臺灣臺南地方法院民事判決

108年度再易字第28號

再審原告　有龍建設開發股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　邵明斌

000000000000000000

000000000000000000

再審被告　林水田

上列當事人間請求確認使用權存在事件，再審原告對於本院民國108年10月16日108年度簡上字第26號確定判決提起再審之訴，本院判決如下：

主　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用新臺幣1,500元由再審原告負擔。

事實及理由

一、按再審之訴，專屬於為判決之原法院管轄，並應於30日之不變期間內提起。前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算，民事訴訟法第499條第1項、第500條第1項、第2項分別定有明文。本院107年度南簡字第906號、108年度簡上字第26號確認使用權存在事件，屬不得上訴第三審之事件，於民國108年10月16日第二審判決時即告確定(下稱原確定判決），於108年10月21日送達再審原告，有送達證書附於前審卷宗可稽（見前審二審卷第223頁），再審原告於108年11月19日提起本件再審之訴（見本院卷第11頁民事再審聲請狀收狀章），未逾30日法定不變期間，先予敘明。

二、再審之訴意旨以：

㈠再審被告係向訴外人喜願建設股份有限公司(下稱喜願公司）購買如附表一所示之塔位（下稱系爭塔位），縱認再審被告與喜願公司間買賣系爭塔位行為有效，惟喜願公司迄未實際交付系爭塔位予再審被告，再審被告亦未實際占有使用系爭

塔位，參照最高法院96年度台上字第1809號、102年度台上字第425號判決意旨，基於債權相對性之原理，再審被告僅得以其與喜願公司間之法律關係，請求喜願公司交付系爭塔位供其永久使用，而不得對抗取得建物所有權之再審原告。又參照最高法院104年度台上字第365號判決意旨，塔位永久使用權性質上雖屬債權，然於使用契約成立後，塔位所有人應交付予永久使用人，永久使用人始取得永久使用權，在所有人交付塔位予永久使用人之前，永久使用人僅得請求所有人依約交付塔位供其永久使用，此與租賃契約在出租人未交付租賃物前，承租人不當然對於租賃物有租賃權相似。喜願公司既未實際交付系爭塔位予再審被告，則再審被告尚未取得系爭塔位之永久使用權，亦無占有之「公示性」，再審原告自無從知悉再審被告占有系爭塔位，原確定判決未為涵攝及論斷，遽予類推適用民法第425條第1項之規定，適用法規顯有錯誤。

㈡另參照最高法院107年度台上字第879號判決意旨及本院104年度簡上字第80號判決意旨，經法院判決分割共物確定者，無論所採行分管方法為何，均有使原分管契約發生終止之效力。縱認再審原告與喜願公司間就「天都金寶塔」建物有共有關係及分管契約，然既經法院判決分割共有物確定，分管契約即行終止，系爭塔位坐落之建物分歸再審原告所有，喜願公司對於再審原告分得之特定部分建物，已喪失共有及管理收益使用權利，遑論再審被告。如再審被告認喜願公司嗣後給付不能，應依渠等間契約關係向喜願公司主張。原確定判決認共有人間就共有物分割後之權利義務關係，應類推適用民法第425條第1項之規定，顯有適用法規之錯誤。又再審被告係請求確認「永久」使用權存在，期間顯逾5年，縱認有民法第425條第1項規定之適用，亦應同時適用同條第2項之規定，而無割裂適用為是，惟再審被告迄未提出其與喜願公司間就系爭塔位之買賣行為經公證之相關證據，原確定判決類推適用民法第425條第1項規定，顯有不適用同條第2項

之違誤。

㈢再審原告於前審已否認再審被告持有之系爭塔位永久使用權狀為真正，且喜願公司亦函覆謂其未取得殯葬業之經營許可，無權印製永久使用權狀等語，則再審被告應就系爭塔位永久使用權狀之真正負舉證責任。雖喜願公司函覆前審謂：再審被告所持有之塔位永久使用權狀「形式上」為其所製發等語，惟實際上是否為真正，應以正本為據等語，究其原因，無非係因再審被告持有之系爭塔位永久使用權狀印有喜願公司字樣，喜願公司始為前開函覆，然不能憑此即認系爭塔位永久使用權狀確屬真正，兼以再審被告於前審主張再審原告與喜願公司曾於85年12月11日簽訂合建契約，共同經營「新都金寶塔」，並由再審原告核發「新都金寶塔」永久使用權狀授權喜願公司對外銷售云云，則再審被告持有之永久使用權狀，本應由再審原告出具或形式上載有再審原告名義，方能收管理之效。原確定判決逕認系爭塔位永久使用權狀係屬真正且拘束再審原告，自有判決不適用民事訴訟法第357條規定之錯誤。

㈣再審被告未提出證據證明已交付系爭塔位之清潔管理費予再審原告，而清潔管理費乃塔位經營者為維護設施安全、整潔、舉辦祭祀活動及內部行政管理所需，清潔管理費收取之法律行為，與塔位價金有間，屬另一法律關係，著重其要物性而不具任何公示性表徵，並非民法第421條第1項所定義之租賃契約，自非民法第425條所適用或類推適用涵攝範圍，再審被告未證明其已繳納清潔管理費予再審原告，依法當無使用權可言，原確定判決有未適用殯葬管理條例第6條第1項第5款規定及私立公墓骨灰骸存放設施管理費專戶管理辦法第2條之違誤。

㈤並聲明：原確定判決廢棄；上開廢棄部分，再審被告之訴於前訴訟程序第一審之訴駁回；歷審訴訟費用均由再審被告負擔。

三、按再審之訴顯無再審理由者，得不經言詞辯論，以判決駁回

之，民事訴訟法第502條第2項定有明文。又再審之訴顯無再審理由，係指依再審原告所主張之再審理由，不經調查即可認定，在法律上顯無理由而不能獲得勝訴之判決者而言。次按適用法規顯有錯誤者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服，民事訴訟法第496條第1項第1款定有明文。所謂適用法規顯有錯誤者，係指確定裁判所適用之法規，顯然不合於法律規定，或與司法院現尚有效大法官會議解釋顯然違反，或消極的不適用法規，顯然影響裁判者而言，不包含漏未斟酌證據、理由不備、理由矛盾、取捨證據及認定事實錯誤之情形在內(最高法院108年度台聲字第1309號裁定意旨參照)。是以，民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤者，應以該裁判依據第二審所確定之事實而為之法律上判斷，有適用法規顯有錯誤之情形為限，並不包括認定事實錯誤或不當在內，事實審法院認定事實縱有不當，亦不生適用法規顯有錯誤之問題(最高法院104年台聲字第579號裁定意旨參照)。再審原告主張原確定判決有下列適用法規顯有錯誤之情事，茲於下列分述之：

㈠再審原告主張原確定判決有類推適用民法第425條第1項之違誤：

1.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）。

2.次按基於私法自治原則，當事人間之契約不限於民法上之有名契約，其他非典型之無名契約，仍得依契約性質而類推適用關於有名契約之規定（最高法院107年度台上字第1394號判決可參）。次按骨灰（骸）存放設施(下稱塔位)使用權，乃一方支付對價，得以使用他方提供之塔位放置靈骨之權利，且他方允為保管靈骨、提供訟經、祭祀等勞務，屬於財產權之一種，兼有租賃、寄託、僱傭之債權性質。依一般社會通念，塔位永久使用權之購買者於支付對價取得塔位永久使用權後，並不必然立即開始使用該塔位，倘購買者業已選定特定之位置，並取得註明購買者對於特定位置之塔位有使用權之永久使用權狀，自應解為購買者已居於承租人、寄託人之地位，為自己之利益將該選定位置之塔位，置於自己實力支配範圍，而占有該塔位。

3.再審原告與喜願公司共有「天都金寶塔」（現更名為「國寶南都」）建物所有權，曾於94年3月18日簽訂共有物分管契約，經判決分割後，系爭塔位分歸在再審原告取得之範圍等情，有臺灣高等法院臺南分院100年度上更(一)字第7號確定判決附於前審卷宗可稽(見前審一審卷第199-208頁)；而再審被告持有喜願公司出具之「新都金寶塔永久使用權狀」3張，發狀日期均為98年11月28日，標的物坐落於臺南市○區○○段000○000○000○000地號土地上之門牌號碼臺南市○區○○路000號天都福座萬壽塔（現改名為國寶南都），塔位類別、位置、權狀號碼詳如附表一、二所示；系爭塔位目前再審原告尚未使用，之後若經使用，再審原告編號EB0000000號、EB0000000號之事實，為再審原告在前審所不爭執

（見原確定判決不爭執事項1.2.），堪認再審被告已選定特定塔位位置，縱再審被告尚未放置骨灰罈而實際上未使用，尚不得因此即謂喜願公司未交付占有。況喜願公司基於與再審原告間分管契約之約定，對外出售系爭塔位予再審被告，當為再審原告可得而知，縱未經以登記為公示方法，因已具備使再審原告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，嗣再審原告與喜願公司就「天都金寶塔」經判決分割結果，再審原告分配取得系爭塔位所在之建物所有權，應使系爭塔位買賣之債權契約對於因判決分割而取得系爭塔位所在之建物所有權之再審原告繼續存在，始符事理之平。原確定判決類推適用民法第425條第1項規定，認再審被告與喜願公司間之永久使用權契約，對於再審原告繼續有效存在，即屬有據。

4.再審原告雖另主張再審被告迄今未實際占有使用系爭塔位，喜願公司交付系爭塔位予再審被告永久使用前，再審被告對系爭塔位未取得永久使用權，不得類推適用民法第425條第1項規定云云，惟再審被告向喜願公司購買系爭塔位既為再審原告可得而知，而喜願公司交付再審被告之證明文件除有系爭塔位之永久使用權狀外，喜願公司於98年11月28日收受再審被告永久清潔費3萬元，並開立統一發票為憑，統一發票備註欄記載：「B0000000-000」等情（見原確定判決不爭執事項3.），是再審被告向喜願公司所購買之系爭塔位供永久使用，於取得系爭塔位永久使用權狀後，已居於承租人、寄託人之地位，為自己利益將選定塔位置於自己實力支配之下而占有塔位，對系爭塔位具有事實上之管領力，並委由受僱人負責清潔工作，而在再審原告於共有物分割後，系爭塔位分歸再審原告所有，基於類推適用民法第425條第1項之規定，系爭塔位仍處於隨時供再審被告可使用之狀態。再審原告主張再審被告未實際占有使用系爭塔位，及原確定判決有類推適用民法第425條第1項規定之違誤云云，並無可取。

㈡再審原告主張原確定判決有不適用民法第425條第2項之違

誤：按民法第425條第2項規定：前項規定，於未經公證之不動產租賃契約，其期限逾五年或未定期限者，不適用之。惟揆其立法目的，乃立法者認為在長期或未定期限之租賃契約，其於當事人之權義關係影響甚鉅，宜付公證，以求其權利義務內容合法明確，且可防免實務上常見之弊端，即債務人於受強制執行時，與第三人虛偽訂立長期或不定期限之租賃契約，以妨礙債權人之強制執行（該條項立法理由參照）。衡之靈骨有永久使用塔位以供後世子孫祭祀之特性，及塔位使用契約本係以永久供奉存放靈骨至該骨灰（骸）存放設施自然老舊不能修復時止為原則，就以永久使用為原則而言，與一般租賃契約尚有出入，當無類推適用民法第425條第2項規定之餘地。又無名契約依契約之性質而類推適用關於有名契約之規定時，本應依無名契約之內容，就性質類似之有名契約之各該規定分別判斷應否類推適用，而非就該有名契約之所有規定一概予以類推適用，故並不生割裂適用之問題。是原確定判決未類推適用民法第425條第2項規定，即無不適用法規之違誤。再審原告執此主張原確定判決有未併予適用民法第425條第2項規定之違誤，應無可採。

㈢再審原告主張原確定判決有不適用民事訴訟法第357條之違誤：按私文書應提出原本，但僅因文書之效力或解釋有爭執者，得提出繕本或影本；私文書應由舉證人證其真正，但他造於其真正無爭執者，不在此限，民事訴訟法第352條第2項、第357條定有明文，是當事人舉私文書為書證時，應提出原本，始生提出私文書之效力。再審被告向喜願公司購買系爭塔位及如附表二所示塔位，經喜願公司發給98年11月28日「天都金寶塔」永久使用權狀3張之事實，業據再審被告提出(98)都字第B0000000號(即附表一編號1之系爭塔位)、(98)都字第B0000000號(即附表一編號2之系爭塔位)、(98)都字第B0000000號(即附表二編號1之塔位)天都金寶塔永久使用權狀正本為證（見前審一審卷第21-26頁），且喜願公司已於前審函覆稱：該3張權狀形式上均為其所製發等語（見

前審二審卷第141頁），復經再審被告於前審二審108年7月24日準備程序期日當庭提出原本經法院核對無誤（見前審二審卷第172頁），原確定判決因而認定系爭塔位及附表二所示塔位之永久使用權狀為真正，並無違反民事訴訟法第357條之規定，再審原告主張原確定判決有不適用該條規定之違誤，殊不足採。

㈣再審原告主張原確定判決有不適用殯葬管理條例第6條第1項第5款及私立公墓骨灰骸存放設施管理費專戶管理辦法第2條之違誤：原確定判決係認定系爭塔位之永久使用權狀為真正，喜願公司與再審原告就「天都金寶塔」判決共有物分割確定前，出售所分管之系爭塔位予再審被告，再審被告與喜願公司間之系爭塔位買賣契約對再審原告仍繼續存在等情，是原確定判決既已論述認定再審被告就系爭塔位有永久使用權存在所憑依據，且此部分核屬事實認定及證據取捨之範疇。再審原告主張原確定判決未審認再審被告是否已繳納清潔管理費予再審原告，即認定再審被告就系爭塔位有永久使權，違反殯葬管理條例第6條第1項第5款之收費規定，及私立公墓骨灰骸存放設施管理費專戶管理辦法第2條之收費規定云云，再審原告就原確定判決認定再審被告就系爭塔位有永久使用權存在之事實，指摘有認定事實錯誤、取捨證據失當情形，揆諸前開說明，非屬適用法規顯有錯誤之問題。是再審原告執前述事由，主張原確定判決有不適用殯葬管理條例第6條第1項第5款及私立公墓骨灰骸存放設施管理費專戶管理辦法第2條之再審事由云云，委無可取。

四、綜上所述，再審原告提起本件再審之訴，程序上雖屬合法，惟顯無再審理由，爰依民事訴訟法第502條第2項規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

五、據上論結，本件再審之訴顯無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　7　　日

民事第五庭　審判長法　官　蔡雅惠

法　官　張家瑛

法　官　張桂美

以上正本係照原本作成。

本裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　7　　日

書記官　蘇冠杰

附表一（未進塔）：						
編號	樓別	區	排	列	層	使用權狀號碼
1	伍	孝	29	6	8	98都字第B0000000
2	伍	孝	29	8	8	98都字第B0000000

附表二（已進塔）：						
編號	樓別	區	排	列	層	使用權狀號碼
1	伍	孝	29	7	8	98都字第B0000000