

裁判字號：臺中高等行政法院 103 年度訴字第 397 號 行政判決

裁判日期：民國 104 年 05 月 06 日

案由摘要：殯葬管理條例事件

臺中高等行政法院判決

103 年度訴字第 397 號

104 年 4 月 22 日辯論終結

原 告 鄭家寶

訴訟代理人 黃逸仁 律師

被 告 臺中市政府民政局

代 表 人 蔡世寅

訴訟代理人 張錦富

上列當事人間殯葬管理條例事件，原告不服臺中市政府中華民國 103 年 8 月 13 日府授法訴字第 1030155505 號訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如下：

主文

訴願決定及原處分關於限期 3 個月內改善部分均撤銷。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔五分之四，餘由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：本件被告代表人原為王秋冬，於訴訟中變更為蔡世寅，茲據現任代表人蔡世寅具狀向本院聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、事實概要：

原告於民國（下同）103 年 4 月 16 日在臺中市第一花園公墓十字園（臺中市○○區○○○巷 901 號）違法存放骨灰，違反殯葬管理條例第 70 條規定，被告乃依同條例第 83 條規定，以 103 年 5 月 28 日中市民宗字第 1030019470 號裁處書處原告新臺幣（下同）9 萬元罰鍰，並限期 3 個月改善（下稱原處分）。

原告不服，提起訴願，經決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

三、本件原告主張：

(一)墳墓設置管理條例於 72 年 11 月 11 日公布、施行，91 年 7 月 17 日廢止。民國 87 年間臺灣省政府修正發布之「臺灣省喪葬設施設置管理辦法」第 12 條規定「喪葬設施設置完竣，應檢附

建物使用執照及現場照片，報請該管主管機關核轉社會處備查，於該管主管機關核准啟用前不得啟用」，並於 87 年 10 月 20 日函送各縣市政府查照辦理，自此始有所謂「啟用」之相關規定。換言之，87 年 10 月 20 日以後申請設置興建之喪葬設施，才須辦理設置及啟用手續。

(二)按臺中市第一花園公墓早於 69 年間即由當時臺中市政府計畫興建並經臺灣省政府核准在案，且以臺中市政府直接經營為原則，有臺中市政府 69 年 2 月 14 日 69 府社合字第 80332 號函可證，自斯時開放供市民喪葬使用後，臺中市政府曾二度同意備查由財團法人私立台中市百齡社會福利事業管理會（下稱百齡管理會）負責維護管理園區綠美化工程及接受喪家委託辦理公墓新建及維護工程，故墓園之土葬墓基區早於墳墓設置管理條例施行前即已「啟用」確屬無誤。

(三)80 年 8 月百齡管理會與臺中市政府簽訂「台中市獎勵投資興建公共設施合約書」（下稱合約書），並據以接續經營管理，而該合約書係約定由百齡管理會承接臺中市政府直接經營之第一花園公墓，並非重新申請設立新墓園，被告一再主張第一花園公墓合法啟用範圍僅福州公墓及受刑人公墓，但二者均非百齡管理會開發或管理。且據行政院農業委員會林務局農林航空測量所於 74 年 9 月 7 日及 80 年 8 月 14 日航空拍攝之照片，在 80 年 8 月百齡管理會承接經營管理之前，墓園內既已葬有墳墓，包含福州同鄉會公墓亦已存在，顯示墓園內土葬區已使用多年。姑不論當時該等墓區之「名稱」為何，據前開空照圖已足可明顯識別該公墓內確實在受刑人墓區及福州公墓區以外之區域早已開放使用多年，並由民眾埋葬先人骨骸屬實，而非如被告所稱係百齡管理會於 80 年承接後所新增設，且依合約書第 3 條規定，百齡管理會既得依約請求被告辦理合約書附件之「容許使用工程」，顯然墓地係處於可使用狀態，足證百齡管理會承接第一花園公墓之管理之前該土葬墓基區已然存在，並且包含於原有設施之列，自無需重新申請啟用之問題存在，故土葬區本即為合法啟用之殯葬設施。

(四)再按「臺中市第一花園公墓因妨礙更新規劃，故實施短期禁

葬，期間自 81 年 12 月 16 日至 82 年 6 月 15 日止」，有臺中市政府 81 年 12 月 11 日 81 府社福字第 132840 號函及公告可證，另於民國 82 年 12 月函復百齡管理會開始營運後墳墓各項收費標準之核定案，有臺中市政府 82 年 12 月 1 日 82 府社行字第 139042 號函可證，意即墓園於禁葬日以前早已開放使用，禁葬期滿後因更新完成，第一花園公墓已恢復營運可繼續使用，反之，如未開放安葬使用，何來禁葬之舉？足證墓園之土葬區確係合法使用無誤。

(五)另按「骨灰（骸）存放設施於墳墓設置管理條例及施行細則前所設者，依法律不溯及既往原則，墳墓設置管理條例及殯葬管理條例之罰則不適用之，……。依上開函示之意旨，若該設施係於墳墓設置管理條例公布施行前所設立使用，且未涉擴充、增建或改建情事者，無須依殯葬管理條例規定補行申請手續」、「有關於墳墓設置管理條例公布施行前設置之寺廟附設納骨塔，由於當時法律並無特別規定，倘無違反相關法律規定，該納骨設施得繼續使用，無須補行申請設置手續」，此有內政部 92 年 4 月 3 日台內民字第 0920003499 號、94 年 1 月 13 日台內民字第 0940002156 號、97 年 7 月 29 日台內營字第 0970036614 號、97 年 6 月 12 日台內民字第 0970097824 號 4 函（下稱內政部 92 年 4 月 3 日台內民字第 0920003499 號等 4 函釋）可證。本案臺中市第一花園公墓土葬墓基早於 74 年 11 月 30 日即已由臺中市政府以 74 府社福字第 94109 號公告啟用，據內政部函釋意旨，本無需再補行申請設置、啟用手續，仍可繼續使用而毫無疑義。

(六)被告早於 90 年甚至更早以前即已開始核發許可證明，至 98 年仍有核發許可，時間長達九年以上，此有臺中市殯葬管理所核發之「台中市殯葬管理所埋葬暨墓地使用許可證」可證，益證墓基區之使用毫無違法之處。

(七)第一花園公墓係供民眾營葬及最終安身之墓區，既經被告合法設立及啟用在案，又核發埋葬暨墓地使用許可證多年，在平民百姓認知當中，在此安葬確為合法且理所當然。況且 102 年 5 月原告母親先行辭世，隨即安葬於該墓區內之雙人墓穴，其後有部分教友辭世後亦同在該墓園順利完成安葬之身後

事，從未聽聞或接獲被告及其轄下機關單位通知該墓園不得下葬使用，後來原告父親不幸告別人間，其遺願就是要夫妻合葬作伴，這也是當年選擇雙人墓穴之最重要原因，既然是早已擇定之安息處所，原告又持有該雙人墓穴之合法使用權，理所當然遵行不悖，詎料被告在原告母親已安葬後、原告父親又已過世準備下葬之時，方宣告此為違法行為，原告在服喪悲慟期間要如何得以接受？被告容許其他教友安葬，獨對本案雙人墓穴第二人使用，亦即原告父親安葬之事片面指控為「違法存放骨灰」，公務員行政豈可失之公允，此已形同不平等之對待，更難昭公信。

(八)按殯葬管理條例第 70 條「埋葬屍體，應於公墓內為之」，原告父母親既然安葬在臺中市政府立案核准且核發埋葬暨墓地使用許可證多年之臺中市第一花園公墓範圍內，即無違反該條規定之情形，無論該墓園管理單位百齡管理會如何觸犯法令，主管機關要如何處罰，皆與先前合法購買的（善意第三人）消費者無涉，不應讓無辜的消費者受害。本案單純為墓基使用權持有人依規定使用合法土葬墓基，並無違反殯葬管理條例第 70 條規定情形。

(九)原告當然知道殯葬管理條例施行後，除舊有設施以外，新增設之殯葬設施必須經申請核准啟用方為適法，然關於百齡管理會是否興建新納骨塔、以及興建後是否需依法申請核准啟用等，均與本件無關。蓋本件之關鍵乃在於「本墓區究屬新設立之設施抑或殯葬管理條例實施前之既存設施」，倘屬前者，方有應行申辦核准啟用之必要；倘屬後者，則在「公平原則」之支配下，福州公墓、受刑人公墓既無須重新申辦核准啟用之程序，何以系爭墓區應再行申辦核准啟用？被告執此為辯顯有混淆本件爭點之虞。

(十)在舊法時代之「墳墓設置管理條例」施行細則第 16 條雖載明「報請省（市）主管機關核備後，始得啟用」等文字，惟細觀其立法所使用之文字，亦僅載明需「報請『核備』，始得啟用」，而非如新法時代所使用「於該主管機關『核准』啟用前不得啟用」，倘如被告所辯，則「核備」之文義豈非等同「核准」？則在法規效力上所稱「訓示性法規」與「強制

性法規」又有何區別實益可言？

按臺中市第一花園公墓早於 69 年間即由當時臺中市政府計畫興建並經臺灣省政府核准在案，且由臺中市政府「直接經營」，當時依墳墓設置管理條例第 6 條規定，墓園設置審查要件之一即為園區配置圖說，亦即規劃內容即已包含土葬墓基在內，加上其他應有設施及符合其他規定，始准予設置「備查」，故第一花園公墓業經臺中市政府向臺灣省政府申請設置並經核准在案，若申請之初未有土葬墓基區之規劃配置，園區內又無其他殯葬設施存在，臺灣省政府即不可能准予設置公墓，足證土葬墓基早經合法設置，並開放供市民喪葬使用確屬無誤。

被告答辯理由中辯稱其同意先行核發埋葬許可證明係為「便民」實屬無稽。查公務員應依法行政，若非土葬墓基已合法開放使用多年，僅為「便民」即對違法墓基使用人核發墓基埋葬許可證明，相信沒有任何一位公務員有此擔當；況且被告早於 90 年甚至更早以前即已開始核發許可證明，此有臺中市殯葬管理所於 90 年 6 月 15 日核發之「台中市殯葬管理所埋葬暨墓地使用許可證」可證，當時殯葬管理條例根本尚未公布施行，至 98 年仍有核發許可，時間長達九年以上，顯見被告「便民」之說純屬無稽之談，搪塞無法自圓其說之詞而已。

被告辯稱第一花園公墓已受強制管理等云云，亦與該墓園是否仍得為合法之使用亦無所涉，蓋依據強制執执行程序強制管理之法理，係為「增加受查封不動產經濟上之價值以利債權人受償」而設之制度，此又與系爭公墓合法與否何干？且被告自始至終亦未曾與原告有過任何關於該墓區能否為安葬骨骸等事宜之溝通，原告爰否認被告前開之主張。

在被告成為第一花園公墓之強制管理人之前，百齡管理會亦曾受理憑證權利人要求協助申辦「埋葬許可證」以利安葬其親人，經被告否准後該民眾強行安葬，被告遂對於百齡管理會「依法」開罰，對於民眾則置之未理；然在本件之情形，被告在成為該園區之實質管理者後遭逢相同之情境，卻未見被告「罪己」對於自身管理行為之「不法」「依法開罰」（

按，此非原告自認有違法之情事），反而對於原告為罰鍰之處分，同樣類型之事件卻為不同之處理，此又如何令原告甘服？

由殯葬管理條例第2條、第12條及第26條之規定可知，「公墓」乃一概括性之概念，其在公墓內包含有「墓基」及「骨灰（骸）存放設施」，此二者係分屬不同之殯葬設施，如骨灰以「埋葬」方式者係歸類為公墓內許可之「土葬」行為（即「墓基」），此與將骨灰以存放於「骨灰（骸）」之納骨堂（塔）、納骨牆或其他形式之存放設施行為並不相同，二者不可混為一談，否則殯葬管理條例根本無須於法條中將之作不同之定義，並且再於前開法律中規定謂於公墓墓基（即俗稱之土葬位）內可埋藏「骨灰」等語。是被告訴訟代理人於準備程序期日所稱「土葬墓園與骨灰骸存放設施係屬同一」等云云，絕非事實。將骨灰存放於「骨灰（骸）存放設施」（例如納骨堂（塔）或納骨牆）之情形，依臺中市公立納骨堂塔之現行規定，無須申請埋葬暨墓地使用許可證，僅須檢附火化證明即可，至於申請以埋葬於墓基之方式，則有核發埋葬許可之前例，顯見被告對於在公墓內墓基埋葬骨灰與將骨灰存放於骨灰（骸）存放設施之認定本不相同，否則何以相同之埋葬物須核發不同之許可文件？再者，骨灰、骨骸另得裝入容器存放於骨灰（骸）存放設施（例如納骨堂（塔）、納骨牆或其他形式之存放設施），其行為習俗上通稱為進（晉）塔，與公墓土葬時通稱下葬（埋葬）並不相同，二者不可混為一談。倘依被告所辯，則我國習俗上為先人「撿骨」後將其骨骸重行埋置於原土葬位置，則該土葬位置豈非亦屬「骨灰骸存放設施」？另依「臺中市殯葬管理自治條例」第8條規定：公墓應有符合下列規定之設施：……二、骨灰（骸）存放設施：存放骨灰（骸）以納骨塔（堂）形式者，其設施應符合第11條規定。由上可之，系爭十字園區絕非「骨灰骸存放設施」，而係一般之土葬區。又被告所謂之「受刑人公墓」，該區域一片荒蕪，如何能稱之為有完整之硬體設施？由此觀之，被告所謂「該紙開放啟用墓園之公文，僅僅限於福州公墓及受刑人公墓」等云云，純粹係臨訟編

纂之詞。

關於原告所持有之墓基使用權憑證，係受讓自訴外人廖倬國，此有百齡管理會於99年1月30日制發之使用權憑證乙紙可稽（按當時百齡管理會尚未被撤銷法人資格）。嗣原告透過殯葬者於102年5月2日受讓其權利，並向百齡管理會循使用權轉讓程序申請核發轉讓後之憑證。據上，可知原告所持有之墓基使用權，並非是在百齡管理會遭撤銷法人資格後方購自百齡管理會，而系爭使用權利亦非於百齡管理會遭撤銷後始新發生。

被告以原告違反殯葬管理條例第70條之規定為由對於原告為系爭行政處分，亦有適用法律錯誤之憾。蓋該法第70條之規範目的係在於處罰未於「公墓」內或「骨灰（骸）存放設施」內埋葬或存放骨灰（骸）。而其立法理由亦稱「將骨灰存放於骨灰（骸）設施以外之處對於環境及生活品質有不利影響」（按：本條文原列於第68條），可見本條之規範目的係在於避免將先人之遺體或骨灰存放於「墓園」以外之區域（例如私人非屬墳墓用地之土地、田地、乃至於家中等情形）以免影響生活環境。然觀諸本件之情形，被告係以原告「未取得埋葬許可」即入葬為處罰之事實，姑不論原告所使用之墓基在法律上是否等同於「骨灰（骸）存放設施」，抑或該墓基是否業經合法啟用，但應可確定的是原告係將父親之骨灰葬於「公墓之內」，對此應無疑義，而原告既無法條規範目的所欲避免之「濫葬」之情形，被告焉能據該條之規定對於原告為系爭行政處分？又被告對於法令授予行政機關之裁量權限，仍應受比例原則所拘束，惟原告未給予適當時間改善，足見系爭行政處分確有適用法律錯誤之情事等情。並聲明求為判決撤銷訴願決定及原處分。

四、被告則以：

- (一)依殯葬管理條例第20條第1項及第2條第1款之定義，可知「公墓」與「骨灰（骸）存放設施」二者均為殯葬管理條例第20條所規範之殯葬設施，其設置（含擴充、增建或改建）、啟用均應核准後，始得經營販售墓基或骨灰（骸）存放單位。

(二)原告主張百齡管理會係接續經營已啟用之第一花園公墓，無需重新申請設立墓園，並無理由：

1. 按依 75 年 5 月 14 日內政部台（75）內民字第 387887 號令訂定之墳墓設置管理條例施行細則第 16 條規定：「私立公墓設置完竣後，應檢附當地主管機關完工驗收證明及現場照片，報請省（市）主管機關核備後，始得啟用。（第 2 項）」。原告謂自臺灣省社會處 88 年 2 月 25 日 88 社三字第 16180 號函，始有啟用之相關規定部分等語，顯係誤解「啟用」之法律規定，是本件未有違反法律不溯及既往原則。
2. 查百齡管理會與臺中市政府簽訂合約書及嗣後之「臺灣省臺中市公有土地租賃契約書」承租第一花園公墓範圍內土地時，其範圍內已建之設施僅有辦公室一座、水井一口、地藏王神像一尊、福州公墓、受刑人公墓等設施，嗣百齡管理會方依合約書另興建納骨塔二座，此觀 88 年間百齡管理會所租用之土地移交財政部國有財產局臺灣中區辦事處時，臺中市政府 88 年 10 月 27 日所發之 88 府社行字第 148384 號函之記載即明，是斯時未如被證 5 增設有其餘公墓園區（福區、壽區、麥比拉園區、十字園……等墓區）之情事。原告所持 74 及 80 年之空照圖，雖可證明當時有「受刑人公墓」、「福州公墓」及零星墓區，惟其餘公墓園區，係百齡管理會承接後增設，自應辦理設置許可、啟用等程序。職是，百齡管理會縱係承接經營第一花園公墓，其毋需重新啟用之設施亦僅限於前揭原有設施，另行設置之殯葬設施，仍需經啟用程序後，始得啟用、販售，自為當然。

(三)百齡管理會對於其開始經營後所設置之殯葬設施應經合法啟用程序乙節均知之甚稔，是以百齡管理會除於 90 年間向臺中市政府申報備查第一花園公墓內「中台福座」設置納骨塔 800 個櫃位、92 年間申請啟用納骨塔，並經臺中市政府核准啟用「中台福座」納骨塔櫃位，分別為骨灰櫃位 5,195 個，骨骸櫃位 222 個外，另依臺中市政府核准啟用前揭櫃位之啟用函所載「……本案尚未完成施作櫃位部分及該園土葬地區請確依……相關法令辦理。」，而分別於 95 年間辦理環境影響評估，96、97 年間辦理水土保持計畫。由是可知，百齡管理

會已明知第一花園公墓內除舊有設施以外，其餘之殯葬設施均需經申請核准啟用，且百齡管理會亦就部分殯葬設施進行部分合法啟用程序，是以原告於本訴主張第一花園公墓應毋需重行啟用云云，顯非可採。

(四)百齡管理會接辦臺中市第一花園公墓，為重新整頓綠美化後再行啟用，分別於80年11月13日財百福(80)函字第1113號及81年11月17日81財百福字第118號函向臺中市政府申請禁葬，考量百齡管理會依合約書經營初期，其規劃及執行尚未就緒，因而實施短期禁葬，其後短期禁葬屆滿時，百齡管理會並未申請綠美化工程完工後公墓啟用，隨即於第一花園公墓內設置、增建、擴充或改建殯葬設施，惟其設施仍應經合法啟用程序始能營運。臺中市政府於81年間所實施之短期禁葬尚不能免除百齡管理會設置完成之殯葬設施應申請合法啟用之義務，原告此節所述顯有誤解。再者，臺中市政府核定收費標準，係在就百齡管理會合法啟用殯葬設施後之收費加以訂定標準，並不生百齡管理會免除申請合法啟用義務之法律效果。

(五)91年公布之殯葬管理條例第72條規定(101年修正為第102條)：「本條例公布施行前，寺廟或非營利法人設立五年以上之公私立公墓、骨灰(骸)存放設施得繼續使用。但應於二年內符合本條例之規定。」依內政部92年4月3日台內民字第0920003499號函示：「本條例第72條……立法意旨係為使本條例施行以前寺廟或非營利法人設立5年以上但未依規定核准設置之公墓、骨灰(骸)存放設施，有依本條例規定申請核准設置之緩衝期間，……」僅係增加二年緩衝期間，非謂不用申請設置，原告恐有誤解。至於墳墓設置管理條例(72年11月11日公布)及施行細則(75年5月14日訂定)前所設者，仍基於「行為時，依行為時之法律處罰之」，非謂無需補行申請設置、啟用，原告亦恐有誤解。另內政部97年6月12日台內民字第0970097824號函：「……有關墳墓設置管理條例公布施行前設置之寺廟附設納骨塔，由於當時法律並無特別規定，倘無違反相關法律規定，該納骨設施得繼續使用，無須補行申請設置手續」乙節，係對「寺廟」附設「納骨

塔」，而非對「公墓」之解釋。

(六)百齡管理會於 90 年至 98 年間申請埋葬許可證明獲准，乃因百齡管理會於當時均依規定陸續執行申請納骨塔合法啟用、進行環境影響評估、申請水土保持等程序，主管機關體恤百齡管理會進行之申請合法啟用程序尚需時日完成，為求便民之計，因而先行核發部分埋葬許可證明，以免囿於公文往返時程而招致擾民之怨。當時核發埋葬許可係以百齡管理會已進行合法化為前提之權宜措施，非謂百齡管理會所設置之殯葬設施均已毋庸合法啟用。孰料，百齡管理會之合法化程序僅進行一半，嗣後即未再依規定申請臺中市政府進行檢查、核准及啟用等程序，嗣後更遭撤銷法人登記資格確定。在此情況下，被告自不可能於明知百齡管理會已無法合法啟用可能之情況下，以權宜方式准其埋葬，從而原告執百齡管理會先前曾取得埋葬許可即謂其墓基區之使用毫無違法之處云云，即顯非可採。

(七)按殯葬管理條例第 6 條及第 20 條規定，殯葬設施之設置、擴充、增建或改建以及啟用，應經主管機關核准。百齡管理會興辦之臺中市第一花園公墓，僅有中台福座納骨塔申請設置許可及部分櫃位經許可啟用，該公墓內百齡管理會自行劃設之墓園區及其餘殯葬設施，均未經臺中市政府核准設置及啟用在案，是臺中市第一花園公墓中未經核准設置及啟用之殯葬設施，縱民眾向百齡管理會購買，該等殯葬設施仍屬非法之殯葬設施，且 103 年 4 月 11 日受行政執行署強制管理在案。原告 103 年 4 月 16 日欲將父親骨灰存放於臺中市第一花公墓十字園內，被告知悉後，即展開說明，欲使原告放棄使用，是以，原告進行骨灰存放前，已了解臺中市第一花園公墓園區已受強制管理，並經臺中市生命禮儀管理所人員告知「不得存放於該非合法園區內」，原告於存放骨灰過程時，現場管理人員亦加以制止，並於墓碑前放置行為違法之告示牌，是以原告強行存放骨灰之行為明確，因其惡意挑戰公權力之違規情節重大，且本案非土葬屍體，被告乃依行政罰法第 18 條及臺中市違反殯葬行為查報作業及裁罰基準第 8 點規定，加重裁處原告 9 萬元罰鍰，並限期 3 個月內改善，尚無違誤。原

告所訴，核無足採。

(八)本件原告主張依規定使用合法土葬墓基毋需啟用，係參照百齡管理會對土葬墓區是否已啟用之陳述；惟原告強行使用之十字園墓區，係骨灰（骸）存放設施，仍須辦理設置及啟用核准事宜，惟與上開土葬墓基是否啟用之陳述無關，原告所述似有偏差。

(九)另普麗事業有限公司主張十字園係其自 87 年支付相當之對價取得土地使用權後，自 88 年起至 97 年間陸續出資興建之設施，可證十字園為 97 年才新設置完成之設施，非屬原有設施，自應辦理啟用事宜。

(十)殯葬管理條例第 70 條之立法理由，其規範目的在於處罰未於公墓內或骨灰（骸）存放設施內埋葬或存放骨灰（骸）之行為，其「公墓」、「骨灰（骸）存放設施」應指合法之殯葬設施，倘放入非法之殯葬設施，自應受處罰等語，資為抗辯。並聲明求為判決駁回原告之訴。

五、兩造之爭點：臺中市第一花園公墓之十字園區於殯葬管理條例施行前、後有無經合法啟用？原告將父親骨灰安葬於臺中市第一花園公墓十字園區內，有無違反殯葬管理條例第 70 條規定？被告予以裁處，有無違反平等原則？

六、本院查：

(一)按「本條例用詞，定義如下：一、殯葬設施：指公墓、殯儀館、禮廳及靈堂、火化場及骨灰（骸）存放設施。二、公墓：指供公眾營葬屍體、埋藏骨灰或供樹葬之設施。……六、骨灰（骸）存放設施：指供存放骨灰（骸）之納骨堂（塔）、納骨牆或其他形式之存放設施。……」、「殯葬設施之設置、擴充、增建、改建，應備具下列文件報請直轄市、縣（市）主管機關核准；其由直轄市、縣（市）主管機關辦理者，報請中央主管機關備查：一、地點位置圖。二、地點範圍之土地登記（簿）謄本及地籍圖謄本。三、配置圖說。四、興建營運計畫。五、管理方式及收費標準。六、申請人之相關證明文件。七、土地權利證明或土地使用同意書。」、「設置、擴充、增建或改建殯葬設施完工，應備具相關文件，經直轄市、縣（市）主管機關檢查符合規定，並將殯葬設施

名稱、地點、所屬區域、申請人及經營者之名稱公告後，始得啟用、販售墓基或骨灰（骸）存放單位。其由直轄市、縣（市）主管機關設置、擴充、增建或改建者，應報請中央主管機關備查。」、「埋葬屍體，應於公墓內為之；骨灰或起掘之骨骸除本條例另有規定外，應存放於骨灰（骸）存放設施或火化處理；火化屍體，應於火化場或移動式火化設施為之。」、「墓主違反第 40 條第 2 項或第 70 條規定者，處新臺幣 3 萬元以上 15 萬元以下罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按次處罰；必要時，由直轄市、縣（市）主管機關起掘火化後為適當之處理，其所需費用，向墓主徵收。」分別為殯葬管理條例第 2 條、第 6 條第 1 項、第 20 條第 1 項、第 70 條、第 83 條所明定。另臺中市違反殯葬行為查報作業及裁罰基準第 1 點規定：「臺中市為處理違反殯葬管理條例（以下簡稱本條例）及臺中市殯葬管理自治條例（以下簡稱本自治條例）及相關殯葬法規之行為，建立執行之公平性，提升公信力，特訂定本作業基準。」第 5 點規定：「違反本條例、本條例施行細則及本自治條例事件，依附表三裁罰基準表裁處，必要時得於適當地點立牌警告。」第 8 點規定：「個別具體案件之裁處，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，如有情節輕微或嚴重情形者，得按裁罰基準酌量減輕或加重處罰，並應敘明其減輕或加重之理由。」附表三摘錄：「違反殯葬行為：墓主違反本條例……第 70 條規定埋葬（火化）屍體、埋藏（存放）骨灰或起掘之骨骸者；……統一裁罰基準（新臺幣：元）：1. 第 1 次處 3 萬元，並限期改善。2. 第 2 次處 6 萬元，並限期改善。3. 第 3 次處 9 萬元，並限期改善。……備註：2. 限期改善期間每次均為 6 個月。」。

- (二)本件百齡管理會於 80 年與臺中市政府簽訂合約書，由臺中市政府提供臺中市南屯區等用地予原告租賃使用，並於 81 年簽訂「臺灣省臺中市公有土地租賃契約書」，租賃期限 9 年，後因臺灣省政府功能業務與組織調整，百齡管理會與原財政部國有財產局換訂「國有基地（公共設施用地）租賃契約書」，租期至 100 年 12 月 31 日。又百齡管理會承租國有土地興

辦第一花園公墓，於該墓園區內興建2座納骨塔（中台福座、榮美殿）、1座納骨牆。嗣原告於102年5月2日透過殯葬者輾轉取得百齡管理會核發之墓基使用權憑證，並於103年4月16日在臺中市第一花園公墓十字園區存放其父鄭榮發骨灰，經被告認違反殯葬管理條例第70條規定，乃依同條例第83條規定而為處分，此有合約書1紙、百齡管理會81年11月17日81財百福字第1118號函1紙、臺中市政府88年10月27日88府社行字第148384號函1紙、墓基使用證明書2紙、原處分在卷可稽。

- (三)原告雖稱存放其父骨灰之第一花園公墓十字園區早在臺中市政府74年11月30日74府社福字第94109號公告啟用範圍，自無需重新啟用等語。經核墳墓設置管理條例於72年11月11日公布時（嗣於91年7月17日廢止），已於第6條、第10條、第30條分規定：「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、部市計畫證明書。七、土地權利證明或使用同意書及地籍謄本。」、「公墓內應依地形劃分墓區，每區內劃定若干墓基，編定墓基號次，……」、「本條例施行前，私人或團體已設立之公墓，應於本條例施行後1年內依本條例之規定補行申請；……」是有關墳墓之設置及管理既已於72年間立法規範，嗣後墳墓之設置、管理自應依該條例之規定辦理，該條例施行前已設立之公墓，亦應於該條例施行後1年內補行申請，原告訴稱臺中市第一花園公墓於69年間即已興建，其土葬墓基即經合法啟用，即有誤解。臺中市政府為符合上揭規定，乃於74年11月30日依該條例規定以74府社福字第94109號公告第一花園公墓（規劃完成部分）啟用，其公告事項為：一、公基地點：臺中市○○區○○○段第327-10、331-5、347-2等地號土地（規劃完成區）內。二：墓基面積：3坪，即寬220公分、長420公分。三、營墓高度：以平面或地上30公分以下平面。四、墓基號次：如附件圖說。五、啟用日期：自公告日起啟用。……此有該公告在本院卷（

第 225 頁)足稽。經本院令被告提出該公告之詳細完整資料，雖據覆稱：「……二、經查旨揭公告國史館於 84 年 10 月 21 日以 (84) 台國徵字第 1057 號書函縣市合併前臺中市政府，該公告無史料參考價值 (84 年 10 月 30 日府字第 148925 號收文)，已於 84 年 11 月 9 日簽奉核准銷毀在案。三、70—80 年間關於臺中市第一花園公墓殯葬設施啟用文件本處查無檔案資料。」此有臺中市政府秘書處 103 年 12 月 8 日中市祕文字第 1030013102 號函附本院卷 (第 368 頁) 可憑。惟依 80 年 8 月間原告與臺中市政府簽訂合約書及「臺灣省臺中市公有土地租賃契約書」承租第一花園公墓範圍內土地，其範圍內已建之設施僅有辦公室一座、水井一口、地藏王神像一尊、福州公墓、受刑人公墓等設施，嗣原告方依合約書另興建納骨塔二座，此觀卷附 88 年間原告所租用之土地移交財政部國有財產局臺灣中區辦事處時，臺中市政府 88 年 10 月 27 日所發之 88 府社行字第 148384 號函並未有規劃興建土葬區之記載即明。又合約書第 3 條係規定：乙方 (即百齡管理會) 應自本合約簽訂之日起 3 個月內接辦臺中市第一花園公墓，並依照附件內「容許使用項目」擬定進度確實辦理，亦難據此認系爭墓地已處於可使用狀態，且此亦與是否已經核准啟用無涉。另原告存放其父骨灰之墓基，長為 92 公分、寬為 68 公分、高為 69 公分，此有鄭榮發墓基尺寸相片 6 紙在本院卷 (第 343 頁至第 344 頁) 可憑，與前揭臺中市政府 74 府社福字第 94109 號就已規劃完成公告啟用之墓基面積、高度顯有未合。況依原告提出卷附之 74 年 9 月 7 日及 80 年 8 月 14 日航照圖 2 紙，與現行第一花園公墓全區墓區配置圖 (見本院卷第 124 頁) 對照，74 年及 80 年均尚未設置十字園區。是原告訴稱存放其父骨灰之十字園區，早於 74 年 11 月 30 日已經臺中市政府公告啟用，自無需再補行申請設置、啟用手續，仍可繼續使用等語，核無足採。又十字園區既於 72 年 11 月 11 日墳墓管理設置條例公布後所設置，自無適用內政部 92 年 4 月 3 日台內民字第 0920003499 號等 4 函釋所示法律不溯及既往原則之餘地。

(四)依前揭殯葬管理條例第 2 條、第 6 條第 1 項、第 20 條第 1 項規定可知，殯葬設施包括公墓、骨灰 (骸) 存放設施等；殯葬設

施之設置，應報請縣（市）主管機關核准；設置殯葬設施完工，應經縣（市）主管機關檢查符合規定，並予公告後，始得啟用、販售墓基或骨灰（骸）存放單位。本件原告係輾轉取得百齡管理會核發之墓基使用權憑證，惟百齡管理會就十字園區之殯葬設施未經臺中市政府公告核准啟用，業據被告陳明在案，其並有販售墓位，獲取利益之多項違反殯葬管理條例情事，經臺中市政府於99年7月15日撤銷設立許可，有本院100年度訴字第22號判決在卷可憑，則原告自百齡管理會取得之墓基使用權憑證，自仍屬未經合法公告啟用之殯葬設施。

(五)另核原告父親之骨灰係以骨灰甕存放於地平面上之墓基內，再蓋上墓碑，其墓穴內之情形與旁邊尚未使用之墓穴同，無法放置棺木，此有本院勘驗筆錄及相片3紙在本院卷足憑，是原告存放其父骨灰之墓穴，係殯葬管理條例第2條第6款所指之骨灰存放設施，即以納骨塔、納骨牆以外之其他形式之存放設施，而非屬同條第2款以土掩埋之「埋葬」骨灰之公墓。況姑不論原告父親之墓穴係屬殯葬管理條例第2條第2款之公墓或第6款之骨灰（骸）存放設施，未經臺中市政府核准合法啟用，原告即擅自埋葬或存放骨灰，均屬違規行為，而應受罰。

(六)另按「憲法之平等原則要求行政機關對於事物本質上相同之事件作相同處理，乃形成行政自我拘束，惟憲法之平等原則係指合法之平等，不包含違法之平等。故行政先例需屬合法者，乃行政自我拘束之前提要件，憲法之平等原則，並非賦予人民有要求行政機關重複錯誤之請求權。」最高行政法院93年判字第1392號著有判例。本件原告在存放其父骨灰之十字園區同一墓穴，雖於102年間存放其母郭陳月娥骨灰未經被告裁罰。惟於102年間存放其母骨灰於未經合法啟用之十字園區仍屬違規行為，被告稱當時係百齡管理會於管理期間違法收葬、存放，被告將合併成一案統一裁罰經營人，而本件使用權憑證雖是百齡管理會核發，但已由臺中市政府管理，當時已告知原告該殯葬設施未經合法啟用，禁止使用，但原告仍強行進入使用，兩者裁罰法條、對象不一樣（見本院

卷第 230 頁)。是原告尚難執先前仍屬違規而尚未裁罰之存放其母骨灰行為，遽而主張本件有違反平等原則情事。

(七)復按殯葬管理條例第 70 條之規範目的在於處罰未於「公墓」內或「骨灰(骸)存放設施」內埋葬或存放骨灰(骸)之行為，該「公墓」或「骨灰(骸)存放設施」依同法第 6 條第 1 項、第 20 條第 1 項規定，應指經主管機關核准啟用之合法殯葬設施。該條之立法理由為「三、原條文第 22 條第 2 項對骨灰以存放骨灰(骸)存放設施為原則，惟將骨灰存放於骨灰(骸)設施以外之地，對環境及生活品質有不利影響，爰予修正。」(見本院卷第 371 頁)，尚難據此導出將骨灰存放於未經合法啟用之公墓或或骨灰(骸)存放設施，亦未違反該條之規定。原告斷章取義訴稱其將父親之骨灰葬於公墓之內，未對環境及生活品質有不利影響，即無違反該法條之規範目的，自非可採。

(八)本件原告之父親死亡火化後，原告於 103 年 4 月 16 日將骨灰存放在臺中市第一花園公墓十字園區內，因十字園區非屬合法啟用之殯葬設施，經臺中市生命禮儀管理所人員現場制止未果，原告仍強行使用並存放骨灰，此有 103 年 4 月 17 日臺中市生命禮儀管理所查報有關違反殯葬管理條例案件查報單 1 紙暨現場相片 4 紙附原處分卷可稽，被告考量本案業經現場管理人員於事前溝通、存放骨灰過程中亦經制止無效，原告仍強行存放，違規情節重大，乃依行政罰法第 18 條及臺中市違反殯葬行為查報作業及裁罰基準第 8 點規定予以加重，裁處原告 9 萬元罰鍰部分，即無不合。

(九)惟按「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。前項所得之利益超過法定罰鍰最高額者，得於所得利益之範圍內酌量加重，不受法定罰鍰最高額之限制。依本法規定減輕處罰時，裁處之罰鍰不得逾法定罰鍰最高額之二分之一，亦不得低於法定罰鍰最低額之二分之一；同時有免除處罰之規定者，不得逾法定罰鍰最高額之三分之一，亦不得低於法定罰鍰最低額之三分之一。但法律或自治條例另有規定者，不在此限。其他種類行政罰，其處罰定有

期間者，準用前項之規定。」為行政罰法第 18 條所明訂。依上開規定，處罰定有期間之其他種類行政罰，亦可準用該條第 3 項之規定，即可準用減輕處罰，但不可加重處罰。另按行政罰係行政機關為增進公共利益，維持行政上之秩序或保護特定法益以達成國家行政目的，對於違反行政上作為義務者，所為之制裁，依行政罰法第 1 條、第 2 條之規定，其種類有罰鍰、沒入與裁罰性不利處分；而對於不履行作為或不作為義務者，法律自亦得規定以連續處以罰鍰之方式使義務人遵從，以達到將來履行義務之效果。上開殯葬管理條例第 83 條規定，係對於違反殯葬管理條例第 70 條者加予處罰，除處 3 萬元以上 15 萬元以下罰鍰外，並限期改善，屆期仍未改善者，得按次處罰。其處罰之方式為「按次處罰」，目的乃在藉由不斷的處罰，促使行為人履行其公法上義務，其規範目的並非在過去義務違反之制裁，而係針對將來義務履行所採取之督促方法。是此限期改善，並得按次處罰至遵行改善為止，乃為督促行為人完成改善之手段，實質上應屬行政執行罰之性質（最高行政法院 101 年度判字第 1083 號判決意旨參照）。本件被告對原告為命限期改善之處分，依前揭臺中市政府所自行訂定之臺中市違反殯葬行為查報作業及裁罰基準附表三之規定，限期改善期間每次均為 6 個月，被告自應受其上級機關所訂頒行政規則之拘束。惟被告稱原告經制止不聽仍強行存放骨灰，應受責難程度重大，乃依行政罰法第 18 條及前揭基準第 8 點予以加重，限期改善期間縮短為 3 個月。然依前揭說明，行政罰法第 18 條對定有期間之限期改善行政執行罰僅得準用減輕處罰，但無得加重處罰之規定。又限期改善最主要目的係在要求違規之行為人能將違法狀態排除，並且恢復或維持行政法所規範之合法狀態，或履行行政法上義務，其規範目的既非在對行為人過去義務違反之制裁，而在於對將來義務履行所採取之督促方式，如行為人已限期改善，即得免受按次連續處罰。被告以原告違規情節重大及本件非土葬屍體為由，依同基準第 8 點規定，將改善期間縮短為 3 個月，即有違行政罰法第 18 條第 4 項規定及限期改善非對行為人為制裁之規範目的，自有違誤。

(十)綜上所述，被告以原告在臺中市第一花園公墓內違法存放骨灰，違反殯葬管理條例第 70 條規定而為裁處罰鍰 9 萬元部分，經核無不合。訴願決定予以維持，亦無違誤。原告就此部分聲明求為撤銷，為無理由，應予駁回。被告所為命 3 個月改善部分，訴願決定未查遞予維持，核有違誤。原告聲明求為撤銷，為有理由，爰將該部分撤銷，由被告另為適法之處理，以符法制。又本件事證已明，原告請求本院命百齡管理會提出被告曾就十字園區核發之「埋葬暨墓地使用許可證」，以證明被告確有核准於該區埋葬骨灰行為之事實，及命被告提出臺中市第十三公墓、臺中市第二公墓核准啟用之申請函與核准函，以證明現有公墓均須核准啟用，暨兩造其餘訴辯事由，核與判決結果無影響，爰不予函調及逐一論述，併予敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為部分有理由，部分無理由，依行政訴訟法第 98 條第 1 項前段、第 104 條、民事訴訟法第 79 條判決如主文。

中 華 民 國 104 年 5 月 6 日
臺中高等行政法院第二庭

審判長法 官 王 德 麟
法 官 許 武 峰
法 官 詹 日 賢

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後 20 日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後 20 日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；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 20 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。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所 需 要 件

(一) 符合右列情形 之一者，得不 委任律師為訴 訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備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，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二) 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(一)、(二)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(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中華民國 104 年 5 月 14 日

書記官 蔡宗融

資料來源：臺中高等行政法院裁判書彙編(104年版)第681-706頁