

公死亡撫恤之行政處分)，惟依照台北高等行政法院行政 96 年度訴字第 5 號裁判則僅命行政機關應為程序再開之處分，而未直接判決命機關作成撤銷或變更原處分之決定，似有不同見解。

而學說上就此亦尚無定論，學者吳庚之見解，認為若對准予重開之決定不服，當然應提起撤銷之訴，若對不予重開程序或重開之後拒絕撤銷或變更原處分，則應提課予義務之訴¹⁰。惟學說上¹¹亦有認為適當的訴訟類型應分別觀察：(1)針對拒絕重開程序之決定結果，理論上應提給付訴訟，請求行政法院命行政機關應作為。而通說多認其給付訴訟應係請求法院作成一個同意重開行政程序之行政處分。(2)對於「機關同意重開程序，但仍作成一個本質上與原處分內容無異的行政處分」者，則應該提起撤銷訴訟或課予義務訴訟（拒為處分之訴），其區別端視原處分內容而定。若原處分是侵益或負擔之處分，請求重開程序之目的應係要求行政機關廢棄之，則針對此種決定應提起撤銷訴訟。若原處分內容本為拒絕授益，請求重開之目的應係要求行政機關應為授益決定，則針對該處分應提起課予訴訟（是否必須合併撤銷訴訟亦有爭議）。(3)對於「機關同意重開程序，且做成本質上為新內容之行政處分」，則基於程序經濟的考量，認為至少若原先申請行政機關作成之行政處分

屬於羈束時，應直接提起課予義務訴訟，請求行政法院命行政機關作成人民所希望之行政處分。因為從重開行政程序二階段的特性來看，要求程序的重新開啓恐怕才是第一階段的請求。對行政法院的主張應該也是請求命行政機關重開行政處分「並」作成申請人民所希望授益內容的行政處分。

本文認為，從一次紛爭一次解決之訴訟程序經濟以及人民權益保護之觀點而論，人民就機關所為否准或維持、變更原處分提起課予義務訴訟，似非不得直接請求判決命機關作成撤銷原處分或特定內容之處分，而非間接僅請求程序再開，將案件發回由原處分機關另為處分，否則，如機關重開後仍為維持原處分或反於原重開行政程序之行政法院判決意旨之決定，無異徒增人民另行提起救濟之負擔，對人民權益之保障似有不足。

¹⁰ 吳庚，行政法之理論與實用，2009年10月增訂10版，頁422-423。

¹¹ 程明修，是否重開行政程序之決定均為行政處分，台灣法學雜誌第125期，2009年4月1日，頁209-210。

喪葬事務與拋棄繼承

黃詩淳

(台灣大學法律學院副教授)

應該負責喪葬事務？

【分析】

壹、喪葬費用之性質

民法第 1150 條之繼承費用，包括：(1)遺產管理之費用，例如：事實上的保管費用、納稅、訴訟費用、清算費用；(2)遺產分割費用，即繼承人分割遺產時所支出之費用；(3)執行遺囑之費用，例如：遺囑之提示、開示、遺囑執行之報酬等¹。此等費用於繼承開始後產生，並非被繼承人生前之債務，不屬於繼承之標的，惟其具有共益費用之性質，對繼承人、被繼承人之債權人、受遺贈人等均為有利，因此民法規定由「遺產」中支付之²。

被繼承人喪葬費用是否為繼承費用，民法雖無明文，但我國多數學者採

甲於 104 年 1 月 1 日高齡 85 歲死亡，並無遺產，其法定繼承人為子女乙、丙二人。惟乙未成年時，甲與（當時的）配偶丁離婚，由丁任乙之親權人，此後，甲並未扶養乙，乙也長期與甲不相往來；乙在甲死亡後已辦理拋棄繼承。乙對甲喪葬後事不聞不問，丙辦理喪葬事宜並支付喪葬禮儀服務費 20 萬元（下稱系爭殯葬費）。丙認為乙與甲仍有親子關係，請求丙分擔上開殯葬費。乙則抗辯，民法並未規定喪葬費用之給付義務人，甲之喪葬事宜，難謂係屬伊之事務，且伊已拋棄繼承，自無須負擔處理甲之殯葬事宜。乙、丙何人之主張有理由？

【要點】

民法第 1150 條規定：「關於遺產管理、分割及執行遺囑之費用，由遺產中支付之。但因繼承人之過失而支付者，不在此限。」喪葬費用是否屬於本條之繼承費用？若遺產不足以支付喪葬費用，則何人應負擔喪葬費用？又，何人

¹ 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法繼承新論，2014年修訂九版，頁116。

² 林秀雄，繼承法講義，2014年六版，頁84。

肯定說³，並有學說以遺產及贈與稅法第17條第1項第10款作為補充依據，亦即該法規定被繼承人之喪葬費，應自遺產總額中扣除，免徵遺產稅，故喪葬費用應解釋為繼承費用，依民法第1150條規定，由遺產中支付之⁴。實務見解亦多與學說同調⁵。

然而，倘若遺產數額過小，不足以支付喪葬費用時，繼承人是否應以固有財產負擔喪葬費用？倘若該人拋棄繼承時，又該如何處理？民法未置一語。學說有謂此際「於理」仍應由繼承人支付責任⁶，若繼承人不能支付時，由扶養

義務人負擔⁷。不過，「於理」是本於何種法律上的道理，學說卻未明示。以下將先整理及分析實務與學說關於「扶養義務人應否負擔喪葬費用」之見解，其次進一步討論喪葬費用與埋葬義務之不同，最後釐清理葬義務人之法律地位，提出結論。

貳、喪葬費用與扶養義務之關係

就喪葬費用與扶養義務之關聯，實務有採肯定見解者，以解決繼承人拋棄繼承之困境，但學說則未必贊同。

一、裁判實務

大理院4年上字第116號判例謂：「依我國民法扶養制度所設之社會及倫理精神價值而觀，扶養內容之範圍，不僅包括維持日常生活衣、食、住、行之費用，且包括幼少者之教育費及死亡者之殯葬費用」，認定扶養義務之內容包括受扶養者死亡時之殯葬費用。

二、學說

有學者⁸指出，民國民律草案第1143條，仿效德國民法，明文規定：「(第1項)扶養之權利義務，因受扶養權利人或負扶養義務人之死亡而消滅。(第2項)受扶養權利人死亡時，其繼

⁷ 史尚寬，註3書，頁149。

⁸ 王澤鑑，無扶養義務而為扶養時之請求權基礎，民法學說與判例研究(六)，2009年版，頁271-272。

承人不能支付喪葬費者，由扶養義務者任之。」，而該條立法理由則略謂：「本條係規定扶養權利義務之消滅。蓋消滅與停止不同。如受扶養權利者，由貧而富，負扶養之權利義務停止，若兩方有一死亡，則權利義務因之消滅。……對於以上所舉之原因，尚有一例外，即受扶養權利者死亡之喪葬費是也。此項喪葬費由負扶養義務者任之，並不得以死亡人之權利消滅為藉口。然苟死亡者之繼承人能措辦此費用，則負扶養義務者無任此費用之責。」這或許是本文前述壹之學者之所以主張最終應由扶養義務人負擔喪葬費用之故。但有學者認為將扶養內容解釋為包括對死者之殯葬費，有超越法律文義之處⁹。

三、檢討

所謂扶養義務，係一定親屬間有經濟能力者，對於不能維持生活者，予以必要的經濟上供給之親屬法上義務，學說上多認為扶養義務具有一身專屬之性質，在當事人雙方或一方死亡時，扶養義務即應歸於消滅¹⁰。因此，扶養的法理無法充分說明為何「對死者有扶養義務之人」尚須負擔死亡後的喪葬費用。當遺產不足以負擔喪葬費用時，筆者認為，扶養義務人之所以必須負擔不足額，係因這些近親是法定的遺體處分權人(埋葬義務人)之故，以下說明具體的法律依據以及埋葬義務人之概念。

⁹ 王澤鑑，註8書，頁272。

¹⁰ 戴炎輝、戴東雄、戴瑀如，親屬法，2011年版，頁521；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，民法親屬新論，2013年修訂十一版，頁510。

參、埋葬義務人與喪葬費用負擔人之不同

民法對於何人有埋葬義務未設明文，不過，民法之外的特別法，則或有提及埋葬義務人，甚至也有規定殯葬費用之負擔，整理如下。

一、老人福利法

老人福利法第24條規定：「無扶養義務之人或扶養義務之人無扶養能力之老人死亡時，當地主管機關或其入住機構應為其辦理喪葬；所需費用，由其遺產負擔之，無遺產者，由當地主管機關負擔之」。由此可推知，埋葬義務人原則上係「具扶養能力之扶養義務人」，然而，何以扶養義務人有埋葬義務？本文將在下述肆再詳細檢討。若無此種扶養義務人，則由當地主管機關或入住機構埋葬；此際的喪葬費用，是以遺產負擔，若無遺產則由「當地主管機關」負擔。因此，埋葬義務人跟喪葬費用負擔人並非同一概念。

二、社會救助法

社會救助法第24條規定：「死亡而無遺屬與遺產者，應由當地鄉(鎮、市、區)公所辦理埋葬」，可推知原則上死者應由「遺屬」辦理埋葬，惟本法並未對「遺屬」加以定義。不過本條的實質意義應與老人福利法第24條相去不遠，因「遺屬」多半係指近親，與老人福利法的「扶養義務人」相近，而當地鄉(鎮、市、區)公所與老人福利法的「當地主管機關」近似之故。

綜上所述，以老人福利法之用語為準的話，有義務辦理喪葬事宜者（即埋葬義務人）係「具扶養能力之扶養義務人」、當地主管機關或入住機構；負擔喪葬費用者，則是遺產或當地主管機關¹¹。

肆、埋葬義務人之法律地位

依據上述民法及其他特別法，負擔喪葬費用者是「遺產或當地主管機關」，並非繼承人、扶養義務人或其他。但是遺產只是一筆財產，並非權利主體，為何民法並非讓特定的「人」負擔喪葬費用，而是讓「遺產」去支付？詳言之，遺體之法律性質雖有爭論，但不應解為遺產，民法繼承編關於「遺產」處理的規範，例如繼承人之人選、應繼分、遺囑、特留分等，均不應直接適用於遺體。蓋若讓「遺產」處理的規範及於遺體，亦即讓繼承人負擔喪葬費用以及處分遺體之權利與義務，那麼在無繼承人或繼承人拋棄繼承之場合，便會導出無人應支付喪葬費用、處理喪葬事宜之不當結果。

¹¹ 除了上述二法對埋葬義務、喪葬費用負擔有所規定外，公務人員退休法第 18 條第 8 項也提到，在該法支領月退休金或兼領月退休金人員死亡時，若無合法之撫慰金領受遺族、或在台灣地區無遺族且居住大陸地區遺族未隨侍辦理喪葬、或在台灣地區無遺族而大陸地區有無遺族未明之時，「由原服務機關具領部分撫慰金辦理喪葬事宜」。換言之，無遺族者，原服務機關係以撫卹金替死者辦理喪葬事宜，似乎隱含著以「撫卹金」支出喪葬費用之意，然而撫卹金並非遺產，此規定與民法第 1150 條之關係為何，尚須進一步之研究，非本文有限之篇幅所能處理。

喪葬費用固由「遺產」負擔，遺體處理等埋葬事務則依照上述特別法之規定，由「具扶養能力之扶養義務人」、當地主管機關或入住機構負責。扶養義務人之所以負擔埋葬義務，並非因為扶養義務延伸到人的死後以至於包含喪葬適宜，而是因為扶養義務人是死者的近親，法律規定一定範圍的近親有埋葬義務（即法定的遺體處分權人，詳見下述），倘若沒有近親，始由主管機關或入住機構負責埋葬，而費用依然可從遺產獲清償。

關於遺體處分權，雖然現行法並無明文，但人可以在生前預立遺囑，在不違反特留分的範圍內，自由地處分自己死後的財產（遺產）；同樣的道理，人應該也有某種權利，在不違反公序良俗的範圍內，生前預先指示自己的殯葬事宜，自由地處分自己死後的身體（遺體）¹²。因為死者享有遺體處分權，遺體處分所需的喪葬費用也應自行負擔（以自己的財產即遺產負擔），亦即權利義務乃一體之兩面；換言之，民法第 1150 條讓喪葬費用由遺產（而非繼承人）負擔的規定，實隱含了承認死者享有遺體處分權之意涵。

死亡後，死者無法自己執行殯葬事務，因此或許有必要指定遺體代理人¹³，

¹² 即遺體處分權，有論者稱為殯葬自由、殯葬自主權。黃三榮，一定要進「墳墓」嗎？——談「殯葬自由」與「自然葬」，萬國法律，83 期，1995 年 10 月 1 日，頁 31-34；尉遲淦，往生者的殯葬自主權，社區發展季刊，96 期，2001 年 12 月，頁 130。

¹³ 遺體代理人係指死者所指定的遺體處分權人，美國法上之用語多為 agent，參見張美眉，自用型

授權該人處分自己之遺體；遺體代理人的意義與功能和遺囑執行人十分類似，只是遺囑執行人僅處理遺囑事項（遺產），遺體代理人處理的是遺體。至於是否指定遺體代理人，乃死者之自由，當有指定時，固應尊重其遺願¹⁴，若無指定時，則依照法律定其遺體處分權人，而上述各種法規中的「埋葬義務人」即屬之，包括「具扶養能力之扶養義務人」、當地主管機關或入住機構，其法律地位便是法定的遺體處分權人。「具扶養能力之扶養義務人」的順位較「當地主管機關或入住機構」優先，在此可看出遺體處理仍先依靠血緣團體，若無，國家公權力始介入的立場。埋葬義務人對於自己支出之殯葬費用，得依法律之規定（民法、老人福利法），向真正應該負擔埋葬費用的「遺產」求償。倘若遺產不足以清償遺體代理人（即埋葬義務人）預先墊付的喪葬費用，此時遺體處分權人則求償無門，只好自行吸收。

惟遺體處分權之概念在我國尚未完全確立，上述的各個法規關於埋葬義務人順位的規範稍嫌混亂而不明確；裁判實務上也出現死者對於喪葬事務的指示未必能獲得尊重，以及遺屬間對喪葬事務方式意見不一致時應以何者意願為依歸...等問題。從而，未來有必要對遺體處分權人增設明確的規範，不過即使未

生前殯葬服務契約之研究，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，2015 年，頁 61-62（暫定）。

¹⁴ 例如使用「自用型生前殯葬服務契約」，預先指定契約執行人，此即為意定的遺體處分權人。詳細的考察參見張美眉，註 13 文，頁 154-156（暫定）。

有明文的現在，也可以肯定喪葬費用以及埋葬義務均與繼承人的身分無關。

【結論】

甲之殯葬費用屬於民法第 1150 條之繼承費用，應由其遺產支付之，然而甲並無遺產。至於何人應該為甲辦理喪葬事宜，由於甲生前並未指定遺體代理人，則依照老人福利法之規定，應係由「有扶養能力之扶養義務人」為埋葬義務人，扶養義務人並非基於扶養義務而負擔埋葬義務，而是因為身為近親才被法律賦予處分遺體（埋葬）的權利與義務，亦即法定的遺體處分權人。依題意，乙、丙係甲之子女，是民法第 1114 條所定之扶養義務人，故乙、丙為甲之法定之遺體處分權人，負有處理遺體之義務，雖其費用得向遺產求償，但甲之遺產不足，故此時應由乙、丙負擔費用，即使乙拋棄繼承亦不影響此義務，故乙之主張無理由。