

調查報告

壹、調查意見：

審計部103年間辦理「軍、公、教及國營事業人員具公司(商號)負責人、公司董監事身分情形」專案調查結果，原桃園縣八德市(桃園縣於103年12月25日升格改制為桃園市後，八德市併改制為八德區)市長何正森自95年3月1日起至103年12月25日止擔任民選市長期間，兼任經濟部於77年4月12日核准設立之義森建材有限公司董事。

財政部北區國稅局桃園分局分別核准義森建材有限公司自99年3月15日至105年3月14日停業；經濟部並於104年12月30日核准解散登記。依該公司章程，所營事業為建築用材料經銷買賣業、室內裝潢設計施工業、裝潢材料買賣及進出口業等。

桃園市政府以何正森擔任原桃園縣八德市市長期間同時擔任民間私人公司之義森建材有限公司董事，違反公務員服務法第13條第1項公務員不得經營商業之規定，核有公務員懲戒法第2條第1款所定違法情事，爰依同法第19條(105年5月2日修正施行後之第24條)規定，移付本院審查。

案經本院向經濟部中部辦公室、財政部北區國稅局等機關查詢調卷，並於105年4月15日詢問何正森。茲調查竣事，臚列調查意見如下：

- 一、桃園市政府依修正施行前公務員懲戒法第19條規定移送本院審查原桃園縣八德市市長何正森自95年3月1日至103年12月25日擔任市長期間，擔任義森建材有限公司董事，且持股百分之三十，違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業規定等情一案，經

本院向經濟部及財政部國稅局等機關調閱相關營業所得稅務及公司登記資料，查證何正森於上開期間擔任該公司負責人及持股情形屬實，並詢問何正森確認無誤。惟義森建材有限公司自99年3月15日起申報停業獲准，迄104年12月30日經核准解散登記止，尚查無該公司營業事實，參照公務員懲戒委員會近年判決理由所指公務員是否經營商業應依該公司行號有無營業事實認定之意旨，尚難認何正森於該公司停業期間，有違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業規定之情形。惟桃園市政府移送本院所據銓敘部104年8月6日部法一字第1044005116號函頒全國各機關學校之「違反服務法第13條規定之認定標準、懲處原則與參考標準」所定兼任停業中公司（商號）負責人、董事及監察人仍屬應移送懲戒之違法等規定，尚與現行司法實務見解未盡相符。銓敘部允宜審慎研議檢討修正相關認定標準及懲處原則，以符法制：

- (一)按民選首長之違法失職行為，準用公務員懲戒法有關政務人員之懲戒規定。地方制度法第84條：「直轄市長、縣（市）長、鄉（鎮、市）長適用公務員服務法；其行為有違法、廢弛職務或其他失職情事者，準用政務人員之懲戒規定。」又105年5月2日修正施行前之公務員懲戒法第9條第2項規定休職、降級、減俸、記過之處分於政務官不適用之。故舊法對政務人員之懲戒處分限撤職及申誡2種處分。再按105年5月2日修正施行前之同法第19條第1項：「各院、部、會長官，地方最高行政長官或其他相當之主管長官，認為所屬公務員有第2條所定情事者，應備文聲敘事由，連同證據送請監察院審查。……」105年5月2日修正施行後之同法第24條第1項亦為相同規定：「各院、部、會首長，省、直

轄市、縣（市）行政首長或其他相當之主管機關首長，認為所屬公務員有第2條所定情事者，應由其機關備文敘明事由，連同證據送請監察院審查。但對於所屬薦任第9職等或相當於薦任第9職等以下之公務員，得逕送公務員懲戒委員會審理。」

- (二)再按公務員服務法第13條第1項：「公務員不得經營商業或投機事業。但投資於非屬其服務機關監督之農、工、礦、交通或新聞出版事業，為股份有限公司股東，兩合公司之有限責任股東，或非執行業務之有限公司股東，而其所有股份總額未超過其所投資公司股本總額百分十者，不在此限。」公司法第8條第2項：「公司之經理人或清算人，股份有限公司之發起人、監察人……，在執行職務範圍內，亦為公司負責人」司法院32年4月21日院字第2504號解釋：「原係經營商業之人，任為有俸給之公務員者，如不停止其經營，即屬違反同法第13條第1項之規定，應依同法第22條辦理。」司法院34年12月20日院解字第3036號解釋：「現任官吏當選實業公司董監事，雖非無效，但如充任此項董監事，以經營商業或投機事業，即屬違反公務員服務法第13條第1項之規定。」銓敘部95年6月16日部法一字第0952663187號書函：「一經任為受有俸給之公務員，除依法及代表官股外，自不得再擔任民營公司之董事或監察人，否則即有違公務員服務法第13條第1項不得經營商業之規定。」等意旨觀之，公務員擔任私人公司董監事等負責人，以經營商業，即違反公務員服務法第13條第1項禁止經營商業規定，依同條第4項規定：「公務員違反第1項、第2項或第3項之規定者，應先予撤職。」司法院37年6月21日院解字第4017號解釋：「公務員服務法第13條

第4項所謂先予撤職，即係先行停職之意，撤職後仍應依法送請懲戒。」

(三)本案係審計部於103年間辦理「軍公教及國營事業人員具公司(商號)負責人、公司董監事身分情形」專案調查，經勾稽比對全民健康保險被保險人身分為軍公教人員投保資料，及全國公司登記、商業登記基本資料查核結果，原桃園縣八德市市長何正森自95年3月1日至103年12月25日止擔任市長期間，同時兼任義森建材有限公司(桃園市八德區介壽路1段871號)董事，且持股佔該公司總資本百分之三十，違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業規定，並經桃園市審計處104年3月26日審桃市一字第1040050811號函送桃園市政府依法懲處。案經桃園市政府查證後，以何正森違反公務員服務法第13條禁止公務員經營商業規定及銓敘部104年8月6日部法一字第1044005116號函示公務員違反公務員服務法第13條有關兼任公司(商號)負責人、董事及監察人之8種態樣認定標準態樣序號(七)知悉並掛名公司(商號)負責人、董事及監察人，惟未實際參與經營或領有報酬者¹，及不論形式或實質違法，均須移付懲戒之處理原則，於104年11月4日依105年5月2日修正施行前之公務員懲戒法第19條(105年5月2日修正施行後之第24條)規定，移送本院審查。

(四)依據經濟部中部辦公室函報本院說明，義森建材有限公司於77年4月12日核准設立登記，資本額為新

¹ 銓敘部依審計部103年專案查核「軍公教及國營事業人員具公司(商號)負責人、公司董監事身分情形」結果，於104年訂定8種態樣之認定標準及懲處原則函示全國各機關學校辦理。包括態樣(一)至(四)機關、學校指派、公司行號已歇業及遭冒用等4種未違法之態樣；至於態樣(五)至(八)，銓敘部認為違法須移付懲戒的公務人員近千人。

台幣(下同)300萬元，何正森出資90萬元，佔該公司總資本30%。該公司設置董事1人，迄104年12月30日經濟部核准該公司解散止，均由何正森擔任該董事職務，並對外代表公司。又依公司章程，所營事業為建築用材料經銷買賣業、室內裝潢設計施工業、裝潢材料買賣及進出口業等。再據財政部北區國稅局函報義森建材有限公司95年度至103年度之稅捐申報核定資料，該公司自99年3月15日至105年3月14日向財政部北區國稅局桃園分局申報停業獲准。惟該公司未停業前之95年度至98年度銷售額分別為000萬000元、000萬000元、000萬000元、000萬000元。該公司自99年申辦停業後，其銷售額均為零。又依據國稅局所提供申報明細，何正森95至98年度綜所稅給付總額中，每一年度雖均有來自義森建材有限公司給付12萬元之租賃所得。惟查無義森建材有限公司給付何正森薪資、紅利等所得之情形。何正森於104年10月28日向桃園市政府陳述意見書及本院於105年4月15日詢問時，對前開違法兼營商業事實坦承不諱，惟辯稱未實際參與經營，且因義森建材有限公司長期處於無經營狀態，爰自99年3月起辦理停業：「義森公司為家族企業，只有賣水泥。惟自95年3月擔任八德市第4屆市長起，為專心全職做好為民服務工作，即不再參與公司經營，也沒有支領薪水。該公司僅尚有零星客戶之售後服務，改由家族親屬另予善後服務處理，由前後營業額差異即可看出；又於99年3月擔任第5屆八德市市長，因持續專職於鄉鎮市長職務，且公司長期處於無經營狀態，該年起遂辦理公司停業，並委由會計師每年續辦停業登記，未發生任何實質商業兼職行為。義森公司與八德市公所無業務往來。」等語，

所辯自99年3月起辦理停業，且未支領薪水等情，尚與前開國稅局及經濟部所提供資料相符。

(五)本案義森建材有限公司於99年3月15日申報停業，迄何正森103年12月25日卸任市長職務，尚查無營業事實。惟桃園市政府仍依據上開銓敘部104年8月6日部法一字第1044005116號函頒全國各機關學校之違反公務員服務法第13條規定之8種態樣認定標準之態樣序號(五)兼任停業中公司(商號)負責人、董事及監察人之違法情形，移送本院審查。嗣銓敘部並於105年3月2日部法一字第1054066772號函復本院表示，有關公務員服務法第13條所稱之「經營商業」之認定，仍應依該部103年4月29日部法一字第1033843029號書函規定，亦即，除採實質認定(指實際發生營業行為及違反該項但書規定之投資行為)外，尚包括形式認定(如擔任民營營利事業之負責人、公司尚未正式對外營業前申請商業執照行為及借名投資違反該項但書規定等)。

(六)惟查，公務員懲戒委員會近年議決理由認為，倘公務員擔任負責人之公司行號已申請停業獲准，或雖未申請停業，倘查無營業事實，即不符公務員服務法第13條第1項違法經營商業之要件。

1、公務員懲戒委員會99年1月15日99年度鑑字第11610號議決理由認定，被付懲戒人任公職後，雖仍任停止營業中之公司負責人，然其實際上並未有經營商業之行為，爰以移送機關所據銓敘部98年7月17日部法一字第0983085421號覆函認定公務員擔任已辦理停業登記公司負責人仍有違公務員服務法第13條第1項前段公務員不得經營商業規定之見解，尚難執為被付懲戒人不利認定之依據，而為被付懲戒人不受懲戒之議決。(公

務員懲戒委員會99年度鑑字第11653號議決被付懲戒人不受懲戒理由亦同此意旨。)

- 2、高雄市政府依據審計部103年專案查核「軍公教及國營事業人員具公司(商號)負責人、公司董監事身分」結果，及前開銓敘部104年8月6日部法一字第1044005116號函頒全國各機關之公務員涉違反公務員服務法第13條第1項兼營商業情節認定標準及懲處原則之態樣序號六「兼任未申請停業、惟查無營業事實之公司(商號)負責人、董事及監察人」，以所屬公務員違反公務員服務法第13條第1項前段之違法情事，移送公務員懲戒委員會審議結果，經該會104年12月25日104年度鑑字第13605號議決理由以被付懲戒人於88年間設立之商號既自始無營業行為，復因他遷不明而經主管機關撤銷登記，且無發票請領亦無營業稅申報等情，認定被付懲戒人於任職期間無兼營商業之違法，理由並稱：「公務員服務法第13條第1項前段規定『公務員不得經營商業』，公務員是否經營商業，應實質認定，其有經營商業之事實者，縱無法定登記名義，仍屬違反前開法律規定；其具有商業之法定登記名義者，固可推定其有經營商業之事實，惟有具體事證足資證明公務員於任職期間未兼營商業者，自應為未兼營商業之認定。」(公務員懲戒委員會104年度鑑字第13605號、105年度鑑字第13695號、105年度鑑字第13652號、105年度鑑字第13750號等議決理由，亦同此意旨。)
- 3、又公務員懲戒法105年5月2日修正施行後，公務員懲戒委員會亦認被付懲戒人兼營之公司既已停止營業，即無經營商業之違法事實。臺灣省政

府依據上開銓敘部104年8月6日部法一字第1044005116號函頒全國各機關統一規範違反公務員服務法第13條規定之認定標準，將所屬公務員移送公務員懲戒委員會審理結果，該會105年7月6日105年度鑑字第13806號判決理由亦稱：「惟查上開7家公司，已分別於被付懲戒人在98年3月18日開始擔任公務員前之95年4月至7月間停業，迄今未復業，有屏東縣政府105年6月13日屏府人考字第00號函，及財政部臺北國稅局財北國稅中南營業一字第00號函可憑，移送意旨亦載明上開7家公司目前均『非營業中』甚明，既無營業之事實，自應為被付懲戒人於擔任公務員後，未兼營上開7家公司之認定，亦不併付懲戒。」另該會105年7月6日105年度鑑字第13811號等判決理由亦同此意旨：「被付懲戒人就職後15天內，申請股權轉讓，上開辦妥停業及轉讓股權之期間，均在被付懲戒人倉促就職後即時為之，應足認定被付懲戒人擔任觀光處處長時，主觀上已知兼營商業部分，必須積極處理結束經營，乃迅速辦理停業及轉讓股權登記，實質上已難認被付懲戒人有經營該商業之故意，自應為被付懲戒人未兼營商業之認定。」

(七)本案據公司自95年起至103年度營利事業所得稅、營業稅及何正森95年度至103年度之稅籍與稅捐申報核定資料所示，該公司於99年3月15日至105年3月14日申報停業，復於104年12月28日辦理註銷營業登記，且自99年度起銷售額皆為零，顯見該公司申報停業後，已無營業事實，並於104年12月30日核准解散登記。是義森建材有限公司自99年3月15日辦理停業，迄104年12月28日辦理註銷營業登記

止，尚查無營業事實，依據上開公務員懲戒委員會99年1月15日99年度鑑字第11610號、104年12月25日104年度鑑字第13605號、105年7月6日105年度鑑字第13811號等判決認定公務員違法經營商業事實之有無，應依該公司行號有無營業事實判斷，倘無營業之事實，自應為被付懲戒人未兼營公司之認定之意旨，尚難認原桃園縣八德市市長何正森於該停業期間有兼營商業之違法情事。

- (八)綜上，桃園市政府以原桃園縣八德市市長何正森自95年3月1日至103年12月25日任市長期間，同時擔任義森建材有限公司董事，且持股百分之三十，違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業規定等情一案，經本院調閱經濟部及財政部國稅局等機關該公司相關申報營業所得等稅務及公司登記資料，並於105年4月15日詢問何正森，確認其於該期間兼任負責人及持股情形無誤。惟義森建材有限公司自99年3月15日申報停業，迄104年12月30日經該部核准解散登記，已無營業事實。是何正森自義森建材有限公司於99年3月15日申報停業，迄103年12月25日卸任市長職務，參照上開公務員懲戒委員會104年度鑑字第13605號等議決理由及105年度鑑字第13768號等判決理由認定公務員所兼任公司停止營業，即無經營商業之違法事實之意旨，尚難認何正森於義森建材有限公司停業期間，有違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業規定情事。惟桃園市政府移送本院審查所據銓敘部104年8月6日部法一字第1044005116號函頒全國各機關學校之「違反公務員服務法第13條規定之認定標準、懲處原則與參考標準」之態樣(五)兼任停業中公司(商號)負責人、董事及監察人仍屬應移送

懲戒之違法情形，尚與現行司法實務見解未符，銓敘部允宜研議修正相關認定標準及懲處原則。

二、原桃園縣八德市市長何正森違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業規定等情一案，依公務員懲戒法105年5月2日修正施行之第77條第2款規定應付懲戒之事由、懲戒種類及其他實體規定從舊從輕原則之意旨，應適用修正前之公務員懲戒法第9條第2項規定之申誡及撤職二種懲戒處分。本案得予懲戒之申誡處分，因本案違法經營商業行為終了之99年3月15日顯已逾105年5月2日修正施行之公務員懲戒法第20條第2項規定之5年時效，而應依同法第56條第3款規定為免議之判決；就撤職懲戒處分而言，本案何正森違法情節，參照公務員懲戒委員會就審計部103年專案查核公務員違反公務員服務法第13條禁止經營商業規定而移送懲戒案件之判決，最重為對受懲戒處分後又再犯者之休職6月及次重之對堅不解任董事者等情之降級改敘懲戒處分，並審酌105年5月2日修正施行之公務員懲戒法10條懲戒處分應審酌所列各款一切情狀之規定（增訂行為人違反義務程度），尚難認有達於應予撤職處分之程度。惟本案民選地方首長違反公務員服務法案件相關規範，除依法移送公務員懲戒委員會審理懲戒外，尚乏行政懲處規定，洵屬憾事。內政部允宜研議制定相關懲處規範，完備民選地方首長相關監督法制：

（一）按公務員服務法第13條第1項：「公務員不得經營商業或投機事業。但投資於非屬其服務機關監督之農、工、礦、交通或新聞出版事業，為股份有限公司股東，兩合公司之有限責任股東，或非執行業務之有限公司股東，而其所有股份總額未超過其所投資公司股本總額百分十者，不在此限。」其違法之

懲處，依同法第13條第4項：「公務員違反第1項、第2項或第3項之規定者，應先予撤職。」司法院37年06月21日院解字第4017號解釋：「公務員服務法第13條第4項所謂先予撤職，即係先行停職之意，撤職後仍應依法送請懲戒。」又司法院32年4月21日院字第2504號解釋：「原係經營商業之人，任為有俸給之公務員者，如不停止其經營，即屬違反同法第13條第1項之規定，應依同法第22條辦理」亦即同法第22條：「公務員有違反本法者，應按情節輕重，分別予以懲處。」又公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業及限制投資事業之立法目的，旨在防杜公務員利用職權營私舞弊，有辱官箴，影響公務及社會風氣。行政院52年5月28日(52)人字第3510號令：「解釋公務員服務法禁止公務員經營商業之立法意旨，原在防止公務員利用職權營私舞弊，有辱官常，益以事關社會之風氣，對於公務員經商限制，向採從嚴解釋。」銓敘部84年1月17日84台中法四字第1069741號書函：「公務員服務法第13條第1項……其中，但書所稱『投資於非屬其服務機關監督……事業』要件之規定，旨在避免公務員利用職務之便利，為其所投資之公司圖謀不正利益，俾維護公務員廉潔自持之良好聲譽。」銓敘部84年10月3日84台中法四字第1188861號函：「茲以公務員服務法禁止經營商業及限制投資事業之規定，旨在防杜公務員利用職權營私舞弊，有辱官箴，影響公務及社會風氣。」又銓敘部100年4月21日部法一字第1003341567號書函亦稱，公務員服務法第13條第1項之立法目的，旨在使公務員避免利用職務獲取不當利益及影響公務推動。再參照公務員懲戒委員會105年6月1日105年度鑑字第

013770號判決意旨，公務員服務法第13條第1項明文禁止公務員經營商業：「旨在確保公務員執行公務之公正，防止職務之懈怠，以維持國民之信賴。」

（公務員懲戒委員會105年度鑑字第013789號、105年度鑑字第013802號、105年度鑑字第013806號等判決理由，亦同此意旨。）

- (二)再按公務員違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業之規定，參照公務員懲戒委員會105年6月1日105年度鑑字第013769號等判決理由，係屬105年5月2日修正施行之公務員懲戒法第2條第2款規定之非執行職務之違法行為，須其行為嚴重損害政府信譽，且有懲戒之必要，始得行之，較修正前之規定限縮且嚴格，故應適用有利於被付懲戒人之公務員懲戒法第2條第2款規定：「公務員有下列各款情事之一，有懲戒之必要者，應受懲戒：一、違法執行職務、怠於執行職務或其他失職行為。二、非執行職務之違法行為，致嚴重損害政府之信譽。」其修正理由稱：「一、懲戒處分之目的在於對公務員之違法失職行為追究其行政責任，俾以維持公務紀律。惟公務員之違法失職行為，其情節輕重有別，如機關首長行使職務監督權已足以維持公務紀律，自無一律移送懲戒之必要，爰明定公務員如有本條所列情事之一，且有懲戒之必要者，始應受懲戒。二、現行條文第2條第1款『違法』及第2款『廢弛職務或其他失職行為』之懲戒事由規定，於公務員職務外之違法行為，應否受懲戒，即生疑義。考量本法之制定旨在整飭官箴，維護政府信譽，爰參酌德國聯邦公務員法第77條第1項規定，區分職務上行為與非職務上行為，明定公務員非執行職務之違法行為，須致嚴重損害政府之信譽時，

始得予以懲戒。至於違法卻未嚴重損害政府信譽之行為，則排除於懲戒事由之外，以避免公務員於私領域之行為受過度非難。至於公務員非執行職務之違法行為，是否致嚴重損害政府之信譽，係以其違法行為是否將導致公眾喪失對其執行職務之信賴為判斷標準。」另同法第55條：「被付懲戒人有第2條情事之一，並有懲戒必要者，應為懲戒處分之判決；其無第2條情事或無懲戒必要者，應為不受懲戒之判決。」故上開公務員懲戒委員會105年6月1日105年度鑑字第013769號等判決理由，依據105年5月2日修正施行之公務員懲戒法第77條第2款：「其應付懲戒之事由、懲戒種類及其他實體規定，依修正施行前之規定。但修正施行後之規定有利於被付懲戒人者，依最有利於被付懲戒人之規定。」認為105年5月2日修正施行後之新法規定懲戒處分成立之要件對被付懲戒人有利，應適用新法規定。因此，就公務員違反公務員服務法禁止公務員經營商業，公務員懲戒委員會105年6月15日105年度鑑字第013787號判決申誡理由：「公務員違反公務員服務法第13條第1項前段『公務員不得經營商業』規定者，固非其執行職務之違法行為，但其行為將導致公眾喪失對其職位之尊重與執行職務之信賴，嚴重損害政府之信譽，為維持公務紀律，自有予以懲戒之必要。」105年7月6日105年度鑑字第13810號判決理由亦稱：「公務員服務法第13條第1項前段所定公務員不得經營商業之目的，在鞭策公務員專心於所服公務，並維持公務紀律。公務員違反該規定，顯將導致公眾喪失對其職位之尊重與執行職務之信賴，嚴重損害政府之信譽。」（公務員懲戒委員會105年度鑑字第013766號、105年度鑑字第

013776號、105年度鑑字第013770號、105年度鑑字第013781號、105年度鑑字第013787號、105年度鑑字第013788號判決理由亦同此意旨。）

- (三)又本案係屬民選地方首長之違法，準用105年5月2日修正施行前之公務員懲戒法第9條第2項有關政務人員之懲戒規定，僅限撤職及申誡2種。按地方制度法第84條規定：「直轄市長、縣（市）長、鄉（鎮、市）長適用公務員服務法；其行為有違法、廢弛職務或其他失職情事者，準用政務人員之懲戒規定。」依據內政部103年3月17日內授中民字第1035730104號函釋，地方制度法對於民選地方行政首長之監督僅有停止職務（地方制度法第78條）、解除職務（地方制度法第79條、第80條）及準用政務人員懲戒規定之懲戒處分（地方制度法第84條），而未有行政懲處之規定（該部104年4月29日內授中民字第1040414918號函釋再重申此旨）又105年5月2日修正施行前之公務員懲戒法第9條第2項規定休職、降級、減俸、記過之處分於政務官不適用之。舊法對政務人員僅限撤職及申誡2種懲戒處分。105年5月2日修正之公務員懲戒法第9條第4項規定休職、降級、記過之處分於政務人員不適用之，並配合政務人員退職撫卹條例有關政務官用語之修正，改用政務人員²。因此，修正後政務人員之懲戒種類較修正前增訂免除職務、剝奪退休（職、伍）金、減少退休（職、伍）金、減俸及罰款之懲戒處分種類，且罰款之懲戒處分得與免除職務、撤職、休職、降級、罰款、記過、申誡併為處分。故政務人員依新法規定而受免除職務或撤職之懲戒處分

² 政務官一語修正為政務人員之理由：「基於『政務人員退職撫卹條例』已不稱『政務官』，而改用『政務人員』，爰配合修正第4項用語。」

時，仍得併受新臺幣1萬元以上、100萬元以下之罰款懲戒處分。參照公務員懲戒委員會105年6月8日105年度鑑字第013781號有關追懲時效之判決理由認修正後第9條規定加重懲戒處分，爰應適用有利於被付懲戒人之修正前之規定：「修正後規定不但懲戒種類增加免除職務、剝奪、減少退休（職、伍）金及罰款，政務人員並增加減俸。且罰款得與第3、6款以外之其餘各款併為處分，懲戒程度亦有加重。兩相比較，自以修正前之規定有利於被付懲戒人而應予以適用。」因此，依105年5月2日施行之公務員懲戒法第9條第4項規定，民選地方首長可能受懲戒之處分亦較舊法為重，故本案應適用對被調查人有利之舊法規定。亦即，對民選地方首長準用政務人員懲戒處分種類僅限撤職及申誡2種。

- (四)再就追懲時效規定言之，應視違法失職之公務員應受懲戒之種類，及是否有利於行為人，而決定應適用105年5月2日修正施行之公務員懲戒法追懲時效規定或舊法規定之10年追懲時效。105年5月2日修正施行前之公務員懲戒法第25條第3款規定，不問懲戒種類，追懲時效一律為10年：「懲戒案件有左列情形之一者，應為免議之議決：……三、自違法失職行為終了之日起，至移送公務員懲戒委員會之日止，已逾10年者。」105年5月2日修正施行之公務員懲戒法第20條規定則依懲戒種類之輕重，而分別有無限期、10年及5年之追懲時效：「(第1項)應受懲戒行為，自行為終了之日起，至案件繫屬公務員懲戒委員會之日止，已逾10年者，不得予以休職之懲戒。(第2項)應受懲戒行為，自行為終了之日起，至案件繫屬公務員懲戒委員會之日止，已逾5年者，不得予以減少退休(職、

伍)金、降級、減俸、罰款、記過或申誡之懲戒。」因此，依新法規定，免除職務、撤職及剝奪退休(職、伍)金並無追懲時效之限制；休職之追懲時效未修正，仍為 10 年；其餘懲戒種類如減少退休(職、伍)金、降級、減俸、罰款、記過或申誡之追懲時效則修正為 5 年。倘公務員違法失職行為已逾追懲時效，依同法第 56 條第 3 款應為免議之判決：「懲戒案件有下列情形之一者，應為免議之判決：……三、已逾第 20 條規定之懲戒處分行使期間。」再參照公務員懲戒委員會 105 年 6 月 8 日 105 年度鑑字第 013781 號有關追懲時效之判決理由：「依修正後第 20 條規定，擬予減少退休(職、伍)金、降級、減俸、罰款、記過或申誡之懲戒者，如已逾 5 年，即應為免議之判決，修正前則無此規定。就此而言，修正後之規定對被付懲戒人較為有利而應予以適用。至於擬予免職、撤職或剝奪退休(職、伍)金者，依修正後之規定，縱逾 10 年，仍得予以懲戒，而依修正前之規定，則應為免議之議決。就此而言，自以修正前之規定對被付懲戒人較為有利而應予以適用。」公務員懲戒委員會 105 年 6 月 22 日 105 年度鑑字第 13789 號判決理由：「自本會繫屬日起回溯 5 年至 100 年 5 月 20 日開始，被付懲戒人違法兼營商業期間之行為，始在追懲範圍，移送意旨逾此範圍部分，已逾追懲時效。此部分爰不併付懲戒，併此敘明。」(105 年度鑑字第 013766 號、105 年度鑑字第 013776 號、105 年度鑑字第 013784 號、105 年度鑑字第 013788 號、105 年度鑑字第 013806 號判決理由亦同此意旨)本案被調查人違法行為係發生自 95 年 3 月 1 日至行為終了之 99 年 3 月 15 日。就公務員懲戒委員會得予撤職之

懲戒處分而言，倘以 105 年 8 月 1 日作為移送案件繫屬公務員懲戒委員會之日回溯計算，本案桃園市政府移送本院審查何正森違法經營商業行為而得為撤職懲戒處分之追懲時效係至 95 年 8 月 1 日止。故本案何正森自 95 年 3 月 1 日至 95 年 7 月 31 日之違法經營商業行為已逾 10 年之追懲時效而應為免議之判決。至於何正森 95 年 8 月 1 日至 99 年 3 月 15 日之違法經營商業行為，尚未逾公務員懲戒法 105 年 5 月 2 日修正施行前之第 25 條第 3 款規定之 10 年時效。然而就公務員懲戒委員會得予申誡之懲戒處分而言，本案何正森違法經營商業行為終了之 99 年 3 月 15 日，倘以 105 年 8 月 1 日作為移送案件繫屬公務員懲戒委員會之日回溯計算，顯已逾應適用有利於被付懲戒人之 105 年 5 月 2 日修正施行之公務員懲戒法第 20 條第 2 項規定之 5 年時效之 100 年 8 月 1 日，而依同法第 56 條第 3 款規定，應為免議判決。

- (五)再就公務員懲戒委員會合議庭審酌懲戒輕重處分之標準，本案何正森自 95 年 8 月 1 日至 99 年 3 月 15 日之違法經營商業行為應適用公務員懲戒法 105 年 5 月 2 日修正後之第 10 條規定，審酌增訂之第 7 款行為人違反義務之程度：「懲戒處分時，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，為處分輕重之標準：一、行為之動機。二、行為之目的。三、行為時所受之刺激。四、行為之手段。五、行為人之生活狀況。六、行為人之品行。七、行為人違反義務之程度。八、行為所生之損害或影響。九、行為後之態度。」其修正理由：「考量本條係規定公務員懲戒委員會合議庭為懲戒處分判決時，其決定懲戒處分種類所應審酌事項，爰酌修文字，以符上開目的。參酌刑法第

57條第8款規定，增訂『行為人違反義務之程度』，以利具體案件審酌運用。」因此，就應具體審酌之事項而言，修正後規定之事項較多，自較有利於被付懲戒人而應予以適用。公務員懲戒委員會105年6月1日105年度鑑字第013769號判決理由即稱：「修正後之第10條則增加規定應審酌行為人違反義務之程度。就應具體審酌之事項而言，修正後規定之事項較多，自較有利於被付懲戒人而應予以適用。」（公務員懲戒委員會105年度鑑字第013764號、105年度鑑字第013766號、105年度鑑字第013776號等判決理由亦同此意旨。）

- (六)查銓敘部為因應審計部103年專案查核「軍公教及國營事業人員具公司（商號）負責人、公司董監事身分」之情形，參酌104年5月20日修正公布之公務員懲戒法以及公務員懲戒委員會近來相關議決書之議決結果，以104年8月6日部法一字第1044005116號函頒中央暨地方各主管機關人事機構相關處理原則(含認定標準表)，請各權責機關覈實認定及辦理。銓敘部並稱，經彙整填復資料並審慎研議後，參酌104年5月20日修正公布之公務員懲戒法第2條及第5條有關應受懲戒事由、違法情節重大者，始予停職之規定，對違法情節輕微者，程序上似無一律予以停職之必要；惟如屬已實際參與經營者(態樣八)，仍應予以停職；又其等無論是否停職，均屬違法，仍應依法移送懲戒。嗣銓敘部統計並於105年2月18日考試院院會提出報告實際違法者約800人，其中約500件移送公務員懲戒委員會審議並已議決違反公務員服務法第13條規定者約有445案，其中：410件申誡；7件記過1次；3件降2級改敘；1件降1級改敘；24件不受懲戒。又公務員懲戒法105

年5月2日修正施行後，公務員違法經營商業最重懲戒處分為休職6月，尚無撤職之懲戒處分。茲就上開懲戒最重之休職及降級改敘之量刑標準及案情摘述如下：

- 1、公務員懲戒法105年5月2日修正施行後，公務員懲戒委員會105年6月1日105年度鑑字第013770號判決被付懲戒人休職6月，理由略以：被付懲戒人前因擔任人力派遣有限公司董事，業經公務員懲戒委員會104年12月11日104年度鑑字第013532號議決記過1次，並已於同年月16日執行懲戒處分。惟查前開懲戒處分執行後，被付懲戒人竟復於104年5月30日以公司代表人名義與大樓管理委員會簽立人力派遣契約，管理費用並匯至被付懲戒人個人之銀行帳戶。其違法情狀仍持續中。
- 2、公務員懲戒委員會104年6月5日104年度鑑字第13053號議決被付懲戒人降2級改敘理由略以：被付懲戒人係高雄市政府警察局小港分局小港派出所警員，負責查緝非法外勞、非法仲介及雇主等不法活動等業務，於任職期間，自98年8月間起，借牌經營外籍漁工仲介業務，從中抽取仲介費用。嗣該公司結束營業後，被付懲戒人又於99年11月29日與他人共同成立公司，並以被付懲戒人之子為登記負責人，共同從事代辦申請勞工之人力仲介業務。
- 3、公務員懲戒委員會104年12月4日104年度鑑字第13495號議決被付懲戒人降二級改敘理由：被付懲戒人於擔任公職期間，兼任5家公司董事長或董事等職務，經依審計部有關「軍公教及國營事業人員具有公司（商號）負責人、公司董監事身

分情形」專案調查發現。被付懲戒人辯稱：「因家族事業所需，確實無法放棄該5項職務，請按相關規定辦理，對本人權益及相關規定事項充分了解。」迄104年11月4日被移送懲戒前尚未辦理解任。

- 4、公務員懲戒委員會104年11月27日104年度鑑字第13440號議決被付懲戒人降二級改敘理由：被付懲戒人於擔任上述公職期間，竟自102年11月26日獲核發之技師執業執照後，即設土木技師事務所，以為營業。且自該時起至103年3至4月間，該事務所共參與12筆有關評估、設計、監造等工程投標案件，其中實際得標2筆，得標後即進行履約工作。

(七)查本案係桃園市政府依審計部桃園市審計處104年3月26日審桃市一字第1040050811號函送何正森違法案件及銓敘部104年8月6日部法一字第1044005116號函頒中央暨地方各主管機關人事機構相關處理原則(含認定標準表)，以何正森自95年3月1日至103年12月25日止擔任原桃園縣八德市市長期間，同時兼任義森建材有限公司董事，違反公務員服務法第13條第1項禁止經營商業規定，依公務員懲戒法第24條規定移送本院審查。經本院查據財政部北區國稅局函報義森建材有限公司未停業前之95年度至98年度銷售額分別為000萬000元、000萬000元、000萬000元、000萬000元。惟該公司申報經核定之95年度至98年度營利所得，除96年度申報核定額為獲利000元外，其餘年度均屬虧損。再據何正森104年10月28日陳述意見書及其於105年4月15日本院所詢，對前開事實均坦承不諱，惟辯稱：「自95年3月擔任八德市第4屆市長起，為專

心全職做好為民服務工作，即不再參與公司經營，也沒有支領薪水。義森公司與八德市公所無業務往來。」案經桃園市政府八德區公所函復本院表示：清查該公所95年3月1日至103年12月24日間依政府採購法辦理標案986件，以及總帳會計系統資料，均未發現義森建材有限公司與該公所有業務往來等交易紀錄。是本案尚查無何正森有實際參與經營或領取薪水或分紅情形，亦未發現有違執行公務之公正或職務懈怠之情事，其違法情節，參照上開公務員懲戒委員會105年6月1日105年度鑑字第013770號等判決被付懲戒人休職或降級改敘之量刑標準，並適用105年5月2日修正後之公務員懲戒法第10條增訂第7款規定，審酌之行為人違反義務之程度等情，尚難認有達於應予撤職處分之程度。

(八)綜上，桃園市政府移送本院審查原桃園縣八德市市長何正森擔任市長期間，自95年3月1日至99年3月15日擔任未申辦停業且有營業事實之義森建材有限公司董事且持股百分之三十，違反公務員服務法第13條第1項禁止公務員經營商業規定等情一案，依公務員懲戒法105年5月2日修正施行之第77條第2款應付懲戒之事由、懲戒種類及其他實體規定從舊從輕原則之規定，應適用修正前之公務員懲戒法第9條第2項規定之申誡及撤職2種懲戒處分。本案得予懲戒之申誡處分，因本案違法經營商業行為終了之99年3月15日顯已逾應適用有利於被付懲戒人之105年5月2日修正施行之公務員懲戒法第20條第2項規定之5年時效，而應依同法第56條第3款規定為免議之判決；就撤職懲戒處分而言，本案何正森違法情節，參照公務員懲戒委員會就審計部103年專案查核公務員違反公務員服務法第13條禁止經

營商業規定而移送懲戒案件之判決，最重為對受懲戒處分後又再犯者之休職6月懲戒處分，及對堅不解任董事者等違法情節之降級改敘懲戒處分，並審酌105年5月2日修正施行之公務員懲戒法10條懲戒處分應審酌所列各款一切情狀之規定（增訂行為人違反義務程度），尚未達撤職之程度。惟本案民選地方首長違反公務員服務法案件相關規範，除依地方制度法第84條規定移送公務員懲戒委員會審理懲戒外，尚乏其他行政懲處規定，洵屬憾事，內政部允宜研議制定相關懲處規範，完備相關法制。

調查委員：江綺雯、方萬富