

臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度上字第384號

上訴人 廖本燦

訴訟代理人 鐘登科律師

複代理人 汪以庭律師

被上訴人 祭祀公業法人台中市廖朝孔

法定代理人 廖本慶

訴訟代理人 陳浩華律師

上列當事人間請求確認決議不存在等事件，上訴人對於中華民國114年6月23日臺灣臺中地方法院113年度訴字第552號第一審判決提起上訴，本院於115年8月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決除撤回部分外廢棄。

確認被上訴人所為如附表所示之決議不成立。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人原定於民國112年10月29日上午8時30分召開112年度派下員大會（下稱系爭大會），討論並決議「修改章程案」及「臺中市○○區○○段000地號土地上倉庫重建案」（下稱修改章程案及倉庫重建案，合稱系爭2項議案），因出席人數未達定額，被上訴人於同日上午11時召開「112年度第5次管理人暨第6次監察人聯席會議」（下稱系爭聯席會），決議按被上訴人章程（下稱章程）第22條規定取得派下現員3分之2以上簽章之同意書代替系爭大會決議（同意書之決議內容如附表所示），並自112年11月11日起至同年月21日止收取同意書。被上訴人於112年11月21日之派下現員為2,374人（計算式：被上訴人於109年3月10日向主管機關申報備查之派下員名冊記載人數1,963人-系爭大會召開前已死亡者162人+已死亡者之繼承人573人=2,374人），然被上訴人未取得派下現員人數3分之2即每個議案各1,583份以上之同意書，其就系爭2項議案所為之決議（下合

01 稱系爭2項決議)應不成立。縱認系爭2項決議成立，被上訴
02 人未於召開系爭大會前辦理派下員變更登記，其召集程序違
03 反祭祀公業條例第31條第1項規定；又系爭聯席會決議發放
04 車馬費3,000元予繳交系爭2項議案同意書之派下員，以補助
05 車馬費作為取得同意書之對價，侵害派下員之意思決定自
06 由，其決議方法違反民法第72條規定，系爭2項決議亦應予
07 撤銷。爰以先位之訴求為確認系爭2項決議不成立，及依民
08 法第56條第1項規定以備位之訴求為撤銷系爭2項決議之判決
09 【上訴人於原審①先位以發放車馬費違法，而請求確認系爭
10 2項決議無效，②備位以同意書份數不足，請求確認系爭2項
11 決議不存在，③再備位以改採同意書決議方式違法，請求確
12 認系爭2項決議應予撤銷。原審判決駁回上訴人之訴。上訴
13 人不服，提起上訴，並於本院撤回①之起訴，就②以同意書
14 份數不足為由，並更正為「先位請求」及確認系爭2項決議
15 「不成立」，就③改以發放車馬費違法為由，並更正為「備
16 位請求」（見本院卷一第121至122頁、第143至144頁）】。
17 並上訴聲明：(一)原判決廢棄；(二)先位聲明：確認被上訴人於
18 112年10月29日召開之系爭聯席會以取得派下現員3分之2以
19 上簽章之同意書方式所為「修改章程案」及「(臺中市○○
20 區○○○段000號土地上倉庫重建案」之決議不成立；(三)備
21 位聲明：系爭2項決議應予撤銷。

22 二、被上訴人則以：伊就系爭2項議案於112年11月27日檢送臺中
23 市西屯區公所（下稱西屯區公所）每個議案各1,417份同意
24 書（下稱系爭各1,417份同意書），至113年10月16日止再檢
25 送每個議案各93份同意書（下稱系爭各93份同意書），共計
26 1,510份同意書。派下現員應以主管機關登記「公告確定」
27 及「登錄於派下員名冊」者為準，並不包含發生繼承原因而
28 未公告確定後之繼承人。且伊於113年10月16日之派下現員
29 為2,169人（計算式：被上訴人於109年3月10日向主管機關
30 申報備查之派下員名冊記載人數1,963人-系爭大會召開前已
31 死亡者162人+於112年1月31日前提出因繼承取得派下現員資

格資料之繼承人368人=2,169人），故伊已取得派下現員3分之2以上書面之同意（計算式： $2,169 \times 2/3 = 1,446$ ），系爭2項決議已合法成立。又因派下員未自行或委由伊辦理派下員繼承登記，伊難以知悉繼承事實發生，且派下員繼承登記之作業期間至少需6個月，故伊之慣例係於申請案件累積達相當數量時，再一併向主管機關申請辦理繼承登記，並無召集程序違背法令之情形；系爭聯席會關於補助車馬費予繳交同意書之派下員之決議，係對於派下員付出時間及勞務成本之補助，繳交同意書與補助車馬費間並無對價關係，未違反善良風俗，亦無決議方法違背法令之情形等語置辯。並答辯聲明：上訴駁回。

三、得心證之理由：

(一)按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院104年度台上字第1355號判決意旨參照）。本件上訴人先位之訴主張系爭2項決議有不成立之事由，為被上訴人所否認，則系爭2項決議之效力尚不明確，攸關被上訴人得否執行系爭2項決議，此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者，應認上訴人先位提起本件確認之訴，即有確認利益，合先敘明。

(二)被上訴人章程第22條規定：「本法人派下現員大會之決議，應有派下現員過半數之出席，出席人數過半數之同意行之。若派下現員大會出席人數因故未達定額者得由代表法人之管理人取得派下現員二分之一以上簽章之同意書。但下列事項之決議，應有派下現員三分之二以上之出席，出席人數超過四分之三之同意。若派下現員大會出席人數因故未達定額者得由代表法人之管理人取得派下現員三分之二以上簽章之同意書：(一)章程之訂定及變更。(二)財產之處分及設定負擔。(三)

解散。」（見原審卷一第21頁）。系爭2項決議均屬章程第22條第2項所列之決議，應有派下現員3分之2以上之出席，出席人數超過4分之3之同意，若派下現員大會出席人數因故未達定額者，得由代表法人之管理人取得派下現員3分之2以上簽章之同意書以代決議。被上訴人原訂於112年10月29日舉行系爭大會，討論並表決系爭2項議案，惟當日因出席人數不足而流會，被上訴人旋於同日即112年10月29日上午11時召開系爭聯席會，決議以收取同意書之方式代替大會決議；並於第3項議題討論被上訴人在臺中及二崙收取同意書的起始日與截止日，及發放派下員之車馬費金額，經討論結果，決議通過112年11月11日至112年11月12日2天在二崙收派下員同意書，112年11月14日至112年11月21日8天在臺中清武家廟收派下員同意書，被上訴人乃於112年11月27日檢送系爭各1,417份同意書予西屯區公所，均經臺中市政府認定為有效等情，為兩造所不爭執（見本院卷四第36至37頁不爭執事項(一)、(二)、(四)、(六)）。又被上訴人於112年11月27日檢送系爭各1,417份同意書後，截至113年10月16日又收取系爭各93份同意書檢送西屯區公所，之後即未再補提其他同意書等情，有系爭各93份同意書可按（見原審卷二第225至442頁、卷三第115至192頁），亦為兩造所不爭執（見本院卷四第51至52頁），堪信真實。

(三)系爭2項決議應取得派下現員3分之2以上之同意，其派下現員人數及同意書份數，應以113年10月16日為計算時點：

1.關於系爭2項決議應取得派下現員3分之2以上之同意，其派下現員人數及同意書份數之計算時點，上訴人先位主張為系爭聯席會決議收取同意書之截止日即112年11月21日，備位主張為被上訴人檢送系爭各1,417份同意書予西屯區公所之112年11月27日；被上訴人則辯稱應為其最後補提同意書之113年10月16日（見本院卷四第52頁）。

2.按祭祀公業管理人、監察人之選任及解任，除規約另有規定或經派下員大會議決通過者外，應經派下現員過半數之同

01 意，祭祀公業條例第16條第4項定有明文，且依同條第1項、
02 第3項規定，既允許對祭祀公業管理人資格異議及為訴訟爭
03 執，自亦無不許派下現員於訴訟程序終結前再出具同意書同
04 意選任管理人之理（最高法院104年度台上字第1153號判決
05 意旨參照）。又祭祀公業常因成立年代久遠，派下零散或因
06 派下員死亡，發生繼承情事，縱完成派下現員申報或取得派
07 下全員證明，其派下現員人數仍未確定，致影響管理人選任
08 之效力，是祭祀公業之派下現員為何，如於選任管理人後發
09 生爭議，自應許派下員依異動後之派下現員人數補具同意
10 書，以符合過半數同意選任之規定（最高法院109年度台上
11 字第506號判決意旨參照）。

- 12 3. 本件因系爭會議出席人數未達定額，由系爭聯席會決議依章
13 程第22條第2項規定，系爭2項決議得由代表法人之管理人取
14 得派下現員3分之2以上簽章之同意書以代決議；兩造亦均肯
15 認被上訴人於系爭會議前最後一次於109年3月10日向主管機
16 關申報確定派下員1,963人之中，於112年10月29日舉行系爭
17 大會時已有162人死亡，並因此發生已歿之派下員由其繼承
18 人因繼承取得派下權而成為派下員之事實（見本院卷四第37
19 頁不爭執事項(八)、(九)、第50至51頁），兩造就決議時派下現
20 員人數既有爭執，故依前開2則最高法院判決意旨之同一法
21 理，被上訴人派下現員人數不僅非以其最後一次向主管機關
22 申報之人數為準，並應計入實際因繼承而取得派下權之派下
23 員，更應許其派下員人數因繼承發生異動後之派下現員人數
24 補具同意書，以符合超過3分之2以上同意之規定。準此，本
25 件應以被上訴人最後補提同意書之113年10月16日當時之派
26 下現員人數為基礎，據以計算系爭2項決議應取得之派下現
27 員3分之2以上之同意書份數。上訴人主張應以112年11月21
28 日或112年11月27日為準，被上訴人嗣後收取之系爭各93份
29 同意書不應計入系爭2項決議之同意書份數等語，及被上訴
30 人抗辯派下現員應以主管機關登記公告確定且登錄於派下員
31 名冊者為準，暨系爭大會前已死亡之162人，僅得計入112年

01 1月31日前已提出繼承資料之繼承人等語，均尚無可取。

02 (四)被上訴人於113年10月16日之派下現員人數為2,391人：

03 112年10月29日舉行系爭大會時，被上訴人於109年3月10日
04 向主管機關申報確定之派下員1,963人中，有162人已死亡，
05 該已歿之162人之繼承人共計573人等情，為兩造所不爭執
06 （見本院卷四第37頁不爭執事項(八)、(九)）。而自舉行系爭大
07 會之翌日即112年10月30日起至113年10月16日止，尚有廖清
08 泉（112年12月14日死亡）、廖本厚（113年2月25日死
09 亡）、廖本明（113年6月16日死亡）、廖本吉（113年1月13
10 日死亡）、廖龍英（113年3月14日死亡）、廖隆盛（112年
11 12月12日死亡）、廖學信（112年12月13日死亡）等7名派下
12 員死亡，該7名派下員之繼承人合計24人等情，有被上訴人
13 於113年11月1日依祭祀公業條例第37條規定向西屯區公所檢
14 具之派下員變動部分系統表可按（見本院卷四第50頁、卷二
15 第23、29、59、81、85、94、98、113頁）。而兩造對於113
16 年10月16日被上訴人之派下現員人數為2,391人（計算式：
17 $1,963-162+573-7+24=2,391$ ），亦不爭執（見本院卷四第54
18 頁），自應據以計算系爭2項決議各應取得之同意書份
19 數。

20 (五)被上訴人於就系爭2項決議取得之同意書份數未達派下現員3
21 分之2（1,594份），系爭2項決議為不成立：

22 1.被上訴人於113年10月16日之派下現員為2,391人，則系爭2
23 項決議各應取得之同意書份數，至少為當時派下現員2,391
24 人之3分之2，即1,594份（計算式： $2,391 \times 2/3 = 1,594$ ）。惟
25 被上訴人收取之同意書，僅為其於112年11月27日檢送之系
26 爭各1,417份同意書，及至113年10月16日止又收取之系爭各
27 93份同意書，合計各1,510份（計算式：
28 $1,417+93=1,510$ ）。足見被上訴人於就系爭2項決議各取得
29 之同意書，未達當時派下現員人數2,391人之3分之2即1,594
30 份。此外，系爭2項決議，不論以112年11月21日同意書收取
31 截止日、112年11月27日向西屯區公所申請核備日、113年1

01 月10日西屯區公所准予備查日計算（見本院卷四第52頁），
02 當時僅提出1,417份同意書，仍未達各該當時派下員人數依
03 序為2,374人、2,374人、2,382人（ $2,374-3+5+2+4=2,382$ ）
04 之3分之2，即各1,583、1,583、1,588份，附此說明。

05 2.按派下員大會決議之瑕疵，與法律行為之瑕疵相近，有不成
06 立、無效、得撤銷。所謂決議不成立，係指自決議成立過程
07 觀之，顯然違反法令，在法律上不能認為有大會召開或有決
08 議成立之情形而言（最高法院110年度台上字第247號判決意
09 旨參照）。依章程第22條第2項規定，系爭2項決議應各取得
10 派下現員3分之2以上簽章之同意書，被上訴人就系爭2項決
11 議所取得之同意書，均未達上開比例，自非合法，應認系爭
12 2項決議均不成立。從而，上訴人以先位之訴請求確認系爭2
13 項決議不成立，自屬有據。

14 (六)上訴人先位請求確認系爭2項決議不成立既有理由，則其備
15 位依民法第56條規定，主張系爭2項決議內之召集程序及決
16 議方法違反法令，請求撤銷系爭2項決議，自毋庸再予審
17 究，併予敘明。

18 四、綜上所述，上訴人以先位之訴請求確認被上訴人召開之系爭
19 聯席會以取得派下現員3分之2以上簽章之同意書方式所為系
20 爭2項決議不成立，為有理由，應予准許。原審就原②備位
21 及③再備位（本院改列為先位及備位）之訴為敗訴之判決，
22 尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改
23 判，為有理由，爰由本院就此部分廢棄，並就本院改列先位
24 之訴部分，改判如主文第2項所示。至於原①先位之訴已撤
25 回，毋庸審理；上訴人就原③再備位即本院改列備位之訴上
26 訴部分，因無庸再為裁判，爰不另為准駁之諭知。

27 五、本件事證已臻明確，兩造其餘訴訟資料及攻擊防禦方法，經
28 本院審酌後，認與判決結果尚不生影響，無逐一論述之必
29 要，附此敘明。

30 六、據上論結：本件上訴為有理由，爰判決如主文。

31 中 華 民 國 115 年 8 月 25 日

民事第五庭 審判長法官 黃 綵 君
法官 高 士 傑
法官 陳 宗 賢

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，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狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 林 巧 玲

中 華 民 國 115 年 8 月 25 日

附表：同意書決議內容

修改章程案	倉庫重建案
同意本公業就章程第八條、第九條、第十條條文之修訂，修訂內容如後頁所附之章程修訂對照表（見原審卷一第33至34頁）。	同意本公業就公業土地坐落：台中市○○區○○段000地號土地上之舊有倉庫房屋拆除後予以重建（見原審卷一第35頁）。

備註：

此同意書係被上訴人於112年10月29日召開之「112年度第5次管理人暨第6次監察人聯席會議」以取得派下現員3分之2以上簽章之同意書方式代替決議所製作。