臺灣基隆地方法院民事判決

110年度訴字第373號

原　　告　廖雪玲

訴訟代理人

兼送達代收人　吳存富律師

訴訟代理人　楊喬閔律師

被　　告　宇錡建設股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　KELLY LEE

訴訟代理人　周威良律師

　　吳青峰律師

上列當事人間請求交付骨灰位事件，本院於民國111年1月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。本件被告之法定代理人於訴訟進行中變更為KELLY LEE，有被告之股份有限公司變更登記表在卷可稽（見本院卷第95至102、129至132頁），被告新法定代理人具狀向本院聲明承受訴訟（見本院卷第125至127頁），核無不合，應予准許。

二、原告起訴主張：

㈠被告於民國97年11月間，取得訴外人海天資產管理股份有限公司（下稱海天公司）所製發，位於福田妙國生命紀念館（位於新北市○○區○○里○○0000號，下稱福田妙國館）

內B1連安區之個人式骨灰位12個（如附表編號1至12所示）；復於98年5月間，取得訴外人東福事業有限公司（下稱東福公司）所製發、訴外人台灣仁德資產管理股份有限公司（下稱仁德公司）所管理，位於福田妙國館內B1連心區崇壽廳之個人式骨灰位4個（如附表編號13至16所示），價金均給付完畢，並均已取得永久使用權狀（權狀編號及使用狀況如附表所示）（附表編號1至15，下合稱系爭骨灰位或系爭骨灰位永久使用權狀）。嗣福田妙國館於99年5月3日以買賣為原因，辦理所有權移轉登記予仁德公司，又於100年12月1日因以買賣為原因，辦理所有權移轉登記予被告。原告於108年6月22日曾向被告提出位於福田妙國館內B1連心區81樓20區03座17排5層之骨灰位（下稱A骨灰位）永久使用權狀（如附表一編號16所示），經被告確認原告就A骨灰位有永久使用權後，被告即將A骨灰位交付原告永久使用；然原告於110年5月間再持其餘骨灰位之永久使用權狀（即系爭骨灰位永久使用權狀），向被告請求交付永久使用時，竟遭被告以原告並無永久使用權為由拒絕。

㈡原告上開與海天公司、東福公司間，就系爭骨灰位之不動產成立之永久使用契約，性質上兼有租賃、寄託、僱傭性質，且被告於受讓福田妙國館之所有權時，自福田妙國館之外觀、內部經營骨灰（骸）存放之骨灰位使用事實，以及就已使用者之骨灰位、骨灰位之永久使用權已釋出之情形，應已具備使被告知悉該等狀態之公示作用，且為被告明知或可得而知，並作為被告受讓福田妙國館所有權之評估因素。是以，依「債權物權化」之法理，以及適用或類推適用民法第425條第1項規定，原告得請求被告將系爭骨灰位交付予原告永久使用。且原告已支出對價取得系爭骨灰位之永久使用權，基於保障骨灰位買受人或受讓人之權益，及維護骨灰位買賣及轉讓之交易秩序，被告關於系爭骨灰位所有權之行使應受到限制與退讓，始符兩造間之公平，依民法第148條第1項誠信原則之規定，被告應承認原告對系爭骨灰位之永久使

用權存在，為此提起本件訴訟。

㈢聲明：1.被告應將系爭骨灰位交付原告永久使用。2.訴訟費用由被告負擔。

三、被告抗辯略以：

㈠依殯葬管理條例第22條第1項、第42條第1項規定，殯葬設施經營業為特許行業，須經主管機關為經營許可後，依法辦理公司或商業登記，並加入殯葬服務業之公會，始得為銷售墓基、骨灰（骸）存放單位等營業行為。東福公司並非依法取得營業許可之殯葬設施經營業，故原告與東福公司間就附表編號13至15所示之骨灰位之買賣契約及永久使用權狀，違反殯葬管理條例第22條第1項、第42條第1項等強制規定，並有背於國內殯葬服務之公共秩序，依民法第71條本文及第72條之規定，應屬無效。

㈡退步言之，縱認原告與東福公司之骨灰位永久使用權契約有效，惟被告係自仁德公司受讓福田妙國館之權利義務，而依被告與仁德公司於100年11月2日簽訂之交易契約書第七條、一、㈠之約定：「乙方（即仁德公司）與丙方（訴外人洪信泰）應於簽訂本契約之同時，將本項標的中已出售之納骨塔塔位銷售盤點清冊（下稱系爭盤點清冊）交付予甲方（即被告），並保證其為真實且完整。本契約簽訂前已售出之福田妙國寶塔及金剛舍利寶塔塔位、牌位或墓地，甲方同意承受。…」，故被告所承受之權利義務範圍，以仁德公司提供之系爭盤點清冊為限，而查東福公司製發之附表編號13至15骨灰位均不在系爭盤點清冊之名單內，被告自無庸承擔原告與東福公司間契約之債權債務。

㈢被告固不爭執海天公司為合法殯葬設施經營業者，然海天公司製發之附表編號1至12骨灰位仍不在系爭盤點清冊之名單內，原告與海天公司之契約對被告不生效力。

㈣系爭骨灰位之永久使用權狀，其表彰之權利並無公示之外觀，一般人不易得知，顯與民法第425條第1項所規定之租賃物不同，應無該條之適用或類推適用。又被告係行使法律上

之正當權利，並未以損害原告為主要目的，原告不得主張民法第148條第1項規定之適用。

㈤聲明：1.原告之訴駁回。2.訴訟費用由原告負擔。

四、本院之判斷：

原告主張其於97年11月間取得海天公司製發之附表編號1至12所示之骨灰位永久使用權狀；復於98年5月間取得東福公司製發之附表編號13至15所示之骨灰位永久使用權狀；嗣福田妙國館之所有權於99年5月3日移轉登記予仁德公司，又於100年12月1日移轉登記予被告；被告並於108年6月22日交付A骨灰位予原告永久使用，惟嗣原告於110年5月間持系爭骨灰位永久使用權狀請求被告交付骨灰位使用，遭被告拒絕等情，業據原告提出附表編號1至16所示之骨灰位永久使用權狀、土地登記第二類謄本、建物登記第二類謄本、新北市地籍異動索引、客戶收執物件簽收單等件影本為證（見本院卷第25至63頁），且為被告所不爭執，堪信為真。至於原告主張被告應受系爭骨灰位永久使用契約之拘束，提供骨灰位供永久使用等情，則為被告所否認，並以前揭情詞置辯，茲析述如下：

㈠原告與東福公司間之骨灰位永久使用契約，並無違反強制或禁止規定，亦未背於公共秩序或善良風俗：

按經營殯葬服務業，應向所在地直轄市、縣（市）主管機關申請經營許可後，依法辦理公司或商業登記，並加入殯葬服務業之公會，始得營業，殯葬管理條例第42條第1項固有明文。惟上開規定之規範目的，僅為維持殯葬服務交易之秩序，將殯葬服務業之規範法制化，俾利管理，並維持服務品質，並非殯葬服務業違反上開規定之法律行為本身有法所不許之性質，應認殯葬管理條例就殯葬服務業所設許可制，僅在賦予主管機關就此一行業為行政監督，非謂未經許可之殯葬服務業所為法律行為之私法效力，概屬無效，是其性質上應屬取締規定而非效力規定。準此，被告辯稱：原告與東福公司間就附表編號13至15骨灰位之法律行為，依民法第71條

規定無效云云，難以採認。次按民法第72條所謂法律行為有背於公共秩序或善良風俗者無效，乃指法律行為本身違反國家社會一般利益及道德觀念而言（最高法院69年度台上字第2603號判決意旨參照）。本件原告與東福公司就附表編號13至15骨灰位之法律行為，與國家社會一般利益及道德觀念無涉，被告辯稱：原告與東福公司間就附表編號13至15所示骨灰位之法律行為，依民法第72條規定無效等情，亦無可取。綜上，原告主張被告與東福公司間就附表編號13至15所示骨灰位之契約違反法律強制禁止規定及公序良俗而無效，尚難採認。

㈡原告主張依「債權物權化」及民法第425條第1項之法理，或適用或類推適用民法第425條第1項規定，請求被告交付骨灰位使用，並無可採：

按出租人於租賃物交付後，承租人占有中，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在。前項規定，於未經公證之不動產租賃契約，其期限逾5年或未定期限者，不適用之，民法第425條定有明文。上開規定之立法理由亦指出，買賣不破租賃之規定，僅適用於出租人於租賃物交付後，「承租人占有中」之情形，以保障第三人之權益。又按以不動產為標的之債權行為，除法律另有規定外，固僅於特定人間發生法律上之效力（對人效力之債權相對性），而非如物權行為，以登記為公示方法使第三人得知悉之狀態下，並以之作為權利取得、喪失、變更之要件，俾保護善意第三人，而對任何第三人均發生法律上之效力（對世效力之物權絕對性）。惟特定當事人間倘以不動產為標的所訂立之債權契約，其目的隱含使其一方繼續占有該不動產，並由當事人依約交付使用，其事實為第三人所明知者，縱未經以登記為公示方法，因已具備使第三人知悉該狀態之公示作用，自應與不動產以登記為公示方法之效果等量齊觀，並使該債權契約對於受讓之第三人繼續存在，此乃基於「債權物權化」法理所衍生之結果，觀之民法第425條第1項規定：

「出租人於『租賃物交付後，承租人占有中』，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在」，特揭櫫「租賃物交付後，承租人占有中」等公示作用之文字，並參照司法院釋字第349號解釋文、理由書暨協同意見書、部分不同意書、不同意見書及本院48年台上字第1065號判例意旨自明（最高法院97年度台上字第1729號判決意旨參照）。再按買賣契約僅有債之效力，基於債權相對性之原理，不得以之對抗契約以外之第三人。本件上訴人與中華山城公司間就系爭塔位之永久使用權買賣契約，僅係使用權移轉之債權債務關係，上訴人所取得者為使用權，並非所有權，基於債權相對性之原理，上訴人即不得援其與中華山城公司間使用權買賣契約之債權關係，以資對抗取得系爭建物所有權之被上訴人（最高法院102年度台上字第425號判決意旨參照）。本件原告與東福公司、海天公司訂定契約取得系爭骨灰位之永久使用權，係約定原告得以永久使用靈骨塔位而存放骨灰（骸）之契約，固兼具租賃之性質，惟揆諸前開說明，仍須骨灰位已特定並交付原告占有，或有其他足使被告知悉契約上開永久使用契約存在之公示外觀，始有適用或類推適用民法第425條第1項規定之餘地。經查：

1.被告並未依系爭骨灰位永久使用權狀，將骨灰位交付原告占有使用等情，為兩造所不爭執。且附表編號13至15之骨灰位永久使用權狀雖已選位，但原告並未占有。堪認原告並未依系爭骨灰位永久使用權狀，就骨灰位取得占有。而系爭骨灰位之永久使用權狀係由海天公司、東福公司製發後交由原告收執，不具公示性，其公示作用無從與登記、公告或占有等公示方法等量齊觀，是以，尚難單憑原告執已部分選位之系爭骨灰位永久使用權狀，逕認此屬類似「占有」之公示外觀。

2.原告另主張：被告於受讓福田妙國館之所有權時，自福田妙國館之外觀、內部經營骨灰（骸）存放之骨灰位使用事實，以及就已使用者之骨灰位、骨灰位之永久使用權已釋出之情

形，應已具備使被告知悉該等狀態之公示作用，且為被告明知或可得而知等語。惟依被告提出其與仁德公司及洪信泰於100年11月2日就福田妙國館訂定之交易契約書第七條、一、㈠所載，乙方（即仁德公司）與丙方（即洪信泰）應於簽訂本契約之同時，將系爭盤點清冊交付予甲方（即被告），並保證其為真實且完整（見本院卷第191至193頁），被告辯稱其所承受已出售之納骨塔塔位，以系爭盤點清冊之名單為限。復經本院於111年1月5日言詞辯論期日勘驗被告提出之系爭盤點清冊之光碟（檔案名稱：B1，3F最新客資分類0000000.xls），以原告名字及身分證號碼尋找，皆無結果（見本院卷第169至173頁）。則原告主張之系爭骨灰位，於被告受讓福田妙國館之所有權時，未經原告占有使用，被告亦無法由仁德公司、洪信泰交付之系爭盤點清冊中，查知系爭骨灰位已釋出之情形，即難謂被告在買受福田妙國館時，對於原告與海天公司、東福公司間就系爭骨灰位訂立之使用契約，已有明知或可得而知之情形。此外，原告復未提出其他確切證據足資證明有何使第三人得以知悉原告已就系爭骨灰位訂定永久使用契約之公示外觀，原告自無從主張其與海天公司、東福公司之債權契約，對於非契約當事人之被告繼續存在。

3.綜上，原告與海天公司、東福公司間之系爭骨灰位永久使用權契約，僅有債權之相對效力，不得對抗契約以外之第三人。原告主張依「債權物權化」之法理，及適用或類推適用民法第425條第1項規定，請求被告就系爭骨灰位交付予原告永久使用，自屬無據。

㈢原告主張依民法第148條規定，被告應承認原告對於系爭骨灰位之永久使用權存在，亦無可取：

按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條定有明文。次按民法第148條係規定，行使權利不得以損害他人為主要目的，若當事人行使權利，雖足使他人喪失利

益，而苟非以損害他人為主要目的時，即不在該條所規定範圍之內（最高法院45年度台上字第105號判決意旨參照）。又權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院71年度台上字第737號判決意旨參照）。本件原告固主張：基於保障骨灰位買受人之權益，原告既已支出對價，依民法第148條第1項之規定，被告關於系爭骨灰位所有權之行使應受到限制與退讓等語。然查，原告不得以系爭骨灰位永久使用權狀，對被告主張永久使用權存在，業經論述如前；且被告以前開交易契約書約定之系爭盤點清冊，作為決定自仁德公司買受福田妙國館之評估基礎，既無從證明系爭盤點清冊中有系爭骨灰位已讓與原告之資料，則被告否認原告依系爭骨灰位永久使用權狀之永久使用權，即屬正當權利之行使，難認專以損害原告為主要目的，亦不生違反公共利益之情形，不生違反誠信原則之問題。是原告主張依民法第148條規定，被告應承認原告對於系爭骨灰位之永久使用權存在云云，亦無可取。

五、綜上所述，原告請求被告交付系爭骨灰位予原告永久使用，為無理由，不應准許。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

七、據上論結，原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　21　　日

民事庭法　官　高偉文

以上正本係照原本作成。

對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，敘述上訴之理由，上訴於臺灣高等法院，並按他造當事人

之人數附具繕本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　21　　日

書記官　蕭靖蓉

附表					
編號	產品類別	永久使用權狀編號	製發公司	位置標示	使用狀態
1	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區1層	未選位、未交付
2	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區7層	同上
3	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區6層	同上
4	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區5層	同上
5	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區9層	同上
6	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區8層	同上
7	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區7層	同上
8	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區9層	同上
9	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區2層	同上
10	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區1層	同上
11	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區8層	同上
12	B1連安區個人式骨灰位	000000000	海天公司	B1連安區3層	同上
13	B1連心區崇	T00000000	東福公司	81樓20區03	已選位、未交付

	壽廳之個人式骨灰位			座17排3層	
14	B1連心區崇壽廳之個人式骨灰位	T00000000	東福公司	81樓20區03座17排6層	同上
15	B1連心區崇壽廳之個人式骨灰位	T00000000	東福公司	81樓20區03座17排2層	同上
16	B1連心區崇壽廳之個人式骨灰位	T00000000	東福公司	81樓20區03座17排5層	已選位、已交付