

最高法院民事裁定

113年度台抗字第663號

抗 告 人 吳煌鄰祭祀公業

法定代理人 吳福龍

訴訟代理人 蔡學誼律師

邱瑛琦律師

上列抗告人因與相對人吳振釗間請求所有權移轉登記等事件，對於中華民國113年6月20日臺灣高等法院裁定（113年度重上更一字第30號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定廢棄。

理 由

一、本件抗告人以吳福龍為法定代理人，在原法院更審前程序（108年度重上字第590號請求所有權移轉登記事件）以：訴外人吳俊標偽稱為伊之管理人，無權代表伊於民國79年5月8日以買賣為原因，將桃園市蘆竹區福德段1759地號（重測前為同區南崁廟口段羊稠坑小段351-10地號）土地（權利範圍全部）所有權移轉登記予相對人（下稱系爭移轉登記），經伊拒絕承認，系爭移轉登記對伊不生效力，爰依民法第767條第1項中段規定，追加備位之訴，求為命相對人塗銷系爭移轉登記之判決（嗣經原法院就該部分為抗告人勝訴之判決，相對人不服，提起第三審上訴，經最高法院廢棄發回）。原法院以：抗告人無論係由其主張吳煌鄰之五子吳丁掌（下稱五房）或由相對人抗辯係吳煌鄰之七子（吳丁掌、吳玉廷、吳阿炎、吳源潮、吳添友、吳慶生、吳國潮，下稱七房）共同設立，均未經派下現員過半數推選為管理人，則其代表抗告人委任訴訟代理人追加上開備位之訴，有民事訴訟法第249條第1項第4款情形，經於113年6月3日以裁定限期於收受裁定後10日內補正合法之法定代理人，其於同年月7日收受，逾期未補正，其所為追加備位之訴為不合法，因以裁定駁回。抗告人不服，抗告到院。

01 二、按祭祀公業管理人之選任及解任，除規約另有規定或經派下
02 員大會議決通過者外，應經派下現員過半數之同意。祭祀公
03 業條例第16條第4項定有明文。而祭祀公業於登記為法人
04 前，關於其管理人之選任，依上開規定之同一法理，除規約
05 另有規定或成立派下員大會由大會議決通過者外，僅須取得
06 過半數派下現員之同意書即可，不以召開會議投票議決之形
07 式為必要，自無不許未參與投票議決之派下現員以出具同意
08 書之方式同意選任管理人之理。又民事訴訟法第279條第1項
09 之自認，係指當事人對於他造主張不利於己之事實，在訴訟
10 上承認其為真實之行為。

11 三、查抗告人主張其為五房所設立，相對人則抗辯係由七房所共
12 同設立，攸關抗告人祭祀公業派下現員之認定及人數之判
13 斷，原審應先查明。又依抗告人107年7月27日陳報狀載述：
14 補陳派下員吳文雄、吳遠道、吳來華、吳來松、吳勝崇、吳
15 來麒、吳言富7人（下稱吳文雄等7人）同意選任吳福龍為管
16 理人之同意書7份，連同起訴前共12位派下員同意選任吳福
17 龍擔任管理人，總計有超過半數之19名派下員同意等語（見
18 第一審卷二第10頁），並無提及吳文雄等7人、吳信三、吳
19 福權（與吳文雄等7人合稱吳文雄等9人）有無出席106年8月
20 6日派下員大會（下稱系爭派下員大會）之事實，則其上開
21 陳述，得否認已就吳文雄等9人未出席系爭派下員大會之事
22 實為自認？已有疑問。另依抗告人提出之系爭派下員大會會
23 議紀錄、簽到表、選任管理人同意書（見第一審卷一第39至
24 43頁），顯示當日會議有簽到、表決同意選任吳福龍為管
25 理人之派下員雖僅有12人，惟據證人即當日未簽到之派下現員
26 吳文雄等9人均證述其當日有出席，且出具同意書同意選任
27 吳福龍為管理人等語（見第一審卷二第140頁、第144頁、第
28 147頁、第150頁背面至第154頁），並有其等出具之同意書
29 在卷（見第一審卷二第13至19頁、第40至41頁）。倘若非
30 虛，吳文雄等9人似於該日已出具同意書，同意選任吳福龍
31 為管理人，而管理人之選任既不以召開會議議決通過之形式

01 為必要，果爾，吳文雄等9人雖未簽到及在場參與決議，能
02 否逕行排除其等出具之同意書，進而謂同意推選吳福龍為管
03 理人之派下現員僅有12人，自茲疑義。倘抗告人主張之五房
04 設立為可採者，其派下現員共37人（見原法院113年6月3日
05 補正裁定第3頁），系爭派下員大會簽到12人，加計出具同
06 意書之吳文雄等9人，能否謂未逾派下現員之半數，進而認
07 吳福龍為非法之管理人？非無再予研求餘地。原審未予詳
08 查，逕以系爭派下員大會出席議決之派下員為12人，遽認吳
09 福龍未經合法選任為管理人，經限期命補正合法之法定代理
10 人而未補正，進而裁定駁回抗告人追加備位之訴，於法自有
11 未合。抗告意旨，指摘原裁定不當，求予廢棄，非無理由，
12 爰予廢棄，由原法院為適法之處理。

13 四、據上論結，本件抗告為有理由。依民事訴訟法第492條，裁
14 定如主文。

15 中 華 民 國 113 年 8 月 29 日

16 最高法院民事第七庭

17 審判長法官 林 金 吾

18 法官 陳 靜 芬

19 法官 高 榮 宏

20 法官 蔡 孟 珊

21 法官 藍 雅 清

22 本件正本證明與原本無異

23 書 記 官 林 沛 侯

24 中 華 民 國 113 年 9 月 6 日