

臺灣桃園地方法院民事判決

110年度訴字第1333號

原告 徐偉鋒 住○○市○○區○○路○段000巷00號

訴訟代理人 許啟龍律師

被告 祭祀公業徐元直

特別代理人 徐文昌

訴訟代理人 王瑞奕即王建偉律師

上列當事人間請求確認派下權存在等事件，本院於民國113年9月12日辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、確認原告對被告之派下權存在。
- 二、民國113年1月24日後至本件辯論終結時所生訴訟費用由原告負擔，其餘訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

- 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，民事訴訟法第247條第1項定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係存在與否不明確，被上訴人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（最高法院52年台上字第1240號判例要旨參照）。又祭祀公業條例（下稱本條例）所稱之祭祀公業，係指由設立人捐助財產，以祭祀享祀人為目的之團體，本條例區分祭祀公業與祭祀公業法人為不同之法律適用主體，祭祀公業法人有享受權利及負擔義務之能力，前者公業財產為派下全員共同共有。民國97年7月1日本條例施行前台灣地區依習慣成立之祭祀公業，應檢附相關文件向該祭祀公業不動產所在地之鄉（鎮、市）公所（下稱公所）辦理申報，祭祀公業申報經公所受理公告後，祭祀公業派下現員或利害關係人對公告事項有異議者，應於公告期間內，以書面向公所提出。公所應於異議期

01 間屆滿後，將異議書轉知申報人自收受之日起30日內申復；
02 申報人未於期限內提出申復書者，駁回其申報。申報人之申
03 復書繕本，公所應即轉知異議人；異議人仍有異議者，得自
04 收受申復書之次日起30日內，向法院提起派下權、不動產所
05 有權之訴，並將起訴狀副本連同起訴證明送公所備查。異議
06 期間屆滿後，若無人異議或異議人收受申復書屆期未向公所
07 提出法院受理訴訟之證明者，公所應核發派下全員證明書，
08 其經向法院起訴者，俟各法院均判決後，依確定判決辦理。
09 前項派下全員證明書，包括派下現員名冊、派下全員系統表
10 及不動產清冊。祭祀公業派下全員證明書核發後，若欲更正
11 派下全員證明書，其程序亦同，本條例第6條、第8條、第12
12 條、第13條、第17條規定甚明。本條例第12條規定既將派下
13 員或利害關係人並列為異議人，是利害關係人就祭祀公業之
14 派下權、不動產所有權有所爭執，即可異議，並不以具派下
15 現員身分為限。利害關係人主張因公所核發派下全員證明
16 書，包括派下現員名冊、派下全員系統表及不動產清冊等之
17 內容，而將致其權利受有妨害之情，若無不實，其異議權可
18 因依上開規定提起確認之訴而獲保障，或非依上開規定提起
19 確認之訴即無以保障，即非不能認為有提起確認之訴之法律
20 上利益（最高法院102年度台上字第290號裁判意旨可參）。
21 經查，原告前對於被告祭祀公業徐元直以申報人為甲○○向
22 桃園市蘆竹區公所申報「祭祀公業徐元直派下全員證明書」
23 核發申報徵求異議案，蘆竹區公所以110年6月23日桃市蘆文
24 字第11000208532號函公告「祭祀公業徐元直派下全員證明
25 書（派下員系統表、派下現員名冊及不動產清冊）」（公告
26 期間自110年6月25日起至110年7月24日止，下稱系爭公告）
27 於徵求異議案之系爭公告期間內之110年7月13日提出異議，
28 因原告未接受之申復書內容，而於110年7月14日向本院提起
29 本件訴訟，並於同年月16日將起訴證明送蘆竹區公所備查，
30 依據原告之主張，原告為祭祀公業徐元直之派下員，前開申
31 報案終將徐長榮派下繼承人予以刪除，且遭桃園市蘆竹區公

01 所限制異議人及其他利害關係人異議之權利，影響其等派下
02 權甚鉅，遂對蘆竹區公所之系爭公告提出之異議，既為被告
03 否認其有理由，則系爭公告之申報案是否成立尚不明確，致
04 原告就前開申報之異議標的存否、異議是否合法正當，乃至
05 派下權存否，陷於不安之狀態，得以對被告提起本件確認訴
06 訟除去，應認原告提起本件確認之訴有確認利益。

07 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
08 基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第
09 2款定有明文。原告起訴原聲明：確認原告對於桃園市蘆竹
10 區公所110年6月23日桃市蘆文字第11000208532號公告之
11 「祭祀公業徐元直」之派下權存在。嗣變更訴之聲明為：確
12 認原告對被告祭祀公業徐元直之派下權存在。經核原告所為
13 聲明之變更，合於前揭規定，應予准許。

14 貳、實體方面：

15 一、原告主張：

16 (一) 被告祭祀公業徐元直以申報人為甲○○自110年2月起向桃
17 園市蘆竹區公所為申報，桃園市蘆竹區公所以110年2月3
18 日桃市蘆文字第10900427893號函，公告「祭祀公業徐元
19 直派下員系統表、名冊及不動產清冊等」並徵求異議（公
20 告期間自110年2月8日起至110年3月9日止，下稱第一次公
21 告）。而原告為甲○○申報「祭祀公業徐元直」第一次公
22 告之繼承系統表編號第209號派下員。然因第一次公告為
23 利害關係人所異議，申報人甲○○重向蘆竹區公所第二次
24 送件，蘆竹區公所以110年4月30日桃市蘆文字第11000115
25 163號函公告「祭祀公業徐元直派下全員證明書（派下員
26 系統表、派下現員名冊及不動產清冊更正文件）」（公告
27 期間自110年2月8日起至110年3月9日止，下稱第二次公
28 告），並徵求異議。然甲○○於第二次公告時將設立人編
29 號62號徐長榮派下，於第二次公告登載為「（退回徐水交
30 會內；後嗣無派下權）」等內容，將整個徐長榮派下予以
31 刪除，且誤將原告書列為徐長榮派下，一併剔除。實則原

01 告為設立人編號57號徐金雅之七男徐文扁之養子徐金寶之
02 長男，應為徐金雅派下之繼承人。

03 (二) 嗣於甲○○第三次向蘆竹區公所申報送件，蘆竹區公所以
04 110年6月23日桃市蘆文字第11000208532號函為系爭公告
05 徵求異議時，原告始知悉上揭徐長榮派下已遭剔除，影響
06 原告及其他派下員權益甚鉅，遂依祭祀公業條例第12條第
07 4項規定，申報人接受異議者，應於第2項所定30日內更正
08 申報事項，再報請公所公告30日徵求異議。然桃園市蘆竹
09 區公所竟按內政部104年11月18日台內民字第104008154號
10 號書函：「祭祀公業條例第12條第4項規定之公告內容為
11 何，原則應公告申報人依接受異議部分所重新造報之派下
12 現員名冊、派下全員系統表或不動產清冊，並標明更正部
13 分，及於公告事項載明『本公告可提出異議之範圍限於更
14 正部分之內容』以資明確」等語，於系爭公告之祭祀公業
15 徐元直派下全員系統表載明「桃市蘆文字第11000115163
16 號，110年5月3日起～110年6月1日止此區不得異議」文
17 句，限制派下員或利害關係人異議權利，原告及其他利害
18 關係人當不受桃園市蘆竹區公所上開不當限制異議之權
19 利。原告於向桃園市蘆竹區公所聲明異議後，當可依祭祀
20 公業條例第12條及民事訴訟法第247條第1項規定提起民事
21 訴訟確認原告對於祭祀公業徐元直之派下權存在等語。

22 (三) 並聲明：如前開變更後聲明所示。

23 二、被告則以：依被告祭祀公業徐元直原始出資沿革名冊記載，
24 編號69號徐長榮將所屬份額退歸會內，即會員取回自己或先
25 祖之出資後，退出祭祀公業，性質上應屬拋棄財產權部分
26 (不含身分權，因身分權不得拋棄)之派下權，拋棄之派下
27 權由未拋棄之派下員共同承受，有設立人(出資人)原始證
28 明文件可稽，可認徐長榮之後嗣子孫無繼承權，而原告乙○
29 ○為徐長榮之後嗣，自然無派下繼承權利。原告固提出祭祀
30 公業徐都之徐金雅繼承系統表主張其為徐金雅之派下，然該
31 繼承記統表並非按徐文扁之日治時期戶籍謄本製作，不足證

01 明原告非屬徐長榮派下之繼承人，且原告於起訴時並未主張
02 其為徐金雅派下徐文扁之子孫，亦未於對屬徐長榮派下之繼
03 承人為爭執，難認非屬臨訟之詞。況依被告調取原告及其父
04 親、祖父之戶籍謄本所示，原告之父親為徐金寶、祖父為徐
05 木生，並非如原告主張其等為徐文扁之子孫，再依本院調取
06 之戶籍資料記載，徐木生於昭和16年4月30日收養螟蛉子徐
07 金寶，確無徐文扁收養徐金寶之記錄。從而，原告據此主張
08 其為祭祀公業徐元直之派下繼承人並非事實等詞，資為抗
09 辯，並答辯聲明：原告之訴駁回。

10 三、兩造不爭執事項：

11 (一) 甲○○於110年2月1日向桃園市蘆竹區公所申報「祭祀公
12 業徐元直」派下員系統表、名冊及不動產清冊，經桃園市
13 蘆竹區公所以110年2月3日桃市蘆文字第10900427893 號
14 函公告（即第一次公告），其中派下現員名冊編號209 列
15 原告為設立人62徐長榮派下。

16 (二) 第一次公告經利害關係人異議後，甲○○第二次向桃園市
17 蘆竹區公所送件申報，經桃園市蘆竹區公所以110年4 月3
18 0日桃市蘆文字第11000115163 號函公告（即第二次公
19 告），其中派下現員名冊將含原告在內之徐長榮派下全數
20 刪除，並於派下全員系統表中記載「62徐長榮（退回徐水
21 交會內；後嗣無派下權）」（見本院卷第75頁）。

22 (三) 申報人甲○○第三次向桃園市蘆竹區公所申報，桃園市蘆
23 竹區公所以110年6 月23日桃市蘆文字第11000208532 號
24 函公告（即系爭公告），其中派下現員名冊仍未列原告及
25 編號62徐長榮派下，且派下全員系統表仍記載「62徐長榮
26 （退回徐水交會內；後嗣無派下權）」（見本院卷第109
27 頁）。

28 四、得心證之理由：

29 (一) 被告特別代理人甲○○三次申報被告派下員名冊及第一次
30 公告、第二次公告內容，均將徐金雅列為原告設立人之一
31 （編號57），有原證1、2、3在卷可稽，亦為兩造所不爭

01 執，堪認徐金雅確為原告設立人，參以日治時期臺灣民事
02 習慣，螟蛉子之地位與親生子女相同，繼承亦無差別待
03 遇，且觀諸該等申報及公告內容，亦有將「過房孫」及
04 「螟蛉子」（養子）列入派下員名冊者，可認「螟蛉子」
05 （養子）亦為被告之派下員而得享有派下權。

06 （二）原告為徐金雅一支派下子孫：依據戶政機關留存之戶籍資
07 料（包含日據/日治時期手寫戶籍資料之影像）（本院卷
08 二第138、140、192-200頁），原告為徐金寶之子，徐金
09 寶（00年0月00日生、98年4月4日歿）之父為徐木生、母為
10 徐卓不，而徐文扁（父徐金雅、母徐夏氏蘭，昭和16年12
11 月24日歿）戶籍資料（本院卷第196頁，原編冊頁為第006
12 4冊第00076頁）中「徐金寶」欄載有「昭和16年4月30日
13 養子緣組入籍」、「螟蛉子」等文字，在徐文寶之原戶籍
14 資料（本院卷第200頁，原編冊頁為第0068冊第00014頁）
15 事由亦載有「...徐文扁昭和16年4月30日養子緣組...除
16 籍」，而「養子緣組」、「螟蛉子」均係養子之意，可見
17 徐金寶為徐文扁之養子，原告主張其為徐金雅之後代，對
18 於被告當有派下權存在，自屬有據。

19 （三）按當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失，逾時始行提出攻
20 擊或防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之，民事
21 訴訟法第196條第2項前段定有明文。雖被告認原告在訴訟
22 過程中突改為主張其為徐金雅派下子孫，有意圖延滯訴訟
23 或因重大過失逾時提出攻擊防禦方法之情形；查原告於起
24 訴之初是主張自己為被告另一設立人徐長榮（編號62號）
25 之子孫，並未主張自己為設立人徐金雅派下徐文扁之子
26 孫，兩造爭執之點僅一再針對「徐長榮是否已因退歸會內
27 而無派下權」一事爭執，直到本院以113年1月7日函文請
28 原告說明主張自己有派下權的依據並要求原告提出認為正
29 確的原始設立文件時，原告才開始主張徐文扁子孫一情，
30 然原告表示此係因其起訴時僅針對被告申報內容檢查、並
31 沒有審查到徐金寶養子身分，後在本院就特定事項詢問

01 時，原告自訴外人祭祀公業徐都的繼承系統表內容比對，
02 發現徐金寶為徐文扁之養子等語（本院卷二第180頁），
03 可認原告對於遲延提出此一攻擊防禦方法確有過失，然審
04 酌原告為64年間出生，收養一事發生在原告祖父與父輩之
05 間，距今已80餘年（按：昭和16年為民國30年），且徐文
06 扁再收養原告之父徐金寶8個月後隨即去世，徐文扁去世3
07 0年後原告方才出生，故原告對此印象淡薄，僅能從祭祀
08 公業留存名冊中尋找脈絡，亦屬事理之常，實難過份苛
09 責，故認尚難達到故意或重大過失逾時提出攻擊防禦方法
10 而應依民事訴訟法第196條駁回之要件，併此指明。

11 五、綜上所述，本件原告請求確認原告對被告之派下權存在，為
12 有理由，應予准許。

13 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻
14 擊防禦方法，經本院斟酌後，核與本件判決結果不生影響，
15 爰不一一論述，附此敘明。

16 七、按當事人不於適當時期提出攻擊或防禦方法，或遲誤期日或
17 期間，或因其他應歸責於己之事由而致訴訟延滯者，雖該當
18 事人勝訴，其因延滯而生之費用，法院得命其負擔全部或一
19 部，民事訴訟法第82條分別設有明文。原告確有因過失提出
20 新攻擊防禦方法以致本訴訟嗣後調查證據及訴訟爭點變更之
21 情形已如上述，故認於本院113年1月7日函文送達原告後
22 （即113年1月24日，見本院卷二第30頁回證）至本件辯論終
23 結時所生之訴訟費用應由原告負擔，方屬事理之平。

24 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78、82條。

25 中 華 民 國 113 年 10 月 18 日
26 民事第三庭 法官 洪瑋孺

27 正本係照原本作成。

28 如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

29 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

30 中 華 民 國 113 年 10 月 18 日
31 書記官 謝喬安