# 高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
111年度訴字第398號
113年3月5日辯論終結

原　　告　第一生命股份有限公司

代　表　人　黃祐仁
被　　告　臺南市政府民政局

代　表　人　姜淋煌
訴訟代理人　蔡錦彪
　　王亮元
　　黃莉茱

上列當事人間殯葬管理條例事件，原告不服臺南市政府中華民國111年9月7日府法濟字第1111142431號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

㈠緣原告為經被告許可經營殯葬禮儀服務業之公司，並經被告審查符合一定規模要件，而同意原告販售「圓滿人生生前契約（家用型）」（下稱系爭生前契約），訴外人喬依行銷顧問股份有限公司（下稱喬依公司）則係原告向被告報准委託代為銷售系爭生前契約之業者（註：民國102年6月7日至109年9月1日原告代表人為羅冠承；喬依公司於103年3月21日至106年8月14日代表人亦為羅冠承）。被告因系爭生前契約之銷售衍生眾多消費爭議，查得原告銷售系爭生前契約之訂購申請書備註欄載有「本公司提供予喬依行銷顧問股份有限公

司銷售之內容為《喬依御璽卡》專屬搭配方案，承購者享有以新臺幣（下同）7萬元整購買市價18萬8仟元整之禮儀服務優惠…。」及喬依公司販售之御璽卡/御璽鑽石卡（下稱會員卡）權益說明暨入會申請書亦載有「本專案優惠價新臺幣捌萬元」，因而認定原告涉以對價或相互折抵方式將部分生前契約預收費用遁入喬依公司會員卡費用。

㈡嗣被告乃因處理訴外人陳澄子（下稱陳君）消費爭議案，查得喬依公司會員卡之會員服務內容包括禮儀服務，與系爭生前契約係常態性結合販售，屬組合性商品，得認定為商品之一部分，而有殯葬管理條例第51條第1項規定之適用，應將消費者依契約所支付之一切對價的百分之75交付信託業管理，是陳君於105年8月29日向原告購買6件系爭生前契約，每件先付訂金1萬元，總計6萬元，並搭配向喬伊公司購買常態性組合商品之6套會員卡，每套8萬元，總計為48萬元，原告僅就系爭生前契約所收取訂金6萬元之百分之75交付信託，卻未將會員卡價金48萬元之百分之75即36萬元（48萬元×75%=36萬元）交付信託，被告爰依殯葬管理條例第51條第1項規定，以109年11月25日南市民生字第0000000000號函（下稱前處分）限期原告於文到6個月內將前開金額交付信託。原告不服，提起訴願，案經臺南市政府以110年6月4日府法濟字第0000000000號訴願決定（下稱前處分訴願決定）駁回，原告續提行政訴訟，經臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）110年度簡字第78號行政訴訟判決駁回，原告復提起上訴，再經本院高等行政訴訟庭112年度簡上字第13號判決駁回其訴，前處分已確定在案。

㈢原告未於前開期限將36萬元交付信託（即第1次未改善），核屬違反殯葬管理條例第51條第1項規定，被告遂依同條例第90第1項規定，以110年7月12日南市民生字第1100780023號裁處書（下稱110年7月12日裁處書）裁處原告20萬元罰鍰，並限期於文到後3個月內補繳完畢。原告固於110年8月18日繳納20萬元罰鍰，惟仍未於前開期限內補繳信託費用，

被告再以111年2月21日南市民生字第1110261205號函（下稱111年2月21日催繳函）請原告於文到後7日內完成補繳。惟原告仍未於期限內繳納（即第2次未改善），已違反同條例第51條第1項規定，被告依同條例第90條第1項、臺南市政府處理違反殯葬管理法令案件裁罰基準（下稱裁罰基準）第2點附表1裁罰基準表第19項次規定，以111年4月8日南市民生字第1110445037號裁處書（下稱原處分）裁處原告罰鍰40萬元，並限期於文到後3個月內補繳完畢。原告不服，提起訴願，經遭訴願決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.原告之系爭生前契約與喬依公司之會員卡契約乃分別獨立、各具價值之服務或商品，為各自獨立之不同契約，非聯合契約或混合契約。喬依公司向會員收取之會員卡費，與殯葬管理條例第51條之殯葬禮儀服務業與消費者簽訂生前殯葬服務契約而「預先收取費用」無關。至於「生前殯葬服務契約預先收取費用」部分已全數交給喬依公司，被告以前處分命原告就陳君消費爭議案，於6個月內補繳36萬元信託費用，然以全數會員卡費作為信託計算基礎，顯然不當誤用、擴張該條適用主體，違反法律保留原則。

2.陳君之系爭生前契約於111年8月間經陳君同意辦理解約，而生前契約係一時性契約，在解除契約後，解約之效力溯及既往應屬當然。故所謂應補繳信託費用之標的已不存在，原處分命補繳信託費用及衍生之罰鍰當屬不合理且不可能，應予撤銷。又原處分藉以40萬元之罰鍰達到原告將36萬元交付信託之目的，有違比例原則，且原告就前次相同基礎事實遭被告處罰鍰20萬元，處罰間隔期間過密，亦屬過當。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1. 依內政部92年11月24日台內民字第0000000000號函釋（下稱92年11月24日函），有關附贈或組合商品販售生前殯葬服務契約，無論其係主要商品或以贈品形式為之，均有殯葬管理條例第51條第1項適用，應將消費者依契約所支付之一切對價的百分之75交付信託業管理。另內政部109年6月10日台內民字第0000000000號函釋（下稱109年6月10日函）再闡明消費者因購買會員卡所繳之費用，確係為購買業者生前契約而給付，且二者之組合商品屬常態性存在之套裝商品者，其金額即屬同條第2項規定所稱之一切對價，須依同條第1項規定交付信託。系爭生前契約與喬依會員卡結合所衍生9件消費爭議，時間從105年至107年，並非一時性短期促銷，而係常態性結合販售，自有上開函釋之適用，且前處分業經本院高等行政訴訟庭112年度簡上字第13號判決確定在案，並無違法律保留原則。

2. 依行政罰法第4條規定，違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為限。又撤銷訴訟應以處分時事實狀態為之。前處分命原告應於文到後6個月內補繳信託金額36萬元，因原告逾期未履行，被告乃以110年7月12日裁處書處原告20萬元罰鍰，並限期3個月內補繳信託金額，原告仍逾期未補繳，被告於111年2月21日催繳函請原告盡速補繳，仍未改善，於111年4月8日乃以原處分處40萬元罰鍰，違規事實明確，縱使陳君與原告於111年8月22日就其生前契約辦理解約，應不影響原告於處分時之違規事實狀態。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

原告於陳君消費爭議案，有無依前處分限期補繳信託金額36萬元之義務？原處分是否適法？□

五、本院之判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要欄所示之事實，有原告及喬依公司商工登記資料（本院卷第165至174頁）、前處分（訴願卷第115至117頁）、前處分訴願決定（訴願卷第121至133頁）、臺南地院110年度簡字第78號行政訴訟判決（本院卷第233至271頁）、本院高等行政訴訟庭112年度簡上字第13號判決（本院卷第315至323頁）、被告110年7月12日裁處書（訴願卷第65至67頁）、被告111年2月21日催繳函（訴願卷第157頁）、原處分（處分卷第3至4頁）、訴願決定（本院卷第37至61頁）等附卷可稽，應堪認定。

㈡應適用法令：

1.殯葬管理條例

⑴第51條第1至3項：「（第1項）殯葬禮儀服務業與消費者簽訂生前殯葬服務契約，其有預先收取費用者，應將該費用百分之75，依信託本旨交付信託業管理。除生前殯葬服務契約之履行、解除、終止或本條例另有規定外，不得提領。（第2項）前項費用，指消費者依生前殯葬服務契約所支付之一切對價。（第3項）殯葬禮儀服務業應將第1項交付信託業管理之費用，按月逐筆結算造冊後，於次月底前交付信託業管理。」

⑵第90條第1項：「殯葬禮儀服務業違反第51條第1項規定，處新臺幣20萬元以上1百萬元以下罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按次處罰，其情節重大者，得廢止其經營許可。」

2.裁罰基準

第2點：「本府處理違反本條例及本自治條例案件，裁罰基準如附表1及附表2。」其附表1、裁罰基準表項次19：「違反法條：第51條第1項。違規事項：殯葬禮儀服務業違反第51條第1項規定與消費者簽訂生前殯葬服務契約，其有預先收取費用者，未將該費用百分之75，依信託本旨交付信託業管理。裁處依據：第90條第1項。法定罰鍰額度及其他處罰：處20萬元以上1百萬元以下罰鍰，並限期改善；屆期仍未改

善者，得按次處罰，……。裁罰基準：一、裁罰基準如下：(一)第一次處20萬元，並限期改善。(二)第二次處40萬元，並限期改善。備註：……二、限期改善期間為3個月。」

㈢得心證理由：

1.行政處分除非具有無效之事由而無效外，具有存續力，在未經撤銷、廢止或未因其他事由失效前，其效力繼續存在（行政程序法第110條參照）；另行政處分具有構成要件效力，即有效之行政處分，處分機關以外之國家機關，包括法院，除非是有權撤銷機關，應尊重該行政處分，並以之為行為之基礎，因而一有效行政處分（前行政處分）之存在及內容，成為作成他行政處分之前提要件時，前行政處分作成後，他行政處分應以前行政處分為其構成要件作為決定之基礎，該他行政處分成為行政訴訟之訴訟對象時，由於前行政處分並非訴訟對象，該他行政處分之受訴行政法院，並不能審查前行政處分之合法性，前行政處分之合法性應由以前行政處分為程序對象或訴訟對象之訴願機關或行政法院審查之。依行政訴訟法第213條規定：「訴訟標的於確定之終局判決中經裁判者，有確定力。」故訴訟標的於確定終局判決中經裁判，嗣後當事人即不得為與該確定判決意旨相反之主張，法院亦不得為與該確定判決意旨相反之判斷。對行政處分提起撤銷訴訟，該處分之合法性為撤銷訴訟訴訟標的之內容，撤銷訴訟經法院實體判決認處分並無違法而駁回原告之訴確定者，行政處分之合法性已有實質確定力（既判力），該撤銷訴訟之當事人均應受其拘束，後訴訟法院亦應以該確定判決為基礎作成判決，不能為相反於該確定判決內容之判斷，此即撤銷訴訟判決既判力之確認效（又稱為「先行性」）（最高行政法院107年度上字第207號判決意旨參照）。

2.查原告為殯葬禮儀服務業之業者，經被告同意販售系爭生前契約，喬依公司則係原告委託代為銷售系爭生前契約之業者，自103年3月21日至106年8月14日原告及喬依公司之代表人均為羅冠承，此有原告及喬依公司商工登記資料（本院卷

第165至174頁）在卷可稽。又自105年起至107年間原告與喬依公司以會員卡專屬搭配方案對外銷售系爭生前契約而衍生眾多消費爭議，被告查得原告銷售系爭生前契約之訂購申請書備註欄載有：原告公司提供予喬依公司銷售之內容為喬依會員卡專屬搭配方案，承購者享有以7萬元整購買市價18萬8仟元整之禮儀服務優惠，及喬依公司販售之會員卡權益說明暨入會申請書亦載有：本專案優惠價新臺幣8萬元、該會員卡內含之會員服務手冊封面印有：會員獨享優惠-超值生契加購價，購買御璽卡即可搭配生前契約專案，以7萬元享有市價188,000元的生前契約等情（本院卷第155至159、136頁），因而認定原告涉以對價或相互折抵方式將部分生前契約預收費用遁入喬依公司會員卡費用，被告爰依內政部92年11月24日函釋（處分卷第5頁）及109年6月10日函釋（處分卷第8頁），其中陳君於105年8月間，依此搭配方案，向原告購買6件系爭生前契約，每件先付訂金1萬元，共支付訂金6萬元，另搭配向喬依公司購買6套會員卡契約，共支付會員費48萬元（每套會員卡費用8萬元），然原告僅就訂金費用交付信託，就會員卡費部分（48萬元之75%為36萬元）則未交付信託，違反殯葬管理條例第51條第1項規定，被告於109年11月25日以前處分限期原告於文到6個月內將前開金額交付信託，原告不服，循序提起行政訴訟，經臺南地院110年度簡字第78號行政訴訟判決駁回其訴、本院高等行政訴訟庭112年度簡上字第13號判決駁回其上訴，前處分業經確定等情，有陳君之契約書及收據（本院卷第155至163頁）、前處分（訴願卷第115至117頁）、前處分訴願決定（訴願卷第121至133頁）、上開判決（本院卷第233至271、315至323頁）在卷可憑，應堪認定。原告雖主張系爭生前契約與喬依公司之會員卡契約乃分別獨立、各具價值之服務或商品，非聯合契約或混合契約，上開會員卡費與殯葬管理條例第51條之規定無關，且該費用已全數交給喬依公司，被告以會員卡費作為信託計算基礎，違反法律保留原則云云，惟依前揭說明，

關於前處分之效力，業經前開訴訟程序審理後，經判決確定而有既判力，且因前處分未經撤銷、廢止、或未因其他事由失效而有構成要件效力，是兩造當事人及本院均應受前處分為合法之既判力、構成要件效力所拘束。另原處分係以前處分所為命原告限期改善（補繳信託費用36萬元）處分為前提要件，又前處分並非本件訴訟客體，即非本件審理範疇，不容原告於本件訴訟中再爭執此限期改善作為義務之存在，原告上開持對於前處分不合法之主張，據以指摘原處分違法，即非可採。於前處分作成後，原告未於期限內補繳上開信託費用，經被告以110年7月12日裁處書裁處原告20萬元罰鍰，並限期於文到後3個月內補繳上開應交付信託管理之金額完畢，原告仍未補繳，被告再以111年2月21日催繳函，請原告於文到後7日內完成補繳，直至原處分於111年4月8日作成時，原告仍未遵期補繳，已違反同條例第51條第1項規定，被告依同條例第90條第1項、裁罰基準第2點附表1第19項次規定，裁處原告40萬元罰鍰，限期於文到後3個月內補繳完畢，於法並無不合。

3. 原告另主張陳君與原告間之系爭生前契約，經陳君同意辦理解約，而生前契約係一時性契約，解約之效力溯及既往，且該契約標的已不存在，原處分命補繳信託費用當屬不合理且不可能云云，並提出陳君解約書及請款單（本院卷第73、227頁）為證。惟行政訴訟法第4條所定撤銷訴訟旨在撤銷行政機關之違法行政處分，藉以排除其對人民之權利或法律上之利益所造成之損害；行政機關作成行政處分後，其所根據之事實縱發生變更，因非行政機關作成處分時事實認定錯誤，行政法院仍不得據以認該處分有違法之瑕疵而予撤銷，亦即行政法院就撤銷訴訟之裁判基準時，原則上應以原處分作成時之事實狀態為準。所謂事實狀態，係指原處分作成時已經發生之事實，至於原處分作成後所發生之事實狀態變更，不影響原處分之適法性。又證據為證明事實之方法，並非事實本身，固不受基準時點之限制，惟仍須足以證明「原處分作

成時之事實狀態」，始有其證據價值。觀上揭陳君解約書及請款單，解約簽立日期為111年8月22日，退費日期為同年月23日，均係被告於111年4月8日原處分作成之後，此項證據僅說明原處分作成後，發生陳君解約之事實狀態變更，尚不能影響原處分之合法性。至於陳君嗣後作成之解約，是否產生溯及性解除契約效力，核屬解除契約之法律上效力問題，核與上述原處分作成時事實狀態之爭議判斷無涉。況上開契約解約之處理，於殯葬管理條例第51條第1項後段：「除生前殯葬服務契約之履行、『解除』、終止或本條例另有規定外，不得提領。」已明文規範，「解約」僅係殯葬禮儀服務業者向信託業者主張其已繳交信託費用之提領事由之一，無法據以溯及免除前階段交付信託管理之法定責任。從而，被告作成原處分時，業已斟酌全部事實及證據，自不因上開解約於原處分作成後所生，而得反推被告據以認定原告未於限期改善之事實有違誤。是原告上開主張，並非可採。

4. 至原告主張原處分藉以40萬元之罰鍰達到將36萬元交付信託之目的，有違比例原則，且被告處罰間隔期間過密云云。惟觀前揭殯葬管理條例第51條第1項規定可知，殯葬禮儀服務業與消費者簽訂生前殯葬服務契約，倘預先收取其費用，應將該費用百分之75，依法交付信託業管理，核係考量生前殯葬服務契約履約年期甚長，必須確保生前殯葬服務契約業者在不特定之未來仍能保持履約能力，自有必要對業者預收款項為控管，應於法定期間內（收取費用後之次月底前）交付信託業管理，以保護消費者之權益。業者若有違反該規定者，主管機關依同條例第90條第1項規定，除罰鍰處分外，尚有「限期改善，屆期仍未改善者，得按次處罰」之限期改善處分。其中「罰鍰」，性質上係屬行政罰，而「限期改善」則非對於行為人所為之制裁，乃主管機關為防止危害繼續或擴大，命處分相對人除去違法狀態，係課予處分相對人一定之作為義務，本質上為單純之負擔處分，因此，主管機關所為之限期改善，係就特定事項，科相對人以限期改善之

行政法上義務，並以此作為未改善時，科處罰鍰之要件（最高行政法院104年度判字第121號判決意旨參照）。又上揭裁罰準則乃臺南市政府為辦理違反殯葬管理法令案件，建立公平合理適當之行政裁量，減少裁罰爭議及促成行政目的之達成所訂定，以供下級機關作為同法裁處之依據，核屬依法律授權就其職掌事項所為細節性、技術性之統一行政規則，該裁罰準則詳列各種違規態樣（含違規次數、限期改善期間等），按違規情節，於裁處罰鍰額度行使裁量權時，協助各機關執法時有客觀參考標準，核未增加法律所無之限制或負擔，未逾越同條例第90條第1項處罰額度範圍規定，自得援引適用。查被告所為原處分對原告作成罰鍰40萬元之裁罰理由，係以前處分限期原告於文到6個月內將陳君支付之會員卡價金48萬元之百分之75即36萬元交付信託管理，惟原告未於期限內補繳，且屬第2次限期改善未履行，依同條例第90條第1項及裁罰基準第2點附表1之第19項次規定，裁處原告40萬元，故被告就本案情節輕重，參酌上揭裁罰基準規定，並已斟酌原告未限期改善之態樣及次數而為合理、必要之裁量，且兼顧行政裁罰之公平性，並無裁量濫用之情事，即難謂有裁量瑕疵及違反比例原則可言。又原告未履行前處分限期改善義務，被告據以110年7月12日裁處書裁處其20萬元罰鍰，並限期於文到3個月內補繳完畢，嗣原告仍未遵期改善，被告於111年4月8日另作成原處分裁處40萬元罰鍰並限期於文到3個月內補繳完畢，該2次限期改善處分間隔已逾3個月，尚屬合理，於法並無違誤。是原告此部分主張，亦屬無據。

六、綜上所述，原處分並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷為無理由，應予駁回。又本件為判決基礎之事證已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要。

七、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　26　　日

高雄高等行政法院第二庭

審判長法官　孫　國　禎

法官　曾　宏　揚

法官　林　韋　岑

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，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（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第49條之1第1項）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第3項、第4項）

| 得不委任律師為訴訟代理人之情形 | 所需要件 |
| --- | --- |
| (一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。 | 1.當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。<br>2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。<br>3.專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。 |
| (二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。 | 1.當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。<br>2.稅務行政事件，具備會計師資格。<br>3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 |

| | |
|---|---|
| | 4.當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務。 |
| 是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。 | |

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　26　　日

書記官　鄭　郁　萱