臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第四庭
112年度訴字第786號
114年7月31日辯論終結

原　　告　丁建安

　　王河

共　　同
訴訟代理人　許鈞傑　律師
被　　告　新北市政府
代　表　人　侯友宜（市長）
訴訟代理人　李承志　律師
　　黃文承　律師
參　加　人　道環展業有限公司

代　表　人　林遠成
訴訟代理人　李岳峻　律師

上列當事人間殯葬管理條例事件，原告不服內政部中華民國112年5月19日台內訴字第1120024454號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

緣參加人以民國109年1月8日109年龍陵字第008號函暨新北市殯葬服務業經營許可申請書，向被告申請殯葬設施經營業及名為「私立春秋墓園」之殯葬設施（下稱系爭墓園）經營許可，經被告以109年1月30日新北府民殯字第1095110328號函（下稱原處分一）予以許可。嗣參加人以109年6月10日10

9年龍陵字第033號函，向被告申請將系爭墓園之名稱，由「私立春秋墓園」變更為「私立龍陵紀念墓園」，經被告以109年7月6日新北府民殯字第1095115883號函（下稱原處分二，以下與原處分一合稱原處分）同意變更。原告主張其等親屬之墓基坐落系爭墓園範圍內，不服被告所為原處分，經訴願決定以原處分均未涉及系爭墓園範圍墓基主之權利義務得喪或變更，原告使用系爭墓園之權利並未因原處分而受限，原告自非屬原處分之利害關係人，其提起訴願難謂合法，訴願決定不予受理，原告遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠原告提起訴願並未逾法定期間：

依訴願法第14條第2項及行政訴訟法第106條第1項但書等規定及其立法意旨以觀，未收受處分書之人，提起救濟期間自知悉時起算，例外於經過一定長期時日後，始基於法安定性之法理，而認不得再提起救濟。殯葬管理條例關於殯葬設施經營業經營許可之同意公告，並未強制需送達於權益受影響至鉅之土地所有權人及墓基主，故渠等知悉後依法提起行政救濟之權利更應予保障。依本件訴願決定文義，顯係將112年1月30日提起之訴願書與其後提起之訴願補充理由書視為同一件訴願，且其後救濟教示係向包含原告在內之全體訴願人為之，故包含原告在內之全體訴願人均有權於訴願決定書送達後2個月內提起本件行政訴訟。

㈡原告就原處分具法律上利害關係，具原告適格：

1.原告丁建安部分：原告丁建安於83年12月23日向訴外人春秋有限公司（下稱春秋公司）申購系爭墓園AB區13層9-10號墓地永久使用權，取得系爭墓園墓地永久使用證。原處分一核准參加人經營系爭墓園，未來參加人將可能對原告另行收取墓基使用費，將影響原告祭祀及安葬等使用墓基之權利，原告丁建安自屬原處分之利害關係人。

2.原告王河部分：原告王河之先母陳敬白於69年8月20日向春秋公司購買系爭墓園AB區21層2號之墓基（現原告配偶張淑

華持有該墓基坐落土地之持分），向新北市中和區公所（下稱中和區公所）補申請埋葬許可，卻經該所110年9月28日新北中文字第1102253208號函（下稱110年9月28日函）以系爭墓園目前合法經營者為參加人，系爭墓園已更名為私立龍陵紀念墓園，原告提出私立春秋墓園墓地證明與前述所示不符等由，駁回原告申請；原告不服提起訴願，雖經訴願決定撤銷中和區公所110年9月28日函，中和區公所仍於112年5月29日再次以新北中文字第1122231210號函（下稱112年5月29日函）否准所請，原告雖然已經為先人墓基支付墓地買賣價金、墓地工程款、墓地土地所有權持分買賣價金、重大修繕費、管理費、代書費、測量履勘費、權狀過戶費等一系列墓基使用、服務費，卻仍須依參加人之收費標準，繳交工程自行施工保證金新臺幣（下同）10萬元、墳墓廢棄物清除保證金10萬元，始能將先人骸骨遷出，原告自具有權利保護必要。

3.春秋公司長期違法經營系爭墓園，被告疏於管理，甚至將系爭墓園公開列於私立墓園名冊及評鑑成績優良名單，原告善意信賴政府公開資訊而向春秋公司購買墓地永久使用權，詎料被告以原處分准許參加人經營系爭墓園，致原告向春秋公司購買之墓地永久使用證明變成非合法殯葬設施經營業者所開立，而無法據以申請埋葬取可，原告自有法律上利害關係。

㈢參加人並未依殯葬服務業申請經營許可辦法（下稱許可辦法）第4條第1項第2款規定提出達法定比例之土地所有權人出具同意使用證明，原處分據予作成已有違誤；且參加人並未妥善經營系爭墓園，系爭墓園現況嚴重管理不善，參加人之經營許可實應予撤銷等語。

㈣聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯主張及聲明：

㈠原處分一於109年1月30日作成，原告迄至112年2月10日始以指定訴外人羅偉峻為訴願代表人之方式提起訴願，其提起訴

願已逾3年不變期間，自屬未經合法訴願程序，其提起本件行政訴訟即非合法。

㈡原告就原處分並無法律上利害關係，其提起撤銷訴訟不具權利保護必要：

原告雖以其無法取得埋葬許可為由，主張其就原處分具法律上利害關係云云；惟殯葬管理條例第25條第1項前段「公墓不得收葬未經核發埋葬許可證明之屍體或骨灰」，係針對墓園之行政管制舉措，並無以埋葬許可賦予墓主合法取得墓基使用權之效力；墓地使用為業者與地主間之私權關係，依新北市政府受理申請私立公墓埋葬許可證標準作業程序參、五規定「由合法經營業者其經營委託關係開立墓地使用證明」以論，如無合法殯葬設施經營業者，原告即無從依殯葬管理條例第25條第1項取得埋葬許可，此際對原告有影響者，為「如墓園無合法經營業者，即無庸（無法）申請埋葬許可，逕行非法下葬」之行為。是以，原告主張依上開規定有公法上請求權，實有誤解。再以，原告如對否准埋葬許可申請之處分有疑義，自應就該處分為救濟；被告並不會因為墓園名稱變更即認定墓園不具同一性，變更墓園名稱並不會影響核發許可。

㈢原告陳稱參加人並未取得達法定比例之土地所有權人同意乙節，業經澎湖縣望安鄉公所112年7月4日望財字第1120004360號函覆「本所原則同意參與規劃，僅提供殯葬設施合法經營業使用」，主要為配合該公司申請經營許可等語；至於訴外人呂明生等人共有之8筆土地部分同意面積計算方式，係援用內政部98年8月5日函釋，該函說明：「…得參酌土地法第34條之1第1項之共有人多數同意之規定意旨辦理，**至該設施不論座落同一或數筆地號土地，基於殯葬設施應整體經營概念，均應以該設施全體所有權人及其產權所含全部範圍為計**，至少取得所有權人過半數且其所持有土地及建物所有權過半數同意，以確保殯葬設施經營之正當性」，是本件原處分之計算方式尚非無據。

㈣聲明：駁回原告之訴。

四、參加人陳述要旨：

㈠原告以中和區公所110年9月28日函主張其申請埋葬許可因墓園名稱變更而遭駁回云云，並非屬實；墓園名稱變更並不會影響私人契約之效力，如有相關紛爭應循民事途徑解決。中和區公所110年9月28日函業經新北市政府111年1月7日案號：1105050894號訴願決定及中和區公所110年5月29日函依法處理在案，與原處分二之更名無關等語。

㈡聲明：原告之訴駁回。

五、本件如事實概要欄所載之事實，有原處分一（原處分卷第73頁）、原處分二（原處分卷第74頁）、原告等人112年2月10日（被告收文日）訴願補充理由書（原處分卷第83-94頁）、112年1月31日共同訴願代表人選任書（原處分卷第95-97頁）、訴願決定（原處分卷第158-160頁）、原告春秋墓園墓地永久使用證（本院卷第31-32頁）、中和區公所112年5月29日函（本院卷第33-34頁）、中和區公所110年9月28日函（原證34）、被告111年1月7日案號：1105050894號訴願決定（原證35）、中和區公所112年5月29日函（原證36）、參加人108年9月20日108年龍陵字號第013號函（原處分卷第1-2頁）、訴外人羅偉峻112年1月30日（被告收文日）訴願書（原處分卷第68-72頁）等資料影本附卷可稽，為可確認之事實。爰就原告就原處分一提起訴願是否適法？原告就原處分二是否具權利保護必要？判斷如下。

六、本院之判斷：

㈠本件起訴時原告原為丁建安、王河及蔣清河等3人，嗣蔣清清於訴訟進行中於113年4月24日具狀撤回訴訟（本院卷第337頁），爰予敘明。

㈡原告就原處分一提起訴願已逾法定不變期間：

1.按訴願法第14條第1項、第2項規定：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起30日內為之。利害關係人提起訴願者，前項期間自知悉時起算。但自行政處分達到或公

告期滿後，已逾3年者，不得提起。」其立法理由明揭：利害關係人非受行政處分之相對人，其提起訴願之期間，應自其知悉時起算；為防止行政處分長久處於不確定之狀態，爰規定利害關係人自行政處分達到或公告期滿後，已逾3年者，不得提起訴願。即利害關係人提起訴願，訴願期間亦同訴願法第14條第1項規定之30日，係自其知悉時起算。至訴願法第14條第2項但書規定，則因利害關係人可能久不知悉，為防止行政處分長期處於不確定之狀態，因而限制自行政處分達到或公告期滿後，已逾3年者，即不得提起訴願。易言之，是否逾3年係以行政處分達到相對人或公告期滿後為準，並非自利害關係人知悉時起算，若行政處分達到相對人或公告期滿後，已逾3年，縱利害關係人逾3年仍不知悉，亦已不得提起訴願，尚非指利害關係人仍得自知悉後於3年內提起訴願，有最高行政法院109年度上字第721號判決、109年度判字第129號判決、108年度判字第48號判決，可資參照。

2. 次按訴願法第77條第2、3款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：……二、提起訴願逾法定期間或未於第57條但書所定期間內補送訴願書者。三、訴願人不符合第18條之規定者。」行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：十、起訴不合程式或不備其他要件。」是以，行政處分如已送達於處分相對人逾3年，利害關係人即不得再對之提起訴願，否則即屬訴願法第77條第2款規定之訴願逾法定期間，其訴願為不合法，本院應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，裁定駁回其訴。

3. 訴願法第21條規定：「(第1項)2人以上得對於同一原因事實之行政處分，共同提起訴願。(第2項)前項訴願之提起，以同一機關管轄者為限。」第22條規定：「共同提起訴願，得選定其中1人至3人為代表人。(第2項)選定代表人『應』於

『最初』為訴願行為時，向受理訴願機關提出文書證明。」第24條前段：「代表人經選定或指定『後』，由其代表全體訴願人為訴願行為。」

4. 查原處分一於109年1月30日作成及發文，參加人為原處分一之相對人，參加人於原處分一作成同日領取，有原處分一函稿可稽（本院卷第605頁）；茲據審判長提示被證12詢問兩造及參加人：「關於被證12所記載『受文者自取』之部分，受文者是指何人？」被告訴訟代理人陳稱：「被證12的函是由受文者道環公司於發文當日自行來領取，所以就沒有發文而是直接給道環公司。」參加人訴訟代理人表示：「參加人有派員於當天領取被證12的函。」原告對於原處分一送達參加人並無意見（本院卷第599、600頁筆錄），足見原處分一已於109年1月30日送達處分相對人即參加人 ，至112年1月29日滿3年，依前述規定，利害關係人至遲應於112年1月29日提起訴願，始為合法。次查，訴外人羅偉峻不服原處分，於112年1月30日（被告收文日）提起訴願，有訴願書可憑（原處分卷第68頁），訴願書上載訴願人僅羅偉峻一人；嗣羅偉峻以訴願代表人之身分，於112年2月10日提出訴願補充理由書，其上增列原告2人及其他22人為訴願人（原處分卷第84-94頁），並於其後檢附共同訴願代表人選任書（原處分卷第95-97頁），該共同訴願代表人選任書所載日期為112年1月31日，則原告2人及其他22名訴願人選任羅偉峻為訴願代表人之效力自112年1月31日選任後發生效力，羅偉峻於112年1月31日被選定為訴願代表人後，於112年2月10日提出訴願補充理由書，故112年2月10日為選定代表人羅偉峻為原告2人及其他22名訴願人提起訴願之日（訴願法第22條第2項參見），原告遲至112年2月10日提起訴願，為可確認之事實。

5. 次查，原處分一於109年1月30日作成，並由參加人於同日自行領取而送達參加人，已如前述，則原處分一送達參加人距原告112年2月10日提起訴願，已逾利害關係人得提起訴願之3年不變期間，原告並未合法提起訴願。雖羅偉峻訴願補充

理由書記載「本件訴願係由羅偉峻等25位共同訴願人以羅偉峻為訴願代表人，於民國112年1月30日提起」等語，惟訴願法第22條第2項及第24條前段既已明定訴願代表人應於最初為訴願行為時，向受理訴願機關提出文書證明，且其經選定後始代表全體訴願人為訴願行為，自無許由原告等人任意於訴願補充理由書中自行填載日期以排除上開訴願法規定之效力，而使其得以將提起訴願之日期提前至渠等委任訴願代表人之前，從而規避其提起訴願已經逾期之程序不合法。訴願決定雖以原告非屬訴願法第18條規定之利害關係人，依訴願法第77條第3款規定，不予受理，並非以原告對原處分一提起訴願已逾法定不變期間為由而不予受理，惟訴願決定作成不受理決定之結論並無不合，應予維持。綜上，原告訴請撤銷原處分一因未經合法訴願程序，其提起本件行政訴訟即屬起訴不合程式不備要件且無從補正者，應以裁定駁回之。

㈢原告就原處分二不具法律上利害關係：

1.按殯葬管理條例第2條第13、14款規定：「本條例用詞，定義如下：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22條第1項規定：「經營私立殯葬設施或受託經營公立殯葬設施，應備具相關文件經該殯葬設施所在地之直轄市、縣（市）主管機關許可。」第42條第1項、第6項規定：「（第1項）經營殯葬服務業，應向所在地直轄市、縣（市）主管機關申請經營許可後，依法辦理公司或商業登記，並加入殯葬服務業之公會，始得營業。……（第6項）第1項申請經營許可之程序、事項、應具備之資格、條件及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」殯葬服務業申請經營許可辦法（依殯葬管理條例第42條第6項授權訂定）第2條規定：「（第1項）申請經營殯葬服務業，應檢具申請書及相關文件，依下列規定申請經營許可：一、營業項目為殯葬設施經營業，應向設施所在地直轄市、縣（市）主管機關申請。

……前項申請書，應載明下列事項：一、公司或商業名稱。二、申請人及公司或商業之負責人。三、營業項目。四、本公司或商業所在地；設有分公司或分支機構者，其所在地。五、直轄市、縣（市）主管機關指定應記載之事項。」第10條第1項規定：「殯葬服務業經營許可事項有變更者，應於變更前1個月檢具相關證明文件報直轄市、縣（市）主管機關許可。」

2. 準上，經營殯葬設施經營業者，於申請經營許可時，應檢具申請書及相關文件，向直轄市、縣（市）主管機關取得經營許可後，依法辦理公司或商業登記，並加入殯葬服務業之公會，始得營業，其後如欲變更公司或商業名稱，亦應申經許可，惟變更所經營之殯葬設施名稱並非變更經營主體，除生變更該殯葬設施名稱之效果外，並未發生其他法律效果。又所謂法律上利害關係，須其權利或法律上利益因行政處分而「直接」受有損害者，始為相當，若僅具經濟上、情感上或其他事實上之利害關係者，並非所謂法律上利害關係。

3. 查參加人經原處分一許可其經營之設施名稱原為「私立春秋墓園」，嗣參加人申請變更設施名稱為「私立龍陵紀念墓園」，經被告以原處分二同意辦理變更，是原處分二所涉之殯葬設施經營主體均為參加人，並無變更經營主體之情事，即原處分二除對參加人發生所營殯葬設施名稱變更之直接法律效果外，並未對其他人發生權利義務得喪變更之法律效果。雖原告主張原告王河因參加人所營殯葬設施名稱變更而遭新北市中和區公所否准其埋葬許可申請，其自具法律上利害關係云云。惟查，新北市中和區公所函，略以「主旨：有關臺端申請亡者陳敬白埋葬許可證一案……臺端並未取得同意使用土地埋葬，爰按上開規定駁回所請。」（本院卷第33頁，中和區公所函），可知新北市中和區公所係因原告未取得墓園土地所有權人同意使用土地埋葬而駁回原告王河申請埋葬許可證，並非因參加人名稱變更所致，且無涉原處分一及原處分二；又參加人固經被告以原處分一許可殯葬設施經

營業經營許可，及以原處分二變更殯葬設施名稱為「私立龍陵紀念墓園」，但墓園地主之所有權不因此而喪失或被剝奪，因此原告申請在墓園內埋葬仍須地主同意，原告王河因未取得埋葬土地之所有權人同意，致遭新北市中和區公所駁回埋葬許可證之申請，原告所述有關與新北市中和區公所之爭議顯非原處分二直接產生之法律效果；且原告無法獲得埋葬許可，核屬新北市中和區公所否准其埋葬許可申請之另案爭議，中和區公所函並教示如有不服得依法提起訴願救濟(參原證2、33及36所示)，其間爭議非本件訴訟標的，本院自毋庸審究。從而，原告對原處分二並無法律上利害關係，原告對原處分二提起撤銷訴訟，欠缺權利保護必要，其訴無理由，應以判決駁回。

七、綜上，原告訴請撤銷原處分一，為不合法；訴請撤銷原處分二，為無理由。為符訴訟經濟及卷證齊一，爰併以判決駁回之。又本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法經本院審酌後，核與判決結果均不生影響，故不再逐項論述，附此敘明。另原告於言詞辯論終結後具狀聲請再開言詞辯論，查其所具之補充理由不影響本裁判之結論，自無再開辯論之必要，亦予敘明。

八、據上論結，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　21　　日

審判長法　官　陳心弘

法　官　鄭凱文

法　官　林妙黛

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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項第3款）。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
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、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、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、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者。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、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者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　華　民　國　114　年　8　月　21　日

書記官　李建德