最高法院民事判決

114年度台上字第1166號

上　訴　人　祭祀公業賴五常

法定代理人　賴　山
訴訟代理人　楊孝文律師
被 上訴 人　祭祀公業賴三合

祭祀公業賴文

兼上列 2人
特別代理人　賴錦燦
共　　同
訴訟代理人　許坤立律師
　　黃逸柔律師
被 上訴 人　賴傳發
　　賴永欽
　　賴永裕
　　賴雪江
　　賴建銘
　　賴永谷
　　賴震言（原名賴冠良）

　　賴傳樹
　　賴盈達
　　賴駿毅
　　賴嘉昌
　　賴守德
　　賴守仁
　　賴正偉
　　賴正倫

賴其禮
賴瑩家
賴怡漙
賴怡君
賴麗玉
賴玫靜
賴俊宏
賴美燕
賴宥良
賴其正
賴東森
賴慶儒
賴其明
賴瑞祥
賴威宇
賴慶鴻
賴錦洲
賴其忠
賴哲高
賴佳麟
賴嘉隆

參　加　人　黎澤花

訴訟代理人　何永福律師

上列當事人間請求確認派下權不存在等事件，上訴人對於中華民國113年12月25日臺灣高等法院臺南分院第二審更審判決（112年度上更二字第4號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺南分院。

理　由

一、本件上訴人主張：賴文山蓮派始祖所屬山蓮公第3房派下第13世賴文義及第14世賴戊、賴己兄弟同母黃氏慈惠等與4大房

派下，為祭祀大陸山蓮派歷代賴家祖先，於清乾隆42年4月共同設立被上訴人祭祀公業賴文及祭祀公業賴三合（合稱系爭二公業），並以山蓮賴氏1世始祖友文公至14世己公等為享祀人。第14世賴己所生6男之派下子孫謂之「六合公」；第15世賴岩（巖）所生16世派下子孫（下稱系爭派下員）謂之「賴五常」，即為上訴人之派下全員。詎系爭二公業之派下員即原被上訴人賴清一（於民國0年0月0日死亡，由被上訴人賴嘉昌、賴東森承受訴訟）為排除系爭派下員之資格，竟向嘉義市西區區公所提出內容不實之「祭祀公業賴文設立沿革」、「祭祀公業賴三合沿革」（合稱系爭沿革）及「祭祀公業賴文規約」，逕自解散祭祀公業賴文，自非合法等情。爰求為確認1.系爭派下員就系爭二公業之派下權存在；2.祭祀公業賴文解散不成立或無效之判決（未繫屬本院部分，不另贅述）。

二、被上訴人及參加人則以：祭祀公業賴文係以山蓮賴氏4房17世祖賴文為享祀人，與山蓮賴氏始祖賴友文，並不相同，且無法證明系爭派下員對系爭二公業有派下權存在，難認上訴人有確認利益。又山蓮本派於8世即元朝時已分為4大支派，自無可能於清乾隆期間共同設立系爭二公業，且山蓮本派於13、14世方入墾臺灣，8世山蓮本派不可能於臺灣設立祭祀公業。山蓮3房自14世祖以降均移居臺中，系爭二公業所在地在嘉義，山蓮3房派下無再設立系爭二公業之必要，亦無從以山蓮3房之賴惠漳等人曾任祭祀公業賴文管理人或假管理人，據以推認系爭派下員為系爭二公業之派下員等語，資為抗辯。

三、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。理由如下：

㈠依祭祀公業條例第3條第4款、第5款之規定，祭祀公業派下權之取得，原則上以祭祀公業之設立人及其繼承人（自然人）為限。上訴人為未經登記之非法人團體，顯非系爭二公業之設立人及其繼承人，不具派下員資格，不論系爭派下員

是否確為系爭二公業派下員，均無使上訴人私法上地位受侵害之危險，上訴人無受確認判決之法律上利益。

㈡依祭祀公業條例第22條、第36條之規定，祭祀公業管理人僅係就該祭祀公業「本身財產」之保全及以利用或改良為目的之行為，對外代表祭祀公業，非謂就其公業派下員個人之財產、權利亦有代為管理之權。上訴人主張其依同條例第36條規定，得為系爭派下員之法定訴訟擔當人，顯屬無據。有關上訴人何時被授與訴訟實施權之質疑，上訴人雖請求法院准其定期補正，惟始終未提出其規約或其他具體證據，以證明其派下現員已授與本件訴訟實施權，或聲請法院行職權調查，亦與意定訴訟擔當之要件不符，其當事人不適格。

四、本院之判斷：

㈠按祭祀公業法人應設管理人，執行祭祀公業法人事務，管理祭祀公業法人財產，並對外代表祭祀公業法人。管理人有數人者，其人數應為單數，並由管理人互選一人為代表人；管理事務之執行，取決於全體管理人過半數之同意。管理人就祭祀公業法人財產之管理，除章程另有規定外，僅得為保全及以利用或改良為目的之行為。祭祀公業條例第22條、第36條分別定有明文，各該規定均以「祭祀公業法人」為適用對象。查上訴人為未經登記之非法人團體，為原審所認定，既非祭祀公業法人，即無祭祀公業條例第22條、第36條規定之適用，其祀產應屬全體派下員公同共有。乃原審未釐清依民法公同共有相關規定，上訴人有無以自己名義為系爭派下員實施訴訟之權限，誤依祭祀公業條例上開規定，逕認上訴人欠缺當事人適格，其適用法規顯有錯誤。又上訴人就其請求確認祭祀公業賴文解散不成立或無效之訴部分，何以非適格之當事人？原審未予說明，亦有判決不備理由之違誤。

㈡按法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此危險得以對於被告之確認判決除去之者，即得依民事訴訟法第247條之規定提起確認之訴。查上訴人係請求確認系爭派下員就系爭二公業之派下權存在，倘上訴人有

為系爭派下員實施訴訟之權限，該訴訟有無確認利益，自應以系爭派下員之私法上地位有無受侵害之危險為斷，原審未遑究明，竟以上訴人不具派下員資格，其私法上地位無受侵害之危險，遽認其提起該訴訟無受確認判決之法律上利益，亦有可議。

㈢原審認定上訴人未經派下員授與訴訟實施權，無非以：被上訴人曾質疑上訴人之訴訟實施權究係何時授與，上訴人請求定期補正，惟始終未在期限內提出相關證據，或聲請法院行職權調查等語為據。惟依民事訴訟法第199條第2項規定，審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述，其所聲明及陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之，此為審判長因定訴訟關係之闡明權，同時並為其義務，故審判長對於訴訟關係未盡此項必要之處置，違背闡明義務者，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令。又當事人適格與否係屬法院應依職權調查之事項，如當事人所提出之證據資料尚不完足時，法院自應闡明命當事人補充之。上訴人於原審113年8月20日準備程序期日固請求法官給予1個半月的時間整理完整「派下員的資料」等語（見原審卷㈢103頁），未提及規約或派下員授與訴訟實施權之證據，倘原審認尚需補足各該證據，始能判斷上訴人之訴訟實施權有無欠缺，自應闡明並命其補充之；且關於當事人適格要件有無欠缺，係屬法院應依職權調查之事項，本不待當事人聲請，乃原法院未依職權調查或闡明命上訴人補足，徒以上揭理由，逕認上訴人欠缺當事人適格，其訴訟程序有重大瑕疵，所為之判決自屬違背法令。

㈣上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。末查，上訴人主張：賴清一於97年7月間向嘉義市西區區公所申報系爭沿革，又於98年2月17日提出「祭祀公業賴文規約」，意圖將賴文公即山蓮公歷代祖及其後裔4大房派下子孫排除在外，有侵害第3房第14世己公及其後裔賴六合公之房份地

位及其公同共有權之虞等語（見一審卷㈠7至8頁），而系爭沿革之申報人僅列賴清一（見同卷17頁、20至21頁），則原審其他被上訴人是否亦否認系爭派下員就系爭二公業之派下權？渠等與上訴人間，究有何法律關係存否不明確，致上訴人私法上地位有不安之狀態，而有以確認判決除去之必要？又上訴人係於第二審訴訟程序中始追加請求確認祭祀公業賴文之解散不成立或無效（見原法院上字卷㈣116頁背面、卷㈦4頁背面，上更二字卷㈡103頁），原審誤認為第二審上訴範圍而駁回其上訴，亦有疏誤，案經發回，應併予注意，附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　16　　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　彭　昭　芬

法官　蘇　芹　英

法官　游　悅　晨

法官　蘇　姿　月

法官　邱　璿　如

本件正本證明與原本無異

書　記　官　胡　明　怡

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　23　　日