

#### (四)院台訴字第 1053250019 號

監察院訴願決定書

院台訴字第 1053250019 號

訴願人：○○○

訴願人○○○因違反公職人員利益衝突迴避法事件，不服本院 105 年 3 月 25 日院台申貳字第 1051831020 號裁處書所為處分，提起訴願，本院決定如下：

主文

訴願駁回。

事實

緣訴願人○○○於 91 年 3 月 1 日起至 99 年 2 月 28 日止，擔任○○縣○○市市長，為公職人員利益衝突迴避法第 2 條規定之公職人員，於其關係人即其女○○○所持有之○○市○○段○○小段○○-○○、○○-○○地號土地旁，施作「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程」，使其關係人之前揭土地價值提升；另訴願人於其關係人即其子○○○所持有之○○市○○段○○-○○、○○-○○、○○-○○、○○-○○等地號土地旁，施作「○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」，使原為排水溝繞經而利用價值受限之前揭地號土地，因排水溝加蓋水泥溝蓋工程之施作，而增加土地利用價值。訴願人知有利益衝突，於執行職務時未依法自行迴避，停止執行該項職務，由職務代理人執行之，違反同法第 6 條及第 10 條第 1 項第 2 款之規定，本院爰依同法第 16 條規定，分別裁處新臺幣（下同）500 萬元及 100 萬元，合計裁處罰鍰 600 萬元。訴願人不服，依法提起訴願。案經本院公職人員財產申報處檢卷答辯。

理由

一、按公職人員利益衝突迴避法（下稱本法）第 2 條規定：「本法所稱公職人員，指公職人員財產申報法第 2 條第 1 項所定之人員。」第 3 條第 1 款規定：「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。……」第 4 條第 1 項、第 2 項規定：「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：……四、其他具有經濟價值或得以金錢交易取得之利益。」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者。」第 6 條規定：「公職人員知有利益衝突者，應即自行迴避。」第 10 條第 1 項第 2 款、第 2 項規定：「公職人員知有迴避義務者，應依下列規定辦理：……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。」「前項情形，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。」第 16 條規定：「違反第 10 條第 1 項規定者，處新臺幣 100 萬元以上 500 萬元以下罰鍰。」

二、訴願人訴願主張略以：

（一）有關「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程」與「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」（下稱系爭二工程）之獲利部分，原處分機關引用作為認定訴願人獲有利益之裁處依據，全屬率斷曲解判決原意，所引用臺灣○○地方法院檢察署（下稱○○地檢署）之上訴意旨，並非法院認定之事實，相關上訴理由亦經臺灣高等法院○○分院（下稱○○高分院）104 年 4 月 20 日 102 年度上訴字 1236 號判決（下稱○○高分院 104 年 4 月 20 日判決）認定無理由而駁回上訴，原處分機關引用檢察官之上訴理由，認定訴願人獲有利益，顯有不當；復以○○高分院之判決亦肯認上開工程目的為改善環境及交通，係基於社會公益，難謂訴願人有圖自己或他人私人利益。

- (二) 系爭二工程皆起因於民眾陳情，且施作結果有益於公眾，此利益應屬公共利益、反射利益，並非訴願人私人財產上利益：
1. 「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程」所施作之區域沿途，與訴願人所有之○○市○○段○○小段○○-○○地號土地相鄰接者計有14筆土地，共達約3,587坪，訴願人所有之○○-○○號土地，面積約為477坪，佔全部比例約13%左右，足證系爭綠美化工程係基於公共利益所為，如訴願人因而獲有利益，亦僅屬公共工程施作之反射利益。
  2. 又「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」水溝加蓋工程完工後，除產生對於環境及交通改善之公益外，實難認對訴願人有何財產上之私益產生。
  3. 該二工程案起因於民眾陳情，且施作結果有利於公眾，且依據前開刑事判決亦皆肯認系爭二工程施作結果確實有利於公眾，原處分認訴願人當然獲有私人財產上利益，實屬率斷。
- (三) 訴願人針對系爭二工程，未有以作為或不作為，直接或間接使本人或關係人獲取利益，原處分機關僅以訴願人執行市長職務時，針對系爭二工程仍參與會議並核章決行，即認定有違反本法第 6 條及第 10 條第 1 項第 2 款，亦難適法有據：
1. 「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程委託設計、監造（含監工）期中報告會議」是合議制，訴願人參與審查會議僅是擔任主席主持會議，並未有介入作成決議，而於文件上核章決行，亦係遵從會議中所達成之共識。訴願人既無權決定政策，實難認訴願人有何因其作為或不作為，而有直接或間接使自身或關係人獲取利益之情形。且機關首長若僅因會議討論事項恐涉及反射利益，不論依其職權是否有決策權即一概應迴避，則無異使所有機關首長皆不得主持所能對其生活所在地之一切會議，如此擴張解釋，實不合理。
  2. 「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」中，上開刑事判決肯認訴願人無違反與其職務相關法令之情事存在，且肯定系爭工程之裁量決定之無失公平性及正確性。訴願人擔任市長期間，任內重大建設項目高達百餘筆，一般工程亦有50至60筆，若要求訴願人不論有無決策權，於會議主持及討論全部都要刻意迴避，將使市政運作窒礙難行。
- (四) 訴願人就刑事責任部分，已獲無罪判決，足證訴願人並無違反利益迴避之主觀上故意，此該行為亦不應構成行政上之過失：
1. 訴願人係於民國95年6月28日以女兒○○○名義向法院拍定購得○○市○○段○○小段○○-○○、○○-○○地號土地，當時系爭○○-○○地號土地沿途即比鄰十二米計畫道路。時隔二年，直至97年間公所承辦人方因民眾陳情才評估施作綠美化工程，於空間或購買時間上皆與系爭工程有相當程度間隔，訴願人斷無可能知悉依職權主持會議將有違反利益迴避。再查，上開土地早在78年間業經○○市公所編列預算，規劃為○○市○○-○○號計畫道路用地，且已編列專戶特別預算可辦理土地徵收，苟訴願人有圖得自己利益之犯意，自可依法辦理徵收，惟訴願人任內並無辦理土地徵收事宜，益徵訴願人無故意不迴避牟取私人利益之意圖。
  2. 「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」中，○○段○○-○○地號自申請鑑界及費用核銷乙事，是依分層負責規定授權單位主管決行，而由承辦人依職權辦理，由秘書蓋用訴願人乙章（公所保管，非訴願人蓋用）代為決行，嗣後縣府回函亦同，訴願人並不知情，原處分機關僅以訴願人有核章決行即認違反本法，實難令人甘服。
- (五) 原處分機關未具體指出訴願人何種作為或不作為，直接或間接使本人或其關係人獲取利益，即率予裁罰，且就約詢時之答辯視而不見，僅以形式取得之判決書斷章取義作為認定處分事實之依據，顯有違反行政程序法第 8 條、第 9 條及第 36 條規定之

違法云云。

三、按行政罰法第 26 條第 1 項前段及第 2 項規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。…」 「前項行為如經不起訴處分或為無罪…之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」同法第 27 條第 1 項及第 3 項規定：「行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅。」 「第一項期間自不起訴處分或無罪……之裁判確定日起算。」查訴願人違反本法規定之行為，分別發生於 97 年 2 月至 10 月間，又本案涉及刑事部分經○○地檢署於 99 年 6 月 2 日分案偵查，旋以其涉嫌觸犯貪污治罪條例第 6 條第 1 項第 4 款對主管、監督事務圖利罪等，提起公訴。嗣經○○高分院 104 年 4 月 20 日就訴願人涉圖利罪部分判決無罪確定，故本案於司法判決確定後，自得就其違反行政法上義務之情節賡續調查並裁處，先予陳明。

四、按「司法機關所為之確定判決，其判決中已定事項若在行政上發生問題時，行政官署不可不以之為既判事項而從其判決處理」、「行政訴訟與刑事案件有牽連關係者，參照刑事判決所認定之事實。」最高行政法院（改制前為行政法院）32 年判字第 18 號判例及 42 年判字第 16 號判例足資參照。又參之行政訴訟法第 177 條第 2 項之立法意旨、目前實務上之作法及行政訴訟法發展觀之，證據既經刑事訴訟程序調查，所確認之事實，除認有錯誤仍應依證據自行認定外，行政官署及行政訴訟自有遵從之必要。是以刑事判決中已確認之事實，經由證據審理之進程序及證據高度嚴謹之要求下，其後之行政案件與刑事案件有牽連關係者，依繫屬在先且已為確定刑事判決認定之事實為準據，當屬無疑。查本案經○○高分院 104 年 4 月 20 日刑事判決確定，就「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程」案仍維持原審認定訴願人無圖利罪行之判決；另就「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」案，乃撤銷原審所認犯有圖利罪行之判決，而為無罪之諭知（另就共同犯使公務員登載不實罪之部分仍維持原審判決而諭知上訴駁回）。然上開確定判決亦指明「本案被告○○○雖有因利益衝突迴避未予迴避該項（○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善案）工程之決策問題，然被告○○○對於該項工程之規劃及施作過程，並無違反與其職務相關法令之情事存在，……，是依據現有事證，尚難認定被告○○○就系爭工程主觀上有出於違背法令以積極圖取個人不法利益之意思。」是以依上開刑事確定判決就其調查審酌之事實及證據，於無違證據法則及經驗法則等情形下，自得作為本案事實認定之佐參。經查本案原處分機關向○○市公所及○○高分院調閱相關卷證資料，並經約詢訴願人做成筆錄在案，爰綜整相關事實及證據略述如下：

（一）「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程」案

1. 訴願人於 95 年 6 月 28 日以其女○○○名義，經臺灣○○地方法院之拍賣程序，以總價 2,020 萬元之價格，標得○○市○○段○○小段○○-○○、○○-○○地號土地後，因○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程之規劃，鋪設可供通行之柏油路，使得該地得以利用綠美化工程所鋪設之柏油路對外通行，98 年 5 月 16 日○○建設有限公司經營者○○○乃願意以每坪 7 萬 5 千元之價格購買，買賣價款 3,577 萬 5,000 元，與 95 年間買入價差為 1 千 5 百萬餘元，系爭○○-○○地號土地確實因該綠美化工程所鋪設之柏油路而提高其市場價值，應堪認定。（詳參原處分卷貳-○○高分院 102 年度上訴字 1236 號判決，頁 48、80，以及原處分卷參-不動產買賣契約書）
2. 97 年 1 月 4 日○○市公所提出認養計畫書，向交通部臺灣鐵路管理局申請該局經管之○○縣○○市○○段○○小段○○-○○地號部分土地（即位於訴願人之關係人○○○所有之○○市○○段○○小段○○-○○○○-○○地號土地旁）作為綠美化使用；97 年 1 月 31 日交通部臺灣鐵路管理局○○工務段函復○○市公所，表示同意該

公所在鐵道旁閒置空地辦理綠美化使用，惟仍須依該局綠美化申請程序核准後辦理，經承辦人○○○簽擬委外設計後，重新檢送認養計畫書，並經○○○批示：「一、馬上辦。二、加會計畫及行政兩室。三、列管」。(詳參原處分卷壹-附件6，交通部臺灣鐵路管理局○○工務段97年1月31日○工產字第0970000454號函及其上批示)

3. 97年2月20日○○市公所工務課簽陳，有關辦理○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程委外規劃、設計及監造乙案，經洽廠商○○○○有限公司報價，並經議價後願以總價89,000元承攬，該簽陳亦由訴願人以市長身分核章決行，賡續辦理與廠商簽約相關事宜。(詳參原處分卷壹-附件7，○○市公所工務課97年2月20日簽)
4. 97年4月3日○○市公所召開「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程委託設計、監造(含監工)期中報告會議」(第1次會議)、97年4月24日召開「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程委託設計、監造(含監工)期中報告會議」(第2次會議)及97年5月6日召開「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程委託設計、監造(含監工)期末報告會議」(第3次會議)，訴願人均以市長身分擔任會議主持人，並作成結論。各該次會議要點略以：「本次計畫範圍長度約380公尺，原則上以『人車通行』之設計為主，綠美化為輔」(97年4月3日會議)、「安全圍籬旁留50公分綠帶，路寬以6米為原則，喬木栽植於水溝旁綠帶」(97年4月24日會議)、「水溝改為一般道路水溝施工」(97年5月6日會議，餘詳參原處分卷壹-附件8、9、10，○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程委託設計、監造(含監工)期中及期末報告會議紀錄)。另據○○高分院104年4月20日判決略以：「本件綠美化工程後段部分原規劃之『露骨材步道』變更為『瀝青混凝土鋪面』等情，業據證人○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、○○○等人證述綦詳，且互核大致相符，應堪認定。……就○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程變更規劃為以人車通行為主、綠美化為輔之設計，係由○○○於審查會議中提出，然參與會議之相關人員並無人提出異議或執反對意見，○○○乃以參與會議之主席身分做成結論，應堪認定。(詳參原處分卷貳-○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁56、62)」。
5. 97年8月22日○○市公所工務課簽陳，辦理「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程」所需經費案，經訴願人以市長身分核章決行後，移由行政室辦理本案工程發包作業。(詳參原處分卷壹-附件10-1，○○市公所工務課97年8月22日簽)

## (二) 「○○市○○里○○街與○○路交叉口道路改善工程」案

1. 97年3月6日訴願人以其子○○○之名義，以總價3,310萬5,600元向○○仁愛之家洽購其所有座落於○○市○○段○○-○○、○○-○○、○○-○○、○○-○○等地號土地(詳參原處分卷貳，○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁87；原處分卷壹-本院於105年2月3日約詢訴願人之約詢筆錄，頁3-4)。購買之後，訴願人委請代書○○○以○○仁愛之家之名義，就○○市○○段○○-○○、○○-○○、○○-○○、○○-○○地號土地向○○地政事務所申請複丈、鑑界後，確認既成道路與排水溝侵占上開○○段○○-○○、○○-○○、○○-○○、○○-○○地號部分土地。(詳參原處分卷貳，○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁89)
2. 97年7月18日○○市公所工務課承辦人○○○簽辦「○○里○○街與○○路交叉口道路改善工程」乙案，因訴願人曾指示○○○規劃本件排水溝加蓋工程，並要求將繞經上開地號土地旁排水溝之前段及後段部分均加蓋水泥溝蓋，○○○乃於其所擬具辦理發包施工之簽呈上，登載「本市○○里○○街與○○路交叉口交通流量大，經現勘結果，為改善交通擬於現有排水溝加蓋銜接○○街○○巷，以利人車通行」等內容，作為規劃上開「○○里○○街與○○路交叉口道路改善工程案」之原委。案經○○縣政府核定由市公所自行辦理在案。最後由訴願人以市長身分核章決行，移請行政室發包中心辦理招標作業。(詳參原處分卷貳，○○高分院102年度

- 上訴字1236號判決，頁93；原處分卷壹-附件13，○○市公所工務課97年7月18日簽)
3. ○○市公所97年10月14日召開施工說明會，訴願人率同○○市公所工務課課長、承辦人○○○等人參與上開施工說明會，代書○○○亦依訴願人之指示出席該說明會，惟因會議中○○里里民堅決要求○○市公所停止上開排水溝加蓋工程之施作，並將已完成之部分全部拆除，而與堅持繼續施工之訴願人爆發口角爭執，雙方互相拍桌叫嚷，○○○見現場氣氛火爆即先行離席，訴願人亦草草結束當日的施工說明會，並於97年10月16日發函，將自行擬具之施工說明會結論發文予當日參與施工說明會之人士，表示將依「本案排水溝前段因地勢較低，俟下游改善排水之工程施作完成後再研議辦理，後段未影響排水與清疏，請依原設計施工（前段已施工部分請廠商即恢復）」之結論繼續辦理排水溝加蓋工程，訴願人並指示○○○依該施工說明會結論繼續完成本件排水溝加蓋工程，系爭工程於98年4月8日竣工驗收完畢。（詳參原處分卷貳，○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁101-102）
  4. 98年12月16日將○○市○○段○○-○○、○○-○○、○○-○○、○○-○○等土地，以3,420萬元售予○○○。前與仁愛之家簽訂之買賣契約，共支出3,310萬5,610元，從買賣契約觀察有109萬4,390元之差額。（詳參原處分卷壹-不動產買賣契約書；原處分卷貳，○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁44；以及原處分卷壹-本院於105年2月3日約詢訴願人之詢問筆錄，頁5）

五、次按公職人員利益衝突迴避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之迴避規範，避免公職人員因運用公權力而達成私益之目的，以有效遏阻貪污腐化暨不當利益輸送，並增進人民對於公職人員廉潔操守及政府決策過程之信賴，所稱之利益不以不法利益為限，縱合法利益亦在同法迴避之列。質言之，其意不在限制或剝奪公職人員或關係人依法保障之權利，而係要求公職人員於涉有其本人或關係人利益時，能迴避其職務之行使，避免因其參與其事致生瓜田李下之疑慮，影響人民對公職人員廉潔操守及政府決策過程之信賴。同法第5條明定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為「利益衝突」，並於同法第6條規定公職人員「知有」利益衝突者應即自行迴避，進而以第10條第1項明示有迴避義務者應如何迴避。相關條文規定係以層遞式結構規範公職人員之義務，公職人員於執行職務時，只要認知因其執行職務之作為或不作為，直接或間接使其本人或關係人獲有利益者，即生有利益衝突、應自行迴避之義務，並非以利益具體發生後始得課公職人員該義務(臺北高等行政法院99年度訴字第60號判決及101年度訴字第1373號判決參照)，合先敘明。

六、查訴願人身為○○市市長，對於所轄地區土地價值之良窳，應有一定程度之瞭解；且於接受○○地檢署檢察官訊問時自稱「從事土地買賣交易有20多年經驗」（詳參原處分卷參，彰化地檢署99年8月10日訊問筆錄，頁2），依一般經驗法則判斷，訴願人對於系爭二工程將使周遭土地利用價值提升，並非不能預見。縱訴願人於本院詢問時，均答以「時間久遠，遺忘詳情」、「證人陳述非事實」或「雖主持會議，過程中未提出意見」等情；惟依其關係人○○○（名義）所有之○○市○○段○○小段○○-○○、○○-○○地號土地之買方○○○先生之陳述略以：「（檢察官訊問：如果這塊土地沒有綠美化鋪設柏油路你們會買嗎？）不會，因為該地就當時的現況而言是沒有聯外道路的，即使是有12米計畫道路也不知道何時徵收通行，我們是去現場看了之後誤以為有聯外道路才買的」（詳參原處分卷貳，○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁79、80；原處分卷參，○○地檢署99年7月19日訊問筆錄，頁2）。其關係人○○○（名義）所有之○○市○○段○○-○○、○○-○○、○○-○○、○○-○○等地號土地買方○○○先生之陳述略以：「（檢察官訊問：如果這些土地旁邊的排水溝都沒有做水泥溝蓋

加蓋的話，你是否會買？）不會買，因為該地變成後面是排水溝，前面又有既成道路，可用的地就很淺了，所以如果沒有排水溝加蓋的話，我們是不會買的，因為排水溝已經加蓋了，所以我們才會去買的」（詳參原處分卷貳，○○高分院 102 年度上訴字 1236 號判決，頁 111；原處分卷參，○○地檢署 99 年 6 月 1 日訊問筆錄，頁 5）。是以系爭二工程之施作直接或間接使訴願人之關係人獲取私人利益，實屬顯而易見。訴願人主張系爭二工程係基於公共利益而為，且完工後，對環境衛生及用路人車安全等，確實有所助益等情，雖非無據，然該二工程案亦對其關係人產生可觀之利益。易言之，公共利益並非抽象屬於統治團體或其中一群人之利益，而係各個成員事實上利益，經由複雜交互影響過程所形成之整體狀態，從而公共利益與私人利益並非截然可得劃分，本案訴願人縱係基於公共利益而為，亦無排斥其明知系爭二工程因其作為而使其關係人個人獲有事實上利益之情形，訴願人未予自行迴避，即難謂無違反本法課責之義務。是以訴願人主張非屬訴願人私人財產上利益云云，要難憑採。另訴願人主張○○市○○段○○小段○○-○○、○○-○○地號土地早於 78 年間規劃為○○市○-○○號計畫道路用地，且已編列專戶特別預算可辦理土地徵收，訴願人自可依法辦理徵收云云，查本案爭執之處在於訴願人對於系爭二工程知有利益衝突情事時，是否依法迴避，要與訴願人是否以○○市市長之行政裁量權限「另案辦理土地徵收」，乃屬二事，訴願人所陳容屬誤解。

七、另按本案訴願人擔任○○縣○○市市長一職，其職權依地方制度法第 57 條第 1 項之規定，係對外代表該市，綜理市政。故其基於市長職位行使其職務上權力或履行其職務上義務，而與其執掌公務有關之行為，均屬「綜理市政」之範圍，當然亦屬「執行職務」之範疇，殆無疑義。訴願人行使該職務過程中如有涉及關係人利益時，依法即應迴避，縱該利益為合法之利益，亦在迴避之列。又所稱「知」有利益衝突或迴避義務者，係指知悉「構成本法處罰或迴避義務之基礎事實」而言，並非「本法之處罰規定」本身（法務部 93 年 5 月 4 日法政字第 0930006395 號函釋參照）。況公職人員之利益迴避，本法設有職務代理人代理執行之機制，尚不致發生如訴願人所稱將使市政運作窒礙難行之情事。本案據上開事實認定，雖訴願人以其關係人名義價購土地之時點均早於系爭二工程之前，惟訴願人一經知悉其關係人之土地直接相鄰系爭二工程施工範圍，亦對系爭二工程竣工後，將可得預見獲致可觀之土地增值利益時，即應自行迴避，並由職務代理人代理執行相關決策，以符法制。然其非但於系爭二工程之申請籌備、發包施工等行政作業流程均積極涉入外，亦不乏數度指示承辦人儘速辦理並列管進度，並多次以主席身分參與工程相關會議並做成結論。是以訴願人於執行職務過程未盡自行迴避之義務，事證灼然。其所稱針對系爭二工程，參與審查會議僅是擔任主席主持會議，並未有介入作成決議，而於文件上核章決行，亦係遵從會議中所達成之共識，未有以作為或不作為，直接或間接使本人或關係人獲取利益云云，顯與上開事證有違，難認可採。又訴願人主張「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」中，自申請鑑界及費用核銷均依分層負責規定授權單位主管決行，而由秘書蓋用訴願人乙章代為決行，訴願人並不知情云云，惟除據訴願書所附財政部國有財產局臺灣○區辦事處○○分處 97 年 5 月 6 日台財產○○一字第 0970002269 號函及○○市公所工務課 97 年 5 月 9 日簽呈，係蓋用訴願人之乙章外，查原處分卷附○○市公所工務課相關簽呈中，均係蓋用訴願人職名章決行之情形。縱如訴願人所陳上開鑑界費用覈銷之簽呈係由秘書蓋用乙章決行等情，惟對訴願人於系爭二工程中之上開等行為業違反本法相關規定，亦不生影響。至於訴願人稱不知悉此種情形屬利益衝突，要與迴避義務之成立無涉，尚不得據此主張免責。

八、次查○○地檢署就訴願人擔任○○市市長期間，辦理「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程案」、「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程案」涉嫌觸犯貪污治罪條例第6條第1項第4款對主管、監督事務圖利罪等罪，提起公訴。案經○○高分院104年4月20日判決確定，其中駁回○○地檢署檢察官上訴理由略以：「本案經本院調查結果，亦認為被告○○就此部分之行為，尚與貪污治罪條例圖利罪或經辦公共工程舞弊罪之構成要件不相符合，……是檢察官就此部分之上訴，亦無理由，應予駁回」（詳參原處分卷貳，○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁126）。上開判決意旨，係認定訴願人之行為與貪污治罪條例圖利罪構成要件不相符合，並非認可訴願人之未予迴避行為，訴願人以此為由，主張其個人並無違反本法之處，卻無視○○高分院判決書多次認定訴願人應履行利益衝突迴避之義務（詳參原處分卷貳，○○高分院102年度上訴字1236號判決，頁101-102、頁117）。況貪污治罪條例之圖利罪等與公職人員利益衝突迴避法之構成要件自有不同，刑事判決與行政處分亦各自認定涉案事實並為判斷。是以訴願人主張就刑事責任部分，已獲無罪判決，可知訴願人並無違反利益迴避之主觀上故意，此該行為亦不應構成行政上之過失云云，容有誤解。

九、本案原處分認以訴願人於○○市公所辦理「○○市○○里鐵道閒置空地綠美化工程」乙案時之未予迴避行為，違反本法第6條、第10條第1項規定，其違法情節重大，且關係人所獲利益甚鉅，依本法第16條規定裁處法定最高罰鍰500萬元；訴願人於○○市公所辦理「○○市○○里○○街與○○路交叉路口道路改善工程」乙案之未予迴避行為，違反本法第6條、第10條第1項規定，依本法第16條規定，裁處罰鍰100萬元，上開二違法行為合計裁處罰鍰600萬元。經核原處分尚無違法或不當，應予維持。惟原裁處書第3頁及第4頁引用○○高分院104年4月20日判決內有關係爭二工程相關土地買賣價差部分，經查乃係○○地檢署檢察官之起訴書及上訴理由之內容，此部分尚非屬終審法院確定判決所肯認之事實及證據，原裁處書有關此部分內容之援引，自非妥適，併此指明。

十、綜上所述，本件訴願為無理由，爰依訴願法第79條第1項規定，決定如主文。

中 華 民 國 1 0 5 年 6 月 3 0 日