

訴 願 人 ○○○
○○○

原處分機關 臺北市政府社會局

右訴願人等二人因申請設置靈骨塔事件，不服原處分機關九十一年五月一日北市社七字第0九一三0七五三六00號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

- 一、關於訴願人○○○部分，訴願駁回。
- 二、關於訴願人○○○部分，訴願不受理。

事 實

- 一、緣訴願人○○○前曾以八十九年九月二十六日申請書就坐落於本市信義區○○段○○小段○○地號土地，依行為時有效之墳墓設置管理條例第六條、第二十九條及同條例施行細則第二十五條規定，申請設置「崇德紀念館」靈骨塔，案經原處分機關邀集相關局處至申設地點會勘，經查該地點其上尚有百餘座墳墓，原處分機關乃以八十九年十一月二十九日北市社七字第八九二七二0一八一0號函復訴願人○○○略以：「……說明……二……請補充說明以下各點：申請書說明二之第三項經費概算部分，『遷葬處理，擬依法公告拆遷』乙節，經本局至現場勘查，多數為七十二年以前設置之合法墳墓，究係依何法條公告遷葬？請具體說明。……」，案經訴願人○○○以八十九年十二月二十六日補充說明書說明略謂依墳墓設置管理條例第二十四條及民法第三編第二章所有權之規定，訴願人自得以該等規定作為遷葬處理依據。嗣經原處分機關審認該靈骨塔申設地點係屬都市計畫公共設施之公墓用地，且多數為七十二年以前設置之合法墳墓，並無妨礙更新規劃及都市發展，核與墳墓設置管理條例第二十四條規定不符，復以九十年二月八日北市社七字第八九二九二七一三00號函請訴願人具體說明如何處理用地範圍內之墳墓。訴願人○○○以九十年二月十二日補充說明書說明略謂，伊擬於原處分機關核准本案設置興建許可後，依民法第三編物權之相關規定自行負責處理現地墳墓，俟現場處理完成後，再行申請建造執照。

二、嗣原處分機關就申設地點其上尚有百餘座墳墓，得否命訴願人先清除其上墳墓後再予核准？就本案之申請原處分機關是否有裁量權限？等疑義，函請本府法規委員會釋示，經該會以九十年四月十一日北市法一字第90二0二五三三00號函復略以「……說明……：二、……故靈骨塔之設置，貴局為主管機關，自應實質審查其申請文件內容是否完備，如有缺漏或不完備者，應命其補正。本案經貴局辦理會勘，發現申設地點上尚有百餘座墳墓，為避免日後發生糾紛，似宜事先查明該墓主對該土地是否有權使用及其權利為何。倘其有權使用，則依法不必遷移，果爾，則原土地所有權人似無權利再同意第三人設置靈骨塔，故其由土地所有人所出具之土地權利證明尚有不足，而應再取得地上物權利人之同意書，始符合上開條例第六條第七款規定之要件。……」原處分機關乃據以九十年四月十八日北市社七字第90二一六九二00號函知訴願人○○○略以：「……說明……二……為避免日後發生糾紛，請事先查明墓主對該地是否有權使用及其權利為何？倘其有權使用，……而應再取得地上物權利人之同意書，始符合墳墓設置管理條例第六條第七款規定之要件。」

三、嗣經訴願人○○○以九十年五月十七日補充說明書 向原處分機關陳稱略以「地上權人○○○君曾於八十七年四月公示通告設置興建靈骨塔乙案，通知一二五座墳墓提出『使用權同意書』或其他有權利之合法證明以資處理……：並無任何墓主提出權利證明文件」。案經原處分機關審認該申設地點上之百餘座墳墓，多數墓主皆有使用權，與墳墓設置管理條例第六條規定之要件尚有不符，遂以九十年六月二十八日北市社七字第90二三九0五六00號函檢還全卷並請訴願人先取得墓主之同意書後，再重新向本市殯葬管理處提出申請。訴願人○○○不服，向本府提起訴願，案經本府以九十一年一月二十五日府訴字第0九一0四二三六四00號訴願決定：「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。」

四、嗣原處分機關以九十一年五月一日北市社七字第0九一三0七五三六00號函知訴願人○○○略以：「……說明……二、本案決定書理由五命原處分機關（即本局）就雙方所爭執之法規——墳墓設置管理條例第六條第七款部分報請中央主管機關釋示，案經內政部九十一年三月二十日臺內民字第0九一000二九0二號函釋：『該條款之立法意旨係為了解申設地點之土地權利或使用之狀態，俾憑主管機關審

查該喪葬設施之設置是否可行.....本案得由本局參酌上開意旨及本市殯葬相關法規本職權核處』（如附件）。三、由於本案申設地點上尚有百餘座合法既存墳墓，為免興建之困難，故仍請臺端先行清除設置地上之百餘座墳墓，再向本局申請設置為宜。」訴願人等二人不服，於九十一年六月十三日向本府提起訴願，訴願人○○○嗣於九十一年六月二十六日敘明其利害關係，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

壹、關於訴願人○○○部分：

一、查本件原處分機關九十一年五月一日北市社七字第0九一三0七五三六00號函雖未有准駁之明示，惟依該函文所敘內容，原處分機關應有否准訴願人申請之意，參酌司法院釋字第四二三號解釋意旨，該函應視為行政處分。另查本案訴願人提起訴願日期（九十一年六月十三日）距原處分書發文日期（九十一年五月一日）雖已逾三十日，惟原處分機關未查明處分書送達日期，且首揭處分書亦未為訴願期間之教示，是本件尚無訴願逾期問題。合先敘明。

二、按行為時有效之墳墓設置管理條例第三條規定：「本條例所稱主管機關....：省（市）為省（市）社會處（局）.....」第六條規定：「設置公墓，應備具左列文件報請省（市）主管機關核准；其由直轄市設置者，應報請內政部備查：一、設置地點位置圖。二、設置範圍之地籍圖。三、配置圖說。四、經費、概算。五、管理辦法及收費標準。六、無妨礙區域計畫、都市計畫證明書。七、土地權利證明或使用同意書及地籍謄本。」第二十九條規定：「殯儀館、火葬場、靈（納）骨堂（塔）及其他喪葬設施之設置，須經省（市）主管機關核准；其管理辦法，由省（市）政府定之。」

行為時有效之同條例施行細則第二十五條規定：「依本條例第二十九條申請設置殯儀館、火葬場、靈（納）骨堂（塔）及其他喪葬設施，其應備具之文件準用本條例第六條規定。」

三、本件訴願理由略以：

（一）關於原處分機關九十一年五月一日北市社七字第0九一三0七五三六00號函略謂「.....說明.....三、由於本案申設地點上尚有百餘座合法既存墳墓，為免興建之困難，故仍請臺端先行清除設置地上之百餘座墳墓，再向本局申請設置為宜。」乙節，原處分機關於九十一年二月二十一日函請中央主管機關內政部釋示一文中，誤

導中央主管機關為「合法」既存墳墓，曲解法令。至於是否合法乙節，訴願人九十年五月十七日之補充說明書，對使用權乙節，已有明確述明，原處分機關卻堅稱「多數墓主皆有使用權」，頗有差異，請原處分機關提供合乎法律程序且有憑證之文件，以資證明。

- (二) 原處分機關未依市府第一次訴願決定意旨提供其查得部分墓主「認穴證」之資訊予訴願人，徒言合法，係知法、玩法又不守法。
- (三) 原處分機關自持「認穴證」為合法，卻不究法源及其來源，且答辯書所稱墳墓「管理人」，據悉乃是所謂之「墓霸」，在該區坐地為王，盜買私葬，橫行數十年套取不法利益。原處分機關卻坐視不問，延宕政令及社會公義。
- (四) 訴願人申請私立靈骨塔係依都市計畫法、臺北市獎勵民間投資興建公共設施辦法，向原處分機關提出申請。其過程分為二部分：一為原處分機關准予設置之證明書。第二部分為都市發展局、建設局、工務局等單位准予興建，核發建造執照。工務局建築管理處在核發建照時，必然要求建築基地上為空地，否則不予核發建造執照。是故原處分機關應就設置乙節，本諸主管機關所司權責，依墳墓設置管理條例第二章第六條之規定逕行審查，文件齊全無誤後，即可核發設置證明書，不應節外生枝，畫蛇添足，招致民怨。

四、卷查本案前經本府九十一年一月二十五日府訴字第0九一0四二三六四00號訴願決定：「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。」其撤銷意旨略以：「……理由……五、惟查本件訴辯雙方所爭執者厥為墳墓設置管理條例第六條第七款所謂『土地權利證明或使用同意書……』之法規真意為何？易言之，該條款所謂『土地權利證明』究指申請人須提供該『土地權利』其上完全無任何權利負擔之證明？抑或指僅須提供該『土地權利證明』即可，至該『土地權利』其上有無權利負擔則非所問？倘法規真意屬後者，則原處分機關命訴願人查明墓主對系爭土地是否有權使用及其權利內容，其法律依據為何？是否符合前揭管理條例第六條第七款規定？即非全無斟酌之餘地。又該款所謂『使用同意書』之規定，在適用上是否仍有上開疑義？亦有究明之必要。另原處分機關既查得系爭土地上尚有部分墓主有『認穴證』，認系爭土地尚有使用權爭議，即應依法提供上開資訊予訴願人，以釐清事實。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關就前揭法規適用之疑義報請中央主管機關釋示後，於收

受決定書之次日起九十日內另為處分。……」

五、又查本案原處分機關依本府前次訴願決定撤銷意旨，就前揭疑義以九十一年二月二十一日北市社七字第〇九一三〇七五三六〇〇號函請內政部釋示，案經該部以九十一年三月二十日臺內民字第〇九一〇〇〇二九〇二號函復原處分機關略以：「……說明……二、墳墓設置管理條例第六條第七款所謂『土地權利證明』之立法意旨，主要為了解申設地點之土地權利或使用之狀態，俾憑主管機關審查該喪葬設施之設置是否可行。查『殯儀館、火葬場、靈（納）骨堂（塔）及其他喪葬設施之設置，須經省（市）主管機關核准；……』墳墓設置管理條例第二十九條定有明文，本案申請設置靈骨塔之土地上尚有百餘座合法既存墳墓，是否將造成興建該項喪葬設施之困難，得由貴局參酌上開意旨及貴市殯葬相關之自治法規本諸職權核處。」是本案原處分機關爰依內政部前開函釋意旨，酌量該申設地點之土地權利或使用之狀態，認系爭擬設靈骨塔之土地其上尚有百餘座既存墳墓，且部分墓主尚持有「認穴證」，則在訴願人提具相關證明前，原處分機關本於職權以「為免興建之困難」為由予以否准所請，揆諸內政部上開函釋意旨，即難謂有誤，原處分應予維持。另查原處分機關上開九十一年二月二十一日請示函，其上係載以：「……說明：一……惟本局審核後發現設置地點上尚有百餘座墳墓，因而產生申請文件是否完備之疑義……」等語，此有該函影本附卷足稽；是訴願人質疑原處分機關上開請示函誤導中央主管機關為「合法」既存墳墓乙節，容有誤會。至關於「認穴證」部分，本府前次訴願決定業已指明「原處分機關既查得系爭土地上尚有部分墓主有『認穴證』，認系爭土地尚有使用權爭議，即應依法提供上開資訊予訴願人，以釐清事實」，併予敘明。

貳、關於訴願人〇〇〇部分：

一、按訴願法第一條第一項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」第十八條規定：「自然人、法人、非法人之團體或其他受行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願。」第七十七條第三款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不予受理之決定……三、訴願人不符合第十八條之規定者。」行政法院七十五年度判字第三六二號判例：「因不服中央或地方機關之行政處

分而循訴願或行政訴訟程序謀求救濟之人，依現有之解釋判例，固包括利害關係人而非專以受處分人為限，所謂利害關係乃指法律上之利害關係而言，不包括事實上之利害關係在內。……」

二、卷查訴願人○○○並非本件處分之相對人，雖渠為系爭申設土地之所有人，然原處分機關對系爭申請案之准否，僅對申請人○○○直接發生法律效果，尚難認訴願人○○○與本件處分有何法律上利害關係，是渠亦非可以行政處分之利害關係人身分請求救濟。其遽向本府提起訴願，即欠缺訴願之權利保護要件，揆諸首揭規定及判例意旨，應屬當事人不適格。

參、綜上論結，本件訴願人○○○之訴願為程序不合，本府不予受理；訴願人○○○之訴願為無理由，爰依訴願法第七十七條第三款及第七十九條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 黃茂榮

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 王惠光

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 一 年 十 一 月 七 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號）