

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 人 ○○○

代 理 人 ○○○

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因違反營造業法事件，不服原處分機關九十三年七月二十九日北市工建字第0九三五三一八七七〇〇號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起九十日內另為處分。

事 實

緣訴願人因承造原處分機關九一建字第0九號建造工程，工程剩餘資源處理原申報運置苗栗縣西湖鄉○○段土資場，數量計四、六六七立方公尺。案經本府委託之本市廢棄土處理商業同業公會於九十一年十一月八日在系爭工程工地稽查剩餘資源流向作業時，發現該工地運送剩餘資源之拖車（車頭牌照號碼：FQ-XXX，車尾牌照號碼：5M-XX）並未將剩餘資源運置申報之收容地點，而擅自轉運至臺北縣石碇鄉新興坑棄土場，乃移由原處分機關處理。經原處分機關以九十一年十一月十五日北市工建字第0九一五四七〇六六〇〇號書函請訴願人於文到十五日內澄清，逾期將依建築法第五十八條規定查處並勒令停工。原處分機關建築管理處並將本案移請本市營造業審議懲戒委員會審議，經該委員會第九三〇四次（總一二五次）會議審議，審認訴願人未依申報計畫運置餘土，已違反營造業管理規則第四十條第一項及營造業法第二十六條規定，應依營造業法第五十六條規定予以處分，該會遂以九十三年六月十四日北市營懲字第930405號決議：「○○股份有限公司（原決議書誤載為○○股份有限公司，業經該會以九十三年十月二十六日北市工建字第0九三五四一五五六〇〇號函更正）予以『警告』一次處分。」原處分機關並以九十三年七月二十九日北市工建字第0九三五三一八七七〇〇號函通知訴願人略以：「主旨：貴公司違反營造業法令事件，經本市營造業審議委員會九十三年六月十四日第九三〇四次（總一二五次）會議決議予以『警告』處分乙次，詳如說明，……說明……二、貴公司承造本局九一建字第XXX號建照工程，涉及違反營造業法令事件，經本局建築管理處移付審議，本市營造業審議委員會於九十三年六月十四日第九三〇四次審議，並作成決議書予以『警告』處分乙次。請於文到三十日內檢具綜合營造業承攬工程手冊，逕向本局建管處營建管理科辦理獎懲紀錄登錄。……」訴願人不服，於九十三年八月三十一日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、查本件提起訴願日期（九十三年八月三十一日）距原處分書發文日期（九十三年七月二十九日）已逾三十日，惟原處分機關未查知處分書送達日期，訴願期間無從起算，並無訴願逾期問題，合先？明。

二、按營造業法（九十二年二月七日公布）第二條規定：「本法所稱主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第二十六條規定：「營造業承攬工程，應依照工程圖樣及說明書製作工地現場施工製造圖及施工計畫書，負責施工。」第五十六條規定：「營造業違反……第二十六條……規定者，按其情節輕重，予以警告或三個月以上一年以下停業處分。營造業受警告處分三次者，予以三個月以上一年以下停業處分；於五年內受停業處分期間累計滿三年者，廢止其許可。」第六十七條規定：「中央、直轄市或縣（市）主管機關為處理營造業之撤銷或廢止登記、獎懲事項、專任工程人員及工地主任處分案件，應設營造業審議委員會；其設置要點，由中央主管機關定之。」

營造業管理規則第四十條第一項第一款規定：「營造業不得有下列情事：一、不依規定圖說施工者。」第四十一條第一項規定：「營造業有前條第一款至第五款及第七款至第九款情事之一者，除依建築法規處理外，應視其情節輕重，依下列規定處分之，並應記載於承攬工程手冊：

一、警告。二、三個月以上一年以下之停業。」行為時各級營造業審議委員會設置要點第十點規定：「本會不對外行文，其決議事項在中央以內政部，在直轄市以工務局……名義行之。」

內政部九十二年五月二十七日臺內營字第0九二〇〇八六八七六號函釋：「主旨……說明……

二、有關營造業之處罰，於營造業法公布施行後悉應依該法第八章規定辦理，營造業管理規則所訂相關罰則已無適用餘地，係指營造業法（以下簡稱本法）施行後始發生之違法事件而言。至本法施行前該當營造業管理規則相關罰則構成要件之案件，於本法施行後如何裁處乙節，經參照司法院釋字第三九四號解釋意旨，倘以該規則據以處罰，恐與憲法保障人民權利之意旨不符，建議本案應依該規則第三十一條及第四十四條規定，仍應提請營造業審議委員會審議。至行政罰原則適用行為時法令，並兼採從新從輕原則之理論（行政罰法草案所採），應係指據以處罰之法律或自治條例於行為後發生變更而言，於營造業管理規則及本法之情形似不適用。」九十三年九月十四日臺內營字第0九三〇〇一〇一四九號函釋：「主旨……說明……二、查違反行政義務故應依行為時之法規處罰，惟營造業法（以下簡稱本法）施行前該當營造業管理規則相關罰則構成要件之案件，於本法施行後如何裁處乙節，前經參照司法院釋字第三九四號解釋意旨，倘以該規則據以罰則，恐與憲法保障人民權利之意旨不符在案……由營造業法就營造業、專任工程人

員.... 等等業定有相關罰責，倘違反義務行為或狀態仍為持續而該當營造業法罰則構成要件者，則應依營造業法處罰。」

三、本件訴願理由略謂：

訴願人已確實依照臺北市營建廢棄土管理要點第十五條規定將違規棄土清除，回復原狀後並運回原申報之鴨母坑棄土場。訴願人於違規棄土清運後，並已將工程廢棄土運送憑證檢送原處分機關等相關單位備查在案，完成法定程序。又所謂未依圖施工應指實體工程而言，工程開挖餘土之運棄，已屬依圖施工外之範疇。另此次之拖車司機因貪圖節省個人運送距離，以增加運送車次的行為，訴願人雖三申五令在先，惟實難掌控其個人意志行為，今該違規司機既坦承違規事實不諱，本市廢棄土處理商業同業公會亦秉公執行處分，並呈報原處分機關核備在案，基於一案不兩罰之原則，請原處分機關勿再加懲戒。

四、卷查訴願人因承造原處分機關九一建字第一〇九號建造工程，工程剩餘資源處理原申報運置苗栗縣西湖鄉○○坑段土資場，數量計四、六六七立方公尺。案經本府委託之本市廢棄土處理商業同業公會於九十一年十一月八日在系爭工程工地稽查剩餘資源流向作業時，發現該工地運送剩餘資源之拖車（車頭牌照號碼：FQ-XXX，車尾牌照號碼：5M-XX）並未將剩餘資源運置申報之收容地點，而擅自轉運至臺北縣石碇鄉新興坑棄土場，乃移由原處分機關處理。經原處分機關以九十一年十一月十五日北市工建字第〇九一五四七〇六六〇〇號書函請訴願人於文到十五日內澄清，逾期將依建築法第五十八條規定查處並勒令停工。原處分機關建築管理處並將本案移請本市營造業審議懲戒委員會審議，經該委員會第九三〇四次會議審議，審認訴願人未依申報計畫運置餘土，已違反營造業管理規則第四十條第一項及營造業法第二十六條規定，應依營造業法第五十六條規定予以處分，該會遂以九十三年六月十四日北市營懲字第九三〇四〇五號決議：「○○股份有限公司（原決議書誤載為○○股份有限公司，業經該會以九十三年十月二十六日北市工建字第〇九三五四一五五六〇〇號函更正）予以『警告』一次處分。」原處分機關並據以九十三年七月二十九日北市工建字第〇九三五三一八七七〇〇號函通知訴願人，尚非無據。

五、惟查營造業法係於九十二年二月七日始公布施行，然訴願人之行為發生於九十一年間，是時營造業法尚未公布施行，則該行為是否得逕依營造業法之規定予以處分？又依內政部九十三年九月十四日臺內營字第〇九三〇〇一〇一四九號函釋意旨，營造業法施行前該當營造業管理規則相關罰則構成要件者，於營造業法施行後，倘違反義務行為或狀態仍為持續而該當營造業法罰則構成要件者，應依營造業法處罰。則倘如本件之情形，其違反義務行為或狀態已於營造業法施行前完成者，是否仍應依營造業法予以處罰？另依內政部九十二年五月二十七日臺內營字第〇九二〇〇八六八七六號函釋意旨，行政罰原

則適用行為時法令，並兼採從新從輕原則之理論，應係指據以處罰之法律或自治條例於行為後發生變更而言，於營造業管理規則及營造業法之情形似不適用。則本件原處分機關以營造業管理規則第四十條第一項及第四十一條規定與營造業法第二十六條及第五十六條規定相同，而認定應依從新從輕原則，依營造業法第五十六條規定處分，與前揭函釋是否有所抵觸？均有再予究明之必要。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關詳研並函請中央主管機關內政部釋示後於收受決定書之次日起九十日內另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

(公出)

委員 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九十三 年 十一 月 十七 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行