

# (十一)院台訴字第 1053250048 號

監察院訴願決定書

院台訴字第 1053250048 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 7 日院台申貳字第 1051830764 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

緣訴願人自 99 年 12 月 25 日起擔任○○市議會議員至 103 年 12 月 24 日止，為公職人員利益衝突迴避法（下稱本法）第 2 條所稱之「公職人員」；○○○為訴願人之配偶，為本法第 3 條第 1 款所稱「公職人員之關係人」。訴願人於擔任○○市議會議員期間，明知其與○○市政府或其官員有職務監督關係，及本人所有之○○市○○區○○段 5 筆土地位於「變更○○都市計畫（部分農業區為道路用地）」案（下稱甲案）範圍內，仍於 102 年 5 月 9 日○○市都市計畫委員會（下稱市都委會）第 32 次會議審議該案時，以市議員身分參與該次會議並發言要求以整體開發，採區段徵收方式取得土地，並至甲案審議決議作成期間均在會場，影響受其監督之○○市政府之決策，且因土地取得方式改變，將使本人獲取財產上之利益，顯有假借職務上之權力、機會或方法，圖其本人之利益，有違本法第 7 條規定；另於○○市議會開會審議○○市「○○區○○段○○、○○地號等 5 筆土地由工業區變更為住宅區」案（下稱乙案）時，明知海天段○○、○○地號等 2 筆土地為其關係人（配偶）所有，卻仍參與議案之審議及表決，顯係知有利益衝突，而未依法自行迴避，違反本法第 6 條、第 10 條第 1 項第 1 款。爰此，原處分機關就訴願人上開二違法之行為，分別依本法第 14 條、第 16 條規定，各處以法定罰鍰最低額新臺幣（下同）100 萬元，合計 200 萬元。該裁處書於 105 年 3 月 8 日送達，訴願人就其所受處分不服，於 105 年 4 月 1 日提起訴願到院，105 年 5 月 3 日補正訴願程式，同年 8 月 10 日補充訴願理由，案經本院公職人員財產申報處檢卷答辯及補充答辯。茲摘敘訴辯意旨於次：

一、 訴願意旨及補充訴願理由略謂：

（一） 有關訴願人在市都委會審議甲案時之行為，並未違反本法第 7 條規定：

1. 訴願人係被動受市都委會之通知，基於公民身分列席會議，根本與其擔任市議員身分一職無關（按該會議依法不邀請民意代表列席），且訴願人之發言更係依上開規定所為之合法行為（性質上係屬公民陳情），與訴願人擔任市議員之職務上權力、機會或方法無關。
2. 再按地方制度法第 35 條規定，訴願人之職權顯不包括都市計畫擬定變更之審議，該事項明顯係屬市都委會之權限，故訴願人自無可能假借其職務上之權力、機會或方法，圖其本人之利益，遑論訴願人並未於○○市議會之任何會議中就甲案有過任何質詢或提案等行為。
3. 訴願人於市都委會之發言更係為地方公益發聲，洵非係為個人利益。○○市政府就甲案原擬採用個案變更、一般徵收方式將導致公庫額外支出 5 至 6 億元，且徵收時勢必遭遇地方民眾抗爭，且徵收道路開闢後，因無整體規劃，一般更會導致違建叢生，於市容無益，故訴願人才會基於公益立場善意提醒市都委會，可考慮採用區段徵收方式，以促進該處土地之合理使用，並節省公帑；嗣市都委會及○○市政府亦認訴願人所言確實有利公眾利益，因而進行研商，又○○市政府從未認定經辦上開程序之承辦人員涉嫌違法圖利訴願人，並加以追究等情，可證訴願人所提出之建議確實有利於公益，絕非係為圖謀個人私利，原處分機關未查訴願人之發言內容，即逕認訴願人圖利自己云云，欠缺客觀憑據，殊屬無據。
4. 訴願人有關公共利益之政策發言，實不肆意以本法第 7 條加以限制，否則無異不當限制

人民權利。亦即只要不是專為個人利益之發言，原處分機關即不應以利益衝突處罰訴願人。

5. 區段徵收並無圖利訴願人，蓋訴願人之農地遭到徵收後，所分得之新土地亦僅是徵收原有土地之對價，豈有獲益可言。再者，訴願人縱使因區段徵收領得建地，其價值是否當然高於現有農地，亦無一概而論，且假設將來建地之地價上漲，此僅係政府公共政策下之反射利益，洵非訴願人因區段徵收所獲得之利益，訴願人以原有土地轉換為新地，實無任何獲利可言。

(二) 有關訴願人在○○市議會審議乙案時之行為，並未違反本法第 6 條及第 10 條第 1 項第 1 款規定：

1. 訴願人提出乙案，既在表達公意及監督地方政府，其所為實係代議士職務之一部分，故自應受地方制度法第 50 條言論免責權之保障。原處分機關未查訴願人之提案及說明，竟率以本法之規定，以科處罰鍰之方式，干涉訴願人履行代議士之職務，此顯悖於上開地方制度法之規定及大法官釋字第 165 號解釋有關言論免責之意旨。
2. 依據本法第 10 條第 1 項第 1 款係規定「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」，可知該條並未禁止民意代表提案。而依原處分所載，訴願人縱曾於議會報告提案，但無論如何，本件並未見訴願人有曾參加乙案之討論及表決之紀錄，原處分機關對訴願人究竟有何參與審議及表決之事實，毫無舉證，即逕稱訴願人違反本法第 10 條云云，自屬無據。
3. 依都市計畫法第 13 條、第 26 條規定，都市計畫之擬定及變更，仍係直轄市政府之權責，故本件乙案之權責機關實係○○市政府，並非○○市議會，亦非訴願人個人。訴願人雖提乙案，經市議會決議「送市府研究辦理」，此決議至多也是請市政府研究而已，市政府最終將如何處置該變更案，洵非訴願人提出上開議案所能左右，是訴願人縱因受民眾陳情而提出上開乙案，但實際於市議會審議及決議之時，該案對訴願人而言，根本尚無任何具體利益，而仍僅係極為初步、空泛之建議，是訴願人自不因此發生任何利益衝突而有須加以迴避之問題。
4. 查法務部 101 年 6 月 19 日法廉字第 10105012110 號函內容略以：如機關首長係依各級政府機關特別費支用規定動支特別費以發放機關人員獎勵金、餽贈民間人士禮品，或係一同宴請或整體餽贈之多數對象中有一人具關係人身分等情形，如非特別單就本人或關係人所為，參酌本法第 1 條立法意旨、規範目的及實際個案情節判斷，難認有何不當利益輸送，即與利益衝突無涉，尚不生首長迴避之情事。又具體個案，仍請參酌上開說明審認之，併予敘明。訴願人提出之乙案涉及諸多民眾利益，並非僅與訴願人之配偶有關，揆諸前揭法務部函內容，應無利益衝突可言。

二、 答辯及補充答辯意旨略謂：

(一) 有關市都委會審議甲案部分：

1. 本案訴願人明知所有之○○市○○區○○段 5 筆(不含○○段○○-○○地號)土地位於甲案範圍內，於市都委會第 32 次會議審議甲案時，利用其市議員身分與會，並於會中應主席之邀請以市議員身分發言，均係立基於其市議員身分所賦與之監督職權，其所表達之意思，將因訴願人本人所具有之身分，對相關行政行為決策，具有相當程度之影響力，謀取本人利益，即屬本法所規範之不當利益，乃為本法所禁止。
2. 如採訴願人所主張之區段徵收，市政府所需負擔之徵收補償費及開發費用，雖可以政府取得可標售土地之處分收入抵付開發總費用，然顯已將開發範圍擴大並變更原定計畫政策，且亦因此作為(由一般徵收變更為區段徵收)，訴願人於該徵收區域內所有之 17 筆農業用地（總面積 9,324.26 平方公尺），依規定於區段徵收後，將得領回之抵價地(總面積 50%)之可建築用地約為 4,662.13 平方公尺，亦將因增益之土地經濟價值，而獲得鉅大之

利益，屬不爭之事實，且依常理及經驗法則判斷，訴願人對於區段徵收將得領回之可建築用地經濟價值大於原農業區之土地價值，並非不得預見，渠擔任民意代表監督行政機關之決策數十載(訴願人自陳於 70、71 年開始擔任○○縣議會議員)，對此應知之甚詳，是以訴願人因區段徵收後可獲得之鉅大利益顯而可見，並非訴願人所稱無任何獲利可言，亦非將來建地地價上漲係因反射利益之結果。

3. 又○○市政府工務局於 101 年 7 月 13 日簽請市長核准依都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款「為配合中央、直轄市或縣(市)興建之重大設施」辦理都市計畫個案變更，於 101 年 8 月 3 日經核定後辦理都市計畫個案變更，變更內容為「變更部分農業區為道路用地」，土地取得之方式為「一般徵收」。訴願人於 101 年 11 月 1 日○○市議會質詢時，主張採區段徵收方式，以避免因採一般徵收取得道路所須用地，於道路開闢完成後可能造成道路兩旁違章建築之情事。是以訴願人主張未曾於○○市議會就甲案有過任何質詢等行為，亦非屬實，實不可採。

(二) 有關○○市議會審議乙案部分：

1. 依○○市議會議事規則第 42 條規定：「議案表決前得由主席徵詢議場有無異議。如無異議，即為認可。如有異議，仍須提付表決，但經主席徵詢無異議並已宣布認可後，不得再行提出異議。無異議認可之效力與表決通過同。」復依據同規則第 12 條規定：「提案須先經程序委員會審查；必要時，得由主席逕付大會討論，或交付審查會審查。」第 27 條：「第一讀會，由主席宣讀議案標題行之……。前項議案於宣讀標題後，應交付有關審查委員會審查……。」第 62 條：「審查委員會得請提案人、請願人或市政府派員列席說明，但不得參與討論表決。」第 65 條第 1 項：「審查委員會審查議案，應簽注意見或提出報告，提付大會討論，如有必要，召集人應將少數意見一併報告。」再依同規則第 33 條規定：「出席議員請求發言，應先向主席報告席次。」
2. 檢視○○市議會審議乙案之相關資料及相關證人之證詞，乙案係交付○○市議會第 3 審查會審查，則依上開規定，訴願人如認該案有說明之必要，應列席於該審查會說明，如欲於議會說明，依上開規定，亦應由第 3 審查會之召集人說明，而非由訴願人於開會時向主席請求發言說明；退萬步言，如真需由訴願人於議會說明，則訴願人明知乙案事涉其關係人之利益，且渠擔任議員數十載(訴願人自陳於 70、71 年開始擔任○○縣議會議員)，更深知議事規則，於議員發言、議案討論後表決前，依照上開規定，主席徵詢議場有無異議，如無異議，即為認可；無異議認可之效力與表決同。是以，訴願人即應於向主席請求發言時，同時表示於發言後予以迴避之意，惟訴願人並未作此迴避之意思表示，任憑主席宣布會議決議，其違反本法第 6 條、第 10 條第 1 項第 1 款規定，洵堪認定。
3. 訴願人所提之乙案，由乙種工業區變更為住宅區，依常理及經驗法則判斷，訴願人對於工業區變更為住宅區，將提高土地之經濟價值，並非不能預見；且亦無最小建築面積 150 平方公尺之限制，此亦為訴願人所自陳知悉，爰此，如由乙種工業區變更為住宅區，對於訴願人之關係人有明顯經濟價值之利益存在，訴願人於○○市議會開會審議時，即應依法自行迴避，以符法制。
4. 再按本法基本立法精神，係指行為人於執行職務時，認知因其執行職務之作為或不作為，直接或間接使本人或關係人獲取利益者，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，始得課以其迴避之義務（臺北高等行政法院 94 年度訴字第 1000 號判決參照）。爰訴願人之關係人所有之○○市○○區○○段○○、○○地號土地，目前雖仍維持原計畫，未能完成工業區變更商業區而有具體利益之獲得，惟依上述立法精神，仍不影響其違反本法事實之成立。
5. 本案之情形非訴願人所舉前開法務部函釋所涵攝之特別費支用之情形，二者情形南轅北轍，截然不同，難以援引比附，尚不得從中斷章取義，截取該函釋中之片段文字而為自

已有利註解。

## 理 由

- 一、按本法第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，指一、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。」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7條規定：「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。」第10條第1項第1款規定：「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。」第14條規定：「違反第7條或第8條規定者，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。」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」；公職人員財產申報法第2條第1項第9款規定：「下列公職人員，應依本法申報財產：……九、各級民意機關民意代表。……。」
- 二、原處分機關以訴願人明知其與○○市政府或其官員有職務監督關係，對其本人所有坐落於○○市○○區○○段5筆土地位於甲案範圍內，以市議員身分參與102年5月9日市都委會第32次會議並發言，要求以整體開發採區段徵收方式取得土地，影響受其監督之○○市政府之決策，且因土地取得方式改變，將使本人獲取財產上之利益，顯有假借職務上之權力、機會或方法，圖其本人之利益，有違本法第7條規定；另於○○市議會102年3月18日第1屆第12次臨時會第4次會議開會審議乙案時，明知相關地號2筆土地為其關係人所有，參與與其關係人利益相關議案之審議及表決，未依法自行迴避，違反本法第6條、第10條第1項第1款。上開二行為分別依本法第14條、第16條規定，各處以法定罰鍰最低額100萬元，合計200萬元，於法洵屬有據。訴願人以前揭情辭認原處分認事用法俱有違誤，經查：
  - (一) 有關訴願人主張其在市都委會審議甲案時之行為，並未違反本法第7條規定乙節：
    1. 依地方制度法第35條、第38條、第48條及第49條之規定，市議員對於市政府暨所屬機關人員所為之相關行政行為決策，具有相當程度之影響力，如市議員利用其對市政府監督之職權，假借該職務上之權力、機會或方法，圖其本人財產上利益，自非法所容許。再依都市計畫法第74條第1項規定，各級地方政府為審議及研究都市計畫，應設置都市計畫委員會辦理之。是以，市都委會既係○○市政府所屬機關城鄉發展局之內部單位，○○市議會議員自對該委員會具有監督權限。
    2. 查市議員之職務當係代表其選區選民對市政府之施政進行監督，已如前述，然監督之手段不限於僅在議會以質詢或提案等方式，其於政府機關內部意思形成場合中，以市議員身分參與及發言，亦應屬職務監督之範圍。徵之○○市政府於105年7月14日以○○○都字第105123○○○○號函復本院之相關查詢內容略以，市都委會開會皆會依例副知○○市議會及各議員，考其目的係讓議員得以代表其選區之民意，對於相關案件前來表示意見，藉此使市都委會決策貼近民意。又依該府城鄉發展局股長○○○於接受原處分機關詢問時，亦表示：「都委會開會會通知新○○所有議員列席，因為議員是督導市政，都委會召集人會詢問議員的意見。」另據○○市政府上開函復內容，甲案於101年11月9日起公開展覽30天內並無公民及團體陳情，故是日市都委會會議並無通知陳情民眾。準此，訴願人於102年5月9日市都委會第32次會議審議甲案時列席，並非如訴願人所稱基於公民身分列席會議，而係以市議員身分參與該次會議並發言，且因訴願人身分所賦予之監督職權，市都委會自受其所表達意見之影響，此觀之該次會議作成決議後，○○市政府依該決議續行召開相關研商會議，並對甲案所為之政策自一般徵收更改為區段

徵收等情，足徵訴願人參與上開會議並為發言係為市議員職務上行為，應無疑義。訴願人主張其係基於公民身分列席會議，與其擔任市議員身分一職毫無相關乙節，亦與事實有間。

3. 按區段徵收是政府基於都市開發建設、舊都市更新、農村社區更新或其他開發目的需要，對於一定區域內之土地全部予以徵收，並重新加以規劃整理後，由政府取得開發目的所需土地及公共設施用地，其餘可供建築土地，部分供作原土地所有權人領回抵價地之用，部分讓售或撥供需地機關使用，剩餘土地，則辦理公開標售、標租或設定地上權，以處分土地之收入償還開發總費用。辦理區段徵收，政府可無償取得公共設施用地及節省龐大建設經費支出，土地所有權人亦可領回抵價地，享有土地利用價值提高、公共設施完善、生活品質提昇等多重開發利益，是公私互蒙其利之措施。從而，訴願人利用其職務上監督之權力、機會及方法，對於甲案之徵收方式由一般徵收變更為區段徵收，使其於該徵收區域內所有之農業用地，依法領回可建築用地作為抵價地，而系爭抵價地將因周遭公共設施完善、生活品質提昇，使土地利用價值比原有的農地高，實難謂訴願人未獲取利益；又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得利益即構成本法所稱之利益衝突，復為本法第 5 條所明定。是以訴願人獲取利益之同時，縱對公共利益有所增進，為避免因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，應認此種公共利益及個人利益並存之狀態，仍屬於利益衝突情形而為本法所禁止。訴願人主張其於該會議建議市都委會考慮採用區段徵收方式，將促進該處土地之合理使用，並節省公帑，乃係為地方公益發聲，洵非為其個人利益；又該事項明顯係屬市都委會之權限，自無可能假借其職務上之權力、機會或方法，圖其本人之利益云云，尚無足採。
4. 另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，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，僅須公職人員之行為，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。是以訴願人主張○○市政府從未認定經辦上開程序之承辦人員涉嫌違法圖利訴願人，並加以追究，可證訴願人所提出之建議，絕非係為圖謀個人私利云云，對相關法令尚屬誤解，亦不足採。
5. 綜上，訴願人以市議員身分參加受其職務監督之市都委會 102 年 5 月 9 日第 32 次會議，並於審議甲案時全場參與及發言，且其發言內容係將增益其所有系爭土地經濟價值之區段徵收主張，直接影響受其監督之○○市政府有關該案之政策規劃。其行為違反本法第 7 條公職人員不得假借職務上之權力、機會或方法，圖其本人之利益之規定，洵堪認定。

（二）有關訴願人主張其在○○市議會審議乙案時之行為，並未違反本法第 6 條及第 10 條第 1 項第 1 款規定乙節：

1. 按司法院釋字第 165 號解釋略以，地方議會議員在會議時就有關會議事項所為之言論，應受保障，對外不負責任。但就無關會議事項所為顯然違法之言論，仍難免責。又司法院釋字第 401 號解釋略以，憲法第 32 條及第 73 條規定國民大會代表及立法委員言論及表決之免責權，係指國民大會代表在會議時所為之言論及表決，立法委員在立法院內所為之言論及表決，不受刑事訴追，亦不負民事賠償責任，除因違反其內部所定自律之規則而受懲戒外，並不負行政責任之意。則所謂言論免責僅係使民意代表於議會所為之言論內容及表決，不受民刑事及行政責任之追究。惟本法所欲禁止者乃係民意代表於發生利益衝突時，其應予迴避而未迴避之行為，並非民意代表於議會所為之言論內容及表決，與前揭言論免責所欲保障者並無扞格，本件裁罰處分亦無違反上開規定可言。訴願人主張其受地方制度法第 50 條言論免責權之保障，本件裁罰處分顯有悖地方制度法之規定及

司法院釋字第 165 號解釋有關言論免責之意旨云云，顯有誤解。

2. 次按○○市議會議事規則第 28 條規定，議員提案經審查會審查完畢提付大會討論，當議事人員將議案宣讀完畢後，即進入審議程序，從而此時若有議員依同規則第 33 條規定請求發言，即係參與審議。復依同規則第 42 條規定議案表決前得由主席徵詢有無異議，如無異議，即為認可。無異議認可之效力與表決通過同。又依同規則第 43 條後段規定，議員不得參與個人利益相關議案之審議及表決。查訴願人擔任議員數十載理應深知前開議事規則，如遇有與個人利益相關議案，應行迴避，不得參與審議及表決，惟由訴願人於原處分機關之詢問筆錄內容可知，訴願人確係於其提案提付大會審查，主席詢問在場議員有無意見時，請求發言，發言後在場議員沒有其他意見，是依當時議會情形已構成參與審議程序及表決程序。
3. 再查，訴願人所提之乙案係將渠之關係人名下所有之 2 筆土地使用分區，由乙種工業區變更為住宅區，依常理及經驗法則判斷，此種變更將提高土地之經濟價值，雖乙案最終並未獲○○市政府採納，惟按本法基本立法精神，係指行為人於執行職務時，認知因其執行職務之作為或不作為，直接或間接使本人或關係人獲取利益者，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，始得課以其迴避之義務，此有臺北高等行政法院 94 年度訴字第 1000 號判決可資參照。是以，非如訴願人所言，因尚無任何具體利益，而無利益衝突須加以迴避之問題。又訴願人雖認其提出乙案係為地方公共利益發聲，非為個人利益，然如前所述，為符合前揭本法之立法目的，應認為於此種公共利益及個人利益並存之狀態，仍屬於利益衝突情形而應禁止；另訴願人所舉前開法務部函釋，核其內容仍強調是否為不當利益應就個案具體情況分別認定，本案之情形與函釋內容不同，尚難比附援引。
4. 綜上，訴願人對於與個人利益相關之議案，本應即迴避，訴願人卻仍參與涉及其關係人利益之乙案之審議及表決，難謂無違反本法第 6 條及第 10 條第 1 項第 1 款所定之迴避義務。

三、 據上論結，原處分機關對於訴願人上開二行為分別違反本法第 7 條、第 6 條及第 10 條第 1 項第 1 款規定，各依本法 14 條、16 條規定，及行政罰法第 18 條第 1 項、第 25 條規定，就該二違法行為各處以法定罰鍰最低額 100 萬元，合計 200 萬元，核無違法或不當，原處分應予維持。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 9 月 2 9 日