《中共政府與行政制度》，對於中共迴避制度意義、原則、歷史發展與現況等有詳細剖析，而該書設有文獻探討部分，更可提供本研究參考資料方向。黃成琪（二〇〇一）於〈中共國家公務員迴避制度之研析〉指出，中共實施迴避制度目的是：加強國家機關廉政建設、使公務員免受人情束縛、消除不安定因素並促進社會穩定、培養公務員嚴守紀律及廉潔道德觀。簡麗美（一九九八）〈中共國家公務員迴避制度之研究—兼論我國公務人員迴避規定〉，將中共國家公務員迴避制度之種類分為職務迴避、公務迴避及地區迴避等三種。另在中國大陸學者方面，著述良多，如何增科（二〇〇二）《反腐新路—轉型期中國腐敗問題研究》，對於中國大陸腐敗現象、相關理論及遏阻途徑等有所探討；蘇紹智（二〇〇一）《中國大陸政治體制改革研究》，對於中共政治體制有深入探討，有助瞭解中共相關專責機構；周衛東（二〇〇五）《廉政理論研究》詳細說明中共監察制度之沿革及現況；邵健（二〇〇三）〈中共中央政法委員會評介〉一文，對中共專責機構政法委員會之沿革、職掌等有詳細說明。

在法令部分，中共中央紀律辦公廳主編（一九九九）《廉潔從政行為規範》一書，對於大陸地區廉政法規之制訂歷程及內容有詳盡之說明。如中共國務院於一九九三年以第一二五號令發布《國家公務員暫行條例》，¹於第十二章設有迴避一章，其中大體規定了國家公務員迴

¹中共第十屆全國人民代表大會常務委員會第十五次會議於二〇〇五年四月二十七日通過《中華人民共和國公務員法》，並自二〇〇六年一月一日起施行，而依據該法第一百零七條後段規定，一九九三年八月十四日國務院公布的《國家公務員暫行條例》同時廢止，有關上述部分詳於本文第三章中討論。

避範圍。而為避免利用職務之便假公濟私，中共同時透過行政命令之方式，建立迴避制度，如中共中央國務院於一九八四年發布《中共中央、國務院關於嚴禁黨政機關和黨政幹部經商、辦企業決定》、一九八五年發布《中共中央、國務院關於禁止領導幹部子女、配偶經商決定》等，以限制黨政機關幹部利用其特殊身分和社會關係牟取利益。除禁止經商，對於離職員工，於一九八八年發布《中共中央辦公廳、國務院辦公廳關於縣以上黨和國家機關退（離）休幹部經商辦企業問題若干規定》，即是延續上述規定而類似「旋轉門條款」。此外，中共於一九九五年訂頒實施之《關於黨政機關縣（處）級以上領導幹部收入申報規定》，即是透過財產申報方式，以加強黨風廉政建設。

第三節 我國利益迴避制度之文獻

有關迴避制度之源起，依據黃成琪（二〇〇一）〈中共國家公務員迴避制度之研析〉，認為在二千多年前春秋戰國時代，各國國君和卿相大夫為鞏固並擴張自己政治勢力，乃實行「招賢納士」，挑選良才，任用血親關係以外人為官，「布衣卿相」無形中限制了對宗室成員任官，可說是迴避制度萌芽。探討我國古代迴避制度論述不多，其中以魏秀梅（一九九二）《清代之迴避制度》亟具參考價值，其對於中國各種迴避制度之起源有所探究，如任官籍貫迴避始於西漢，而親族迴避則始於東漢靈帝以前，上述兩種規定，傳遞至明代，已甚為周詳。到了清代，因係異族入主，另有種族成見之因素，攙入其中，無論是籍貫迴避或親族迴避之規章，均越演越繁，且擴及師生等多種情形。此外，依據史料，我國審案迴避及科舉文場迴避之規定，均始於唐代，而在清代亦有相當嚴格之規範。清代實行迴避制度，對於政治產生若干程度正面功能，使官員互相牽制，以利君主專制，達到鞏固政權之目的。對社會也產生若干程度正面意義，使作弊徇私者減少，以安定社會

制度。如籍貫迴避可促使省籍文化交流，有助於中國文化語言統一。故其認為，清室雖亡，其迴避制度仍影響至今。

探討我國現行公務人員利益迴避制度專書鮮少，如周錦龍（二〇〇一）《公職人員利益迴避制度之研究》，該論文主要是介紹我國和美、英、法及大陸地區相關之規範，其中對於我國現行法規彙整製表，相當具有參考價值。在期刊部分論者頗多，如陳愛娥（一九九六）〈公務員之操守與利益迴避現代問題〉、陳一新（一九九七）〈現行公職人員利益迴避相關法制檢討〉、邱華君（一九九九）〈公務員之迴避制度〉等，其中，邱華君認為，迴避制度旨在於確保公正公平、排除偏見不公及有效保障權益。此外，蔡金火、江明修於〈公務人員迴避制度之初探：政府再造倫理基礎〉一文中，將迴避制度演進，分就民國以前與民國以後兩階段論述，其內容頗具參考意義，至《公職人員利益衝突迴避法》實施，再度引發國內學者熱烈討論，如劉昊洲（二〇〇〇）〈論公職人員利益衝突迴避之義務〉、蔡良文（二〇〇〇）〈公職人員利益迴避衝突迴避法之評析〉等均是。另有關公務人員違反利益衝突迴避案件，李伸一（二〇〇五）《監察權之理論與實務》一書中，對於主管機關監察院之權責、處理程序及案例等方面，均有深入探討。

政府諸多弊案之發生，多是由於離職或退休公務人員所引起，如一九八六年中美菸酒談判時，公賣局離職之高級專員擔任美國菸商顧問，並提供公賣局相關資料；如曾引發金融風暴國票案，該公司負責人即是從政府退休之金檢人員；如喧騰一時尹清楓命案，亦傳出與退休將領有關。為避免類似情形一再發生，徹底切斷利益輸送管道，我國於一九九六年增訂離職公務員利益迴避條款，此即《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。」對於本修正案研議過程，銓敘部法規司（一九九六）於〈公務員離職後利益迴避條款補充規定研議經過〉文中有詳盡說明，而銓敘部（一九九六）〈研商公務員服務法第十四條之一規定學術研討會〉則是統整各專家學者意見。此外，該法自修正實施以來，各

界議論甚多，持正面評價者，認為可防堵利益輸送，制約貪污圖利；持負面評價者，指摘該條款有違《憲法》保障人民工作權。對此，相關論述不少，如蔡業成（一九九六）〈離職公務員利益迴避條款探究〉，除質疑該規定似違反憲法保障工作權，並指可能影響產官人才交流及公營事業移轉民營。周錦龍（二〇〇一）〈旋轉門條款之研究〉，則對於美、法、德、奧、日等國旋轉門條款進行歸納整理，頗具參酌意義。陳克允（二〇〇三）《公務員服務法旋轉門條款之研究》，採問卷調查與深度訪談等方式，探究該規定之得失並提出建言。彭國華（二〇〇七）〈違反公務員服務法旋轉門條款處以行政刑罰妥適性之探討〉，對於各國旋轉門條款處罰態樣有所介紹，並從學理及實務面向檢視我國法令。除旋轉門條款外，有關我國公務人員其他利益迴避制度，如兼職，向來是公務人員飽受外界詬病問題。有關此部分，銓敘部（一九九九）《公務員得兼任、不得兼任職務釋例彙編》，對於兼職之界定有所釐清。

