

臺灣高等法院民事判決

109年度上字第167號

上訴人 祭祀公業高佛成

法定代理人 高清雲

高呈祥

高成賢

高清松

高宏基

高明來

高鵬洲

高亮一

高兆銘

高泉吉

高德三

高泉萬

訴訟代理人 劉緒倫律師

劉力維律師

被上訴人 高偉唐

訴訟代理人 簡楊晟律師

上列當事人間請求確認派下權存在事件，上訴人對於中華民國108年12月24日臺灣臺北地方法院107年度訴字第4052號第一審判決提起上訴，本院於109年7月2日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按祭祀公業條例雖已於民國97年7月1日施行，惟祭祀公業未依該條例第21條、第22條規定向主管機關登記為祭祀公業法

01 人者，仍不失為非法人團體，有當事人能力，應按非法人團
02 體之例，載為「某祭祀公業」，並列管理人為其法定代理人
03 （最高法院97年8月12日97年度第2次民事庭會議決議參
04 照）。查上訴人之管理人為高清雲、高德三、高明來、高兆
05 銘、高泉萬、高呈祥、高成賢、高泉吉、高清松、高鵬洲，
06 高亮一、高宏基及高泉發等13人，有臺北市文山區公所100
07 年8月30日北市文文字第10032143200號函、祭祀公業高佛成
08 管理人名冊在卷可憑（見原審卷一第163-167頁）。又高泉
09 發業於103年9月29日死亡（見原審卷一第152頁），則高清
10 雲、高明來、高呈祥、高成賢、高清松、高鵬洲，高亮一、
11 高宏基等8人為上訴人提起本件訴訟及上訴，已逾管理人之
12 半數，自屬合法，合先敘明。

13 二、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
14 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
15 所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存在與否
16 不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此危險
17 得以對於被告之確認判決除去之者而言（最高法院52年臺上
18 字第1922號判例意旨參照）。本件被上訴人主張其為上訴人
19 之派下員，對上訴人有派下權存在，然為上訴人所否認，則
20 兩造間究有無派下權之法律關係存在，即有未明，且致被上
21 訴人能否行使相關派下權之私法上地位有受侵害之危險，而
22 此項危險復得以對於上訴人之確認判決除去之，是被上訴人
23 訴請確認其對上訴人之派下權存在，自有即受確認判決之法
24 律上利益。

25 貳、實體方面

26 一、被上訴人主張：上訴人成立於祭祀公業條例施行前，且於78
27 年間送請臺北市木柵區公所備查之規約書（下稱系爭規約）
28 第4條第1項，已明定高佛成所傳男性直系血親卑親屬冠高姓
29 者，為上訴人之派下員，是被上訴人既為高佛成之男性直系
30 血親卑親屬，自為上訴人之派下員。另本院93年度上更(三)字
31 第114號確定判決，就上訴人派下員資格之認定，乃以祭祀

01 公業設立期間即清乾隆至咸豐年間，祖先牌位有入主宗祠
02 者，作為認定之標準，而不以起議六房長及其後代為限，則
03 被上訴人第30世祖先高炘公即高炘老（下稱第30世祖先高炘
04 老）、第31世祖先高培公即高培心（下稱第31世祖先高培
05 心）、第32世祖先高鍾皮公高鍾丹（下稱第32世祖先高鍾丹）
06 均為上訴人設立期間之先祖，且第30世祖先高炘老、第32世
07 祖先高鍾丹之牌位確有入主宗祠，亦堪認被上訴人應為上訴
08 人之派下員。爰訴請確認被上訴人對上訴人之派下權存
09 在。

10 二、上訴人則以：上訴人並無原始規約，系爭規約未經全體派下
11 員過半數同意訂定，自屬無效；被上訴人第30世祖先高炘老
12 及第32世祖先高鍾丹之牌位雖有入主宗祠，然第30世祖先高
13 炘老並未來台，而上訴人係高佛成子孫渡海來台後所設立，
14 則第30世祖先高炘老自非設立人，被上訴人亦未舉證第30世
15 祖先高炘老係因第31世祖先高培心而入宗祠，故亦無法認定
16 第31世祖先高培心為設立人，另被上訴人之第32世祖先高鍾
17 丹早年配住於頭重溪高家所建之茅草土牆住所，應無資力於
18 清咸豐年間為捐贈設立之行為，是被上訴人之先祖既未有出
19 資設立之情事，自難認其為上訴人之派下員等語，資為抗
20 辯。

21 三、原審就被上訴人之請求，為其勝訴判決。上訴人不服，提起
22 上訴，並聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人於第一審之訴駁
23 回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

24 四、兩造不爭執事項（見本院卷第187-188頁）：

25 (一)被上訴人為高佛成直系血親卑親屬。

26 (二)被上訴人第30世祖先高炘老、第31世祖先高培心、第32世祖
27 先高鍾丹，均出生於上訴人設立年間即清乾隆至咸豐年間，
28 且第30世祖先高炘老、第32世祖先高鍾丹之牌位有入主宗
29 祠。

30 (三)本院93年度上更(三)字第114號民事確定判決認定是否為上訴
31 人之派下員，應以祭祀公業設立期間即清乾隆至咸豐年間之

01 祖先牌位是否入主宗祠為認定依據。

02 五、被上訴人主張系爭規約第4條第1項明定上訴人之派下員以高
03 佛成所傳男性直系血親卑親屬冠高姓者為限，是被上訴人應
04 為上訴人之派下員等情，為上訴人所否認，經查：

05 (一)按祭祀公業條例係於96年12月12日公布，97年7月1日施行；
06 又該條例第4條第1項規定：本條例施行前已存在之祭祀公
07 業，其派下員依規約定之。無規約或規約未規定者，派下員
08 為設立人及其男系子孫（含養子）。次按當事人主張有利於
09 己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或
10 依其情形顯失公平者，不在此限。民事訴訟法第277條定有
11 明文。稽諸台灣地區之祭祀公業有於前清設立者，有於日據
12 時期設立者，年代咸互久遠，人物全非，親族戶籍資料每難
13 查考，當事人爭訟時尚又缺乏原始規約及其他確切書據足資
14 憑信，輒致祭祀公業之設立方式乃至設立人及其派下究何未
15 明，於派下身分之舉證當屬不易，如嚴守該條本文所定之原
16 則，難免產生不公平之結果。故上揭法條前段所定一般舉證
17 之原則，要非全可適用於祭祀公業之訴訟中。法院於個案
18 中，自應斟酌同法條但書之規定予以調整修正，並審酌兩造
19 所各自提出之人證、物證等資料，綜合全辯論意旨而為認定
20 （最高法院97年度台上字第313號判決意旨參照）。

21 (二)經查，上訴人為祭祀公業條例施行前已存在之祭祀公業，並
22 曾於78年間向臺北市木柵區公所申報系爭規約，經臺北市木
23 柵區公所於78年7月10日以北市木民字第8458號函同意備查
24 等情，有系爭規約影本在卷可稽（見原審卷一第55頁），則
25 依前述祭祀公業條例第4條第1項之規定，有關上訴人派下員
26 之認定，自應以系爭規約之內容為據。而參諸系爭規約第4
27 條所定：「本公業派下員資格如下：(一)本公業派下員權以高
28 佛成所傳男性直系血親卑親屬冠高姓者為限。(二)派下員死亡
29 無男性直系血親卑親屬者其女性招贅所生男子冠高姓者亦具
30 有派下權。(三)養子女螟蛉子，過房子或非婚生子女均以婚生
31 子女論。」，可知凡屬高佛成所傳男性直系血親卑親屬冠高

01 姓者，均為上訴人之派下員，是被上訴人主張有關上訴人派
02 下員之認定，應以是否符合上開要件，作為判斷基準，自屬
03 有據。

04 (三)上訴人雖辯稱74年1月13日並未召開派下員大會，自無可能
05 決議通過系爭規約云云，然查，訴外人高登岸曾於本院105
06 年度重上字第752號返還不當得利等訴訟事件中到庭證稱：
07 伊有參加上訴人73年12月22日22代佛成公祖祠祭祀公業後裔
08 代表籌備會第一次會議，該次有通過規約書草稿，後來在過
09 年後有參加一次會，有通過規約書，該次會議有2百人以上
10 出席，地點在學校操場，有簽到，也有作成會議紀錄，表決
11 時是舉手跟鼓掌通過，那天紀錄是高明芳等語；另訴外人高
12 德發亦於上開訴訟事件中證稱伊曾參加74年1月13日在溪口
13 國小舉辦之派下員大會；訴外人高清輝則在上開訴訟事件中
14 證稱：伊有參加74年1月13日在溪口國小舉辦之派下員代表
15 大會，當天有通過規約書，是先舉手表決，應該有清點出席
16 的人，通過後再全體鼓掌，那天參加的人有200人以上，有
17 簽到，也有會議紀錄等語；又依上訴人於78年間經主管機關
18 同意備查之派下員名冊，共有399位派下員等情，有本院105
19 年度重上字第752號確定判決在卷足參（見原審卷一第315、
20 316頁），自堪認74年1月13日確有召開派下員大會，且經派
21 下員半數以上決議通過系爭規約甚明。上訴人前開所辯，尚
22 非可採。

23 (四)上訴人復辯稱依75年11月18日修正之祭祀公業土地清理要點
24 第14條第1項規定及臺北市政府67年11月6日第376次擴大首
25 長會報審議通過之「祭祀公業派下全員證明申請須知」，應
26 認規約之訂定需經全體派下員同意；由於系爭規約未經全體
27 派下員同意，應不生效力云云，然：

28 1. 75年11月18日修正之祭祀公業土地清理要點第14條第1項固
29 規定：「祭祀公業土地申報時無原始規約，而於派下員全
30 員證明書核發後始訂立規約者，應經全體派下員之同意。
31 」，然系爭規約既係於上開規定修正前之74年1月13日經決

01 議通過而制訂，自無上開規定之適用。

02 2. 又依臺北市政府67年11月6日第376次擴大首長會報審議通過
03 之「祭祀公業派下全員證明申請須知」，其中雖記載臺北市
04 祭祀公業派下員申請核發派下全員證明時應具備文件規約書
05 一份，並於說明欄記載：「過去經派下共同訂立規約章程或
06 其他字契影本（附原件核符後發還）如過去無訂立者，則由
07 全體派下立具切結書負責。」（見原審卷一第173頁），然
08 上開說明欄所載內容，應係指無訂立規約書者，由全體派下
09 立切結書負責證明其派下員身分之真正，非謂規約書須由全
10 體派下員訂立，自不足作為規約之訂定需經全體派下員同意
11 之依據。

12 3. 參以內政部70年5月22日台內民字第22424號會議紀錄決議第
13 (三)項記載：「祭祀公業訂定規約、選舉或推選管理人，均以
14 派下員過半數之同意為之。」，及臺灣省政府民政廳70年5
15 月25日七〇民五字第1946號函說明欄所載：「…祭祀公業訂
16 定規約、選舉或推選管理人，均以派下員過半數之同意為
17 之。…(五)祭祀公業管理及組織規約，可由申報人依第(三)項規
18 定擬訂後，連同名冊等一併公告。…」，且本院105年度重
19 上字第752號判決亦依此判斷系爭規約制訂時所應遵行程序
20 （見原審卷一第316頁），益徵依系爭規約制訂時之規定，
21 僅需派下員過半數之同意即得訂定。是上訴人以系爭規約未
22 經全體派下員同意為由，否定其效力，亦非可採。

23 (五)綜上所述，本院經斟酌兩造所提事證後，認系爭規約確屬祭
24 祀公業條例施行前有效成立之規約，且本院105年度上易第7
25 53號確定判決、105年度重上字第752號確定判決、102年度
26 上字第475號確定判決，就此部分亦均為相同之認定（見原
27 審卷一第307-320、325-334頁），則被上訴人主張有關上訴
28 人派下員之認定，應依系爭規約第4條所定「高佛成所傳男
29 性直系血親卑親屬冠高姓者」作為判斷基準，即屬可採。又
30 查，上訴人對於被上訴人為高佛成之男性直系血親卑親屬且
31 冠高姓之事實，並無爭執（見兩造不爭執事項(一)），是被上

01 訴人主張其為上訴人之派下員，自屬有據，堪認可採。

02 六、縱使（僅屬假設）系爭規約效力仍有疑慮，本院93年度上更
03 (三)字第114號民事確定判決係以祭祀公業設立期間即清乾隆
04 至咸豐年間之祖先牌位是否入主宗祠，作為判斷上訴人派下
05 員之依據，此有上開民事確定判決存卷可考（見原審卷一第
06 349-356頁），經查：

07 (一)上訴人雖辯稱其係由起議六房長高鍾岳、高鍾成、高鍾別、
08 高派友、高鍾清、高派琳所設立，故僅有其等之子孫方為上
09 訴人之派下員云云，並提出安平高氏族譜誌略、牌位照片等
10 資為佐證（見原審卷一第139-145頁），然觀諸上開安平高
11 氏族譜誌略既載明：「…『相傳』在嘉慶戊寅年十二月間，
12 有鍾岳、鍾成、鍾別（以上子昌公支）、派友、鍾清、派琳
13 （以上子顯公支）等六人，以開闢就緒，欲興祀典，圖報祖
14 德，遂各自解囊捐出六大元，創置祭祀基金，計三十六大
15 元，逐年以年加二生放利息，加入元金，務賴祖靈顯赫，資
16 金年益滋大，以充祀典之資，…」等語，足見此部分關於上
17 訴人創設沿革之記載，均為後人依歷代口耳相傳之內容加以
18 編纂而成，自無從憑此遽認上訴人僅由上述「起議六房長」
19 所設立；另上訴人所提牌位照片，亦無法證明上訴人乃由前
20 述起議六房長設立之事實，是上訴人前揭抗辯，即難採信。
21 且查，關於上訴人之設立人身分，迭經本院79年度家上字第
22 1號確定判決、本院93年度上更(三)字第114號確定判決、本院
23 102年度上字第475號確定判決（見原審卷一第352、353、32
24 7頁），認定設立人不限於起議六房長，派下不限於起議六房
25 長之後代，是上訴人猶執陳詞，自不足採信。

26 (二)又查，被上訴人主張其第30世祖先高炅老、第31世祖先高培
27 心、第32世祖先高鍾丹，均出生於上訴人設立年間即清乾隆
28 至咸豐年間，且第30世祖先高炅老、第32世祖先高鍾丹之牌
29 位有入主宗祠等情，有卷附神主牌位、舊入主宗祠明細表及
30 照片等可資參照（見原審卷二第231-247頁），且為上訴人
31 所不爭執（見兩造不爭執事項(二)），自堪信為真實。是以，

01 被上訴人第32世祖先高鍾丹之牌位既有入主宗祠，且其出生
02 於清道光年間，卒於民國6年，乃屬生存於上訴人設立期間
03 即清乾隆至咸豐年間之人，此有安平高氏族譜誌略內近親祖
04 上傳實紀錄及年號對照表在卷足考（見原審卷一第363頁、
05 卷二第276-279頁），則依本院93年度上更(三)字第114號民事
06 確定判決之認定標準，自堪認被上訴人第32世祖先高鍾丹應
07 為上訴人之設立人之一。

08 (三)上訴人雖指被上訴人第32世祖先高鍾丹於清咸豐年間並無捐
09 贈設立祭祀公業之資力，且倘其為設立人，應會將其父第31
10 世祖先高培心之牌位入主宗祠，而非由其後代在其過世後，
11 始將其牌位入主宗祠云云。然查，上訴人所提安平高氏族譜
12 誌略關於被上訴人第32世祖先高鍾丹部分固載有：「祖考，
13 知卦理，精堪輿（地理），自木柵十一命小坑經賴仲坑定居
14 福德坑嶺尾承耕頭重溪高家（李金榜）田園山林配住田寮壹
15 所（茅草土牆）嗣諸子成立購買承耕田園山林厝宅，以遺子
16 孫。」等語（見原審卷一第363頁），然尚無從據此推認第3
17 2世祖先高鍾丹於清咸豐年間即其年滿20歲之前（見原審卷
18 二第277頁），均無任何捐贈設立祭祀公業之資力；且其父
19 第31世祖先高培心之牌位雖未入祖宗祠，惟其祖父第30世祖
20 先高炅老之牌位確有入主宗祠，亦難謂第32世祖先高鍾丹全
21 無將其先人牌位入主宗祠之情事；況第32世祖先高鍾丹如於
22 上訴人設立期間無任何出資貢獻，衡情上訴人亦無可能任由
23 其後代於其死亡後將其牌位入主宗祠。是上訴人以前述理
24 由，否認第32世祖先高鍾丹為其設立人之一，要非可採。

25 (四)從而，本院綜酌上情，認縱依本院93年度上更(三)字第114號
26 民事確定判決所採「應以上訴人設立期間即清乾隆至咸豐年
27 間之祖先牌位是否入主宗祠，判斷是否為上訴人派下員」之
28 認定標準，因被上訴人出生於清乾隆至咸豐年間之第30世祖
29 先高炅老、第32世祖先高鍾丹之牌位均有入主宗祠，亦堪認
30 被上訴人應為上訴人之派下員無誤。

31 七、綜上所述，被上訴人請求確認對上訴人之派下權存在，洵屬

01 正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，並無不
02 合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，
03 應駁回上訴。

04 八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
05 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
06 逐一論列，附此敘明。

07 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
08 項、第78條，判決如主文。

09 中 華 民 國 109 年 7 月 16 日
10 民事第二十庭

11 審判長法官 吳燁山
12 法官 林玉蕙
13 法官 馬傲霜

14 正本係照原本作成。

15 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
16 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
17 （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
18 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
19 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
20 書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提
21 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

22 中 華 民 國 109 年 7 月 16 日

23 書記官 鄭兆璋

24 附註：

25 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

26 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
27 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

28 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
29 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
30 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。