

調 查 意 見

壹、調查緣起：本案係委員自動調查。

貳、調查對象：彰化縣員林鎮公所、員林地政事務所。

參、案由：據訴：彰化縣張溫恭公業經非法變更名稱登記為張溫恭祭祀公業，員林鎮公所於相關文件未齊備之情形下，涉違法准予依「祭祀公業土地清理要點」辦理公告，致祭祀公業管理人得以私自變賣公業土地，侵害渠等之權益至鉅，相關人員有無違失，認有深入瞭解之必要乙案。

肆、調查意見：

本案陳訴人指稱日治時期土地登記簿已登記為「公業張溫恭」所有坐落彰化縣員林鎮田中央段田中央小段41-1地號等12筆土地，原係陳訴人先祖張姓「清河堂」14世祖張○全公提出用以成立「張溫恭公業」，惟員林鎮公所竟於82年間違法核發派下全員證明與張○全公長子張○宗派下子嗣張○波等人（陳訴人為張○全次子及三子派下子嗣），致上開土地遭張○波等人變賣，影響渠等權益至鉅，爰向本院陳訴。案經本院向彰化縣員林鎮公所、員林地政事務所及內政部函詢並調閱卷證資料，嗣於98年3月24日約詢該等機關及彰化縣政府相關人員，爰經調查竣事，茲將調查意見列敘如下：

一、陳訴人主張本案「公業張溫恭」係渠等先祖張姓「清河堂」14世祖張○全公所設立，核屬私權事宜，如有爭執，宜循司法途徑予以確認：

（一）按祭祀公業係以祭祀祖先為目的而設立之獨立財產，乃台灣習慣上之一種特殊性質家產，其源自宋代之「祭田」，同為祭祀祖先及結合同宗之親屬而

設置。祭祀公業自清朝嘉慶、道光年間以後逐年增加，至日治時期，由於人民對大陸祖先之思，並未見衰廢。惟日治大正 11 年（西元 1922 年）敕令第 407 號「關於施行於台灣之法律之特例之件」第 15 條規定：「本令施行之際，現存之祭祀公業，依習慣存續。但得准用民法第 19 條規定視為法人」（即承認其為習慣上之法人）。上項敕令同時明令日本法律自入大正 12 年 1 月 1 日起施行於台灣，故自是日起，習慣上之祭祀公業已不得新設（台灣民事習慣調查報告第 746 頁至第 748 頁參照）。詢據內政部相關人員指稱，由於日治時期多數判例上認定祭祀公業乃習慣上之法人，財產屬於祭祀公業本身而非派下之共有，故其土地在不動產登記簿上登記為祭祀公業名義。台灣光復後依最高法院 39 年度台上字 364 號判例認為台灣之祭祀公業僅屬於死亡者後裔之共同共有，依此判例祭祀公業即非法人，而為派下員共同共有之財產（台灣民事習慣調查報告第 804 頁至 816 頁參照）。

（二）次據內政部相關人員指稱，祭祀公業係台灣早期民間習慣之特有產物，其本質為私權，由於祭祀公業每因設立年代久遠，派下多星散各處，致管理人無法推選，或因受日據影響致宗譜闕如、系統不明、權利主體認定不易，致影響土地管理、利用及政府課稅，內政部爰於 70 年 4 月 3 日訂頒「祭祀公業土地清理要點」，飭由各縣市政府民政、地政單位會同著手清理祭祀公業土地（另為健全祭祀公業土地地籍管理，「祭祀公業條例」業於 96 年 12 月 12 日制定公布，並經行政院核定自 97 年 7 月 1 日施行，上開清理要點於同日廢止）。又稱，祭祀公業

係屬民眾之私權，該部訂頒上開要點僅係協助民眾清理公業土地並代為公告，尚無論斷私權之權責，故祭祀公業申報案件之審查，受理機關只作形式上審查，不在實質上加以審查等語。

- (三)查本案陳訴人指稱日治時期土地登記簿已登記為「公業張溫恭」所有坐落彰化縣員林鎮田中央段田中央小段 41-1、41-3、41-4、41-5、41-6、41-7、15、236、240、田中央段溝皂小段 142 地號、大饒段 370 地號及萬年段 442 地號等土地（下稱本案土地），原係陳訴人先祖張姓「清河堂」14 世祖張○○公（生於清道光 3 年即西元 1823 年，卒於光緒 20 年即西元 1894 年）提出用以成立「張溫恭公業」，其權利應歸屬於張○全公派下或其繼承人共有等語。惟查上開土地權利歸屬為何？案涉「公業張溫恭」是否確係張○全所設立之核心問題，惟揆諸前述台灣祭祀公業沿革及內政部之說明，該等事項核屬私權事宜，究非行政機關所能實質認定，如有爭執，宜循司法途徑予以確認，先予指明。

二、彰化縣員林鎮公所於 82 年間核發本案祭祀公業張溫恭派下全員證明等過程，尚難遽認涉有違失：

- (一)按行為時（75 年 11 月 18 日修正發布，下同）祭祀公業土地清理要點第 2 點規定：「祭祀公業土地之申報，由管理人檢具左列文件，向該土地所在地之直轄市或縣（市）政府民政機關（單位）為之。…（一）申報書。（二）沿革。（三）派下全員系統表及現員名冊。（四）土地清冊。（五）派下全員戶籍謄本。（六）土地所有權狀影印本或土地登記簿影印本。（七）原始規約，但無原始規定者，免附。祭祀公業如無管理人或管理人死亡、行方不明或

拒不提出申報者，得由派下員過半數推舉派下員一人，加附推舉書為之。」（按上開申報業務前經內政部 70 年 7 月 10 函釋自同年 7 月分起由各縣市政府授權各鄉鎮市區公所受理）。查 82 年 5 月 26 日（公所收文日），本案土地管理人張○宗子嗣張○波以「祭祀公業張溫恭」管理人張○宗業已亡故，為辦理管理人變更登記為由，爰依上開規定檢附推舉書、祭祀公業張溫恭沿革、祭祀公業張溫恭派下子孫系統表（註明設立人張○宗）、切結書、「祭祀公業張溫恭派下員名冊」（計有張○波、張○炳、張○雄、張○欽、張○柱、張○、張○墉、張○欣、張○城及張○法等 10 人）、「祭祀公業張溫恭財產清冊」（包括本案坐落田中央段田中央小段 41-1、41-3、41-4、41-5、41-6、41-7 等 6 筆土地，下稱第 1 次申報 6 筆土地）及戶籍謄本等文件，向員林鎮公所申請核發派下全員證明。案經該所審查並依據上開清理要點第 4 點規定公告徵求異議後，以期滿無人異議，爰於同年 9 月 6 日核發員鎮民字第 18811 號派下全員證明。嗣派下員張○波等 10 人經選任相關人張○任為管理人，並依上開清理要點第 16 點規定報經員林鎮公所於同年 9 月 10 日准予備查。82 年 11 月 18 日（公所收文日），上開祭祀公業管理人張良任再依祭祀公業土地清理要點第 10 點規定向員林鎮公所申請補列財產（包括本案坐落田中央段田中央小段 15、236、240、田中央段溝皂小段 142 地號、大饒段 370 地號及萬年段 442 地號等 6 筆土地，下稱本案補列 6 筆土地），案經該所於同年 11 月 19 日准予補列更正在案。

(二)員林鎮公所辦理上開事項之過程，尚查無相關事證

足認其涉有違失，茲敘明如下：

1、有關本案土地於登記簿僅載有「公業」字樣，惟員林鎮公所仍將其認定「祭祀公業」乙節：

(1) 詢據內政部相關人員指稱，祭祀公業有時簡稱為「公業」，且在台灣早期各種文書、契據之中，尚有「嘗」、「祖嘗」、「祖公烝」、「公嘗」、「百世祀業」、「公山」、「公田」、「大公田」等不同之用詞。至如何認定其是否為祭祀公業，該部81年10月6日台(81)內民字第8189007號函釋略以：「……有關認定是否為祭祀公業，得以其(一)是否為祭祀祖先而設立，(二)是否有享祀人，(三)是否有設立人或派下，(四)是否具有獨立財產之存在，作為認定之依據……。」

(2) 詢據員林鎮公所相關人員指稱，依據本案申報人檢附之「沿革」所載，本案公業係設立人張○○為祭祀祖先張○恭而設立，其享祀人為張○恭，並有申報人所附派下員及財產清冊，足資認定其為祭祀公業。又詢據內政部相關人員指稱，該所當時以「祭祀公業張○恭」名稱核發本案派下全員證明，尚屬合法等語。

2、有關本案原申報文件欠缺「族譜」，且就「沿革」亦未敘明相關事項乙節：

(1) 按「沿革」應敘明創立年代、宗旨、淵源來歷、設立者姓名、祭祀地點、歷年管理與祭祀情況，以及經過動態或演變事實等，為台灣省政府民政廳81年1月編印台灣省申請祭祀公業派下全員證明須知及應備表件範例所規定。

(2) 詢據員林鎮公所相關人員指稱，申請人所附「

沿革」均有載明上開事項，包括：創立年代（日治時期明治 42 年間）、宗旨（緬懷第 5 代先祖溫恭公之祖德）、淵源來歷（張姓宗族源發自廣東省，清康熙末年渡海移居至台灣……）、設立者（張○○）、祭祀地點（彰化縣員林鎮大饒里員集路 2 段 244 巷 166 號公廳）、歷年管理祭祀情況及經過動態（以創設人張○○自任為管理人，以不動產之收益支辦祭祀公業之一切費用……）。又詢據內政部相關人員指稱，上開沿革所載事項尚符前揭須知及範例等語。

(3) 另據內政部相關人員指稱，族譜並非申報時必須檢附之文件，申報人如有檢附亦僅供受理機關參考。又祭祀公業設立人及設立時間之證明文件，參照該部 89 年 2 月 15 日台（89）內民字第 8902740 號函釋略以：「查依祭祀公業土地清理要點第 2 點及台灣省祭祀公業土地清理辦法第 5 條規定，有關祭祀公業申報應檢附之文件，未含祭祀公業設立人及設立時間之證明文件。本此，祭祀公業之申報，若非特殊案情需要，毋須檢附祭祀公業設立人及設立時間之證明文件。」

3、員林鎮公所受理本件祭祀公業申報案件後，業經踐行公告徵求異議之法定程序：

(1) 按行為時祭祀公業土地清理要點第 4 點、第 5 點及第 9 點規定：「民政機關（單位）於受理申報後，應於當地市、鄉、鎮、區公所及祭祀公業土地、祠堂、辦公處或祖墓所在地之村里辦公處公告及陳列派下全員名冊、系統表、土地

清冊 30 日，並將公告文副本交由申報人於公告之日起連續刊登於當地通行報紙 3 日。」、「祭祀公業派下員或利害關係人對公告事項有異議者，應於公告之日起 2 個月內以書面向受理申報之民政機關（單位）提出。民政機關（單位）應於異議期限屆滿後將異議書轉知申報人於 2 個月內申復，並將申請人之申復書繕本轉知異議人。異議人如仍有異議，應於接到通知之翌日起 2 個月內向法院提起民事確認派下權之訴，並將訴狀副本連同起訴證明送民政機關（單位）備查。」、「祭祀公業派下全員證明書核發後，管理人、派下員或利害關係人發現有漏列派下員者，得檢具派下員全體過半數之同意書，敘明理由，申請民政機關（單位）公告後更正派下全員證明書。如對該更正有異議者，應向法院提起確認派下權之訴，俟判決確定後，再依確定判決更正派下全員證明書。」

- (2) 詢據員林鎮公所當時承辦本案人員及大饒里里幹事指稱，該所受理本件祭祀公業申報案後，嗣以 82 年 6 月 4 日員鎮民字第 11034 號公告略以：「主旨：公告祭祀公業張溫恭派下員名冊、系統表及財產清冊等徵求異議。……公告事項：……二、……利害關係人對於是項資料如認有錯誤或遺漏，應於公告日起 2 個月內以書面列舉事實，敘明理由，檢同有關證明文件逕向本所提出異議，屆期後，如無人提出異議，則由本所發給派下員證明書……。」又該所除將該公告張貼於該所公告欄外，並分別行文大饒里辦公處由里幹事親自張貼公告，以及

函請申請人將該公告刊登日報最少 3 日。嗣申請人將該公告於 82 年 6 月 8 日、9 日、10 日連續 3 日刊登於太平洋日報。茲以公告期間除案外人張○鑄等 3 人曾分別提出異議惟事後撤回外，本案陳訴人等其他相關人均無提出異議，故該所乃據以核發本案派下全員證明等語。復據內政部及彰化縣政府相關人員指稱，當時太平洋日報報社設在高雄，有發行全台及每日發行，且上開公告所刊載之同版面亦有刊載政府機關其他公告，又公告期間既有張○鑄等 3 人提出異議，足證當時確有公告之事實，其公告程序符合規定等語。

- (3) 按祭祀公業屬私權，受理申報機關僅作形式審查並代為公告已如前述，惟上開祭祀公業土地清理要點業有公告徵求異議程序規定之設計，相關人如有異議，自應循上開程序處理。陳訴人既有本案「公業張溫公」設立人為其 14 世先祖張○全公而非其子張○宗，且其性質屬祖公會等實質主張，自應循上開程序提出異議或向司法機關提起確認之訴，乃渠等迨至 91 年間始提出上開主張，並據以指摘員林鎮公所涉有違失等情，容有誤解。

4、有關本案祭祀公業管理人選任乙節：

- (1) 按 76 年 12 月 22 日修正發布之祭祀公業土地清理要點第 16 點規定：「祭祀公業管理人之變動，應由新管理人檢具（一）派下全員證明書，（二）規約（無者免），（三）選任之證明文件，向民政機關（單位）申請備查，無須公告，如對該管理人之變動有異議者，應逕向法

院提起民事確認之訴。」本案祭祀公業經員林鎮公所核發上開派下全員證明後，嗣經派下員張○波等 10 人選任張○任為管理人，並於 82 年 9 月 7 日（公所收文日：9 月 8 日）檢附同年 9 月 6 日簽立之「推選書」向員林鎮公所申請備查，案經該所於 82 年 9 月 10 日第 19420 號函准予備查。

(2) 據內政部指稱，民政機關（單位）對土地登記簿無管理人字樣者，得依據前開清理要點第 2 點第 2 項規定，即祭祀公業如無管理人或管理人死亡、行方不明或拒不提出申報者，得由派下過半數推舉派下員一人，加附推舉書為之。又祭祀公業管理人，經其派下選出，報經主管機關核准後，應即認為有效，且管理人之選任，亦可用檢具同意書之方式報請備查，並無祭祀公業改選管理人，必須經召開派下員大會選任之規定（台灣省政府 47 年府民一字第 100279 號令及內政部 83 年 12 月 24 日台（83）內民字第 8308332 號函釋參照），是以本案管理人之選任尚屬適法等語。

三、員林鎮公所誤將本案祭祀公業申報檔案銷毀，致無法於第一時間提供予陳訴人查閱（該所事後已就備份資料提供參考），洵有疏失：

按行為時祭祀公業土地清理要點第 20 點及第 24 點規定：「管理人、派下員或利害關係人對於祭祀公業向民政機關（單位）申報或備查之文件，得申請抄錄或閱覽。」、「民政機關（單位）對於申報清理及備查之祭祀公業，應備專冊建檔管理永久保存……。」有關本案陳訴人指陳渠於 91 年間向員林鎮公所申請

調閱相關卷證資料，惟該所竟以相關資料已銷毀為由拒不提供（該所 91 年 1 月 21 日以（91）員鎮民字第 981 號函參照），嗣經渠向本院陳訴後，該所始以同年 6 月 21 日員鎮民字第 0910015601 號函提供相關資料乙節，據員林鎮公所指稱，該所當時將本案檔號誤編寺廟管理檔號，因寺廟管理檔案有保存期限，致本案案卷隨同銷毀，惟該所民政課仍有備份，對祭祀公業申報清理及備查資料均備專冊建檔管理永遠保存，本案陳訴人所陳係當時該所承辦人員未予詳查所致。顯見員林鎮公所對祭祀公業申報資料之保存與管理，以及對民眾申請查閱該等資料之處理過程，均有疏失。

四、員林地政事務所辦理本案土地登記業務涉有誤載之疏失，雖據該所及內政部指稱不影響陳訴人等相關人之權益，惟為健全地籍資料之正確性，該所仍應確實檢討改進：

（一）本案田中央段田中央小段 236、240 地號土地登記簿之所有權人欄於台灣光復後轉載錯誤：

詢據員林地政事務所指稱，依日治時期土地登記簿所示，本案田中央段田中央小段 236 及 240 地號與本案其餘土地同載為「公業張○恭」所有（管理人張○○），惟光復後辦理土地登記簿轉載時將所有權人誤載為「管理人：張○恭」、「張○恭」，其誤載原因為登記簿轉載錯誤所致，嗣該所於地籍電腦化清理登記簿時發現錯誤，乃依當時土地法第 69 條規定於 82 年 11 月 8 日辦理更正登記。

（二）82 年 10 月及 12 月間於辦理本案祭祀公業土地更名及管理人變更登記時，誤載原因發生日期：

1、82 年 9 月 11 日及同年 11 月 20 日，本案祭祀公

業新任管理人張○任先後就「田中央段田中央小段 41-1、41-3、41-4、41-5、41-6、41-7 地號」（即本案祭祀公業第 1 次申報 6 筆土地）及「田中央段田中央小段 15、236、240、田中央段溝皂小段 142 地號、大饒段 370 地號及萬年段 442 地號」（即本案祭祀公業補列 6 筆土地）向員林地政事務所申請將「公業張溫恭」更名為「祭祀公業張溫恭」，以及管理者變更登記，案經該所分別於 82 年 10 月 16 日及同年 12 月 28 日分別完成前後 6 筆土地之更名及管理者變更登記

- 2、據員林地政事務所查復函稱，本案管理者變更登記原因發生日期應為「82 年 9 月 10 日」（即應以員林鎮公所 82 年 9 月 10 日准予備查新任管理人日期為準）；至更名登記原因發生日期應為「82 年 9 月 6 日」及「82 年 11 月 19 日」，亦即應按民政機關核發祭祀公業派下全員證明之函文日期為準（即應以員林鎮公所 82 年 9 月 6 日核發派下全員證明日期，以及 82 年 11 月 19 日准予補列財產之日期為準），故上開第 1 次申報 6 筆土地及嗣後補列 6 筆土地更名登記原因發生日期原載為「82 年 9 月 10 日」、「70 年 4 月 27 日」應屬錯誤（前者係誤載為上開管理者變更登記原因發生日期，後者係誤以前台灣省地政處 70 年 4 月 27 日函轉內政部頒訂「祭祀公業土地清理要點」致各縣政府之發文日期為原因發生日期），查此係審查人員於當時未注意所致等語。又詢據該所及內政部相關人員指稱，本案土地登記辦理過程，雖有轉載及原因發生日期記載錯誤，惟對本案陳訴人及其他相關人權益以及土地登記效

力並無影響等語。

