

訴求暫緩執行殯葬管理條例第36條有關殯葬設施經營管理基金規定事宜

發文機關：內政部

發文字號：內政部 103.08.27. 台內民字第1030224883號函

發文日期：民國103年8月27日

貴會訴求暫緩執行殯葬管理條例（以下稱本條例）第36條有關殯葬設施經營管理基金規定事宜等情

一、按審理法律或命令，有無牴觸憲法之事項，係專屬司法院大法官之職掌（司法院釋字371號解釋、司法院大法官審理案件法參照），倘貴會認本條例第36條、第37條及其相關規定有違憲之虞，應向司法院大法官聲請解釋，而現行本條例第36條、第37條規定未受司法院大法官認定有違憲之情事，係屬現行有效之法律，行政機關本依法行政之原則須依法辦理，不生貴會所訴求不予執行或暫緩執行之情形，有關經營者仍應遵守法律規定，亦不得藉故推託不遵守。至各直轄市、縣（市）政府執行本條例規定而生之公法上具體案件，倘貴會及有關經營者認其權利遭受不法侵害，得依循訴願法、行政訴訟法之規定提起救濟，以維護權益。

二、茲依貴會來文說明二-（二）、來文法律意見書（二）說明七略以，101年7月1日修正施行前之本條例第33條（以下稱舊法第33條）及現行第36條規定，其收取主體、管理方式、管理方式法源依據等法定要件不同，現行第36條規定有違不溯及既往原則疑義1節，經洽商法務部意見後，茲說明如下：

（一）有關舊法第33條及現行第36條規定，係法律明定經營者負擔提撥費用之公法上金錢給付義務，並以法律明定直轄市、縣（市）政府將所收取金錢成立基金及明定該基金支出用途，即修法前後本條規範之目的、對象、費率、用途、管理與執行機關等重要事項，均以法律定之。舊法第33條及現行第36條有關受規範義務人、提撥費用之法定義務內容、直轄市、縣（市）政府所收費用之支應用途，均無改變，自92年7月1日本條施行日起即有適用，與行政法規不溯及既往無涉。（法務部102年10月21日法律字第10203511630號函、103年2月12日法律字第10303501730號函及103年7月30日法律決字第10300144660號書函參照）

（二）101年7月1日修正施行條文內容，僅係修正基金之管理方式，由公益信託改為特種基金，而基金管理所依據之主要法律均為本條例，有關信託法、中央政府特種基金管理準則係屬管理基金應配合遵守之法規；又收取費用及違法裁罰均屬公權力行為，收取費用及裁罰之主體於修法前後均為直轄市、縣（市）政府，蓋因直轄市、縣（市）政府除係依地方制度法第62條所定之組織及本條例規定之地方主管機關外，舊法第33條規定內容並非本條例（作用法）授權另委託殯葬設施基金管理委員會行使公權力，僅係授權規定由直轄市、縣（市）政府訂定殯葬設施基金管理委員會（任務型組織）之成員、審議程序，故舊法第33條及現行第36條規定收取費用之主體並無不同，提撥費用之義務對象、義務內容亦無不同。

三、又貴會來文法律意見書（一）說明三略以，現行第36條規定有關基金管理組織、基金保存方式、基金支用條件等事項，並無授權主管機關另行定之，有違法律明確性原則疑義1節：

查地方制度法第2條第2款規定：「自治事項：指地方自治團體依憲法或本法規定，得自為立法並執行，或法律規定應由該團體辦理之事務，而負其政策規劃及行政執行責任之事項。」同法第18條、第19條規定，殯葬設施之設置及管理，係屬直轄市、縣（市）自治事項；同法第25條規定，地方自治團體得就其自治事項或依法律及上級法

規之授權，制定自治法規。次查本條例第36條條文雖未另定授權條款規定直轄市、縣（市）政府訂定基金之自治法規，惟本條例施行細則第21條規定：「直轄市、縣（市）主管機關為管理及運用依本條例第36條成立之殯葬設施經營管理基金，應明定基金管理之組織、基金使用條件及動支原則。（第1項）前項基金管理組織應包含殯葬設施經營業者代表。（第2項）」故直轄市、縣（市）本於殯葬業務之自治權責，本得自為立法並執行，又本條例第36條亦規定由直轄市、縣（市）政府辦理負責殯葬設施經營管理基金之規劃及執行，難謂直轄市、縣（市）政府為執行殯葬設施經營管理基金業務訂定相關自治法規係無法律授權作為準據；又上開本條例施行細則條文係補充規範直轄市、縣（市）政府配合預算法、中央政府特種基金管理準則規定，而訂定基金收支保管及運用之自治法規應明定之內容，亦與法律明確性原則無涉。

- 四、復為貴會本件其他訴求內容，係與貴會、所屬地方公會或中華民國寶塔墓園管理發展協進會歷次所提陳情意見相仿，茲再詳予說明如後附件。另為私立公墓、骨灰（骸）存放設施之經營者其簽證會計師執行業務時，得就本條例第36條規定提撥之情形，依據審計準則公報第29號及會計相關法規作成表示，併請轉知全國殯葬設施經營業者，遵守本條例第36條及會計相關法規之規定，避免在會計業務衍生責任爭議。
- 五、至貴會訴求研修殯葬設施經營管理基金事宜，在健全殯葬產業發展與保障消費者權益雙贏下，將另由本部邀集貴會、地方政府、消費者保護團體、專家學者及相關機關團體等研商。
- 六、副本抄送直轄市、縣（市）政府，有關本條例第36條規定之執行事宜，併請參辦。