

解釋憲法聲請書

聲 請 人 許金賀

許瑞民

許瑞章

許瑞發

聲請人共同 呂冠勳律師 台北市大安區和平東路一段 16 號 5 樓
送達代收人 之 1

電話：02-2362-2628

傳真：02-2364-9342

茲依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條第 1 項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如下：

一、聲請解釋憲法之目的

按「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等」、「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障」，憲法第 7 條、第 15 條定有明文；惟聲請人許金賀、許瑞民、許瑞章、許瑞發與相對人黃保昇、黃保勝、黃保護因就祭祀公業條例第 4 條第 2 項之適用及解釋，以確認派下員身份有

爭執，依法提起確認派下權存在之訴，經臺灣臺南地方法院 107 年度訴字第 1380 號民事判決（聲證 1）、臺灣高等法院臺南分院 108 年度上字第 87 號民事判決（聲證 2）、最高法院 109 年度台上字第 2124 號民事判決（聲證 3）聲請人等敗訴，聲請人嗣提起再審之訴，亦經最高法院 110 年度台再字第 17 號民事判決（聲證 4）、臺灣高等法院臺南分院 110 年度台再字第 3 號民事判決（聲證 5）、最高法院 110 年度台上字第 2690 號民事裁定（聲證 6）駁回；可知聲請人等已窮盡訴訟途徑，且對於確定終局裁判所適用之法律發生有牴觸憲法第 15 條之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款之規定，聲請釋憲。

二、疑義或爭議之性質與經過及涉及之憲法條文

（一）疑義事實及經過

聲請人等之父親許福文，為其母黃緣招贅其父許代所生之男子，依照祭祀公業條例第 4 條第 2 項之規定「派下員無男系子孫，其女子為出嫁者，得為派下員。該女子招贅夫或未招贅生有男子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員」，許福文是否於黃緣死亡時繼承派下權資格，而為派下員？而許福文於民國（下同）91 年 11 月 6 日死亡，聲請人等是否即繼承取得其父親派下權資格，而為派下員？

（二）涉及之憲法、法律條文及相關法律解釋

1. 憲法

- (1) 憲法第 7 條：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等」。

(2) 憲法第 15 條：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障」。

2. 法律

(1) 祭祀公業條例第 4 條第 2 項：「派下員無男系子孫，其女子為出嫁者，得為派下員。該女子招贅夫或未招贅生有男子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員」。

(2) 民法第 1 條：「民事，法律所未規定者，依習慣；無習慣者，依法理」。

3. 相關法律解釋

釋字第 574 號解釋：「…法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。因此，法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日起，向將來發生效力。惟人類生活有其連續性，因此新法雖無溯及效力，而係適用於新法生效後始完全實現之構成要件事實，然對人民依舊法所建立之生活秩序，仍難免發生影響。此時立法者於不違反法律平等適用之原則下，固有其自由形成空間。惟如人民依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴，因該法律修正而向將來受不利影響者，立法者即應制定過渡條款，以適度排除新法於生效後之適用，或採取其他合理之補救措施，俾符法治國之法安定性原則及信賴保護原則」。

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

(一) 對於確定終局裁判所適用之法律或命令，發生有抵觸憲法疑義之內容

(1) 按最高法院 109 年度台上字第 2124 號民事判決認：「...

台灣地區之祭祀公業係以祭祀祖先、結合同姓同宗之親屬為目的而設立之獨立財產。祭祀公業之繼承，以享有派下權之男系子孫或奉祀本祖先之女子及從母姓之子孫為限，一般女子或不從母姓（例如招贅婚）之子女向無派下權，為傳統之習慣。稽之祭祀公業地 4 條所揭尊重傳統習俗及法律不溯及既往原則之立法意旨，即知該條例第 4 條第 2 項後段所謂男子冠母姓得為派下員者，於女子招贅或未招贅而生有男子，及女子收養男子時均有適用，非僅限於女子收養男子之情形」。

(2) 次查，上開最高法院就祭祀公業條例第 4 條第 2 項之解釋，似係以性別、姓氏作為是否繼承取得派下員資格之依據，有抵觸憲法第 7 條平等權、第 15 條財產權之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款之規定，聲請釋憲。

(3) 又，當聲請人等之父親許福文於 91 年 11 月 6 日死亡，聲請人等即繼承取得其父親派下員之資格，此乃係依習慣法理即可認定，不因嗣後於 96 年間祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之立法，而溯及影響聲請人等之權

利，而剝奪聲請人等之派下權；換言之，法律應只適用於其生效以後的行為，對其生效以前的行為不得適用，人民已取得之權利，不因嗣後立法而遭剝奪。原審及歷次判決均對於祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之解釋，是否亦有違法律不溯及既往原則，而與法治國之法安定性原則及信賴保護原則相違悖？

(二) 聲請人對於前項疑義所持之見解

甲、依照我國傳統習慣權威解釋《臺灣民事習慣調查報告》之記載，具有派下權之女子招贅夫所生之男子亦得為派下員，並未要求該男子需「冠母姓」之要件：

- i. 按「祭祀公業之派下，原則上以男系子孫為限，出嫁女子之子孫不得為派下，但女子因家無男人（兄弟）可承繼派下權而招贅夫，或未招贅生有男子，或收養男子者，該男子均可為派下，台灣省原有此習慣」，此有最高法院 72 年台上字第 1111 號民事判決（聲證 7）可稽。
- ii. 次按，「祭祀公業第四條第一項規定，條例施行前已存在之公業，其派下員依規約定之。無規約或規約未規定者，派下員為設立人及其男系子孫（含養子）。原則上應以男系子孫為派下員。又同條第二項規定，派下員無男系子孫，其女子未嫁者，得為派下員。該女子招贅夫或未招贅生有男子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員。因此例外情形如無男性繼承人，則女性繼承人或其所生男子亦得為派下員」，此亦有最高法院 103 年台再字

第 5 號民事判決（聲證 8）可資參照。

- iii. 另按，「按祭公業者，係以祭祀祖先為目的而設立之獨立財產。祭祀公業之設立人及其承繼人，稱之為派下。原則上，祭祀公業之設立人及其繼承人全部，均得為派下，但得依各公業之規約或習慣，而限制之。是祭祀公業之設立人全員，均有派下權。公業設立人之繼承人全部，均因設立人之死亡，而取得派下權，自不問其為男、女或嗣子、養子，均平等取得此權，惟當時因女子，原則上並無遺產繼承權，故除有特殊情形（如無男子繼承人而招婿並未出嫁者）外，亦不得取得派下權（見法務部編印，臺灣民事習慣調查報告六版第 752、754、782 至 783 頁，部分參原審卷第 76 頁）。雖台灣祭祀公業之沿革，與宋代之祭田相同，亦以祭祀祖先及結合同姓同宗之親屬為目的而設置（參同上報告第 737 頁），惟將『祭祀祖先』及『姓氏』，列為派下權取得及喪失之要件，其具體情況應如何適用，仍應本諸上開臺灣民事習慣及下列所述大法官會議解釋，而為合於公平性、目的性及合憲性解釋。且 97 年 7 月 1 日施行之祭祀公業條例第 4 條規定：
- 『祭祀公業條例施行前已存在之祭祀公業，其派下員依規約定之。無規約或規約未規定者，派下員為設立人及其男系子孫（含養子）。派下員無男系子孫，其女子未出嫁者，得為派下員。該女子招贅夫或未招贅生有男子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員。派下之女子、

養女、贅婿等有下列情形之一者，亦得為派下員：一、經派下現員三分之二以上書面同意。二、經派下員大會派下現員過半數出席，出席人數三分之二以上同意通過』，係將上開派下權之臺灣舊有民事習慣予以明文化，並未將『姓氏』列為各種取得派下員方式之前提要件，自可參用。而依該條文及立法理由，設立人之男系子孫（含養子）可為派下員；派下員無男系子孫，其女子招贅夫或未招贅生有男子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員。又以其立法理由載有：依據臺灣民事習慣調查報告記載有關養子對於養家之親屬關係，均與親生子女相同，如以繼嗣為目的而收養者，並承繼養家之宗祧等語，及同條例第5條規定：『本條例施行後，祭祀公業及祭祀公業法人之派下員發生繼承事實時，其繼承人應以共同承擔祭祀者列為派下員』，可知『承繼宗祧』及『承擔祭祀』之事實，為取得派下員身分之重要考量，尤其民事習慣向來承認『雙祧』制度，單以『姓氏』排除派下員身分，實有疑問，更無法律明文。另由大法官會議釋字第728號解釋文及理由，揭示祭祀公業條例第4條已有減緩差別待遇之考量，並指示有關機關對派下員認定制度之設計，應與時俱進，就相關規定適時檢討修正，俾能更符性別平等原則與憲法保障人民結社自由、財產權及契約自由之意旨。足見派下員身分，已非傳統男系且同姓同宗之思維，現今以變姓手術成為男子或改

姓後取得派下權者，所在多有，故是否取得派下員身分，尚須視個案情形，審酌前揭說明妥為認定」，臺灣高等法院台中分院 106 年上字第 161 號民事判決(聲證 9)可稽，另最高法院 107 年台上字第 738 號民事判決(聲證 10)亦有相同論述。

- iv. 再按，通說上則認為「考察長年以來被司法機關奉為圭臬的台灣民事習慣調查報告、被視為台灣傳統習慣權威解釋的台灣私法、甚或日治時期的法院判決與學說，都沒有出現以『奉祀本家祖先』作為女性例外得繼承的要件，甚至也未有從母姓的例外限制。例如台灣民事習慣調查報告指出『派下子孫以男系子孫為限，出嫁女子之子孫，不得為派下……但女子因其家無男子(兄弟)可繼承派下權，而招贅夫，或未招贅夫生有男子或收養男子者，該男子均可為派下』(法務部編，《台灣民事習慣調查報告》，2004 年，頁 754)，其就女性所生男子得例外繼承的情況，便未列有從母姓的要件。因此台灣民事習慣調查報告、台灣私法、日治時期的法院判決與學說的見解可以作為認定台灣民間習慣法的參照，則『奉祀本家的女子』、『從母姓的子孫』之限制，乃是最高法院民庭決議所『發明』的習慣法，而非經研究檢驗、獲得充分證據支持對習慣法內容的『確認』」、「雖然台灣民事習慣調查報告認為得依據各公業之規約或習慣限制祭祀公業之設立人及其繼承人的派下資格，但法院仍應本於憲法的

平等保障精神，以及民法第 2 條、第 72 條民事習慣與法律行為皆不得背於公共秩序或善良風俗之規定，審查該規約或習慣是否違反公序良俗，以決定其法律上之效力」，此觀《祭祀公業及神明會裁判評析》，2015 年 9 月，頁 385-386（聲證 11）即明。

v. 復按，「法律既尊重男女平等及姓氏自由約定，當不以姓氏而限制或剝奪權益，宜以子孫祭祀祖先，崇德揚孝之念為出發，故雖不同姓氏，然均屬同源，為血脈相承」，此亦有內政部辦理 100 年度祭祀公業及神明會清理工作檢討會編號 3 提案單（聲證 12）可資參考。況民法第 1059 條規定對於子女姓氏可由雙方父母約定，則限制子女為派下員資格而要求其祭祀公業派下員「同姓氏」，將因而成為無意義之事，倘將祭祀公業條例第 4 條第 2 項解釋為具有派下權之女子招贅夫所生之男子需冠母姓始為取得派下員資格之前提，亦將限制人民行使民法第 1059 條規定對於姓名權保障之立法意旨。

vi. 綜上可知，依照相關最高法院之見解，及我國傳統習慣權威解釋《臺灣民事習慣調查報告》之記載，具有派下權之女子招贅夫所生之男子亦得為派下員，並未要求該男子需「冠母姓」，換言之，就女姓招贅夫所生男子得例外繼承的情況，並未列有冠母姓的要件。

乙、原最高法院確定民事判決認依照祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之解釋，聲請人等非從母姓之子孫，自不得享有派下

權云云，顯與上開見解不符，且有抵觸憲法第 7 條、第 15 條之疑義：

- i. 經查，祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段並未要求女子招贅夫所生之男子亦須冠母姓始得為派下員，蓋細究該條文之文句應解為：「該女子招贅夫或未招贅 生有男子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員」，易言之，該「冠母姓」之文句緊接於「收養男子」之後，可見需冠母姓之要件僅限於收養之情形，而不及於親生之情形，否則該條文應訂為「該女子招贅夫或未招贅生有男子或收養男子，且該男子冠母姓者，該男子亦得為派下員」等語；又祭祀公業講究血緣一脈相傳，原則上收養乃係將無血緣關係、異姓之人擬制為養家之血親，以承繼養家之宗祧，故須以「冠母姓」之方式以擬制為之，反之，倘為具有派下權之女子招贅夫所親生之男子，因與該女子本有自然血親關係，自無須再「冠母姓」以強調其得承繼宗祧之理。更何況，倘該具有派下權之女子之招贅夫若不同意其子女從母姓，則豈不因該招贅女子之死亡而斷絕血脈相承之派下關係？此顯非祭祀公業承繼之習慣與立法之本意；是原審及歷次判決對於祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之解釋，顯有與我國習慣有違，更有抵觸憲法第 7 條、第 15 條之疑義。
- ii. 再者，條文中「生有男子」為一事實行為，「收養男子」則為法律行為，於立法上不會於同一條款列為必須要冠母

姓之要件，而「冠母姓」之文字緊接於「收養男子」之後，是「冠母姓」之要件應僅限於收養男子之情形；惟原審及歷次判決對於祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之解釋，有牴觸憲法第 7 條、第 15 條之疑義。

丙、依照民法第 1 條之規定，無法律規定者應依習慣，而黃緣於 67 年過世，依習慣聲請人等之父即取得派下權，祭祀公業條例係於 96 年始施行，聲請人等之父親許福文於 91 年 11 月 6 日死亡，聲請人等即繼承取得其父親派下員之資格，此乃係依習慣法理即可認定，不因嗣後於 96 年間祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段立法之影響；原審及歷次判決均對於祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之解釋，顯然有違法律不溯及既往原則，而與法治國之法安定性原則及信賴保護原則相違悖：

- i. 按「民事，法律所未規定者，依習慣；無習慣者，依法理」，民法第 1 條明文規範，所謂「習慣」，本條所稱習慣，係指習慣法，須以多年慣行之事實及普通一般人之確信心為其基礎（最高法院民事判例 17 年上字第 613 號），換言之，具有法之效力與價值者之慣行而言。
- ii. 次按，「法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。因此，法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日起，向將來發生效力。惟人類生活有其連續性，因此新法雖無溯及效力，而係適用於

新法生效後始完全實現之構成要件事實，然對人民依舊法所建立之生活秩序，仍難免發生影響。此時立法者於不違反法律平等適用之原則下，固有其自由形成空間。惟如人民依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴，因該法律修正而向將來受不利影響者，立法者即應制定過渡條款，以適度排除新法於生效後之適用，或採取其他合理之補救措施，俾符法治國之法安定性原則及信賴保護原則」，鈞院大法官釋字第 574 號解釋可資參照。

- iii. 經查，依照前述我國傳統習慣權威解釋《臺灣民事習慣調查報告》之記載，聲請人等之父親許福文於黃緣死亡後，依照習慣即已繼承黃緣派下員之資格，亦為系爭祭祀公業之派下員，而當聲請人等之父親許福文於 91 年 11 月 6 日死亡，聲請人等即繼承取得其父親派下員之資格，此乃係依習慣法理即可認定，不因嗣後於 96 年間祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之立法，而溯及影響聲請人等之權利，而剝奪聲請人等之派下權；換言之，法律應只適用於其生效以後的行為，對其生效以前的行為不得適用，人民已取得之權利，不因嗣後立法而遭剝奪。原審及歷次判決均對於祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段之解釋，顯然有違法律不溯及既往原則，而與法治國之法安定性原則及信賴保護原則相違悖。

- iv. 綜上所述，聲請人等之父許福文，既係母黃緣招贅父許代

所生之男子，自具有派下權，而聲請人等既為許福文之直系卑親屬之子，亦因繼承關係而具有派下權，此乃係依習慣法理即可認定，不因嗣後於 96 年間祭祀公業條例第 4 條第 2 項後段立法之影響。

四、所附關係文件之名稱

- 聲證 1：臺灣臺南地方法院 107 年度訴字第 1380 號民事判決
聲證 2：臺灣高等法院臺南分院 108 年度上字第 87 號民事判決
聲證 3：最高法院 109 年度台上字第 2124 號民事判決
聲證 4：最高法院 110 年度台再字第 17 號民事判決
聲證 5：臺灣高等法院臺南分院 110 年度台再字第 3 號民事判決
聲證 6：最高法院 110 年度台上字第 2690 號民事裁定
聲證 7：最高法院 72 年台上字第 1111 號民事判決
聲證 8：最高法院 103 年台再字第 5 號民事判決
聲證 9：臺灣高等法院台中分院 106 年上字第 161 號民事判決
聲證 10：最高法院 107 年台上字第 738 號民事判決
聲證 11：《祭祀公業及神明會裁判評析》，頁 385-386，2015 年 9 月
聲證 12：內政部辦理 100 年度祭祀公業及神明會清理工作檢討會編號 3 提案單

此 致

司法院

中 華 民 國 1 1 0 年 1 1 月 日

聲請人：許金賀



許瑞民



許瑞章



許瑞發

