臺灣彰化地方法院家事裁定

108年度司財管字第9號

聲　請　人　金山食品工業股份有限公司

法定代理人　葉啟昭

上列聲請人聲請對失蹤人林漢選任財產管理人事件，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

程序費用新臺幣壹仟元由聲請人負擔。

理　由

一、聲請意旨略以：聲請人與共有人林漢共有彰化縣○○鎮○○段○○○○○號土地（下稱系爭土地），持分比例均為1/2，聲請人前向本院提起分割共有物訴訟，惟因無法查知林漢之具體年籍資料，而不得不撤回起訴。就系爭土地自日據時期土地台帳及土地登記簿上，即記載「林漢」為所有權人，持分比例為1/2，及至台灣光復後，就日據時期已辦竣不動產登記於土地台帳之土地，開始辦理土地權利憑證繳驗申報，由縣市地政機關經法定程序後編造土地登記總簿，於民國36年7月起換發權利書狀，作為權利人之權利憑證；尤有甚者，依日據時期土地台帳資料，迄光復後辦理土地總登記、舊式登記簿及新式電子登記簿謄本，均記載「林漢」為該筆土地之共有人，並非登記為「祭祀公業林漢」為共有人。「林漢」之姓名既已登記在土地謄本，自應推定確有其人存在，然自台灣光復以來，歷經多次土地登記整理、地籍圖重測、行政區域或門牌號碼整編等情形，未曾出現林漢辦理相關事項，且林漢對其名下財產亦未置理，均足信林漢確已屬失蹤，且無從依家事事件法規定之順序定其財產管理人，聲請人與失蹤人林漢共有土地，聲請人為利害關係人，為此聲請選任財政部國有財產署中區分署彰化辦事處為失蹤人林漢之財產管理人等語。

二、按失蹤人失蹤後，未受死亡宣告前，其財產之管理，依家事事件法之規定，民法第10條定有明文。次按失蹤人未置財產

管理人者，其財產管理人依下列順序定之：(一)配偶。(二)父母。(三)成年子女。(四)與失蹤人同居之祖父母。(五)家長。不能依前項規定定財產管理人時，法院得因利害關係人或檢察官之聲請，選任財產管理人，此為家事事件法第143條第1項、第2項所明定。而所謂失蹤係指失蹤人離去其最後住所或居所，陷於生死不明之狀態而言（最高法院85年度台抗字第328號裁定意旨參照）。

三、經查：

聲請人主張其與失蹤人林漢均為坐落於彰化縣○○鎮○○段○○○○○號土地之共有人，業據提出土地登記謄本等件為證，經本院向彰化縣和美地政事務所查詢系爭土地之土地台帳、日據時期土地登記簿等地籍資料，依彰化縣和美地政事務所提供系爭土地依目前所見最早之日治時期土地登記簿內容，記載其順位壹番內容略為日本明治40年5月30日為保存之記載，「業主」記載二人，「業主林漢・管理人林場」、「業主林場」；日治時期共有人連名簿記載「業主林場」、「業主林漢」，另記載「林場為林漢之管理人」，而就「林場」之土地持分則陸續因繼承、贈與、買賣等事由輾轉登記為聲請人金山食品工業股份有限公司所有，系爭土地最新之土地謄本記載所有權人為林漢、金山食品工業股份有限公司，持分比例各為1/2。

依聲請人所提系爭土地之土地登記謄本，所有權人林漢之持分土地記載依地籍清理未能釐清權屬土地代為標售辦法第22條第1項規定暫緩標售，彰化縣政府函覆林漢之系爭土地暫緩標售係因標售土地之公告期間，相關權利人檢附申請書、祭祀公業派下全員證明書申請書、推舉書、林漢派下全員系統表等證明文件申請暫緩標售，縣化縣政府即公告暫緩標售並囑託和美地政事務所辦理暫緩標售註記，並檢附相關公告文書及申請書供參，此有聲請人所提彰化縣政府府地籍字字第1070445220號函及其附件在卷可稽。而依彰化縣政府上開函文所提供之附件，顯示就系爭土地有申請人林茂昌、林萬

程等人各於民國105年8月3日、107年11月14日主張依祭祀公業條例第56條申請核發派下全員證明書，申請人林茂昌所提林漢派下全員系統表記載享祀人林漢亡，林漢不動產清冊為彰化縣○○鎮○○段○○○○○號土地（所有權登記名義：林漢），權利範圍1/2。

另查就系爭土地，原告林義平等人曾起訴確認被告林萬程等人就祭祀公業林漢之派下權不存在，經本院100年度訴字第1060號、臺灣高等法院臺中分院102年度上字第305號、最高法院103年度台上字第1515號審理終結，上開一二審判決理由欄中就兩造不爭執事項均記載有：「林善與系爭祭祀公業奉祀之林漢為堂兄弟，林漢於戶籍登記前即死亡無後嗣。又林坤霖位於其住處即祭祀地址內，奉祀有林漢及歷代祖先之牌位（下略）」；臺灣高等法院臺中分院102年度上字第305號判決理由欄內亦載：『民國95年9月，林坤霖向和美鎮公所申請往生者「林漢」之進塔作業，有和美鎮公所102年12月17日和鎮民字第1020023945號函檢附95年9月和鎮民墓管字第415號公墓使用許可申請書在卷可稽（下略）』，業據本院依職權調閱上開卷宗查核無訛。

㈨綜上所述，聲請人主張系爭土地記載所有權人為「林漢」，並非登記為「祭祀公業林漢」，依民事訴訟法第355條第1項規定應推定為真正，應推定「林漢」確有其人存在，而自台灣光復以來林漢均未曾出現，可認林漢應已失蹤等語，惟依上述　　所述均可認林漢已死亡，系爭土地亦曾設有管理人，則林漢既已死亡，即非陷於生死不明之狀態，並非失蹤人至明，聲請人聲請為林漢選任失蹤人財產管理人，於法自有未合，應裁定駁回。

四、依家事事件法第97條，非訟事件法第21條第1項前段，裁定如主文。

五、如對本裁定抗告，須於裁定送達後10日之不變期間內，向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　7　　日

家事法庭　　司法事務官　曾怡華