

裁判字號：臺中高等行政法院 91 年度訴字第 620 號 行政判決

裁判日期：民國 92 年 10 月 16 日

案由摘要：祭祀公業

臺中高等行政法院判決

九十一年度訴字第 620 號
民國九十二年十月九日辯論終結

原 告 陳焱榮
訴訟代理人 涂芳田律師
被 告 臺中縣新社鄉公所
代 表 人 李光銘
訴訟代理人 陳惠伶律師
參 加 人 陳耀華
 陳耀富
 陳耀卿

右當事人間因祭祀公業事件，原告提起行政訴訟。本院判決如左：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事 實

壹、事實概要：

緣原告於民國（以下同）九十一年八月五日向被告請求確認被告七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號證明書之行政處分無效，即請求確認被告所為關於證明祭祀公業陳新發、祭祀公業陳承發派下員名冊、系統表、財產清冊、規約公告期滿無人異議之行政處分無效，被告以九十一年八月十四日新鄉民字第九一〇〇八九三一號函復：「本件祭祀公業尚有司法訴訟中，俟判決確定後，持判決證明書更改派下員證明書，重新辦理公告。」而否准原告請求。原告不服，乃連同被告七十三年一月三十一日中縣新鄉民字第九三六號、第九三八號公告關於祭祀公業「陳新發」、「陳承發」派下員名冊、系統表、規約及財產清冊徵求異議之公告一併訴請確認行政處分無效。

貳、兩造及參加人之陳述及爭點：

一、原告部分：

(一)聲明：請求確認：1.被告於七十三年一月三十一日以中縣新鄉民字第九三六號准為公告祭祀公業陳新發派下員名冊、系統表、規約、財產清冊。2.同日以中縣新

鄉民字第九三八號准予公告祭祀公業陳承發派下員名冊、系統表、規約及財產清冊。3.七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號核發之祭祀公業陳新發、祭祀公業陳承發派下員名冊、系統表、財產清冊、規約等之行政處分無效。

(二)陳述：

- 1.原告於九十一年八月五日向被告提出請求確認被告於七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號行政處分無效，經被告否准所請。
- 2.被告在前開行政處分說明第二點：「本案經查該祭祀公業尚在司法訴訟中，俟判決確定後，持判決證明書更改派下全員證明書，重新辦理公告。」惟查，其他利害關係人對申報人提出確認派下權之民事訴訟，係屬民事私權爭訟並無疑問。本件原告係主張被告於七十三年四月九日以中縣新鄉民字第三〇六三號函，准「祭祀公業陳承發」及「祭祀公業陳新發」派下名冊、系統表、財產名冊之申報備查，該行政處分無效。是被告誤將「確認派下權之民事爭訟」與本件原告所主張「被告之行政審查有嚴重瑕疵，其行政處分應為無效」，兩者混為一談。
- 3.被告公告並核發祭祀公業之派下名冊、系統表、財產清冊等行政作為確屬行政處分：
 - (1)按行政處分之要素有：①產生規制效果之國家行為。②行政機關之行政行為。③就公法事件行使公權力之結果。④單方行政行為。⑤對於具體事件所為之行政行為。⑥直接對外發生法律效果之行政行為。
 - (2)查內政部於七十四年四月三日訂定發布「祭祀公業土地清理要點」（以下稱清理要點）第一條即開宗明義敘明：「為清理祭祀公業土地，加強其管理與使用，特訂定本要點」。亦即「祭祀公業」之存在與否，固為事實問題，但，已存在之祭祀公業應依本「要點」向民政機關申報，並經形式審查，公告後核發派下全員證明書、財產清冊、系統表，再根據所核發之派下全員名冊選任管理人，由管理人檢具相關經民政機關備查之文件向祭祀公業土地所在地之地政事務所申請管理人登記或變更，換言之，祭祀公業未經清理要點之規定，逐次取得民政機關核發之文件，則祭祀公業之土地登記即不得為管理人之登記或變更，未依上開規定辦理則祭祀公業之土地即無對外代表祭祀公業行使權利或負擔義務之代表人。因此，民政機關依清理要點之規定核發文件予祭祀公業之申報人或派下員，使之得以行使權利或負擔義務，此一行政作為當然屬行政行為直接對外發生公法上之法律效果。本件祭祀公業之利害關係人，如因主張派下權之存在或不存在而為爭訟，當然屬民事訴訟之範疇。如行政機關依法令行使公權力，核發具有相對法律效力之祭祀公業派下名

冊、財產清冊、系統表等行政行為，則屬行政處分至明。最高法院八十七年度判字第二四七〇號判決及九十一年度判字第一一三三號判決均持肯定見解，是原告得提起本件訴訟至明。

- 4.依據土地清理要點第二點第二項申報時應檢附「沿革」之規定，本件申報書沿革載述：「陳春福公第四子陳樹井公為養子以繼承『新發』『承發』公之遺產」。然依據陳樹井全戶戶籍謄本記載其父為陳恂嬰，而非陳春福公，戶籍謄本也無陳春福其人。

稱：審核本件時，有要求提出全部派下員之謄本、並均應審查系統表、陳慶雲（絕嗣）之戶籍謄本，但事隔已久忘記有無依規定『實質審查』，然若審查時發現派下員有漏列，本應請其補列，始可公告。由上足見：申報人陳水和提出之戶籍謄本及系統表，顯示其為「次男」，則被告應要求陳水和提出「長男陳慶雲」之戶籍謄本。另，被告並未要求申報人提出長男「陳慶雲」之戶籍謄本。更未要求申報人提出「父陳樹井」之全戶戶籍謄本。再，由陳樹井之全戶戶籍謄本即可發現，陳樹井所生之長男，並無「陳慶雲」之人，實則，其長男為陳慶星（即原告之父）、次男陳水和（申報人）、三男陳德雲、四男陳仲堪。被告之承辦人明知應該要求申報人提出「陳慶雲」及陳樹井之戶籍謄本，以查證申報人所申報之系統是否屬實，被告何以未依清理要點第七條，要求其在三十日內補正？卻任其通過審查，並逕予公告並核發派下員名冊、系統表、財產清冊及規約，謂無弊端，實難令人置信。

- 6.按內政部七十年八月十七日台內民字第三七〇六七號函內：「祭祀公業公告時所謂形式上的審查者，係指就祭祀公業土地清理要點第二點之管理或派下所推舉之代表身份證明，與原申請公告應附文件是否具齊，程式是否相符而言」。由此以觀，此事件行政處分已違反清理要點第二條、第三條、第四條、第七條之規定，具有明顯而嚴重瑕疵，已構成行政程序法第一百十一條第七款規定之「其他具有重大明顯之瑕疵」，該行政處分應屬無效。

- 7.再，陳水和申報之「土地清冊」，造報日期為七十三年一月三十一日及同年四月。惟查，其所申報該二公業所有土地計有神岡鄉四十二筆共〇·八五五七公頃、豐原市十二筆共〇·二三九一公頃、新社鄉一筆〇·〇三六九公頃，依據內政部八十年十二月十九日臺八〇內民字第八〇七九六三三號函釋，依此函釋則三鄉市應以面積最大者為受理申報之機關，即申報人應向台中縣神岡鄉申報，被告卻受理申報並准予公告備查。被告顯已違反行政程序法第一百十一條第六款之規定（未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務之權限），其行政處分應屬無效。

- 8.末按被告初則主張其無實體審查權，繼又舉陳志嬰「所立之鬮書」而斷言陳水和為系爭公業之唯一派下員；然本件原告係主張被告審查系爭公業申報時之行政違法，而非爭訟派下權是否存在。被告就派下權之有無代為主張，確有不當。況且，申報人陳水和向被告申報時已立切結書謂：「本祭祀公業陳承發自設立以來，確無訂立任何規約章程或其他字契。」（陳新發同）。陳水和在民事訴訟中才臨訟提出疑竇重重之「鬮書」及「祀記」。姑且不論其真偽如何？申報人既已在申報時切結無任何相關之章程或字契，何以被告又在本件訴訟中肯認「鬮書」為真？其自失行政機關應謹守之分際至明。
- 9.按行政程序法第一百十三條：「行政處分之無效，行政機關得依職權確認之。行政處分之相對人或利害關係人有正當理由請求確認行政處分無效時處分機關應確認其為有效或無效。」原告申請被告確認系爭行政處分無效，被告以無關之民事爭訟為由，推拖不決，顯然有礙原告之權益。是被告未盡形式審查之行政責任，竟然對重大明顯之缺失，視而不見，其行政處分之違法至為明顯，原告爰依法提出本件訴訟，請判決如訴之聲明。

二、被告部分：

(一)聲明：

- 1.請求駁回原告之訴。
- 2.訴訟費用由原告負擔。

(二)陳述：

- 1.本件原告起訴請求確認被告七十三年一月三十一日中縣新鄉民字第九三六號、第九三八號「徵求異議」之「公告」，及七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號所核發「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之「派下全員證明書」無效，故應審究者為前開「徵求異議」之「公告」、「派下全員證明書」是否為「行政處分」？原告提起本件訴訟有無法律上之確認利益？
- 2.被告依清理要點所進行「徵求異議」之「公告」，及所核發之「派下全員證明書」，係因當事人之申請而依前開清理要點所規定程序辦理，該「徵求異議」之「公告」、「派下全員證明書」均無確定私權之效力，自非屬『行政處分』，其理由如下：
 - (1)按「民政機關於受理申報後，應於當地公所及祭祀公業土地所在地之村里辦公處公告及陳列派下全員名冊，系統表、土地清冊三十日，並將公告文副本交由申報人於公告之日起連續刊登於當地通行報紙三日。」、「祭祀公業派下員或利害關係人對公告事項有異議者，應於公告之日起二個月內以書面向受理申報之民政機關提出。民政機關應於異議期限屆滿後將異議書轉知申報

人於二個月內申復，並將申請人之申復書繕本轉知異議人。異議人如仍有異議，應於接到通知之翌日起二個月內向法院提起民事確認派下權之訴，並將訴狀副本連同起訴證明送民政機關備查。」、「異議期限屆滿後，無人異議，或異議人於接到申復意見之翌日起二個月內，逾期未向民政機關提出法院受理訴訟之證明者，民政機關應核發『祭祀公業派下全員證明書』。其經向法院起訴者，依確定判決辦理之。」「民政機關核發之『派下全員證明書』內應載明『祭祀公業○○○派下計有○○○等○○人，經公告期滿，無人提出異議，特此證明』。又本證明係應當事人之申請而發給，無確定私權之效力。」、「祭祀公業派下全員證明書核發後，管理人、派下員或利害關係人發現有漏列派下員者，得檢具派下員全體過半數之同意書，敘明理由，申請民政機關公告後更正派下全員證明書。如對該更正有異議者，應向法院提起確認派下權之訴，俟判決確定後，再依確定判決更正派下全員證明書。」、「祭祀公業派下全員證明書核發後，管理人、派下員或利害關係人發現土地清冊內有漏列或誤列土地者，得檢具土地登記簿謄本向民政機關申請更正土地清冊。利害關係人如對該更正有異議，應向法院提起確認不動產所有權之訴，俟判決確定，再依確定判決辦理。」分別為清理要點第四點至第六點及第八點至第十點所規定。

- (2)次按訴願法第三條及行政程序法第九十二條所稱行政處分，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。
- (3)又按台灣省政府民政廳七十年七月十三日民五字第一九四四七號函「主旨：規定受理祭祀公業案件應注意事項，請查照轉知。說明：依據內政部七十年七月十日七十台內民字第三三〇九二號函辦理。本案應注意事項規定如次：本省受理祭祀公業案件，自即日起由各縣市政府授權所屬各鄉、鎮、市、區公所辦理，以資統一…」故被告於七十三年間受理本件祭祀公業案件，係因台中縣政府之授權而辦理。
- (4)查被告依清理要點所進行「徵求異議」之「公告」，及所核發之「派下全員證明書」，係依清理要點規定程序而辦理，並無確定私權之效力，自非屬對外直接發生法律效果之單方行政行為，故被告之前開函文，非屬訴願法第三條、行政程序法第九十二條規定之『行政處分』，應無疑義。蓋祭祀公業之管理人、派下員或利害關係人，對於派下員名冊、系統表、財產名冊等資料有爭議時，均可向普通法院提起訴訟，其後再持普通法院之確定判決，向被告申請辦理更正，故被告之前開函文並無對外直接發生任何法律效果，自非

屬訴願法第三條、行政程序法第九十二條之『行政處分』。原告若對於前開函文之備查資料有異議，應向普通法院提出訴訟，再持普通法院之確定判決，向被告申請更正，而非向被告提起本件確認訴訟，準此，被告依祭祀公業土地清理要點所進行「徵求異議」之「公告」，及所核發之「派下全員證明書」，非屬對外直接發生法律效果之『行政處分』，原告本件確認訴訟，於法顯然不合。

3.原告提起本件訴訟，並無確認之法律上利益：

(1)行政訴訟法第六條規定：「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行完畢或因其他事由而消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。…確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，於原告得提起撤銷訴訟者，不得提起之。…」

(2)原告提起本件確認訴訟，訴狀內容均未提及其「有即受確認判決之法律上利益」，故原告本件起訴顯不符合提起確認訴訟之要件，依法應予駁回。

(3)復縱認為被告依清理要點所進行「徵求異議」之「公告」，及所核發之「派下全員證明書」，係屬被告就公法上具體事件所為對外直接發生法律效果之「行政處分」，則前開「行政處分」依法得提起撤銷訴訟，原告未依規定提起撤銷訴訟，而提起本件確認訴訟，於法不合。

(4)原告提起本件訴訟，係主張申報人陳水和所提出之「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之「派下子孫系統表」、「派下全員名冊」內容不實，惟被告就其內容並無實質審查之職權，原告對其內容有爭執，依法應向普通法院提起民事確認派下權之訴，俟判決確定後，被告再依確定判決更正派下全員證明書。按原告提起本件行政確認訴訟，並無法達到更正派下全員證明書之法律上利益，故原告提起本件行政確認訴訟，實無行政訴訟法第六條所規定之「即受確認判決之法律上利益」，於法顯然不合。

4.按戶政機關登記資料中，並無陳承發、陳新發之資料，自無從依據戶籍資料知悉陳承發、陳新發之派下子孫資料。陳水和以「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」管理人提出申報，如對其申報之資料有異議，應於公告期間聲明異議。若未於公告期間聲明異議，亦可向普通法院提起確認派下權之訴，再依普通法院之確定判決，向被告申請辦理更正：

(1)原告在實體上之主張，無非對申報所檢附之沿革、派下名冊、系統表等資料有異議，雖原告未於公告期間聲明異議，然依清理要點第九點規定，原告得向普通法院提起確認派下權之訴，再依普通法院之確定判決，向被告申請辦

理更正。而且，被告所核發之『祭祀公業派下全員證明書』，僅是應當事人之申請而發給，並無確定私權之效力，故被告所核發之『祭祀公業派下全員證明書』，在法律上並無發生法律效果之實質效力。蓋有關派下權存在與否，被告必須依據普通法院之確定判決辦理，被告並無逕行決定派下權存否之實質審查權，故原告主張「被告之行政審查有嚴重瑕疵，其行政處分應為無效」云云，實有錯誤。

- (2)內政部於七十四年四月三日頒布祭祀公業土地清理要點，於七十五年十一月十八日、七十六年十二月二十二日修正，其中要點第二點規定：祭祀公業土地之申報，由管理人檢具左列文件，向該土地所在地之直轄市或縣（市）政府民政機關為之。其土地分屬不同民政機關管轄者，民政機關受理時應相互會知。經查，本件祭祀公業土地係於七十三年間向被告申報，除早於內政部頒布祭祀公業土地清理要點外，更早在內政部八十年十二月十九日台內民字第八〇七九六三三號函頒布之前，故原告主張被告七十三年四月九日中縣新鄉民字地三〇六三號函准「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」派下員名冊、系統表、財產名冊之申報備查，違反內政部八十年十二月十九日台內民字第八〇七九六三三號函釋云云，自有錯誤。
- (3)陳水和所申報之「祭祀公業陳新發」土地計七筆，其中有四筆位於新社鄉內；「祭祀公業陳承發」土地計十六筆，其中有一筆位於新社鄉內；故被告於七十三年間受理陳水和之申報，並無違反內政部七十四年四月三日頒布、七十五年十一月十八日、七十六年十二月二十二日修正之清理要點第二點之規定，被告就「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之申報事項，係有管轄權之民政機關，應無疑義。
- (4)行政院七十九年判字第三七九號裁判要旨：「按內政部訂頒之祭祀公業土地清理要點，依其第一點記載，係為清理祭祀公業土地，加強其管理與使用而訂。從而有關祭祀公業土地之申報，依二至六點規定，除應提出有關文件外，因事關派下員之權利，尚應檢具派下全員系統表及現員名冊、戶籍謄本、及土地清冊、土地所有權狀或土地登記簿影印本，且須經公告無異議後，始得核發祭祀公業派下員證明書，其經普通法院判決確定者，則依確定判決辦理之。申請核發祭祀公業派下員證明書所附之文件，存有瑕疵，且涉及第三人之權益者，申請人應對其有利之主張，提出經普通法院判決確認之證明。一因此，原告對於向被告申報核發祭祀公業派下全員證明所檢附之文件有異議，應向普通法院提起訴訟，再持普通法院之確定判決，向被告申請辦理更正，應無疑義。原告不待普通法院之確定判決，另又對被告提起確認行政

處分無效訴訟，於法自屬不合。

5.原告非陳承發、陳新發之派下子孫，毫無爭議。而「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之派下權人為何，當以設立人陳恂嬰之設立意旨為準：

(1)「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」係由陳恂嬰所設立：依據陳嬰於大正八年清明日所立「祭祀公業陳承發暨祭祀公業陳新發祀鬮書」之記載：

「承發公與新發公業已仙逝廿餘年矣，我又年近八旬力衰體弱，恐後日不測，為感恩圖報二公，使香火承續，永綿代代，傳嗣延延，特吩咐族親子孫，於清明節日備辦牲禮果物祭品香燭祭掃二公墓園，並共齊聚祠堂祭禱，以定繼承二公香火承嗣，約定立為承嗣者，要立誓表明承嗣承誠心，永世不得拒納二公香火神位，諾言代代囑咐，祭祀香煙勿令斷絕。凡二公與我合資買置田地及開墾山地財產，悉歸二公承嗣子所有，各房族親子孫知見，皆無異言。為免日後糾葛紛爭，今日全體祈祝後，叩求筊杯為憑，結果由四房陳樹井承嗣，並許諾無訛誤。又再叩求筊杯陳樹井後代，由二房承嗣（慶雲夭折）陳水和承嗣無誤，二代承嗣一併交代清楚。爾後有不明之處，皆到祠堂叩杯請示，勿亂主張自作。此批照壹式三摺，留存陳樹井、陳樹枝並族親陳惡各執存壹摺為憑照」。因此，「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之派下員，每代僅有一位，原派下員陳樹井死亡之後，陳水和為「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之派下員，且為唯一派下員，應可確定。前開事實，業經台灣高等法院台中分院八十二年度上字第八二號民事判決（陳溪圳、陳炎生與陳水和間之確認祭祀公業派下權存在訴訟）確認在案。

(2)被告以七十三年一月三十一日中縣新鄉民字第九三六號、第九三八號函為「徵求異議」之「公告」，於公告期滿無人異議，以七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號函核發「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之「派下全員證明書」，該函記載「一、查祭祀公業陳新發、陳承發派下員名冊系統表、財產清冊等業經本所七十三年一月三十一日新鄉民字第九三六、九三八號函公告陳列於本所及中正村辦公處公告牌為期三十天，經由申報人於七十三年二月一、二、三日連續三天在自由日報刊登公告文，限期二個月徵求異議，期滿無人提出異議。二、特此證明。（本證明無確定私權之效力）」

(3)依據土地清理要點之規定，被告就申報人陳水和所提出「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之「沿革」、「派下子孫系統表」、「派下全員名冊」，並無實質審查之職權，應可確定。被告受理申報人陳水和之申報後，於「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」墓園與祠堂所在地之中正村辦公

處公告及陳列派下全員名冊、系統表、土地清冊等申報資料三十日，並將公告文副本交由申報人陳水和於公告之日起連續刊登於當地通行報紙三日，完全符合清理要點第四點之規定。又前開公告事項，於異議期限屆滿後，無人提出異議，被告因而核發祭祀公業派下全員證明書與申報人陳水和，其程序符合清理要點第六條之規定，毫無爭議。

(4)故被告所為「徵求異議」之「公告」，所核發之「派下全員證明書」，完全依據清理要點之規定辦理，並無違反法令之情事。亦即，被告並無為違法之行政行為。

6.原告係在被告核發本件祭祀公業派下全員證明書後之十七年餘，於九十年六月十八日方向被告申請撤銷派下員名冊、系統表、財產名冊之備查，被告因該祭祀公業資料已於九二一地震時毀損，遂依據原告檢附之資料請求撤銷，其後經陳水和提出異議，且就前開情事於普通法院已有訴訟案件，故被告再函原告作廢前開撤銷函，待普通法院之確定判決辦理。復依清理要點第九、十、十一點之規定，被告均須依確定判決辦理，毫無疑義。

7.綜上所陳，被告受理陳水和申報「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」，經為「徵求異議」之「公告」，公告期滿無人異議，進而核發「派下全員證明書」，其程序完全符合法令之規定，並無違法情事。原告雖為陳樹井之後代子孫，但其是否為「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之派下員尚有疑義，原告應向普通法院提起確認派下權訴訟，被告再依普通法院確定判決更正派下全員證明書。原告提起本件確認訴訟，於法顯然不合。為此，請判決駁回原告之訴。

三、參加人部分：

參加人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

理 由

一、按內政部七十年四月三日七十台內地字第一一九八七號函發布之祭祀公業土地清理要點第二條規定，祭祀公業申報之主管機關為當地縣政府民政機關（單位），但依台灣省政府民政廳七十年七月十三日民五字第一九四四七號函轉內政部七十年七月十日七十台內民字第三三〇九二號函意旨：「本省受理祭祀公業案件，自即日起由各縣市政府授權所屬各鄉、鎮、市、區公所辦理，以資統一…」，本件被告係受台中縣政府授權辦理系爭業務。依行為時訴願法第八條規定：「原行政處分機關之認定，以實施行政處分時之名義為準。」本件原告訴請確認無效之「行政處分」，其作成名義人均係新社鄉公所，原告對之提起本件確認訴訟，其被告當事人適格並無欠缺，合先敘明。

二、原告主張意旨略以：訴外人陳水和於七十三年間，檢附派下員名冊、系統表、財產清冊、規約等，向被告申請公告後發給祭祀公業陳承發及祭祀公業陳新發派下全員證明，當時陳水和僅提出個人之戶籍謄本以製作系統表，該系統表顯示「陳慶雲」為長男，陳水和為「次男」，其父為陳樹井，陳慶雲絕嗣，而其派下全員名冊則僅列載陳水和一人為派下。依祭祀公業土地清理要點第三條之規定：「申報時應檢具派下全員戶籍謄本」，被告未要求申報人提出全員戶籍謄本，即有未合。又陳水和申報之土地清冊中大部分土地位於台中縣神岡鄉，依內政部八十年十二月十九日函釋，應以祭祀公業土地面積最大之神岡鄉公所為受理申報之機關，被告逕予受理，違反行政程序法第一百一十一條第六款有關專屬管轄之規定其行政處分應為無效。又被告之行政審查存有嚴重瑕疵，其未命補正逕予公告，違反祭祀公業土地清理要點第二條、第三條、第四條、第七條之規定，嗣被告又以七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號函，核發派下員名冊、系統表、財產清冊證明書，其行政處分具有重大明顯之瑕疵，依行政程序法第一百一十一條第七款規定，亦屬為無效云云。

三、被告答辯意旨略以：被告七十三年一月三十一日中縣新鄉民字第九三六號、第九三八號「徵求異議」之「公告」，及七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號所核發「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」之「派下全員證明書」均非行政處分，原告認係行政處分，訴請確認無效，並無確認之法律上利益。又戶政機關登記資料中，並無陳承發、陳新發之資料，自無從依據戶籍資料知悉陳承發、陳新發之派下子孫資料。陳水和以「祭祀公業陳承發」、「祭祀公業陳新發」管理人提出申報，原告如對其申報之資料有異議，應於公告期間聲明異議，或嗣後逕向普通法院提起確認派下權之訴，再依其確定判決，向被告申請辦理更正。本件原告對沿革、派下名冊、系統表等資料所為實體上之主張，被告對之並無實體審查權，原告主張「被告之行政審查既有嚴重瑕疵，其行政處分應為無效」云云，實屬錯誤等語。

四、關於確認之訴之實體判決要件方面：

(一)按訴願法第三條及行政程序法第九十二條所稱行政處分，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為而言。被告七十三年一月三十一日中縣新鄉民字第九三六號、第九三八號「徵求異議」之「公告」，係被告依祭祀公業土地清理要點第四點之規定而為，對外並不直接發生法律效果，並非行政處分，非可作為確認行政處分無效之對象，原告此部分訴訟，不備訴訟要件，爰不另為裁定，併此判決駁回之。

(二)至被告七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號函（證明書），係祭祀公

業陳新發、陳承發派下員名冊、系統表、財產清冊等經公告及刊登新聞紙期滿無人異議之證明書，該祭祀公業既得持此證明書據以辦理土地登記，進而處分其財產，難謂對外不直接發生法律上效果，自係主管機關基於職權，就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施，而對外直接發生法律效果之單方行政行為，核屬行政處分，自得為確認行政處分無效之對象。

(三)又本件有無法律上之確認利益乙節，查原告主張其父陳慶星為陳樹井之長子，其為祭祀公業陳承發、祭祀公業陳新發之派下員，本件被告之行政審查存有嚴重瑕疵，其行政處分應為無效云云，經核本件訴訟之結果，難謂原告對之無法律上利益，是被告主張本件訴訟無法律上之利益存在乙節委不足採。

(四)綜上，本件原告訴請確認行政處分無效，其中關於被告七十三年一月三十一日中縣新鄉民字第九三六號、第九三八號之公告部分，其訴不合法，應予駁回；至被告七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號函（證明書）部分，則尚無不合法之處。

五、原告主張被告七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號函（證明書），違反行政程序法第一百十一條第六款及第七款之規定，應屬無效乙節，按行政程序法雖自九十年一月一日始施行，然該法係將有關行政程序之學說、實務及行政法之一般原理原則予以明文化，是該法施行前，關於該法第一百十一條之所規定之無效之原因，非不得認係行政法之一般原則而加以適用，然適用時仍應符合各款規定之要件，始能認行政處分無效。

(一)關於行政程序法第一百十一條第六款部分：

1.按該款規定行政處分無效之原因為：「未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。」，經查行為時祭祀公業土地清理要點（內政部七十年四月三日七十台內地字第一一九八七號函公布）及當時之相關函釋，並未規定祭祀公業土地之申報案件，如土地分屬不同民政機關管轄者，應由何機關受理。次查，本件系爭祭祀公業陳新發、陳承發向被告申報之資料原本已於九二一地震滅失，業據被告陳明在卷，嗣經本院向台灣高等法院台中分院調閱該院八十三年度上更(一)字第一〇四號確認派下權存在事件全卷，其內更審前該院八十二年上字第八二號卷所附證物，有新社鄉公所（證物一覽表誤載為新社鄉農會）於八十二年五月十日函送之「陳承發、陳新發祭祀公業申請登記資料影本」，乃將之影印附本院卷供參。查其內申請人陳水和於七十三年一月二十一日造報之祭祀公業陳新發不動產清冊計七筆，其中四筆坐落於新社鄉，即該鄉〇〇段食水科小段九二之十七號面積一·一〇七八公頃，同所九二之廿三面積〇·八九二一公頃，同所九四之二面積〇·二九二四

公頃，同所九八之一面積〇·〇二九一公頃土地；另祭祀公業陳承發不動產清冊計十六筆，其中一筆坐落於新社鄉，即該鄉〇〇段食水科小段九七號面積〇·〇三六九公頃土地，有各該清冊影本附卷可按。依行為時上開清理要點第二點規定及首揭縣政府授權被告辦理之說明，被告受理本件祭祀公業之申報並無違法，亦無「未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務之權限」之情形。

- 2.原告引用內政部八十年十二月十九日臺八〇內民字第八〇七九六三三號函釋，主張本件應向台中縣神岡鄉申報，被告逕予受理違反上開規定，其所為之行政處分係屬行政程序法第一百十一條六款規定之重大明顯瑕疵，應屬無效云云。按法令不得溯及適用為行政法之一般原則，原告以內政部八十年之函釋，主張被告七十三年之行政行為違反專屬管轄之函釋，顯不足採，況上開函釋所謂：「祭祀公業土地之申報案件，如土地分屬不同民政機關管轄者，以所轄土地面積最大者為受理機關。」並未有「專屬管轄」之用語，核屬「一般土地管轄」而非「專屬管轄」之規定。又鄉公所對祭祀公業土地之申報案件有事務管轄之權限，已如前述，是本件並無違背專屬管轄之規定，或屬缺乏事務權限之情形，原告此部分主張尚非可採。

(二)關於行政程序法第一百十一條第七款部分：

- 1.按該款規定行政處分無效之原因為：「其他具有重大明顯之瑕疵者。」所謂重大明顯之瑕疵，並非依當事人主觀之見解決定，而係一般具合理判斷能力及注意能力者，一望可見之重大瑕疵而言。又行政處分之違法與無效係不同之概念，不容混淆，前者係得否訴請撤銷之問題，不得訴請確認無效。
- 2.原告主張本件被告受理本件陳新發、陳承發祭祀公業之申報，申報人陳水和所提出之「沿革」、系統表均有錯誤，被告未命申報人提出派下「全員戶籍謄本」加以審查，逕行公告、核發證明，其行政處分已違反清理要點第二條、第三條、第四條、第七條之規定，具有明顯而嚴重瑕疵，已構成行政程序法第一百十一條第七款無效之規定。經查，祭祀公業土地清理要點係內政部七十年四月三日（七四）台內地字第一一九八七號函訂定發布，七十五年十一月十八日修正全文，七十六年十二月二十二日修正發布第十六條條文。本件應適用行為時即七十年四月三日之清理要點，而原告引用者皆七十五年十一月十八日修正後之條文，已有未合，先予指明。次按祭祀公業之派下員，如無特別約定，應指設立人及其各房男性直系血親卑親屬而言。又受理申報之鄉鎮公所固無需實質審查派下權利之有無，惟祭祀公業土地清理要點第二點應提出之文件是否齊備，其派下系統表、派下現員名冊是否與戶籍謄本之

記載相符，受理申報機關仍應形式上加以核對審查，始能准予公告並核發派下員證明書。另行為時上開清理要點第二點第五款規定，應提出派下全員之戶籍謄本，自係指自戶籍登記開始，有關設立人及其男性子孫全員之戶籍謄本而言。本件陳新發、陳承發祭祀公業申報時，業據申報人陳水和分別書立切結書切結保證上開二祭祀公業自設立以來，確無訂立任何規約章程或其他字契；又依其所提之沿革及派下子孫系統表記載，本件二祭祀公業之設立人為陳樹井，而陳樹井生存時已實施戶籍登記，則被告未要求申報人提出陳樹井以下之戶籍登記逕准公告，程序上自有未合。然被告核發系爭七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號證明書前，其審查程序縱有上開瑕疵存在，亦屬其據以核發之行政處分有無違法之問題，並非行政處分本身有何一望即知之重大明顯之瑕疵存在，要不能認其行政處分無效；而行政處分一經宣示即具有實質之存續力，縱係違法，在未經撤銷以前，其行政處分之效力仍屬存在，尚不能指為無效，是原告此部分主張亦無可採。

(三)從而，本件原告訴請確認系爭被告七十三年四月九日中縣新鄉民字第三〇六三號證明書之行政處分為無效部分，原告之主張俱無理由，亦應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為一部不合法，一部無理由，依行政訴訟法第一百九十五條第一項後段、第九十八條第三項前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 二 年 十 月 十 六 日

臺 中 高 等 行 政 法 院 第 三 庭

審 判 長 法 官 王 茂 修

法 官 莊 金 昌

法 官 許 金 釵

右正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提起上訴後二十日內向本院提出上訴理由書（須依對造人數附具繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後二十日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

提起上訴應預繳送達用雙掛號郵票三九〇元（三十四元及五元郵票各十份）。

中 華 民 國 九 十 二 年 十 月 十 六 日

法 院 書 記 官 蔡 逸 媚

資料來源：臺中高等行政法院裁判書彙編（92年版）第二期 846-869 頁