臺灣橋頭地方法院民事判決

109年度訴字第452號

原　　告　楊捷宇
被　　告　萬宗芳
　　玫瑰園實業股份有限公司
共　　同
訴訟代理人　陳昭琦律師
共　　同
複代理人　施吉安律師

當事人間請求損害賠償事件，於民國110年12月9日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告起訴主張：

㈠訴外人楊陳美秀為原告之母，歿於民國105年9月20日。被告明知位於高雄市○○區○○段○○○○○○○○○○○○○○號土地上之高雄市大寮基督教玫瑰園墓園（下稱系爭墓園）為非法使用墓地，仍以不實公文及言論誘騙原告以新台幣（下同）45萬元（內含40萬元墓穴使用費，及為供原告之父親楊雅堂往生後安放之位置而加寬加大之費用5萬元）購買系爭墓園中亞伯拉罕骨葬區第二座七排之墓穴（下稱系爭墓穴）之永久使用權，並於105年9月24日簽立系爭墓園之入園申請表及使用切結書並交付45萬元與被告萬宗芳（上開45萬元係由原告之母楊陳美秀所有之臺灣銀行苓雅分行000000000000號帳戶提領後支付）。嗣於106年間因高雄市殯葬管理處前往稽查，發現被告違反殯葬管理條例規定，分別以106年9月15日高市殯處儀字第10670815000號函、106年11月21日高市殯處儀字第10671013100號函、107年3月15日高市殯處儀字第10770218200號函分別裁處36萬元、108萬元、180萬元等行政罰鍰，並限令被告停止設置及經營販售骨灰（骸）存放單位，並於

108年5月28日經高雄高等行政法院以107年度訴字第314號判決系爭墓園為非法經營之墓園，致系爭墓穴之永久使用權失其效力。而臺灣高雄地方法院107年度重訴字第36號刑事判決內容亦載明系爭墓園為非法墓園，與被告所擔保「35年完全合法之墓地」顯有不符，被告於締約過程中亦未主動向原告及原告之父楊雅堂據實告知系爭墓園非合法殯葬設施，使原告及原告之父陷於錯誤，而購入系爭墓穴，已違反法律行為侵害原告之權利致受有損害；且縱令先母骨骸安放目前尚仍維持安好狀態，但系爭墓園為非法墓地，依殯葬管理條例第73條得令其強制拆除或回復原狀，未來亦有因公益大於私益情事而遭強制拆遷之可能，並非被告所稱無公權力強制遷葬之可能。況被告給予「天恩玫瑰園墓園永久使用權狀」，作為原告購買系爭墓穴及10年管理費用之證明，上開權狀非屬土地所有權狀，土地仍屬被告私人所有，未來有轉賣可能，被告如何證明、承諾先母得以永久使用系爭墓穴，永久使用權無法延續，即債務之權利瑕疵，為不完全給付。原告向被告購買系爭墓穴，並非僅獲取系爭墓穴及先母骨骸葬入即交付完成，而是可擔保系爭墓穴可供盛放先母骨骸之永久性及合法性，永久使用權無法擔保，即為權利瑕疵，並無法履行債之本旨，且因明顯瑕疵致給付不能，致原告權利受損。另因原告擔憂先母骨骸放置安全，失眠且焦慮難安，依民法第227條之1準用民法第192條至195條及197條規定，請求被告連帶給付精神慰撫金10萬元。

㈡爰依民法第184條、227條及第227條之1準用第192條至第195條及197條規定提起本件訴訟。並聲明：㈠被告玫瑰原實業股份有限公司應給付原告55萬元。㈡被告應連帶給付原告55萬元，及自本起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算利息。㈢前二項所命之給付，被告中任一人如為給付，其餘被告於該給付範圍內，免給付義務。㈣原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠依民法第828條第3項規定，公同共有物之處分及其他之權利行使，除法律另有規定外，應得公同共有人全體同意。是墳墓係屬後代子孫公同共有，此由墳墓立墓者通常會列後代子孫之社會慣例，亦可得知，而墳墓既屬後代子孫公同共有，自須經後代全體子孫同意才得對墳墓為處分之行為，則請求遷移墳墓自應以該墳墓之後代子孫全體為當事人，其當事人始為適格。又公同共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公同共有債權之權利行使，非屬回復公同共有債權之請求，尚無民法第821條規定之準用；而應依同法第831條準用828條第3項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺（臺灣新竹地方法院107年度竹東簡字第72號民事判決意旨、最高法院104年度第3次民庭決議㈠意旨參照）。是系爭墓穴應屬原告及訴外人楊雅堂及楊涵茵所公同共有，上開3人並未共同列為原告，且原告亦未得其餘2位公同共有人之同意下及率爾起訴，依前揭實務見解，當事人適格顯非無疑。

㈡原告給付45萬元予被告萬宗芳，然原告於108年9月24日法務部廉政署南部地區調查組詢問時稱：「錢是我父親付的，詳細要問我父親。」又於109年3月25日民事準備㈡狀稱：「原告為20餘歲之青年……家中父親年事已高，又逢喪妻之痛，尚未能完全復癒心中創傷，無法專注處理訴訟之事，由原告代為行使。」云云，是該45萬元應非原告給付，係由其父楊雅堂所給付，顯見被告僅為其父楊雅堂之代理人，原告於系爭墓園入園申請書上之簽名實為隱名代理，故本件契約之當事人應為楊雅堂及玫瑰園實業股份有限公司，故原告提起本訴顯有當事人不適格之嫌。

㈢依民法第197條第1項規定，因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人之有損害及賠償義務人起，二年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾十年者亦同。原告於起訴書中指稱「…於106年間接獲父親告知，高雄市殯葬管理處來函

家中，並在官方網站上公告於106年9月8日廢止原許可公文…」等語，而該廢止原處分公告之日期為106年9月21日，故本件請求權時效至遲應於106年9月21日起算，原告至108年10月7日方提起本訴，顯已逾2年，原告之侵權行為損害賠償請求權業已消滅。若鈞院認原告上開請求權尚未因時效而消滅，原告之母楊陳美秀於105年9月25日下葬至今已5年多，且被告完全依照系爭墓園使用管理規則進行管理，遺族已受有大體安葬、墓地管理之利益，原告根本無損害。

㈣又依系爭墓園入園申請表、使用切結書之內容，被告僅負將系爭墓穴之使用權利交付原告之義務，作為向原告收取造墓費、10年管理維護費用之對價，而被告萬宗芳為系爭墓穴坐落土地之所有人，既已交付系爭墓穴之永久使用權予原告，足認被告已依約交付合於債之本旨之標的予原告，自無不完全給付之情事，被告所言無據等語置辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、本院判斷：

㈠按當事人適格，乃當事人就具體特定之訴訟，得以自己名義為原告或被告之資格，因而得受為訴訟標的法律關係之本案判決者而言。故在給付之訴，只要原告主張為訴訟標的法律關係權利主體，其當事人即為適格。至原告是否確為權利人，被告是否確為義務人，乃訴訟標的法律關係要件是否具備，即訴訟實體上有無理由之問題，並非當事人適格之欠缺（最高法院93年度台上字第382號判決要旨參照）。本件原告起訴主張其為購買系爭墓穴合約書之買受人，並提出系爭墓園入園申請表、使用切結書及天恩玫瑰園墓園永久使用權狀等件為證，惟為被告所否認，並辯稱原告並非系爭墓穴合約書之買受人，其原告之適格有欠缺，並以前詞置辯。惟原告於本件提起者，乃給付之訴，且其既已主張為買受人之權利主體，依前述說明，其原告當事人之適格即無欠缺，是被告抗辯原告為當事人不適格，不足採信。至原告是否為系爭墓穴買賣合約之權利人、被告是否為萬宗芳及玫瑰園實業股份

有限公司，原告是否對被告二人有契約上之權利，乃原告訴訟實體上有無理由之問題，與當事人適格與否分屬二事，合先敘明。

㈡又按納骨塔位或牌位之永久使用權乃一方得以使用他方提供之納骨塔位或牌位而放置靈骨或死者神主牌，且他方並負有保管靈骨、死者神主牌，或同時提供誦經、祭祀等勞務（如永久使用權同時包含提供誦經、祭祀等，且無須另付管理費即屬之）之權利，屬於財產權之一種，兼有租賃、寄託，或並具有僱傭法律關係等之債權性質（臺灣高等法院臺南分院97年度重上字第60號、105年度上易字第117號判決意旨供參）。原告主張其為系爭墓穴永久使用權契約之買受人，固據其提系爭墓園入園申請表、使用切結書、天恩玫瑰園墓園永久使用權狀及權狀轉讓登記表影本（見本院訴字卷第325至328頁），並主張入園申請表上申請人親人代表欄及使用切結書之立切結書人均為原告所簽署，是其應為系爭墓穴永久使用權契約之買受人，惟查，系爭墓穴永久使用權買賣契約既兼具租賃、寄託，或並具有僱傭法律關係等之債權契約，並非要式行為，不以書面為必要，原告雖有在入園申請書、使用切結書上簽名，惟訴外人即其父親亦有在同一天之另紙入園申請表備註欄內有記載「1.墓地加寬加大，放置兩個納骨塔容器。2.十萬元清潔費，俟使用者往生後再行補齊」等文義之申請人欄位上簽名（見雄司簡調卷15頁），並於原告簽名之入園申請表上備註欄內有交付45萬元並經被告萬宗芳收受之簽名，即「收肆拾伍萬正105.9.24萬宗芳、楊雅堂」等字之記載。是僅由上開入園申請表上之申請人欄之簽名，實難認定買受人究為原告或其父楊雅堂。證人楊雅堂於110年12月9日言詞辯論到庭結證稱：「（問：原告向被告購買系爭墓園，僅有簽署入園申請表？（提示）…是我兒子簽的。本來議價是40萬元，因為我要與太太之後要放在一起，所以墓有加大，可以兩個人一起，加5萬元，總數是45萬元，錢是我領現金出來當場交給萬宗芳。我在上面簽名就是交付

錢45萬元的意思，所以我的兒子才是當事人。……我當初授權給原告的時候，就有告訴他這個問題，我就有說你怎麼索取都沒有關係，但是你母親的墓地就是不要遷葬。假如是這樣，我不承認原告是系爭契約當事人。（問：若墓地要保留在原地，就不能解除契約？）我現在不承認原告是契約的當事人。我要更正我的證詞，我才是系爭入園申請書的契約當事人。…（問：原告是否同意由楊雅堂變為原告？）我要接替原告的地位，我成為原告。…」等語（見本院卷第350至357頁）。證人楊雅堂原先雖稱原告係買受系爭墓穴之當事人，惟知悉其子即原告超出其授權之範圍，即要將其母遷葬，違背其意且與其習俗不合，乃變更其證詞，證稱其才是系爭墓穴永久使用權契約之買受人，否認原告為該契約之買受當事人地位，並欲以自己名義為原告進行本件訴訟；而證人楊雅堂既為系爭墓穴使用者楊陳秀美之配偶，將來往生後還想跟其合葬一起，對於系爭墓穴風水位置之選擇，應比身為兒子之原告更為在意，且由其對墓穴之加大、買賣價金之確定，均由其與被告詳加討論之證述內容觀之，應認其更正後之證詞較為可信。況證人楊雅堂係以其親身之經歷為陳述而作證，且具結在卷，其證詞內容亦與原告提出之二張入園申請表大致相符，應無甘冒偽證罪之風險而故為虛偽陳述之理，是其證稱其為系爭墓穴之買受人之證述內容應屬事實，堪予採信，證人楊雅堂才是系爭墓穴永久使用權契約之買受人，應堪認定。而被告雖主張系爭墓穴屬後代子孫所公同共有，自須經後代全體子孫同意才得對墳墓為處分之行為，則請求遷移墳墓自應以該墳墓之後代子孫全體為當事人，其當事人始為適格云云，惟查，系爭墓穴並非墓穴使用者即楊陳美秀生前所購，於死亡後由其全體繼承人即原告、楊雅堂及原告之妹楊涵茵所繼承而為公同共有，是被告主張本件原告起訴非以墓穴使用者楊陳美秀之全體繼承人共同為之，為當事人不適格，即非可採。

㈢縱上所述，依原告提出系爭墓園入園申請書及證人上開所為

證述之內容，證人楊雅堂才是系爭墓穴永久使用權契約之買受人，原告既非系爭墓穴永久使用權契約之買受人，其依據民法第184條、第227條及第227條之1準用第192條至第195條及第197條侵權行為及不完全給付之規定，請求㈠被告玫瑰園實業股份有限公司應給付原告55萬元。㈡被告萬宗芳應給付原告55萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算利息。㈢前二項所命之給付，被告中任一人如為給付，其餘被告於該給付範圍內，免給付義務，則為無理由，應予駁回。又原告既受敗訴判決，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。

四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法與舉證，核與判決結果無影響，爰不逐一論駁，附此敘明。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　30　　日

民事第一庭　法　官　劉建利

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　30　　日

書記官　謝群育