高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
111年度訴字第363號
113年8月13日辯論終結

原　　告　五里林明德淨寺

代　表　人　鍾松崇
訴訟代理人　蔣佳吟　律師
被　　告　高雄市殯葬管理處

代　表　人　黃中中
訴訟代理人　周村來　律師
　　周元培　律師
　　洪郁婷　律師

上列當事人間殯葬管理條例事件，原告不服高雄市政府中華民國111年8月18日高市府法訴字第11130588300號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

被告代表人原為鄧鴻超，於本件訴訟中變更為鍾松崇，並據其新任代表人向本院具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、事實概要：

緣原告附設之明德寶塔（納骨塔，為地下1層、地上7層之未保存登記建物，下稱系爭寶塔）於民國83年1月19日啟用，屬殯葬管理條例公布施行（即91年7月19日）前募建寺廟所屬之骨灰存放設施。嗣於108年間經民眾檢舉系爭寶塔有拆

除重建之情事，惟重建未經核准，經被告審認原告違反殯葬管理條例第6條第1項規定之事實明確，依同條例第73條第1項規定，以111年4月25日高市殯處儀字第11170319600號裁處書（下稱原處分）限期原告於文到次日起1年內改善或補辦手續。原告不服，提起訴願，經遭訴願決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.殯葬管理條例第2條第8、9、10款就擴充、增建及改建有其定義，同條例第102條所謂之「原地修建」卻無明確規範，應回歸建築相關規定。本院108年度訴字第463號判決認為建築法第9條第1款規定「新建」即「將原建築物『全部拆除』而重行建築者」，倘尚留有一隅磚牆則應視為未拆除完畢之舊建物，非為新建或拆除重建。系爭寶塔於修建地下室時，保留原有建物之牆面及大底結構，並保留原始大理石碑文牆，依上述實務見解，系爭寶塔未符合建築法之「拆除重建」。且修建前系爭寶塔面積為2,039.88平方公尺（101年5月21日陳報面積為1,092平方公尺僅概估內部空間面積，非縝密測量），修建後系爭寶塔面積則為2,033.64平方公尺，尚比修建前之實際面積短少，並未增加高度或擴大面積，是系爭寶塔係屬「原地修建」。

2.原告就系爭寶塔如何透過同條例第6條第1項之之申請程序，因其地目問題陷入僵局，現已有解套，全國國土計畫於114年4月30日起全面執行，系爭寶塔所在位置為「農二」，依內政部營建署109年10月「國土計畫與宗教用地」文件，「農二」容許使用項目中包含殯葬設施，屆時系爭寶塔因其地目限制無法申請為合法殯葬設施之因素將得以解決，始有補辦手續完備之可能。然原處分限期1年內即於112年4月25日前補辦手續完成對原告而言，有窒礙難行之困境，原處分自屬違法。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.殯葬管理條例第102條第1項規定對於既存殯葬設施之繼續使用，僅得於原地修建。立法理由指出所謂修建，係原地原規模「修繕或補強」，不包括拆除重建。而修繕係指非結構體之表面粉刷、鋪貼磁磚及建築物附屬之設備等維修。補強係視原始建築物耐震需求而定，為強度及韌性之補強工法。重大修繕已涵括整建（包含改建、修建）等觸及結構體之行為。「重建」即拆除後重建，幾近於「新建」，指為新建造之建築物或將原建築物全部拆除而重行建築者。依新舊寶塔外觀照片、拆除與建造時照片及設計圖說，系爭寶塔係經拆除後再行建造，其外觀、基地形狀與原始建築物完全不同。依建築工作日誌，於106年10月27日打除危險混凝土並清理完畢後，自地下室起組立模板、綁紮鋼筋、澆置混凝土，逐層往上建造，且依地下室開挖照片，已不見地上建物，完全可見裸露之地下室牆面，其原始建築物已拆除殆盡。故系爭寶塔已拆除而喪失原有全部之殯葬設施，繼之重建，應回歸同條例第6條第1項規定。至本院108年度訴字第463號判決係就農舍保有主要構建是否符合完全拆除之判斷標準所為之表示，與本件完全無涉，自無從比附援引。

2.被告基於依法行政，命原告就目前得補辦程序進行補正，併確認原告有無除去違法狀態而合法化之真意。原告除選擇補辦手續外，原處分尚課與原告1年之改善期限，至於改善方式，係指除去系爭寶塔違規使用狀態，原告得選擇暫時停止晉奉塔位、協助環保自然葬或遷至其他合法設施等，故原處分所要求者，尚非原告客觀上不能實現之事項。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

被告以原告違反殯葬管理條例第6條第1項規定，乃依同條例第73條第1項規定，作成原處分限期原告於文到次日起1年內改善或補辦手續，是否適法？

五、本院之判斷：

㈠前提事實：

如事實概要欄所示之事實，有系爭寶塔基本資料（本院卷1第183至195頁）、原處分（處分卷第2至3頁）、訴願決定（本院卷1第51至66-2頁）等附卷可稽，應堪認定。

㈡應適用法令：

1.殯葬管理條例

⑴第2條第1、6、8、9、10款：「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。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。八、擴充：指增加殯葬設施土地面積。九、增建：指增加殯葬設施原建築物之面積或高度。十、改建：指拆除殯葬設施原建築物之一部分，於原建築基地範圍內改造，而不增加高度或擴大面積。」

⑵第6條第1項、第3項：「（第1項）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。（第3項）殯葬設施於核准設置、擴充、增建或改建後，其核准事項有變更者，應備具相關文件報請直轄市、縣（市）主管機關核准；其由直轄市、縣（市）主管機關辦理者，應報請中央主管機關備查。」

⑶第73條第1項：「殯葬設施經營業違反第6條第1項或第3項規定，未經核准或未依核准之內容設置、擴充、增建、改建殯葬設施，或違反第20條第1項規定擅自啟用、販售墓基或骨灰（骸）存放單位，處新臺幣30萬元以上150萬元以下罰鍰，並限期改善或補辦手續；屆期仍未改善或補辦手續者，

得按次處罰，情節重大或拒不遵從者，得令其停止開發、興建、營運或販售墓基、骨灰（骸）存放單位、強制拆除或回復原狀。」

⑷第102條第1項：「本條例公布施行前募建之寺院、宮廟及宗教團體所屬之公墓、骨灰（骸）存放設施及火化設施得繼續使用，其有損壞者，得於原地修建，並不得增加高度及擴大面積。」

2.殯葬管理條例施行細則

第33條：「（第1項）直轄市、縣（市）主管機關應就本條例第102條規定得繼續使用之公墓、骨灰（骸）存放設施及火化設施，調查並建立其面積、容量、使用及未使用量等基礎資料造冊管理。（第2項）前項公墓、骨灰（骸）存放設施及火化設施如有損壞須修建時，應先報直轄市、縣（市）主管機關備查。未依本條例第102條規定修建，而有增建、改建、增加高度或擴大面積者，直轄市、縣（市）主管機關應依本條例第73條規定裁處。」

㈢得心證理由：

1.殯葬管理條例制定之目的，係為配合倡導建設臺灣為綠色矽島之願景，擷取以人文為中心，環境保護及生態保育為上層，知識經濟發展及社會公義為支撐之架構理念，以期規範殯葬設施、殯葬服務及殯葬行為（第1條立法理由參照）。殯葬設施的設置、擴充、增建及改建均應依殯葬管理條例第6條第1項規定報請主管機關核准，俾行政監督管理，維護使用者之權益。行為人倘未經申請殯葬設施之設置許可而擅自設置，則依同條例第73條第1項裁處罰鍰，並限期改善或補辦手續，屆期仍未改善或補辦手續者，得按次處罰。又上揭同條例第102條第1項規定，依91年7月17日及101年1月11日修正時之立法理由：「為使本條例公布施行前，寺廟或非營利法人設立5年以上之公私立公墓、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，爰明定該等設施得繼續使用，但應於2年內符合本條例之規定。」、「依100年4

月15日立法院朝野協商會議決議，按委員黃昭順、張碩文等34人提案條文通過。依其提案說明，寺院、宮廟及教會附設公墓及骨灰（骸）存放設施由來已久，為宗教文化之一，且多數未能依規定申請設置，2年內要符合本條例之規定，各地方政府咸認為窒礙難行，為解決寺廟附設公墓、骨灰（骸）存放設施問題，建議將該72條中『五年以上』刪除，最後段並改為其有損害者，得於原地原規模修建。本條所指修建，係原地原規模修繕或補強，不包括拆除重建。」可知，該規定係為尊重宗教特殊信仰傳統與宗教團體提供信眾（徒）公益性喪葬服務之歷史背景，為解決過去長期因宗教用地與殯葬用地不相容，導致寺院宮廟所屬公墓、骨灰（骸）存放設施申設為殯葬設施窒礙難行之問題，爰容許殯葬管理條例91年7月19日施行前募建之寺院、宮廟及宗教團體所屬之公墓、骨灰（骸）存放設施及火化設施於同條例施行後得繼續使用，免補行殯葬設施設置程序（最高行政法院108年度上字第622號判決意旨參照）。立法者對前揭殯葬管理條例施行前之既存殯葬設施放寬其認定要件及納入管制之方式，限制此類既存殯葬設施之繼續使用僅得於原地原規模修繕或補強，不包括拆除重建，亦不得增加高度及擴大面積。是以，立法者於殯葬管理條例制定近10年後意識到前揭2年落日條款之規定並未能真正落實，亦慮及此類殯葬設施多已長年存在且權屬組織型態多元，原定2年落日條款之規定事實上已造成各地方政府執法之困難，乃提案修正該條例，對於殯葬管理條例施行前之既有殯葬設施改採在其維持殯葬管理條例施行當時使用現狀下容許其得以繼續使用，並以僅得修建、不得擴建之方式加以管制，兼顧人民對於此類既有殯葬設施之宗教情感及法律秩序之安定性。

2. 原告附設之系爭寶塔，於83年1月19日興建完成，為地下1層、地上7層之未保存登記建築物，有卷附系爭寶塔基本資料（本院卷1第183至195頁）可稽，屬殯葬管理條例91年7月19日公布施行前募建寺廟所屬之骨灰（骸）存放設施，依同

條例第102條第1項規定，原告對於系爭寶塔得繼續使用，如有損壞者，僅得於原地修建，不得拆除重建，如有設置、擴充、增建及改建，應依同條例第6條規定報請被告核准。嗣原告委任高雄市建築師公會對於系爭寶塔進行結構安全鑑定，該公會於105年10月8日出具鑑定報告（下稱105年鑑定報告，本院卷1第35至38頁），認該建物有梁斷面深度不足之疑慮，遇較大地震時容易造成此部分之破壞而傾倒，二樓以上結構系統不穩定，容易因較大地震產生傾倒崩塌，建議委請專業進行整體性的結構分析與補強，以確保符合現行耐震規範之要求（本院卷1第37頁）。原告於106年5月15日向被告申請系爭寶塔修建工程（本院卷1第197頁），被告現場會勘後以106年6月14日高市殯處儀字第10670541500號函（本院卷1第213頁）同意備查並告知原告，待其修建工程完竣後，應另函報被告備查。原告於106年9月開始進行修建工程，其後有民眾質疑系爭寶塔疑似改建，被告再於106年10月3日以高市殯處儀字第10670876500號函（本院卷1第289至290頁）知原告，其修建應依殯葬管理條例規定辦理。系爭寶塔於108年2月間完工，民眾再檢舉有拆除重建之情事（本院卷1第179至181頁現場照片），被告於108年5月6日派員實地勘查，發現系爭寶塔為新建之殯葬設施，已非原核准報被告備查之原建築體，遂於108年5月8日函請原告陳述意見，108年5月17日原告委請建築師至被告處陳述意見（處分卷第34至35、36頁）。被告於108年11月4日會同原告及有關單位召開系爭寶塔重建/修建之認定協調會（本院卷1第131至133頁），原告雖堅稱其屬「原地修建」，惟其陳稱：系爭寶塔歷經921地震後有龜裂突起，泥水塊掉落、漏水、鋼樑裸露腐蝕彎曲，樓梯及逃生梯亦不符安全要件，建物建築設計、結構及設備完全不符合現今法令規範，施工過程發現建築問題，經專業鑑定結構不安全，故依據建築公會鑑定實施修建，該專業變更施工方式等語，建築師亦陳明：本案依據同條例第102條規定修建，但其過程中建物已呈現頹壞跡象，

若執意祇採補強來應對往後的建物結構安全成一大問題，經結構整體分析及實務判斷無法保證安全，到時候發生問題又不知該由誰負責等語，復據原告委託高雄市建築師公會對於系爭寶塔補充結構安全評估，於108年8月28日出具鑑定報告（下稱108年鑑定報告，本院卷1第119至128頁），認系爭寶塔抗傾倒能力只達48.45%，為不安全結構，二樓以上柱不連貫，建築物之結構系統較不穩定，為極不安全結構物，補強經費為重建之66%，故進行建築物之結構補強，不符經濟效益及使用效益，建議採拆除重建為宜，本案之補強實務上亦難確保其安全性，若採補強整修方式修繕，設計監造單位若發現原建築物之主體結構構築，有重大瑕疵，補強時亦無法確保其結構安全時，建議採拆除重建為宜等情。再對照觀之新、舊寶塔照片（本院卷1第179至181頁）及各樓層平面圖（本院卷1第193至195、237至261頁）可知，新、舊寶塔外觀及結構均顯然不同，已非同一建築物，又被告109年4月15日召開系爭寶塔適法性現場會勘會議（處分卷第100至101頁），原告自承系爭寶塔於修建中遇不可抗力因素（危樓鑑定報告），倘若當時無法即時處置，恐造成倒塌，致人民生命財產安全受到威脅，斯時高雄市議會陸淑美副議長表示：該塔事實已明確為重建，建請協助該塔合法化，會議結論則建議簽採專案方式辦理。據上，足見原告原以原地修建向被告申請備查，然系爭寶塔有嚴重結構性安全問題，難以補強，縱經補強亦無法確保其結構安全，其補強完全不具經濟、使用上效益，為確保建築物公共安全，原告聽從建築師、鑑定報告等意見，遂變更施工方法，未採取補強修繕方式，而係採取拆除重建之方式。是原告就系爭寶塔有拆除重建之行為，其重建未向被告申請核准，自有違反同條例第6條第1項規定，被告依同條例第73條第1項規定，作成原處分命原告改善或補辦手續，於法並無不合。

3. 原告雖主張殯葬管理條例第102條所謂「原地修建」無明確規範，應回歸建築法之解釋云云。惟查：

⑴殯葬管理條例第102條規定，係指同條例於91年7月19日施行前依寺廟登記表（證）立案為募建之寺院、宮廟，或經立案為社會團體或財團法人之宗教團體，其於同條例施行前已設置之公墓、骨灰（骸）存放設施及火化設施，得依同條例規定補行殯葬設施設置程序，而繼續使用，如須修建者，按本條規定及其立法說明揭示，應限於原地點，按原高度及原面積「修繕或補強」，不包括拆除重建。另觀同條例第6條第1項及第3項規定可知，殯葬設施之設置、擴充、增建及改建均應依規定報請主管機關核准，而管制範圍，包括殯葬設施之地點、配置圖說、興建營運計畫、管理方式及收費標準、土地權利證明或土地使用同意書等事項，其一有變更者，即應備具相關文件報請直轄市、縣（市）主管機關核准，俾行政監督管理，維護使用者之權益（參見最高行政法院111年度再字第3號判決意旨）。又殯葬管理條例第6條第1項所稱擴充、增建及改建，其定義規範於同條例第2條第8至10款，該建築行為如有涉及殯葬設施之管制事項之變更，依法應申請核准，而同條例第6條第1項規定管制事項，與殯葬管理條例施行細則第33條第1項所訂同條例第102條殯葬設施應陳報主管機關造冊管理之基礎資料大致相同，此觀原告陳報之系爭寶塔基本資料（本院卷1第183至195頁）甚明，是倘同條例第102條殯葬設施有同條例第6條第1項之情事，自應向主管機關申請核准，方符法制。準此可知，同條例第102條所謂「原地修建」，依其立法理由以「修繕或補強」為其定義解釋，顯僅容許針對原建築物進行有限度性之修繕或補強行為，依體系解釋，自應以未達到同條例第6條第1項所稱之設置、擴充、增建及改建的程度為限。從而，殯葬管理條例對於第102條所定「原地修建」要件已有明確定義及範圍，本院自應予適用。

⑵原告於106年5月15日向被告報請備查系爭寶塔修建工程，並經被告106年6月14日同意備查，然於工程期間，依原告委託之戴曄建築師事務所出具之系爭寶塔修建過程報告書（含

圖，處分卷第58至65頁）記載：「……開始著手補強整修施工，首先地下室支撐處理與修改樓梯位置及寬度，無奈地下室頂版樑柱及原建物鋼樑錯亂。樓梯根本也無法改修成合法逃生安全梯……。要搭工作架清除7樓的外廊破損琉璃瓦片，及裸露鋼筋，破損混凝土（簷版）時工人即回報建物有微微搖動現象，因此無人敢上去操作，現場即停工。開會討論對策，研討原先設計配置……結構安全問題，消防、排煙設備及逃生等問題均無法設置，改善不僅不具效益，且整修施工危險，無人願操作。而台灣地震頻繁，建物已是危樓，耐震能力不足，有不可預知的危險存在。……依建築法緊急危險建物如何處理規範，採取必要的徹底整修勢在必行」等情，另依久鑫營造有限公司出具之系爭寶塔106年9月工作日誌表（本院卷一第267至270頁），其記載略以：（9月20日）表面版牆發現不良質混凝土（白色的痕漬、腐蝕、混凝土塊剝落，等同海砂屋），原先版筋變形部分有彎裂及腐蝕，混凝土有整塊掉落情形，初步研判為不良質混凝土，工作人員不願施工補強，只有停工。（9月21日）針對破損的表層包覆，鏽蝕鋼筋與混凝土鬆垮提出嚴重警示，如此不堪一擊，要如何修建。（9月22日）建築師吊掛搖籃在7樓觀察，證實無法補強，就算勉強也一樣出問題。（9月25日）7樓施作時，整體結構開始發生問題。（9月27日）寶塔有傾斜現象，垂直觀測儀也顯現警誡角，經過專業人員研判是名符其實的危樓，每層樓情況都是如此，雖有支撐補強，但效果有限，建築師敘述逐層修改補強建物仍日復一日傾斜，緊急解決問題迫在眉睫。（9月30日）召開會議，會議結論為結構系統有問題，鋼筋綁扎不確實，混凝土澆置不當，如需要應補強，沒有人能夠保證爾後結構不發生問題等語，核與高雄市建築師公會105年及108年鑑定報告結果大致相符，堪認系爭寶塔使用不良質混凝土，鋼筋綁扎不實，已是危樓狀態，為公共安全，必須採緊急處理而予以拆除，原建築結構已無法補強修繕，自始即無修建之可能。再依106年10月至1

07年1月工作日誌表（本院卷一第263至266、271至283頁）內容所示，106年10月起進行拆除工程，為打除危險混凝土，清理現場等作業，自106年12月起，從地下室至7樓依序向上模板組立、鋼筋綁紮、澆置混凝土等情，益證系爭寶塔上開建築過程，乃係完全拆除原建築物結構，原地重新興建甚明。至原告雖援引本院108年度訴字第463號判決為其主張之佐憑，然該判決個案認定之事實及所據法規，與本件核屬不同，尚難據為對原告有利認定之憑據。是原告上開主張，並無可採。

4. 又原告主張系爭寶塔於修建地下室時，保留原有建物之牆面及大底結構，並保留原始大理石碑文牆，即屬原地原址修建云云。惟依前述說明，殯葬管理條例第102條所稱修建，係指按原高度及原面積修繕或補強，乃針對原建物為小規模之修補，不包括拆除原建物之一部分或全部；如有拆除原建築物之一部分，於原建築基地範圍內改造，而不增加高度或擴大面積者，即屬同條例第2條第10款所稱之改建，或有拆除原建築物之全部而重新建築，即屬新設置之殯葬設施，依同條例第6條第1項規定，均應申請主管機關核准。依上開建築過程之工作日誌（處分卷第73頁），於106年9月29日地下室修建產生不均勻隆起，施作圍場重新補強樁位，請地質專業技師及土地技師協助，且依建築師出具之地下室工程圖（本院卷1第285頁）說明：正逢雨季，開挖地下室最怕滲水流沙、地質下陷、隆起，產生擋土出現問題，大底除了為打4支中間樁，盡量保留（作用類似大樓地下室連續壁的作法，再與新的結構體結合），並特別註明此部分構造如有不堪使用，去除，可考慮如何補強搭接等情，足見系爭寶塔地下室開挖後，原大底結構有不均勻隆起現象，須打中間樁強化支撐系統，且系爭寶塔採用不良質混凝土，故大底結構上不堪適用部分去除後，再考慮如何新舊搭接問題，至於保留一部分原大底，只因施工期間正值雨季，作為防水之用，而非原大底仍具承受重力之功能。又依前述工作日誌，於106年10

月進行系爭寶塔之拆除工程，於106年12月起，從地下室至7樓依序向上模板組立、鋼筋綁紮、澆置混凝土等工程，是系爭寶塔原建物結構（自地下室至頂樓7樓）已全部拆除並為重新建築，顯非對於原建築物所為補強或修繕之修建行為，而該寶塔之原大底仍保留少許部分，並無礙本案非屬修建之事實認定。另原告固保留83年系爭寶塔事略牆面（本院卷1第286頁），惟該牆面僅具裝飾性功能，並無承重或支撐之結構作用，自無從據為對原告有利認定之憑據。至原告雖稱系爭寶塔修建後並未增加高度或擴大面積云云，查原告於101年5月21日申報基本資料及106年5月15日報備修建（本院卷1第39至40頁、第185頁），均向被告陳報系爭寶塔原有樓地板面積為1,092平方公尺，與被告登載之原告基本資料樓地板面積相符，自堪作為日後增建、改建或修建等判斷基準。然原告迄至108年5月16日陳報新寶塔樓地板面積為2,033.64平方公尺之際，始改稱原寶塔面積登載有誤，應為2,039.88平方公尺云云，亦未提出任何經第三公正單位客觀測量之原寶塔面積為佐證，考量原寶塔為未領有建築執照、未為保存登記之建物，其實際面積如何，因原寶塔已全部拆除，無法測量，依上開卷存證據，系爭寶塔新建後顯已增加高度或擴大面積。況殯葬管理條例第102條第1項規定「不得增加高度及擴大面積」之前提要件乃原建物須符合原地修建情形，惟系爭寶塔上開建築工程已逾修繕或補強程度，而屬拆除重建，核非原地修建，業如上述，是原告此部分主張，亦無可採。

5. 再原告主張系爭寶塔因地目問題，需待全國國土計畫於114年4月30日執行後，方有解套空間，原處分限期1年內補辦手續，窒礙難行，自屬違法云云。然查，系爭寶塔有嚴重結構性問題，及因較大地震隨時會傾倒之狀態，業經高雄市建築師公會二度鑑定評估均認為補強無法保證其安全性，已無法修繕或補強，建議拆除重建，且於建築工程期間，系爭寶塔處於危樓狀態，無法修建，經建築師採緊急處理而全棟拆

除，於原建築基地上予以重建，以確保公共安全，新、舊寶塔於構造上、外觀上已屬不同之建築物，原告應依同條例第6條第1項規定向被告申請核准，被告基於行政管制目的，以原處分命原告補辦手續或改善，於法有據，業經本院審認如前。原告於系爭寶塔已無法修建且改採重建工程時，未向被告申請核准而擅自重建，復於重建完成後，擅自使用系爭寶塔，此有被告108年6月26日、28日至該塔清點已啟用納骨櫃位之會勘紀錄表存卷足憑（處分卷第91至95頁），其違法狀態持續存在，並反覆侵害殯葬管理、管制之公共法益，被告為殯葬業務之主管機關，自得以原處分限期1年內命原告予以改善或補辦手續。況依原告所提內政部於107年4月公布之全國國土計畫（本院卷2第35至160頁）、內政部營建署109年10月「國土計畫與宗教用地」資料（本院卷2第163至218頁），縱使原告無法於原處分訂定之期限內完成補辦手續，仍可先行改善其違法使用狀態，如暫停使用系爭寶塔並將塔內櫃位移置他處存放，待至國土計畫施行後，再行補辦手續使其合法化，並無窒礙難行之處。職是，系爭寶塔補辦手續完成與否，與其目前得否繼續違法使用誠屬二事，原告上開主張，一再以補辦手續無法完成，執為其遲未改善並藉以繼續違法使用殯葬設施之理由云云，顯非可採。

六、綜上所述，原告主張均無可採，原處分並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。又本件為判決基礎之事證已臻明確，原告聲請傳喚證人即建築師戴曄到庭作證，核無必要，應予駁回其調查證據之聲請；兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料，經斟酌後均與本件判決結果不生影響，爰不逐一論述。

七、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　10　　日

審判長法　官　孫　國　禎

法　官　曾　宏　揚

法　官　林　韋　岑

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；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（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

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.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、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　　113　　年　　9　　月　　10　　日

書記官　林　映　君