最高法院民事判決

108年度台上字第1325號

上　訴　人　許春仲即許田春伸
訴訟代理人　何俊龍律師
被上訴人　許全成
　　許書維
　　許經鑫
　　許經仕
　　許經仟
　　許經介
　　許叔蓀
　　許志鵬
　　許斯堯
　　許志立
　　許峻毅
　　許俊銘
　　許壽峰
　　許誌霖
　　許○維
　　許○婷
上　二　人
法定代理人　陳蕙芬
共　　同
訴訟代理人　黃英傑律師
被上訴人　許經綸
　　許經發
　　許志乾
　　許志浩
　　許書榮

上列當事人間請求確認派下權不存在事件，上訴人對於中華民國106年5月31日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（105年度重上字第123號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

本件上訴人主張：祭祀公業許景福堂（下稱系爭公業）係伊曾祖父許金獅所設立，由伊祖父許文錦擔任公業管理人；祭祀公業屋號許景福堂（下稱系爭屋號公業）則係被上訴人之先祖許梅舫所設立，被上訴人係許梅舫之後代子孫，為該公業之派下員。伊係系爭公業之派下員，被上訴人則否，詎被上訴人許叔蓀於民國104年間竟將兩造同列為系爭公業之派下員，向彰化縣鹿港鎮公所（下稱鹿港鎮公所）申辦派下現員及財產清理等情。爰求為確認被上訴人對於系爭公業之派下權不存在之判決（原審判決確認上訴人對於系爭公業之派下權存在，未據被上訴人聲明不服，不予贅述）。

被上訴人許全成以次16人則以：伊先祖許梅舫提供日據時期○○庄000番地（持分2/5），上訴人祖父許文錦則提供○○○ 000番地（持分全部），於明治30年間為祭祀共同祖先許天寶暨歷代祖先，設立系爭公業及系爭屋號公業，兩公業之名稱相互通用，祭祀地點同設在○○街○○ 000番地之許梅舫住所內，而由兩造公同共有兩公業，伊等對於系爭公業之派下權並非不存在等語，資為抗辯。

原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：彰化縣○○鎮○○段○○○○號、○○段0000地號土地（原均為○○○000番地），登記為系爭公業所有，公業管理人登記為許文○○○鎮○○段1019、1020、1125、1126地號土地（原均為○○○ 000番地），登記為系爭屋號公業所有，公業管理人登記為許梅舫。日據時期昭和15年 5月之祭祀公業調查書（下稱系爭調查書）上記載許梅舫為系爭公業之管理人。被上訴人許叔蓀於104年3月間，檢具系爭公業及系爭屋號公業之不動產清冊、派下現員名冊及派下系統表，向鹿港鎮公所申請核發派下現員名冊時，將兩造均列入為派下員，被上訴人則係許梅舫之後代子孫之事實，為兩造所不爭。查臺灣

地區祭祀公業，年代咸亙久遠，人物全非，遠年舊物，每難查考，致涉有「證據遙遠」或「舉證困難」之問題，當事人自得依民事訴訟法第277條但書規定，主張以「證明度減低」之方式，減輕其舉證責任。苟當事人之一造依該方式提出相關之證據，本於經驗法則，可推知其與事實相符者，亦應認其已有提出適當之證明，他造欲否認其主張，即不得不更舉反證以證明之。依鹿港鎮公所105年7月21日鹿鎮民字第1050014684號函送之系爭公業檔卷資料可知，系爭公業早於日據時期即已設立，設立時間及設立人無法查考，亦無原始規約。為公平計，自應依民事訴訟法第 277條但書規定，以「證明度減低」方式，減輕被上訴人之舉證責任。上訴人提出之系爭公業派下全員系統表，係訴外人許繼泓自行繕製，不能作為系爭公業設立人為許金獅之證明。依卷附之新舊土地登記謄本所示，系爭公業及系爭屋號公業之名下土地雖登記管理人各為許文錦、許梅舫，尚難據此推論兩公業即係由何人所設立。被上訴人許叔蓀於 104年間，向鹿港鎮公所申辦系爭公業派下現員及財產之清理時提出之公業沿革，係為辦理系爭公業之清理而自行繕製，該沿革將許梅舫、許文錦列為系爭公業之共同設立人；卷附之系爭調查書則同時將許梅舫載為系爭公業之管理人，及祭祀公業許天寶（以兩造先祖許天寶為名成立之祭祀公業）之管理人；參以祭祀公業管理人通常以派下員擔任為原則，以非派下員擔任者為例外等情觀之，益見上訴人主張兩造不可能同時為該兩公業之派下員，委不足採。系爭調查書已明確記載許梅舫為系爭公業之管理人，上訴人主張系爭調查書上記載之「許景福堂」乙詞，實係「屋號許景福堂」之誤載，並無足取。依系爭調查書之記載，可推知擔任系爭公業管理人之許梅舫為該公業之派下員，被上訴人為許梅舫之後代子孫，亦得因繼承而為系爭公業之派下員。上訴人授權代理人廖榆名於 104年間辦理系爭公業及系爭屋號公業之清理時，將被上訴人列入派下員而通知開會；被上訴人許叔蓀向鹿港鎮公所申辦系爭屋號公業與系爭公業之清理時，亦將兩造同時列入兩公業之派下員，堪認被上訴人抗辯兩造同為兩公業之派下員，應足憑採。上訴人主張被上訴人對於系

爭公業之派下權不存在，為無理由，為其心證之所由得，並說明上訴人其餘主張及聲明證據為不足取及無須再予審酌之理由，因而維持第一審就上開部分所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。按取捨證據、認定事實屬於事實審法院之職權，若其取證、認事並不違背法令及經驗法則、論理法則或證據法則，即不許任意指摘其採證或認定不當，以為上訴理由。原審本於認事、採證之職權行使，綜合相關事證合法確定：被上訴人之先祖許梅舫曾擔任系爭公業之管理人，而祭祀公業管理人通常以派下員擔任為原則，以非派下員擔任者為例外，足認許梅舫為系爭公業之派下員，被上訴人係許梅舫之後代子孫，自得為系爭公業之派下員。因而就上開部分為上訴人不利之判決，經核於法洵無違誤。上訴論旨，猶就原審採證、認事之職權行使暨其他與判決基礎無涉之理由，指摘原判決不利於己部分為不當，聲明廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　17　　日

最高法院民事第四庭

審判長法官　林　大　洋

法官　陳　玉　完

法官　蕭　芳　菁

法官　鄭　雅　萍

法官　李　文　賢

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　31　　日