

內政部 函

地址：100218臺北市中正區徐州路5號

聯絡人：蔭正中

電話：(02)2356-5427

傳真：(02)2356-5508

電子信箱：moil246@moi.gov.tw



台北市中正區重慶南路1段124號

受文者：司法院秘書長

發文日期：中華民國109年6月4日

發文字號：台內民字第1090223629號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：如主旨

主旨：有關大院大法官為審理109年度憲二字第110號陳純美等3人因祭祀公業派下權繼承事件聲請解釋案，請本部表示意見及提供資料1案，檢附本部說明及統計資料各1份，請查照。

說明：復貴秘書長109年5月1日秘台大二字第1090013074號函。

正本：司法院秘書長

副本：

部長徐國勇

司法院大法官審理祭祀公業派下權繼承事件聲請解釋案 內政部說明

壹、聲請解釋案意見

一、祭祀公業之背景

祭祀公業，係以祭祀祖先為目的所設立之獨立財產，就維持宗族之意識、發揚崇祖睦親之傳統習慣及土地經濟而言，祭祀公業自有其時代背景並具重要意義與價值。惟今日傳統農業社會結構解體，人際關係疏離，以致派下為爭奪祀產而訴訟不斷，且祭祀公業設立悠久，按臺灣民事習慣調查報告所載，大正 12 年 1 月 1 日起臺灣即不得新設立祭祀公業，業已設立及存在之祭祀公業，以是時之習慣法為依據，採傳統宗祧繼承制度，僅男系子孫得繼承派下資格，以維祭祀祖先之香火傳承。

依臺灣民事習慣調查報告所載，祭祀公業既係以祭祀祖先為目的而設立，自須有設立人存在。此設立人及其子孫，均稱之為派下。派下以男系之男子為限，出嫁之女子之子孫不得為派下。因女子不為家產之基本應分人，又因女子無祭祀祖先之權利義務。但女子因其家無男子（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。

另依最高法院 39 年台上字第 364 號判例及最高法院 65 年度第 2 次民庭總會決議，認為台灣之祭祀公業僅屬於某死亡者後裔共同共有祀產之總稱，其財產應為祭祀公業派下共同共有，不因土地登記簿記載其所有人名義為祭祀公業，而異其性質。

二、民法繼承規定，於祭祀公業財產之繼承，不能全部之適用

現行民法有關繼承之規定，係採男女平等原則，繼承人中，男子與女子之繼承權與繼分均相同，而祭祀公業財產之繼承，則依從該公業之規約或習慣。而依臺灣民事習慣，

祭祀公業財產之繼承，與現行民法之繼承不同，如司法院 20 年院字第 647 號解釋即認為家族中之祭祀公產，以男系子孫輪管或分割分息者，係本於從前習慣為家族團體之公共規約。在女子向無此權。苟非另行約定，自不得與男系同論。此外，最高法院 70 年度第 22 次民事庭會議決議，亦認為祭祀公業之繼承，依從習慣，係以享有派下權之男系子孫或奉祀本家祖先之女子及從母姓之子孫為限，一般女子或不從母姓之子孫(例如招贅婚之子女係從母姓)，向無派下權，即不得繼承祭祀公業財產，故民法所定一般遺產之繼承，於祭祀公業財產之繼承，不能為全部之適用。

三、祭祀公業條例就派下員繼承方式之立法說明

按祭祀公業條例(以下稱本條例)第 4 條之立法理由：「本條例施行前已存在之祭祀公業多設立於民國以前，且祭祀公業祀產並非自然人之遺產，其派下權之繼承不同於一般遺產之繼承，其派下員之資格係依照宗祧繼承之舊慣所約定。……。」因祭祀公業有其特殊派下組織，其派下資格之繼承不同於一般民法所定之繼承，基於尊重傳統習俗及法律不溯既往之原則，爰規定本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)。另查司法院釋字第 728 號解釋文針對本條例第 4 條規定以規約認定祭祀公業派下員，尚難認與憲法第 7 條保障性別平等之意旨有違，致侵害女子之財產權。

復基於民法規定男女繼承權平等，本條例施行後之祭祀公業即不宜再依宗祧繼承之習慣排除女性繼承派下之權利(本條例第 5 條立法理由參照)，爰於本條例第 5 條明定，本條例施行後，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，繼承派下員之權利不因性別而有差異。

四、聲請人對於法院確定終局判決牴觸憲法之疑義及見解，本部說明如下：

(一)平等權

1. 憲法第 7 條保障人民無分男女在法律上一律平等。按司法院釋字第 485 號解釋文，憲法第 7 條平等原則並非指絕對、機械之形式上平等，而係保障人民在法律上地位之實質平等，立法機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理之區別對待。實務上多數見解亦認為實質平等應做到「等者等之，不等者不等之」之差別對待，而非齊頭式平等，才符合平等之真意。
2. 祭祀公業係早期先民渡海來臺，亟需維繫宗族意識，且為感念祖先庇佑，常由宗族中具有社經地位之男性子孫出資購地，專以祭祀祖先為目的而設立之獨立財產。早期農業社會有能力出資設立及維護祀產者皆係男子，由男子承擔共同祭祀責任亦為常態，故早期祭祀公業無論規約或習慣，皆以男子繼承為主，寓有其特殊之社會經濟背景及設立沿革。又早期女子社經地位不如男子，無力承擔祭祀責任洵為事實，而將出嫁之女子等排除於派下權繼承之外，有其特殊因素係屬合理之差別對待，與憲法平等權之保障並無牴觸，爰司法院釋字第 728 號解釋文釋明「雖相關規約依循傳統之宗族觀念，大都限定以男系子孫(含養子)為派下員，多數情形致女子不得為派下員，……，但尚難認與憲法第 7 條保障性別平等之意旨有違，致侵害女子之財產權。」參照上開解釋文意旨，尊重習慣上對不同情況之處理，允許予以合理之差別對待，尚無違反憲法保障平等權之精神。

(二)結社權

1. 憲法第 14 條保障人民有集會及結社自由。按司法院釋字第 644 號解釋理由書，憲法第 14 條規定人民有結社之自

由，旨在保障人民為特定目的，以共同之意思組成團體並參與其活動之權利，並確保團體之存續、內部組織與事務之自主決定及對外活動之自由等。

2. 祭祀公業之設立以祭祀祖先為目的，派下員多以男子為限，係因早期社會經濟背景下，女子通常不為家產之基本應分人外，亦無祭祀祖先之權利義務，故祭祀公業之設立通常是由男系子孫依房份出資或平均出資，相關祭祀祭典亦由男系子孫參加，女子在祭祀公業中尚難有共同承擔祭祀之事實。部分祭祀公業訂有規約，以規範祭祀公業之運作，祭祀公業既屬特定人為祭祀祖先或其他享祀人之目的而出資設立之團體，基於保障人民結社自由，對於當時設立人捐助財產設立祭祀公業之目的及繼承派下權之人所為內部規範，予以尊重，因此，在不違反法令前提下，祭祀公業依其規約就其組織成員及運作方式予以規範與限制，結社自由權應受保障，個人因資格不符而無法納入祭祀公業之派下員，與憲法保障結社權有別，自無違反憲法保障結社權之精神。

(三)財產權

1. 憲法第 15 條保障人民財產權。按司法院釋字第 596 號解釋理由書，憲法第 15 條保障人民之財產權，使財產所有人得依財產之存續狀態行使其自由使用、收益及處分之權能，以確保人民所賴以維繫個人生存及自由發展其人格之生活資源。惟為求資源之合理分配，國家自得於不違反憲法第 23 條比例原則之範圍內，以法律對於人民財產權予以限制。
2. 依民法繼承所規範之財產繼承權，係指被繼承人死亡後，繼承人依法所承受之權利義務關係，採當然繼承主義制度，除民法第 1145 條所規範喪失繼承權之情事外，繼承人皆享有遺產繼承之權利。惟祭祀公業性質特殊，係以祭

祀祖先為目的所設立之獨立財產，祭祀公業之派下權係身分權及財產權的揉合體，除設立人因設立而原始取得派下權外，餘均係依親屬關係經由繼承取得派下權。另祭祀公業財產所有權為祭祀公業派下員共同共有，而非屬自然人個別所有，且祭祀公業派下員尚有負擔祭拜所支出之費用及祠堂墳墓修理之費用等責任。

3. 民法繼承之財產為自然人之「遺產」，而祭祀公業之財產為祭祀祖先為目的所設立之獨立財產，其性質為「祀產」，民法之繼承，在繼承事實發生時即當然繼承，而祭祀公業之派下權除財產權外，仍包含有身分權之性質，且派下員還需有願意共同承擔祭祀之義務(包含參與祭祀活動及負擔祭祀費用)，並非民法繼承所規定之當然繼承，兩者財產權在本質上有所區別。在法令適用上，祭祀公業之繼承須依本條例之規定，不適用民法繼承相關規定，本條例施行前，派下之女子等如要取得派下權，亦可透過本條例第 4 條第 3 項之規定方式辦理。綜上，依據司法院釋字第 596 號解釋，財產權係指財產所有人得依財產之存續狀態行使其自由使用、收益及處分之權能，基於祭祀公業財產在設立時，多係出於生存者之意思，其法律行為之性質應屬於死前行為，此種行為在設立時，並不受民法繼承規定之適用，至設立後，對該祭祀公業之財產享有派下權者，其權利內容本受祭祀公業規約之限制，其結果對派下權之「繼承性」自因而同有限制之可能，而不受民法繼承規定之限制。因此，倘未能取得派下權資格，即無祭祀公業之身分權及財產權，既未能取得派下身分權，自然無財產權之分配，憲法對於財產權之保障，係保障人民既有財產上之運用權力，對於無權運用之財產，自無違反憲法第 15 條財產權之保障。

(四)契約自由

1. 憲法第 22 條揭示於不妨害社會秩序公共利益前提下，保障人民之其他自由及權利。所謂契約自由，係指人民擁有訂定契約之自由，基於雙方自由意思下合意為之，包含締造契約之自由、選擇契約相對人之自由、決定契約內容之自由及契約方式之自由等。
2. 按本條例第 14 條第 3 項規定，祭祀公業規約之訂定及變更，應有派下現員三分之二以上之出席，出席人數四分之三以上之同意或經派下現員三分之二以上之書面同意，並報公所備查。祭祀公業規約之訂定及變更，係屬派下員間多數決議通過所訂定之契約，對於規約內所訂定之財產處分方式，基於私法自治，原則上予以尊重。準此，依民法第 153 條規定，契約之成立須當事人互相表示意思一致，若無達成雙方合意，契約自然無法成立，單方不得因合意不成而主張契約自由遭受侵害，故無違反憲法保障契約自由之精神。

(五)法律不溯及既往原則

本條例自 97 年 7 月 1 日施行，本條例施行前已存在之祭祀公業其派下員資格之取得，於本條例施行前及施行後之適用不同。按法律不追溯既往之原則，係保障行為人避免因立法行為而導致其權益遭受侵害，為維持祭祀公業正常運作，對於在立法前其派下員資格一律尊重其規約或習慣之規定，避免因追溯行為而侵害到其他派下員之權益，亦可能因追溯導致祭祀公業整體系統混亂，造成公業因徒增訴訟而無法正常運作之亂象，反不利公業之發展，故規範本條例施行前派下繼承仍維持依規約及習慣，並無溯及既往之問題。惟立法後，為保障男女繼承權平等，在條例施行後不再採用宗祧繼承，其規約規定亦不可違反本條例第 5 條之規定，以保障派下員之權益，係於本條例施行後生效，不但維持法之安定性，更因立法後保障更多人

之權益，並無違反法律不溯及既往之原則。

(六)個案實務意見

系爭祭祀公業李祿派下員李屋生有 1 男 2 女，長男李清矩早夭絕嗣（27 年出生，29 年夭折）、次女李氏樓於 44 年 2 月 4 日死亡亦無子祀，僅有長女李奧（出嫁後改名陳奧）於 26 年 5 月 30 日出嫁訴外人陳金獅，李屋於 45 年 12 月 1 日死亡發生繼承事實時，係屬於本條例施行前，該公業當時未訂定規約，無本條例第 4 條第 1 項前段規定之適用，又陳奧早於李屋死亡前已出嫁，亦不得依同條第 2 項規定繼承派下權，另陳奧亦得依同條第 3 項規定取得派下員資格，惟其未能取得多數派下員同意。該派下員李屋於 45 年間死亡，發生繼承事實係屬於本條例施行前，聲請人主張依本條例第 5 條規定陳奧得繼承李屋之派下權，於法不合。本案經當事人前向臺灣高雄地方法院提起確認派下權存在之訴，經臺灣高雄地方法院 107 年訴字第 201 號民事判決駁回，當事人不服提起上訴，復經臺灣高等法院高雄分院 107 年度上易字第 354 號民事判決上訴駁回確定在案。法院判決已臻明確，與以往有關派下員資格之認定並無不一致。

貳、其他說明事項意見

一、司法院大法官釋字第 728 號公布後，本部就派下員制度之設計，修法情形如下：

(一) 本條例第 4 條修正草案行政院提案版本，業朝兼顧以往法律事實狀態之穩定及未來女性平等權益之保障等方向修法

本條例現行條文第 4 條經行政院性別平等處 CEDAW 法規審查小組認定不符合 CEDAW 保障男女平權之規定，行政院提案修正版本，業將現行條文第 1 項後段所載之祭祀公業無規約或規約未規定者，僅男子可為派下員部分修正為

「無規約或規約未規定者，依習慣」，並刪除現行條文第 2 項「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」規定，爰本條例施行前已存在之祭祀公業，其派下員之繼承，如無規約或規約未規定者，即以繼承事實發生時之習慣為依據，兼顧既往法律事實狀態之穩定及女性平等權益之保障。經行政院於 105 年 8 月 17 日送請立法院審議。(附件 1)

(二) 本條例部分條文修正草案

另為解決祭祀公業實務執行問題，本部擬具本條例部分條文修正草案，其中修正條文第 5 條定明本條例施行後派下員發生繼承事實時，被繼承人之直系血親卑親屬均應列為派下員。被繼承人無直系血親卑親屬者，其未再婚之配偶及母親得列為派下員，惟未再婚之配偶及母親倘有直系血親卑親屬不得繼承派下員資格。經行政院於 108 年 2 月 1 日送請立法院審議。(附件 2)

(三) 上開 2 修正草案原分案送審，因屆期不續審，經本部檢討整併後，業於 109 年 3 月 13 日函送行政院審議。(附件 3)

二、本條例第 4 條修正草案所提之「依習慣」是否符合憲法保障性別平等之意旨？林岱樺及盧秀燕立法委員提案是否更符合？該草案之修法進度如何？

(一) 依最高法院 39 年台上字第 364 號判例認祭祀公業屬於派下員共同共有，從而有關祭祀公業，應依其設立之契約—即規約，以決定其公業內部及外部之權利義務，若無規約，依民法第 1 條規定：「民事，法律所未規定者，依習慣……」，則應依該公業之習慣來決定。本部朝兼顧既往法律事實狀態之穩定及性別平等權益之保障之方向修法。

(二) 查林岱樺等 18 名委員提案內容係對於祭祀公業派下員其收養者為養子或養女，皆應享有繼承派下員資格之權利，

無須派下現員書面或大會同意(第4條第1項、第2項文字修正及刪除第3項)。另盧秀燕等30名委員提案內容係刪除女子派下員資格取得需得三分之二派下員同意或派下員大會出席人數三分之二派下員同意之相關規定,並將養女列入可取得派下員資格。有關立委提案修正祭祀公業派下員其收養者為養女,應享有繼承派下員資格之權利,針對本條例施行後發生之繼承事實,本部當予以尊重,惟就本條例施行前,甚至日據時期派下員收養之媳婦仔,在養家無特定匹配男子,於光復後初設戶籍登記時雖登載為「養女」,惟其「媳婦仔」身分是否轉換為「養女」,依修正前民法第1079條規定,須視其有無「訂立書面收養契約」或「以申請書向戶籍機關申報為養女」,始能認其具有民法第1072條所定之養女身分(法務部98年1月8日法律決字第0970044728號函參照),養女資格屬例外情形且涉及事實認定問題,宜由受理機關本權責就具體個案事實予以審認,故養女是否一律具有派下員資格,有待商榷。又基於權利秩序之穩定及法律不溯既往原則,如追溯納入女性(含養女),將造成祭祀公業繼承系統表無法完整列製之困境影響申報清理,同時破壞原有之權利分配,反增加司法爭訟。復按祭祀公業派下之繼承,於繼承事實發生時即已確定,其法律關係非依本條例申報而確定,追溯納入女性,將違反法律不溯既往及法安定性原則。

(三)如同前述,本條例第4條修正草案,因屆期不續審,經與本條例部分條文修正草案整併後,業於109年3月13日函送行政院審議。

三、本條例施行前派下繼承納入女性,將造成混亂及調查困難之原因

(一)祭祀公業自45年起即由各鄉(鎮、市)公所依一般行政命令受理公告後核發派下全員證明書,本部於70年4月

3 日訂定發布「祭祀公業土地清理要點」及臺灣省政府於 87 年 4 月 30 日訂頒「臺灣省祭祀公業土地清理辦法」據以持續督導地方政府賡續清理祭祀公業核發派下全員證明書及相關變動事項，故祭祀公業申報清理迄今已逾 60 年，截至本條例 97 年 7 月 1 日施行止，已核發 3,555 家祭祀公業派下全員證明書，並依該證明書辦理派下員繼承變動確定，如規定本條例施行前派下繼承納入女性，針對已核發派下全員證明書之祭祀公業，將遭遇問題如下：

1. 影響已完成之財產處分效力，違反信賴保護之基本原則

祭祀公業之財產處分，有規約者依規約規定辦理，無規約或規約未規定者，不動產依土地法第 34 條之 1 規定辦理，至其動產則依民法第 828 條之規定辦理，意指祭祀公業財產之處分係祭祀公業派下員共同決議之結果，倘追溯本條例施行前女性之派下權，既成之財產處分所做之決議，會因追溯行為改變派下員大會之決議通過或書面同意之人數，導致出現原有決議被推翻之情形，惟財產處分及相關利益之分配在決議當下已既成事實，所得利益已分配完竣，且因年代久遠，部分派下員亦已死亡，除追溯顯有困難外，依據司法院釋字第 525 號解釋所載：

「法治國為憲法基本原則之一，法治國原則首重人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則之遵守。人民對公權力行使結果所生之合理信賴，法律自應予以適當保障，此乃信賴保護之法理基礎……」因此，派下員基於信賴保護之基礎，對於所分配到之財產所為之運用，並無行政程序法第 119 條所稱信賴不值得保護之情形，追溯本條例施行前女性之派下權重新進行財產分配恐違反信賴保護原則。

2. 影響祭祀公業運作之穩定性，增加訟源，造成社會動盪不安

祭祀公業既經行政機關核發派下全員證明書在案，並依證明書及規約處分其財產及利益分配，倘重新規範本條例施行前女性可繼承派下權，恐發生原有派下員之既得權益被稀釋或侵害，倘須將權利重新分配，不但違反信賴保護原則外，更因紛爭不斷，增加訟源，影響祭祀公業原有的秩序，導致社會動盪不安。

3. 影響行政機關運作之穩定性，耗費之人力、物力將造成行政資源無力負荷

截至本條例施行止，已核發之 3,555 家祭祀公業派下全員證明書，將因追溯納入本條例施行前女性之派下權而面臨已核發之派下全員證明書須被廢止，並重新受理其申報清理異動，行政機關除審認困難外，所耗費之人力、物力將導致行政資源重大負擔，亦將增加祭祀公業提起訴願及行政訴訟之案件，造成祭祀公業管理上之混亂，實務上絕不可行。

- (二) 就以本案祭祀公業為例，依高雄市鼓山區公所 103 年核發之該公業派下全員系統表(附件 4)，設立人有 8 人共 8 房，派下現員有 64 人，本案聲請人係設立人李春長(第 4 房)之次男李屋所生獨生女陳奧之繼承人，主張繼承其外公(設立人之次男)之派下權，第 4 房尚有叁男繼承人之長女、次女及五女註明無派下權，該公業申報時除依本條例第 5 條規定列有女性繼承人外，其餘女性計有 81 人均註明無派下權，且 103 年迄今已有發生繼承變動之事實，派下全員系統表及名冊勢必增大、人數增多。又查該公業有 1 筆土地曾於 90 年間被徵收，於 104 年間訂定規約經公所備查，且規約中並訂有徵收款及出售款分配比例表，如追溯納入女性，其他各房也有相同狀況，原註明無派下權女性必也爭取列入派下員，相對會破壞原有權利分配，有爭議即向法院起訴徒增訟源外，派下系統表及派下員名冊

均須重新變更，增加受理機關審查、公告及備查等行政工作，派下員權利處於未定狀態。

- (三) 綜上，祭祀公業之成立，係為祭祀祖先發揚孝道，延續宗族傳統為目的，本條例之規範，亦期待能健全祭祀公業土地地籍管理，促進土地利用，增進公共利益，而本條例第 5 條已規定施行後，不得再依宗祧繼承之習俗排除女性繼承派下之權利，已在維護男女繼承權平等及法律之安定性上最完善之考量，倘以新法規範業已終結之事實或法律關係，除影響法安定性，違反信賴保護原則外，亦影響祭祀公業既有之運作，破壞祭祀公業安定性，並造成行政資源成本浪費，反不利行政機關正常運作，基於法律及社會秩序之穩定，仍宜維持本條例施行前之取得派下員資格之認定。

四、相關統計數字

- (一) 截至 109 年 5 月 20 日止，經彙整各直轄市、縣(市)政府查報已申報祭祀公業共計 5,055 家（包含祭祀公業 3,656 家、成立祭祀公業法人 995 家、囑託登記 6 家、分別共有或個別所有 352 家、其他 46 家），現存祭祀公業未完成申報者計 6,114 家。
- (二) 已申報之祭祀公業（3,656 家）中，訂有規約計 2,079 家（占 56.9%），未訂規約計 1,577 家（占 43.1%）。
- (三) 已申報之祭祀公業中，登記為祭祀公業法人之數量計 995 家，成立財團法人之祭祀公業計 73 家，並無成立社團法人之祭祀公業。
- (四) 無規約且仍未登記為法人之祭祀公業計 1,577 家（名單如附件 5）

五、本案所涉之祭祀公業李祿經洽高雄市政府民政局，該公業已訂定管理暨組織規約經高雄市鼓山區公所於 104 年間備查在案，惟未向主管機關申請設立為祭祀公業法人。（附件 6）