

最 高 行 政 法 院 裁 定

113年度上字第247號

上 訴 人 亞郁營造有限公司

代 表 人 蔡淑慧

訴訟代理人 鄭崇煌 律師

被 上 訴 人 法務部

代 表 人 鄭銘謙

訴訟代理人 李易臻

林與時

上列當事人間公職人員利益衝突迴避法事件，上訴人對於中華民國113年2月22日臺北高等行政法院112年度訴更一字第34號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、被上訴人代表人由蔡清祥變更為鄭銘謙，茲據新任代表人具狀聲明承受訴訟，核無不合，合先敘明。

二、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院大法官解釋或憲法法庭裁判，則為揭示該判解之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條

01 項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明者，即
02 難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其
03 上訴自難認為合法。

04 三、被上訴人前以上訴人之前負責人王秀玉係訴外人王再生之
05 女，王再生自民國91年3月1日起擔任金門縣議會議員，為10
06 3年11月26日修正公布前公職人員利益衝突迴避法（下稱修
07 正前利衝法）第2條所定之公職人員。上訴人在王秀玉擔任
08 負責人期間，為同法第3條第4款之公職人員關係人，不得與
09 受王再生監督之機關即金門縣農業試驗所（下稱金門農試
10 所）、金門縣金湖鎮開瑄國民小學（下稱開瑄國小）為買
11 賣、租賃、承攬等交易行為，惟其竟於92年10月1日參與金
12 門農試所「水泥農道新建工程」採購案之投標，並與該所訂
13 立工程採購契約，結算工程總價為新臺幣（下同）249,700
14 元；於92年10月7日參與開瑄國小「開瑄國民小學改善校園
15 道路、教室防漏等工程」採購案之投標，並與該校訂立工程
16 採購契約，結算工程總價為1,460,481元，二者金額共計1,7
17 10,181元，違反修正前利衝法第9條規定，乃依同法第15條
18 規定，以98年1月23日法利益罰字第0981100779號處分書
19 （下稱原處分）裁處上訴人罰鍰1,710,181元。上訴人不
20 服，提起訴願遭決定駁回後，提起行政訴訟，經臺北高等行
21 政法院（下稱原審）98年度訴字第1384號判決（下稱原審前
22 判決）及本院99年度裁字第581號裁定（下稱本院前裁定）
23 駁回。嗣上訴人於109年2月26日向被上訴人提出申請書，以
24 修正前利衝法第9條、第15條規定業經司法院釋字第716號解
25 釋（下稱釋字第716號解釋）宣告失效，請求確認原處分無
26 效，經被上訴人審認後認為無理由，乃以110年3月12日法授
27 廉利字第11000007710號函回覆上訴人。上訴人不服，提起
28 行政訴訟，並聲明：確認原處分無效，經原審110年度訴字
29 第414號裁定（下稱原審裁定）駁回後，上訴人提起抗告，
30 經本院111年度抗字第56號裁定廢棄原審裁定，發回更審。
31 案經原審以112年度訴更一字第34號判決（下稱原判決）駁

01 回後，上訴人遂提起本件上訴，並聲明：原判決廢棄；廢棄
02 部分，確認原處分無效。

03 四、上訴人對原判決提起上訴主張：原處分所據之修正前利衝法
04 第9條、第15條規定，業經釋字第716號解釋宣告違憲並失
05 效，依法文規定，原處分之無效乃屬「自始無效」情形，原
06 判決認原處分係向後失效，不適用釋字第716號解釋及理
07 由，容有違誤，並不可採。又行政罰必須符合處罰規定之構
08 成要件及具有違法性（無阻卻違法事由）與可責性，始得加
09 以處罰。作為處罰之構成要件規定之行政法義務規定，如果
10 被宣告為違憲，即使是宣告定期失效，在失效前仍具違憲性
11 質，違反該違憲之法律規定，尚欠缺違法性，而阻卻形式上
12 符合處罰規定之構成要件行為之違法性。原處分所據構成要
13 件規定即修正前利衝法第9條經釋字第716號解釋宣告違憲，
14 是以，上訴人行為未違反法律而欠缺違法性，原處分核屬違
15 法處分甚明。原判決就此之認事用法，違背釋字第716號、
16 第725號解釋及本院109年度年上字第141號判決所揭櫫之審
17 斷標準。

18 五、經查，原判決已論明：(一)上訴人前對原處分提起撤銷之訴，
19 業經原審前判決及本院前裁定駁回確定，是以，「原處分之
20 合法性」已經原審前判決所確認，故前訴訟關於「原處分之
21 合法性」（即先決問題）之判斷具有拘束本件訴訟之效力。
22 (二)依釋字第716號解釋內容可知，修正前利衝法第9條並未違
23 憲，且修正前利衝法第15條並未直接遭宣告立即失效，是
24 以，被上訴人援引修正前利衝法第9條、第15條作成原處分
25 之際，上開規定仍屬有效，加以，釋字第716號解釋並無溯
26 及效力（司法院釋字第592號解釋文及理由書意旨參照），
27 自難持釋字第716號解釋意旨，作為原處分有無效之依據。
28 (三)司法院釋字第741號解釋雖例外承認，對曾為聲請釋憲之
29 人，司法院解釋有「溯及既往」之效力，然上訴人並非釋字
30 第716號解釋之聲請人，該解釋對上訴人並無溯及既往之效
31 力，故本件於原審前判決既判力基準時點之後，並無事實或

法律狀態變更而影響原處分合法性之情事，上訴人援引釋字第716號解釋主張原處分無效，應無理由。(四)行政處分是否無效，採重大明顯瑕疵說，行政處分之瑕疵，原則上係得撤銷，倘其瑕疵至重大明顯之程度，始為無效之行政處分，自始不發生所意欲之法律效果；如瑕疵非重大明顯，尚須經調查始得判斷、或實質審查始能知悉者，甚至需由具高度法律專業訓練及專業能力之大法官，經過大法官會議縝密研析討論，始能作出判斷，顯非一望即可獲知之重大明顯瑕疵，即難認其內容具有明顯、嚴重瑕疵而自始、當然、確定不生效力。原處分據以作成之修正前利衝法第15條係經釋字第716號解釋宣告定期失效，尚非宣告立即失效，可見該瑕疵確非社會一般人一望即可獲知之重大明顯瑕疵，亦即未達「重大明顯」之程度，故原處分確未達無效之程度，應可認定，乃駁回上訴人在原審之訴等語。上訴人雖以原判決違背法令為由，惟核其上訴理由，無非重述其在原審業經主張而為原判決摒棄不採之陳詞，主張原處分無效，泛言指摘原判決認事用法與行政程序法第110條第4項、司法院釋字第725號、第716號解釋及本院裁判所揭櫫之審斷標準相悖云云，尚難認為已對原判決之如何違背法令有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第249條第1項前段、第104條、民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 113 年 9 月 26 日

最高行政法院第四庭

審判長法官 王 碧 芳

法官 鍾 啟 煒

法官 陳 文 燦

法官 林 秀 圓

法官 王 俊 雄

01 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異
02 中 華 民 國 113 年 9 月 26 日
03 書記官 張 玉 純