最　高　行　政　法　院　判　決

112年度上字第356號

上　訴　人　上官秋燕
　　陳振賢
　　彭作銓
共　　同
訴訟代理人　蔡志忠　律師
被 上訴 人　新竹縣政府
代　表　人　楊文科

上列當事人間殯葬管理條例事件，上訴人對於中華民國112年3月30日臺北高等行政法院111年度訴字第155號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決廢棄。

二、訴願決定及原處分均撤銷。

三、第一審及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

理　由

一、新竹縣○○鎮○○段000-00、000-00地號土地及○○段000地號土地（下分別稱「000-00地號」、「000-00地號」及「000地號」土地，並合稱「系爭土地」），為都市計畫工業區的國有土地。前經新竹縣○○鎮公所（下稱「○○鎮公所」）至系爭土地勘查，發現上訴人上官秋燕於000-00地號土地上設置○○告別式場、上訴人陳振賢於000地號土地上設置○○告別式場及上訴人彭作銓於000-00地號土地上設置○○告別式場（下合稱「系爭殯葬設施」），提供業者及喪家作為禮廳、設置靈堂等告別式場等殯葬設施使用，向被上訴人查報，經被上訴人認上訴人未經核准，擅自於系爭土地設置殯葬設施，違反殯葬管理條例第6條第1項規定屬實，依同條例第73條規定，分別以民國109年8月14日府民生字第1093311095號、第1093311097號、第1093311094號處分書（下合稱「前處分」）各處上訴人罰鍰新臺幣（下同）30萬元，

限期於文到3年內改善或補辦手續，並命上訴人於限期改善期間不得營業在案。後來因民眾檢舉系爭土地仍有違規設置禮廳、靈堂等告別式場的違規情事，○○鎮公所於是向被上訴人查報。而財政部國有財產署中區分署新竹辦事處（下稱「國有財產署」）巡查發現上訴人上官秋燕設置的○○告別式場、上訴人陳振賢設置的○○告別式場仍有繼續營業的情形，亦函請被上訴人依權責辦理。經上訴人彭作銓及陳振賢出具陳述意見書後，被上訴人認上訴人於前處分限期改善期間，仍有未經核准設置系爭殯葬設施情事，違反殯葬管理條例第6條第1項規定，依同條例第73條第1項及第3項規定，於110年7月15日分別以府民生字第1103310667號、第1103310658號、第1103310668號處分書（下合稱「原處分」）各處上訴人罰鍰40萬元。上訴人不服，依序提起本件訴訟，並請求判決：訴願決定及原處分均撤銷。經改制前臺北高等行政法院（下稱「原審」）111年度訴字第155號判決（下稱「原判決」）駁回後，上訴人提起上訴，並請求判決：原判決廢棄；上開廢棄部分，訴願決定及原處分均撤銷，或發回原審。

二、上訴人起訴主張及被上訴人在原審的答辯，均引用原判決的記載。

三、原判決駁回上訴人在第一審之訴，是以：㈠上訴人於前處分後檢舉拍照日109年10月18日、同年11月12日、同年月23日、26日等時點，未經核准，分別設置○○告別式場、○○告別式場及○○告別式場，以提供業者及喪家作為禮廳、設靈堂等系爭殯葬設施使用，已屬設置殯葬設施行為，縱未申請核准殯葬設施的設置、擴充、增建或改建，仍違反殯葬管理條例第6條第1項，屬同條例第73條第3項的裁罰對象。原處分雖只記載殯葬管理條例第73條，而未記載「同條第3項」，已足使上訴人瞭解原處分的原因事實及法律上依據，因而被上訴人於訴願程序追補「同條第3項」為理由，並未違反依法行政及明確性原則。㈡上訴人縱於86年至88年間即

已設置系爭殯葬設施，但對於殯葬管理條例第6條第1項所定作為義務（即應報請主管機關核准），至今仍持續不作為，其違規行為至原處分作成時仍持續中，被上訴人依同條例第73條第3項規定課處罰鍰，並無違反法律保留及法規不溯及既往原則。㈢上訴人自承與被上訴人於109年12月30日就「輔導○○鎮殯葬設施合法化」有達成甲、乙兩案，甲案是設置殯葬專區，上訴人亦向○○鎮公所提出設置專區的申請書，該所並回復已納入○○都市計畫第六次通盤檢討，後來於110年3月29日再次召開合法化會議；又因系爭土地是國有土地，待取得合法權源，亦待向○○鎮公所申請變更土地使用分區，相關程序繁瑣耗時，被上訴人因而核予3年限期改善期間，應認被上訴人已給予上訴人輔導改善計畫及緩衝期間。然上訴人於未經核准前，仍持續使用系爭殯葬設施，為殯葬管理條例第6條第1項所定作為義務的再次違反，足見上訴人縱非故意，亦有過失，被上訴人依同條例第73條第3項再次裁罰，並無違反誠信原則、信賴保護原則。㈣被上訴人於原處分說明□載明「限改期內不得營業」，是指限改期內不得使用非法場域，原處分並未作成令上訴人經營的殯葬禮儀服務業停止營業的處分。況且前處分於109年8月14日裁處30萬元後，上訴人仍持續有違規行為，被上訴人才於110年7月15日作成原處分，前、後裁處間隔約1年，並未過度密集，而被上訴人按查獲違規累積的次數，加重罰鍰數額為各40萬元，亦未過重。又被上訴人於前處分已命上訴人限期改善，亦無以原處分再命限期改善的必要，故原處分並未違反比例原則。㈤前處分的3年限期改善期間，是指若未持續營業，則上訴人有3年的時間，可以依被上訴人設定的每年檢核點辦理查核，再報請被上訴人核准，不會被處罰、被強制拆除或令回復原狀；並非指上訴人於3年內可以再度違規使用而不被處罰。上訴人持續存在的違規行為，於其接獲被上訴人每次裁處並為限期改善命令時起，即因被上訴人的介入而區隔為另一次違規行為，故自前次裁處後仍持續的違規行

為，即為下次裁處的違規事實，符合司法院釋字第604號解釋及本院98年度11月份第2次庭長法官聯席會議決議要旨所述多次違規行為得按次連續處罰的本旨，故原處分並未違反一事不二罰原則等語，為其判斷的依據。

四、本院判斷如下：

㈠殯葬設施之設置，採事先許可制，須先經核准始得為之，如未經核准即擅自設置殯葬設施，地方主管機關應依殯葬管理條例第73條規定裁處：

1. 殯葬管理條例第1條規定：「為促進殯葬設施符合環保並永續經營；殯葬服務業創新升級，提供優質服務；殯葬行為切合現代需求，兼顧個人尊嚴及公眾利益，以提升國民生活品質，特制定本條例。」其立法理由明白指出：為配合倡導建設臺灣為綠色矽島的願景，擷取以人文為中心，環境保護及生態保育為上層，知識經濟發展及社會公義為支撐的架構理念，以期規範殯葬設施、殯葬服務及殯葬行為。由此可見，殯葬管理條例是針對殯葬設施、殯葬服務及殯葬行為所制定的管制規定，且不以設置殯葬設施或從事殯葬行為者，為殯葬服務業或殯葬經營業為限。

2. 依殯葬管理條例第2條第1款、第13款及第14款規定：「本條例用詞，定義如下：一、殯葬設施：指公墓、殯儀館、禮廳及靈堂、火化場及骨灰（骸）存放設施。……十三、殯葬服務業：指殯葬設施經營業及殯葬禮儀服務業。十四、殯葬設施經營業：指以經營公墓、殯儀館、禮廳及靈堂、火化場、骨灰（骸）存放設施為業者。……」第6條第1項序文規定：「殯葬設施之設置、擴充、增建、改建，應備具下列文件報請直轄市、縣（市）主管機關核准；……」第73條第1項及第3項前段規定：「（第1項）殯葬設施經營業違反第6條第1項或第3項規定，未經核准或未依核准之內容設置、擴充、增建、改建殯葬設施，……處新臺幣30萬元以上150萬元以下罰鍰，並限期改善或補辦手續；屆期仍未改善或補辦手續者，得按次處罰，

情節重大或拒不遵從者，得令其停止開發、興建、營運或販售墓基、骨灰（骸）存放單位、強制拆除或回復原狀。……」及「前2項處罰，無殯葬設施經營業者，處罰設置、擴充、增建或改建者……。」可知，殯葬設施的設置，是採事先許可制予以管制，須先依殯葬管理條例第6條第1項規定報請地方主管機關核准後，始得為之，而課予設置者應為一定行為的義務，如違反該作為義務，未經核准即擅自設置殯葬設施，地方主管機關應依同條例第73條規定裁處。

㈡殯葬服務業提供非法殯葬設施供消費者使用的營業行為，與未經核准擅自設置殯葬設施，分屬違反不同行政法上義務的違章行為，而應依不同規定予以裁處：

依殯葬管理條例第63條第1項規定：「殯葬服務業不得提供或媒介非法殯葬設施供消費者使用。」第96條第1項規定：「殯葬服務業違反……第63條……規定者，處新臺幣3萬元以上15萬元以下之罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按次處罰，情節重大者，得廢止其許可。」可知，殯葬管理條例第63條第1項規定，是禁止殯葬服務業提供或媒介非法殯葬設施供消費者使用的營業行為，而課予其不為一定行為的義務，殯葬服務業如違反該不作為義務，而有提供或媒介非法殯葬設施供消費者使用的營業行為，地方主管機關應依同條例第96條第1項規定裁處。此一情形，與違反同條例第6條第1項規定，而應依同條例第73條規定裁處之間，無論其所違反的行政法上義務類型（前者為不作為義務，後者則為作為義務）、違章行為態樣（前者為提供或媒介非法殯葬設施供消費者使用，後者則為未經核准設置殯葬設施）、規範及裁處依據（前者為殯葬管理條例第63條第1項及第96條第1項，後者則為同條例第6條第1項及第73條），均顯不相同，自不容混淆。內政部104年7月7日台內民字第1040424267號函釋略以：「查殯葬設施之設置、擴充、增建、改建，應依殯葬管理條例（以下簡稱本條例）第6條第1項規定報請直轄

市、縣（市）主管機關核准，違反者係依本條例第73條裁處。次查本條例第63條第1項規定，殯葬服務業不得提供或媒介非法殯葬設施供消費者使用，如違反該規定者，係依本條例第96條第1項規定裁處。……」亦採取相同的見解。至於原審所援用的內政部104年6月5日臺內民字第1040419858號函釋，則是針對未經申請擅自設置殯葬設施及經營殯葬設施，涉及違反本條例第6條第1項及第42條等規定，究應評價為一行為或數行為及如何裁處所為的解釋，與本件原因事實不同，故原判決就此有適用法規不當的違誤。

㈢依殯葬管理條例第73條規定，以未經核准設置殯葬設施之人未限期改善或補辦手續而按次連續處罰，須以其「屆期」仍未改善或補辦手續為前提：

地方主管機關依前述殯葬管理條例第73條第1項規定，對於未經核准設置殯葬設施之人裁處罰鍰，並限期改善或補辦手續（下合稱「改善」）後，如屆期仍未改善，得按次處罰。因此，受限期改善處分的相對人，於改善「期限屆滿」後，處分機關經查驗其確實未完成改善，始得再次處罰。處分相對人受同條例第73條第1項或第3項限期改善處分，發生依期限完成改善的單一行政法上義務，在其完成改善前，此違反行政法上義務狀態持續中，於處分機關處罰後（處分書送達後）始切斷其單一性，之後如仍未完成改善者，方構成另一違反行政法上義務行為。再者，上開法律規定屆期仍未完成改善者，得按次連續處罰的目的，是督促處分相對人能「依期限」改善（本院108年4月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。因為限期改善的最主要目的，是要求違規的行為人能排除違法狀態，恢復或維持行政法所規範的合法狀態，或履行行政法上的義務，其規範目的既不在對行為人過去義務違反的制裁，而在於對將來義務履行所採取的督促方式，因此，如果行為人已限期改善，即得免於受到按次連續處罰，至於違規行為人是否確實有依期限改善，自然應以期限屆至時的事實及法律狀態為判斷基準。從而，處分機關如

果違反其所為限期改善處分的存續力及構成要件效力（行政程序法第110條第3項規定參照），不待其自己所定的期限屆滿，使處分相對人能依限儘速改善，反而便宜行事，於改善期限屆滿前即以處分相對人未完成改善而予以處罰，即不符合上述殯葬管理條例第73條第1項所定須「屆期仍未改善」始得按次處罰的構成要件，也違反行政程序法第8條所定的誠信原則及信賴保護原則，更無法達到督促處分相對人完成改善的目的，而與按次連續處罰的立法目的有違。

㈣被上訴人違反其所為前處分的存續力及構成要件效力，不待前處分所定「於文到3年內改善或補辦手續」的期限屆滿，即以原處分再次裁處上訴人罰鍰，不符合殯葬管理條例第73條第1項所定的要件，也違反誠信原則及信賴保護原則：

1. 上訴人經營的禮儀企業社，是被上訴人列冊有案的殯葬禮儀服務業，前因未經核准於系爭土地上設置系爭殯葬設施，經被上訴人認違反殯葬管理條例第6條第1項規定，而依同條例第73條規定，於109年8月14日以前處分各處30萬元罰鍰，並限期於文到3年內改善或補辦手續，且命上訴人於限改期內不得營業，限改期內如有違反同條例第63條規定，依「新竹縣政府處理違反殯葬管理條例第63條第1項規定案件裁罰基準」（下稱「違反殯葬管理條例第63條第1項裁罰基準」）辦理，該前處分未經上訴人提起行政爭訟而確定；後來○○鎮公所查報及國有財產署分別函送以系爭土地現況仍有設置系爭殯葬設施的違規情事，於是被上訴人再次依同條例第73條第3項規定，於110年7月15日以原處分裁處上訴人各40萬元罰鍰等情形，為原審依法確定的事實，且經審核與卷內所附的證據相符。

2. 被上訴人既然於109年8月14日以前處分裁處上訴人罰鍰之外，另限期上訴人於文到3年內改善或補辦手續，顯見被上訴人經過合義務性裁量之後，認為「3年」是上訴人改善或補辦手續的合理期限，則於前處分發生形式存續力之後，被上訴人即應受其拘束。然而，被上訴人竟違反前處

分的存續力及構成要件效力，不待3年改善或補辦手續期限屆滿，即於前處分作成後不到1年的110年7月15日，就以上訴人違反限改期內不得營業事項，而以其屬違反同條例第6條第1項規定的同一事由，再次依同條例第73條第3項規定，以原處分裁處上訴人各40萬元罰鍰，依據本院於前述㈢所表示的法律見解，原處分不但不符合殯葬管理條例第73條第1項所定須「屆期仍未改善」始得按次處罰的構成要件，也違反行政程序法第8條所定的誠信原則及信賴保護原則。原審援引與本件原因事實不同的司法院釋字第604號解釋及本院98年度11月份第2次庭長法官聯席會議決議，以上訴人持續存在違規行為，於其接獲被上訴人每次裁處並為限期改善命令時起，即因被上訴人的介入而區隔為另一次違規行為，故自前處分後仍持續的違規行為，即為原處分的違規事實，符合上述解釋及決議所述多次違規行為得按次連續處罰的意旨，而認為原處分並未違反一事不二罰原則等語，容有判決適用法規不當的違誤。

3. 依原審所認定的前述事實，前處分除了對上訴人裁處罰鍰及「限期於文到3年內改善或補辦手續」之外，還命上訴人於「限改期內不得營業，限改期內如有違反本條例第63條規定，依『新竹縣政府處理違反殯葬管理條例第63條第1項規定案件裁罰基準』辦理」等語。可見，前處分除了因為上訴人未經核准設置系爭殯葬設施，違反殯葬管理條例第6條第1項規定，而依同條例第73條規定裁處罰鍰及限期改善之外，還因為系爭殯葬設施是上訴人非法設置的殯葬設施，依同條例第63條第1項規定，不得提供予消費者使用，所以誡命上訴人於限改期內不得有提供系爭殯葬設施供消費者使用的營業行為，否則即依違反殯葬管理條例第63條第1項裁罰基準裁處。而上訴人於前處分作成後，雖經○○鎮公所查報及國有財產署函送上訴人仍有持續提供系爭殯葬設施供消費者使用的營業行為，惟參考本院於前述㈡所表示的法律見解，上訴人所為上述營業行為，是

關於其等有無違反同條例第63條第1項規定，而應依同條例第97條第1項規定裁處的問題，被上訴人以上訴人於限改期內仍有提供系爭殯葬設施供消費者使用的營業行為為理由，而依同條例第73條第3項規定再次裁罰上訴人，顯然混淆了上訴人所違反的行政法上義務類型、違章行為態樣、規範及裁處依據，原判決予以維持，亦有適用法規不當的違誤。

㈤綜上所述，原判決既有上述的違法情形，且違法情事足以影響判決結果，上訴人指摘原判決違背法令，而請求判決廢棄，為有理由，應予准許。又因本件事實已臻明確，且所涉法律問題已經兩造於原審充分攻防，本院自為判決，並不會對兩造造成突襲，故由本院本於原審確定的事實，將原判決廢棄，並撤銷訴願決定及原處分。

五、結論：本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第259條第1款、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　4　　日

最高行政法院第一庭

審判長法官　胡　方　新

法官　林　玫　君

法官　李　玉　卿

法官　洪　慕　芳

法官　張　國　勳

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　4　　日

書記官　楊　子　鋒