臺灣新北地方法院行政訴訟判決

109年度簡更一字第1號
109年4月9日辯論終結

原　　告　旺寶營造股份有限公司
代　表　人　曹昌旺
被　　告　新北市政府農業局
代　表　人　李玟（局長）
訴訟代理人　陳佳琳
訴訟代理人　何盈廷

上列當事人間新北市樹木保護自治條例事件，原告不服新北市政府中華民國108年4月26日新北府訴決字第1080338741號函所檢送之訴願決定（案號：0000000000），提起行政訴訟，經本院108年度簡字第83號判決後，原告不服，提起上訴，經臺北高等行政法院108年度簡上字第157號行政訴訟判決廢棄原判決並發回，本院更為判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、第一審及發回前上訴審訴訟費用均由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：原告係不服行政機關所為新臺幣（下同）40萬元以下罰鍰處分（本件罰鍰金額8萬元），依行政訴訟法第229條第2項第2款規定應適用同法第2編第2章規定之簡易訴訟程序。

貳、實體方面

一、爭訟概要：原告因承攬新北市政府消防局（下稱消防局）大埔分隊新建工程（下稱系爭工程），而需遷植工區即新北市○○區○○段○○○段000000000000000000000000地號等4筆土地之樹木，乃依新北市樹木保護自治條例第13條第1項之規定，提送民國106年2月7日樹木移植計畫書第2版，申請移植工區內52株喬木中之48株（下稱系爭遷植計畫），經被告以同年月15日新北農景字第1063311270號函核准在案。嗣原告以同年 3月13日函知消防局自同年月11日起停止系爭工

程之施工，並以同年月28日函知消防局解除系爭工程承攬契約，系爭工程之監造單位及消防局則先後以同年6月9日存證信函及同年月 14日、20日、27日、同年7月4日、5日、11日、25日、同年 8月1日、8日、17日、22日、30日函催告原告履約並依施工規範進行樹木養護，惟均未獲置理，消防局遂以同年 9月15日新北消秘字第1061781584號函知原告終止系爭工程承攬契約，同時委請訴外人曹明利園藝暨景觀事務所進行工區植栽調查與生長樹勢鑑定，經該所於同年10月16日調查結果，工區內52株喬木共有36株枯死，消防局另於同年9 月30日就系爭工程重新招標，並與訴外人菁木營造有限公司（下稱菁木公司）簽訂承攬契約。又新北市三峽區公所（下稱三峽區公所）與消防局於107年3月26日派員至工區現場會勘，發現原告移植之48株喬木（下稱系爭樹木）中，已有34株枯死、1株遺失，復經被告所屬景觀處於同年8月20日向消防局調閱相關資料後發現，原告自106年3月16日起擅自停工，經消防局要求改善13次仍未改善，顯未依被告核准之系爭遷植計畫進行系爭樹木移植後之維、養護，被告為此乃以107年 12月20日新北農景字第1073323342號函（下稱原處分），依新北市樹木保護自治條例第15條第 2項規定，裁處原告罰鍰新臺幣（下同）8萬元。原告不服原處分，提起訴願，經新北市政府以108年4月26日新北府訴決字第1080338741號函所檢送之訴願決定（案號：0000000000，下稱訴願決定）為駁回，原告不服，於是提起本件行政撤銷訴訟。

二、原告主張要旨及聲明：

(一)主張要旨：

1.原告並非本案「未依核定移植計畫進行維、養護義務之行為人：

原告於解除系爭承攬契約時，已完成部分景觀栽植，移植之過程均無疏失，後皆由消防局受領，所受領之植栽均完好無缺。係因消防局照顧不當，而產生植栽枯死等情事。而系爭工程契約既已解除，工地現場之植栽原告即無管領及養護權

限，且消防局延遲於106年9月30日重新招標時已實際管理系爭工地，消防局已實質管理系爭栽植彰彰可明。系爭工地既已由消防局管領，則實際上未恪盡養護植栽義務者實乃消防局，原告並非行為人，即無由因植栽未受妥善養護而受罰。

2.原告就本案亦無故意過失：

按「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰」，行政罰法第7條第1項規定明文。承上，原告於承攬契約解除後，即已將工地移交予消防局管領，原告不再負有照顧養護系爭植栽之義務，而對植栽後續生長狀況概不知悉；亦因工地之管理權限已移交與消防局而缺乏故意過失，衡諸行政罰法第7條第1項之規定，被告自無由對無故意過失之原告予以裁罰。

3.原告與消防局解除系爭工程契約後，即無由再以契約義務相繩，謂原告應負植栽養護義務：

訴願決定雖謂原告應依系爭遷植計畫將系爭植栽進行移栽及養護；惟原告於承攬系爭工程期間，已依系爭遷植計畫將植栽遷植至施工地點，其後養護行為與該規範之構成要件行為無涉。況原告與消防局間系爭工程契約既已解除，又如何能以系爭工程之樹木移植計畫相繩？被告機關所為裁處應有誤會，而因消防局未妥善維護植栽再對原告加以裁罰，容有違誤。

4 原處分及訴願決定所憑證據，顯有重大瑕疵，應予撤銷：

原告早於106年3月28日即函告消防局，解除系爭工程契約，由鈞院民事庭107年度建字第64號審理中，消防局實無由於系爭工程契約解除後，再主張終止契約。而被告機關僅謂雙方契約尚未合意終止，即課以照顧養護樹木之義務，其認定顯存有明顯瑕疵。準此，原處分及訴願決定既存有前述之瑕疵存在，原處分及訴願決定即有違法之處，為維護原告之權利，自應予以撤銷。

5.本案原告已經完全沒有進行施工養護之責任，原告認為完全沒有故意過失，原告也不能去做，在這個案件當中，有農業

局、工務局、環保局、勞動局、水利局、消防局，原告都要送計畫書，這是合約裡面的要求，所以六個單位原告都有送，但是在合約解除以後呢，如果依農業局的認定，工程在施工中如果有發生公安意外，那麼勞動局是否也依照原告原送的計畫追究原告呢？本案因消防局、農業局還有監造單位的疏失遺漏了施工廠商應該要報移植計畫，以致農業局一直拿舊有原告的移植計畫來追究原告們，其他單位都已接受接手的菁木營造施工廠商所送的計畫，原告實在是冤枉。

(二)聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯要旨及聲明：

(一)答辯要旨：

1.原告提送之系爭遷植計畫並簽具移植樹木保活切結書，業於被告所屬景觀處106年2月15日新北農景字第1063311270號函核准在案，故被告所屬景觀處尚未函准解除原告移植並維養護保活樹木之責前，兩造遷植計畫條約關係仍為續存，原告即應依系爭遷植計畫條文履行切結義務。

2.被告所屬景觀處查原告承攬系爭工程，自106年3月16日起擅自停工，與消防局系爭工程契約終止前即未依系爭遷植計畫進行維、養護樹木，且又未盡主動告知被告所屬景觀處之責，直至三峽區公所於107年3月26日會勘後才發現移植樹木有34株樹木死亡、 1株樹木遺失之情。故樹木因移植後未受維養保護而致枯亡，被告依上述條例裁罰原告（移植樹木施作廠商），實為依法行政之作為。

3.原告經消防局要求改善13次卻仍未改善，並邀集園藝技師協助調查移植樹木生長狀況，且經新北市三峽區公所107年3月26日覆勘，確認有34株移植樹木死亡、1株遺失，本案業經被告調查確認，其過程並無違背法令。

4.原告尚未與消防局系爭工程契約終止，且被告所屬景觀處未解除原告樹木保活切結之責前，仍應依核准系爭遷植計畫對樹木進行養護。雖經消防局多次函請原告儘速恢復履約，然原告仍未進行樹木養護工程，致妨礙樹木生存，甚至死亡之

情事。

5.原告雖然跟消防局有契約紛爭，但是紛爭部分屬於民事責任與行政義務無關，所以被告裁罰時並不考量其紛爭所在，因為原告侵害的樹木數量太多，所以被告才會直接罰最高額，希望法官能夠依照侵害本市綠色資源程度去審查被告裁量部分。這個案件一開始被告就認定是故意，裁罰八萬塊是因為情節重大，被告在原處分書說明三部分認定的時候是依照移植計畫，經消防局調閱相關資料，被告要求原告改善13次卻都沒有改善，在該說明三跟說明四的時後有敘述到原告公司辦理養護的時候沒有依照養護計畫，被告根據整個主觀犯意詳細調查，只是公文上沒有寫出來。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

(一)原告是否有違反新北市樹木保護自治條例第13條規定之行為事實？原告主張其與消防局就系爭工程之承攬契約解除後，已將工地移交予消防局管領，原告不再負有照顧養護系爭植栽之義務，是否有理可採？

(二)原告就本案未依新北市樹木保護自治條例第13條第 1項核准之施工計畫遷植，是否具有故意或過失？被告以原處分裁罰原告罰鍰8萬元，是否合法有據？

五、本院之判斷：

(一)前提事實：本件爭訟概要所載之事實，除上開爭點外，有原告公司基本資料查詢、系爭遷植計畫書、切結書及新北市政府農業局106年2月15日新北農景字第1063311270號核准函（分見本院108年度簡字第83號卷　《下稱原審卷一》第39頁、第511頁至第516頁、第517頁至第518頁及第509頁至第510頁）、原告106年3月28日函知消防局解除系爭工程承攬契約函及公開招標公告（同上原審卷一第115頁至第116頁及第117頁至第119頁）、系爭工程之監造單位及消防局先後以同年6月9日存證信函及同年月14日、20日、27日、同年7月4日、5日、11日、25日、同年8月1日、8日、17日、22日、30日函

檢送系爭工程執行進度檢討會議紀錄催告原告履約並依施工規範進行樹木養護等存證信函及函文等資料（分見原審卷一第159頁、第163頁至第165頁、171頁至第173頁、第177頁、第179頁至第181頁、第183頁至第185頁、第187頁至第189頁、第193頁至第195頁、第227頁至第229頁、第231頁至第233頁、第251頁至第253頁、第225頁至第257頁、第259頁至第261頁）、消防局106年9月15日新北消秘字第1061781584號函知原告終止系爭工程承攬契約（見原審卷一第265頁至第271頁）、新北市政府三峽區公所107年4月2日新北峽經字第1072239098號函及107年3月26日新北市三峽區公所-樹木生長情形會勘會勘紀錄與照片（見原審卷一第473頁及第475頁至第492頁）、原處分及訴願決定書（分見原審卷一第95頁至第96頁及訴願卷第304頁至第310頁）等證據資料在卷可稽，核堪認定為真實。

(二)原告確有違反新北市樹木保護自治條例第13條規定之行為事實。原告主張其與消防局就系爭工程之承攬契約解除後，已將工地移交予消防局管領，原告不再負有照顧養護系爭植栽之義務，核屬無理難採。

1.應適用之法令：

按新北市樹木保護自治條例第3條第1項第3款第1目規定：本自治條例所稱樹木，係指本市轄區內符合下列各款情形之一：....三、其他樹木： 公有公共設施用地內所栽植之喬木。另同條例第12條第 1項則規定：行道樹或其他樹木，除經本局核准外，不得任意遷植、砍伐或為其他有礙其生存之行為。至於同條例第13條並規定：（第 1項）行道樹或其他樹木因工程施工或都市計畫需要遷植者，應檢附包含目的、日期、地點及方法等資料之施工計畫，報本局核准後始得為之。（第 2項）前項核准遷植之樹木，區公所應追蹤其生長情形，並報本局備查。（第 3項）其他樹木得請求本局提供遷植用地。否則，如有未依同條例第13條第 1項核准之施工計畫遷植者，處新臺幣3萬元以上8萬元以下罰鍰，並命其限期

改善；屆期不改善者，並得按次處罰，則為同條例第15條第2項所明定。

2.經查，原告承攬消防局系爭工程，因辦理系爭工程而有遷植樹木需求，依新北市樹木保護自治條例第13條規定提出遷植計畫（申請於工程區域內遷植48株喬木），並經被告於 106年 2月15日核准遷植計畫在案之事實及新北市三峽區公所於107年3月26日會勘確認系爭遷植計畫案，其中已有34株樹木死亡、1 株樹木遺失之事實，為兩造所不爭執，且有如前提事實欄所揭被告106年2月15日新北農景字第1063311270號函、原告為申請人之（系爭遷植計畫）申請書含原告之切結書及新北市政府三峽區公所107年4月2日新北峽經字第1072239098號函、107年3月26日新北市三峽區公所-樹木生長情形會勘紀錄及照片等在卷可稽，事證明確，核可認定。至於原告經取得被告系爭遷植計畫核准後，即依系爭遷植計畫施作，惟直至106年3月21日後原告即未依系爭遷植計畫施作之事實此，亦為原告代表人當庭自承在案，此有原審 108年9月4日之言詞辯論筆錄足憑（見原審卷　第28頁），亦可採認為真實。

3.而查，依被告核准之系爭遷植計畫記載，原告應依該計畫內容確實施作，若有妨礙樹木生存甚至死亡者，願依新北市樹木保護自治條例規定接受處罰，原告並書立切結書，同意於系爭工程竣工時，完成行道樹及週邊植栽復原作業，通知被告派員勘查，自完成勘查之日起負保活責任 6個月，如未復原或樹木死亡，將依同條例第15、16、17條規定辦理，此有原告所書立切結書足憑（參見原審卷一第517頁至第518頁），參以新北市樹木保護自治條例例第13條第 1項所規定：行道樹或其他樹木因工程施工或都市計畫需要遷植者，應檢附包含目的、日期、地點及方法等資料之施工計畫，及系爭遷植計畫書第六項所規定之保護（規範移植後維護及養護其中天然災害及人為意外災害之處置）措施，則系爭遷植計畫內容，除移植方法外，自包含移植後之維、養護在內自明。基

此，原告即負有依被告所核准系爭遷植計畫內容施作之義務，至於原告於尚未完成施作系爭遷植計畫之內容時，如有欲免除系爭遷植計畫之繼續施作義務，即應向被告核准（如變更申請人），倘原告未經被告核准免除施作義務之前，則被告自仍依系爭遷植計畫之申請人即原告所應負系爭遷植計畫施作之義務，乃為當然之理。本件原告並未有向被告申請免除系爭遷植計畫申請人施作義務之事實；而被告亦經陳明未另有訴外人向被告申請同一遷植計畫及核准同一遷植計畫之事實，此有原審108年 9月4日之言詞辯論筆錄之兩造所陳明在案（見原審卷 第28頁及第29頁），是原告應依被告所核准系爭遷植計畫，負依該計畫內容施作之義務，事屬明確，要可認定。

4.至於原告與消防局間系爭工程契約，雖於106年3月28日解除契約案在案（或終止契約等），且消防局於106年9月30日另與第三人公司簽訂新工程契約（包含系爭遷植計畫施作之義務在內），且已有開工施作之情屬實，但此要係原告、消防局或及與該第三人公司（新承攬人）間之私法關係。就公法關係而言，被告係核准申請人即原告所申請系爭遷植計畫，則系爭遷植計畫施作之公法上義務人即為系爭遷植計畫申請人即原告，原告既未就系爭遷植計畫施作完成，亦未有向被告申請免除施作義務（例如變更申請人），則系爭遷植計畫施作之公法上義務人即仍為原告，不論原告與消防局間系爭工程契約是否已解除（或終止等），或消防局另外與第三人公司簽訂新工程契約，均不影響（或改變）原告仍為應負系爭遷植計畫施作之公法上義務人，雖系爭工程契約內容或有可能附隨系爭遷植計畫之施作在內，但此僅係原告與消防局間就系爭工程契約之私法關係效力，由於新北市樹木保護自治條例係為保護新北市樹木，維護綠色資源而制定（見同條例第 1條），核此係屬於公益上之公法關係，自不得因私法契約上之爭議，而任置新北市樹木生存，綠色資源之維護於不顧。因之，於被告核准原告為申請人之系爭遷植計畫後，

原告即應負系爭遷植計畫施作之公法上義務，不因原告與消防局間系爭工程契約解除（或終止），即得逕為認定被告已有免除原告系爭遷植計畫施作之公法上義務可言。至於原告與消防局間系爭工程契約民事上終局私法關係，亦即於系爭工程契約解除（或終止或有其他消滅事由）後，原告是否仍應負系爭遷植計畫後續施作之民事上義務，應由原告與消防局間依其簽訂系爭工程契約之民事關係（是否為系爭工程契約之附隨等關係）解決，為此原告主張其與消防局就系爭工程之承攬契約解除後，已將工地移交予消防局管領，原告不再負有照顧養護系爭植栽之義務，即屬無理難採。

(三)原告就本案未依新北市樹木保護自治條例第13條第 1項核准之施工計畫遷植，乃具有故意之歸責事由。被告以原處分裁罰原告罰鍰8萬元，要屬合法有據。

1.應適用之法令：

－按新北市樹木保護自治條例第3條第1項第3款第1目規定：本自治條例所稱樹木，係指本市轄區內符合下列各款情形之一：....三、其他樹木： 公有公共設施用地內所栽植之喬木。另同條例第12條第 1項則規定：行道樹或其他樹木，除經本局核准外，不得任意遷植、砍伐或為其他有礙其生存之行為。至於同條例第13條並規定：（第 1項）行道樹或其他樹木因工程施工或都市計畫需要遷植者，應檢附包含目的、日期、地點及方法等資料之施工計畫，報本局核准後始得為之。（第 2項）前項核准遷植之樹木，區公所應追蹤其生長情形，並報本局備查。（第 3項）其他樹木得請求本局提供遷植用地。否則，如有未依同條例第13條第 1項核准之施工計畫遷植者，處新臺幣3萬元以上8萬元以下罰鍰，並命其限期改善；屆期不改善者，並得按次處罰，則為同條例第15條第2項所明定。

一次按行政罰法第7條規定：「（第1項）違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。（第 2項）法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組

織違反行政法上義務者，其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失。」。而按所謂故意者，乃係指行為人對於構成違規之事實，明知並有意使其發生者，或行為人對於構成違規之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者而言；所謂過失係指行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，或行為人對於構成違規之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者而言。

2.本件原告承攬系爭工程，因辦理工程有遷植樹木需求，依新北市樹木保護自治條例第13條第 1項規定提出遷植計畫（申請於工程區域內遷植48株喬木）並立有切結書，而經被告核准在案，則原告代表人自應知悉注意應依系爭遷植計畫施作之作為義務，於該被告核准原告為申請人之系爭遷植計畫後，原告即應負系爭遷植計畫施作之公法上義務，不因原告與消防局間系爭工程契約解除（或終止），即得逕為認定被告已有免除原告系爭遷植計畫施作之公法上義務可言，原告代表人雖以其與消防局就系爭工程之承攬契約解除後，已將工地移交予消防局管領，原告不再負有照顧養護系爭植栽之義務，然而，原告既明知其係自行停工，且自停工後，即未再依系爭遷植計畫進行系爭樹木移植後之維、養護，復經系爭工程之監造單位及消防局先後以同年6月9日存證信函及同年月14日、20日、27日、同年 7月4日、5日、11日、25日、同年 8月1日、8日、17日、22日、30日函催告原告人履約並依施工規範進行樹木養護，均未獲置理，仍拒不進場，對於其未依新北市樹木保護自治條例第13條第 1項核准之施工計畫遷植養護系爭樹木，而採取之不作為，該當同條例第15條之行為，核係明知而有意為之，要屬故意之事，應可認定。至於原告未依上開條例第13條第 1項核准之施工計畫遷植養護系爭樹木所採取之不作為，致生系爭樹木其中已有34株樹木死亡、1 株樹木遺失等重大（依被告所述30株以上屬於大型遷植計畫）情事，被告為此乃依同條例第15條第 2項規定，

以原處分裁處原告法定最高罰鍰 8萬元，其裁量並無怠惰或濫用之情（至於原處分對於上開原告主觀上故意之歸責事由，雖未具體敘明，然原處分本已載明原告公司自106年3月16日起擅自停工，經要求改善13次卻仍未改善而未盡移植計畫進行養護之責，並再以109年4月6日新北農景字第1093563165號函文及本院109年4月9日言詞辯論中補充本件故意歸責事由之認定，此有上開函文及本院言詞辯論筆錄在卷足憑，經核被告補充之理由，並未改變原處分之性質，且係原處分作成時既已存在之客觀事證論述，尚無礙當事人之攻擊防禦，特附此敘明。），認事用法亦核無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原告訴請撤銷訴願決定及原處分，為無理由，應予駁回。

(四)本判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院審核後，或與本案爭點無涉，或對於本判決結果不生影響，爰無庸一一再加論述。

六、結論：原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第98條第1 項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　30　　日

行政訴訟庭　法　官　楊志勇

上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀，上訴狀並應記載上訴理由，表明關於原判決所違背之法令及其具體內容或依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（上訴狀及上訴理由書均須按他造人數附繕本）。

書記官　林楷勳

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　30　　日