

裁判字號：臺灣苗栗地方法院 104 年訴字第 432 號民事判決

裁判日期：民國 105 年 02 月 24 日

裁判案由：租佃爭議

臺灣苗栗地方法院民事判決 104 年度訴字第 432 號

原告 祭祀公業劉○成嘗

法定代理人 劉○勇

訴訟代理人 劉○讓

被告 劉○清

訴訟代理人 汪○森律師

上列當事人間因請求租佃爭議事件，本院於民國 105 年 2 月 4 日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按「不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加」，民事訴訟法第 256 條定有明文。

次按訴之撤回，被告於期日到場，未為同意與否之表示者，自該期日起，10 日內未提出異議者，視為同意撤回」，同法第 262 條第 4 項定有明文。

二、原告訴之聲明原為（見本案卷第 79 頁）：

（一）確認兩造間就苗栗縣苗栗市○○段○0000 地號土地（下稱：系爭第 1775 地號土地）及同段第 1787 地號土地（下稱：「系爭第 1787 地號土地」）（以下合稱：「系爭土地」）之耕地三七五租賃關係不存在。

（二）被告應將坐落系爭土地之地上物（確實種類、位置及面積以測量結果為準）拆除騰空，並將上開土地全部返還原告。

（三）願供擔保請准宣告假執行。

三、原告嗣於民國（下同）104 年 12 月 24 日言詞辯論時，將前述第（二）項聲明更正為：

被告應將系爭第 1787 地號土地如附圖即本案卷第 174 頁苗栗縣苗栗地政事務所 104 年 12 月 9 日土地複丈成果圖（下稱：「附圖」）所示編號甲部分坐落系爭第 1787 地號土地 188 平方公尺之道路及編號乙部分坐落系爭第 1787 地號土地 22 平方公尺之菜園拆除騰空，並將系爭土地返還原告，經為不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述，非為訴之變更或追加，依上開說明，應予准許。

四、原告嗣於 105 年 2 月 4 日本院言詞辯論期日以言詞表示：

其本件聲明並未包括願供擔保請准宣告假執行等語（見本案卷第 232 頁），即撤回前述第（三）項聲明，被告於該言詞辯論期日到場，未為同意與否之表示，自該期日起，10 日內未提出異議，視為同意原告此部分之撤回。

貳、兩造聲明及陳述要旨

一、原告方面：

- (一) 兩造於 37 年起，就系爭土地成立耕地三七五租約迄今。
- (二) 被告於約 20 餘年前，就系爭第 1787 地號土地南半部開闢 5 米道路。
- (三) 系爭第 1775 地號土地全部及系爭第 1787 地號土地之一部，於 91 年間遭訴外人劉○春及劉○乾（原告書狀及帳簿均誤載為：「劉○春」，見本案個人資料卷第 10 頁之戶籍資料）占有耕作，多年來均由該等占有人繳租。
- (四) 被告於 102 年僅繳納系爭第 1787 地號土地之地租。
- (五) 被告繼續一年不為耕作，爰終止兩造間之耕地三七五租約，請求確認兩造間就系爭土地之耕地三七五租賃關係不存在，並依所有權之法律關係，請求被告拆除騰空前述占有系爭第 1787 地號土地之道路及菜園。
- (六) 聲明如前述。

二、被告方面：

- (一) 系爭第 1787 地號土地之道路部分，於 73 年間道路通行迄今 30 年以上，為既成道路。
- (二) 系爭第 1787 地號土地之菜園部分，原告出租予劉○春，違反民法第 423 條之出租人交付保持租賃物之義務。
- (三) 系爭第 1775 地號土地之一部，於 91 年間遭劉○春及劉○乾占有耕作，經被告於 91 年申請調解，嗣劉○乾返還被告耕作，劉○春仍未返還。
- (四) 聲明：駁回原告之訴及假執行之聲請；如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

參、關於耕地三七五租約效力之實務法律見解：

一、耕地三七五減租條例第 16 條第 1、2 項部分：

(一)「耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項、第 2 項規定：

承租人應自任耕作，並不得將耕地全部或一部轉租於他人；承租人違反前項規定時，原訂租約無效，得由出租人收回自行耕種或另行出租。

而 72 年 12 月 23 日修正施行之耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款已增訂：『非因不可抗力繼續一年不為耕作時』，為耕地出租人得於租佃期限屆滿前，『終止』耕地租約之事由。

是倘僅係『不為耕作』而無同條例第 16 條第 1 項所定之『不自任耕作或轉租』之情形，依上開條例增訂意旨，應祇生出租人得『終止』耕地租約，請求返還耕地問題，自難認原訂租約為無效」（最高法院 86 年度臺上字第 1913 號、81 年度臺上字第 3011 號民事判決意旨參照），「按租賃物交付後，出租人於租賃關係存續中，應保持其合於約定使用、收益之狀態，此觀民法第 423 條規定自明。

故租賃物於交付後遭第三人不法占有，致承租人之使用、收益租賃物受有妨害，出租人即負有除去妨害之義務，應向第三人行使其返還請求權，以交付承租人。原審見未及此，遽認上訴人對於系爭土地之占有縱遭他人侵奪，亦不得請求出租人排除侵害，再度交付系爭土地，所持見解，殊難謂合。

次按耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項及第 2 項所謂不自任耕作，係指承租人將耕地供非耕作之用或轉租或借與他人使用而言。

倘承租人僅消極不為耕作，他人未經承租人同意，乘機占用耕地，縱承租人未自行本於占有人之地位請求返還，或請求出租人排除侵害交付耕地，亦不能

認係上開條項所稱不自任耕作」（最高法院 89 年度臺上字第 1265 號民事判決意旨參照），因此倘僅單純不為耕作，而無同意他人耕作之情形，即使未自行本於占有人之地位請求占用耕地之第三人排除侵害返還耕地，亦非耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項所稱之「不自任耕作或轉租」。

- (二)按「耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項及第 2 項所謂不自任耕作，係指承租人將耕地供非耕作之用或轉租或借與他人使用而言，不包括任令耕地荒蕪不為耕作之情形在內。

該條例 72 年 12 月 23 日修正增訂第 17 條第 1 項第 4 款：『非因不可抗力繼續一年不為耕作時。』得為終止租約之原因，僅係為放寬耕地租約期限屆滿前得終止租約之條件，於同條例第 16 條第 1 項、第 2 項規定並無影響，故在該條例修正前後，其解釋應無不同。

原審認上訴人於 69 年間將系爭土地空置不為耕作，依修正前之該條例第 16 條第 1、2 項規定，已屬不自任耕作，原訂租約應歸無效，所持法律上見解，殊難謂合。

次按出租人有以合於所約定使用收益之租賃物交付承租人之義務，苟租賃物為第三人不法占有時，並應向第三人行使其返還請求權以備交付。

原審固認上訴人承租之系爭耕地，其中一部於 69 年 3 月 3 日之前即遭訴外人亞洲合板公司占用。

惟上訴人則主張：

伊已通知省財政廳及代管系爭土地之臺灣土地銀行予以排除云云。

果爾，能否以上訴人未自行本於占有人之地位請求返還系爭土地，即謂其係任由他人使用而有不自任耕作之情形，尚非無疑」（最高法院民事判決 87 年度臺上字第 1207 號民事判決意旨參照），是耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項及第 2 項所謂不自任耕作，係指承租人將耕地供非耕作之用或轉租或借與他人使用而言，不包括任令耕地荒蕪不為耕作之情形在內，且耕地三七五租約標的土地遭第三人占有，承租人已通知出租人之管理人予以排除者，即非耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項所稱之「不自任耕作或轉租」。

- (三)按「承租人應自任耕作，並不得將耕地全部或一部轉租於他人；承租人違反前項規定時，原訂租約無效，得由出租人收回自行耕種或另行出租，耕地三七五減租條例第 16 條第 1、2 項定有明文。

所謂不自任耕作，兼指轉租及將耕地借予他人使用，或承租人自己未將租賃物供耕作使用，而擅自變更用途。

又所謂原訂租約無效，係指原訂租約全部無效、無待於當事人主張或法院宣告終止，當然向後失其效力、確定的不生效力，無從因事後之追認或類似行為而更生效力，亦不因時間的經過而補正。

查系爭道路偏在葡萄園內之南方一隅，大部分路段緊靠黑網圍籬，扣除已挖除之部分，現存附圖所示 C、D 部分，合計 63.93 方公尺，係由賴○賢之父商得被上訴人同意，於十餘年前鋪設水泥路面，供作通行之用之事實，為原審認定之事實。

果爾，…倘認被上訴人已於同意賴○賢之父鋪設水泥做成系爭道路時，構成不自任耕作，系爭耕地租約無效，是否得因地主之一張○源促成被上訴人與賴○賢就系爭道路占用系爭土地部分成立租約，使無效之租約變成有效？

又張○源該舉即令有違誠信原則，就另外之地主張○達、張○祥行使所有物返還請求權，是否亦有違誠信原則，不生行使權利之效力？（最高法院 103 年

度臺上字第 2580 號民事判決意旨參照），是先經耕地三七五租約之出租人同意鋪設路面供作通行，該出租人嗣後又以承租人不任耕作為由主張該耕地三七五租約無效，即需考量是否違背誠信原則。

同理，倘出租人以此為由主張終止耕地三七五租約，亦應考量是否違背誠信原則。

二、耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款部分：

- （一）按「耕地三七五減租條例於 72 年 12 月 23 日公布修正時，於第 17 條第 1 項增列第 4 款，規定：

耕地租約在租佃期限未屆滿前，有非因不可抗力繼續一年不為耕作之情形者，得終止之。

乃對耕地承租人消極不為耕作之行為予以規範，自不在同條例第 16 條所稱之不『自任耕作』之列。

換言之，耕地三七五減租條例於 72 年 12 月 23 日公布修正後，第 16 條所謂承租人不『自任耕作』，應係指承租人有擅自變更用途，未將承租土地供耕作使用，或轉租、將承租土地借與他人使用、與他人交換耕作等不合耕地租佃目的之積極行為而言，同條例第 17 條第 1 項第 4 款所稱『非因不可抗力繼續一年不為耕作』，則指承租人消極不予耕作，任令荒廢者而言。

是承租人任由他人使用，不為異議或為其他討回土地行為，並未有積極不自任耕作行為者，應依同條例第 17 條第 1 項第 4 款規定規範」（最高法院 87 年度臺上字第 1378 號民事判決意旨參照），是承租人積極地使他人使用，不為異議或為其他討回土地行為，即屬耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款所稱之「不為耕作」。

- （二）按「惟承租人如僅係消極的不為耕作而任其荒廢，或於承租耕地遭人占用時，消極的不予排除侵害，則僅生出租人得否依耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款規定終止租約，或承租人得否請求出租人排除第三人之侵害，提供合於租約所約定使用、收益之租賃物供其使用而已，尚難謂原租約已因此而歸於無效。

查第三人在黃○海分耕之 5 地號土地上建包公廟，該部分土地固然因此而無法耕作，惟黃○海究係積極的將該部分土地出租或借與他人建廟，或係在發現他人占用後，僅消極的未予排除侵害而已，原審就此未予詳查，率謂既有第三人在上開土地建廟，黃○海即有不自任耕作情事，亦有未合。

上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由」（最高法院民事判決 91 年度臺上字第 1447 號民事判決意旨參照），是耕地三七五租約之標的土地遭第三人占有，承租人若僅消極地未予排除侵害，而無積極出租或出借他人使用之行為者，尚非耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款所稱之「不為耕作」。

肆、就系爭第 1775 地號土地部分之耕地三七五租約：

- 一、原告具系爭第 1775 地號土地之所有權之事實，為被告所是認，並有原告提出、被告不爭執其形式上為真實之土地登記謄本在卷可稽（見本案卷第 80、37 頁），故應堪信為真實。

又被告自 37 年起迄今，與原告就系爭土地訂有耕地三七五租約之事實，為原告所自承（見本案卷第 209 頁），並有苗栗縣政府函送本院之系爭土地耕地三七五租約影本（見本案卷第 57 至 59 頁）、苗栗縣苗栗市公所函送本院之系爭土地耕地三七五租約影本（見本案卷第 226 至 229 頁）在卷可稽，應同堪認定。

二、原告迭次自承：

系爭第 1775 地號土地，於 91 年間遭訴外人劉○春及劉○乾占有耕作，並經劉○春移轉占有予劉○春，復由劉○春、劉○春繼續耕作，原告並於 102 年，將系爭第 1775 地號土地改出租予劉○春及劉○春等語（見本案卷第 14 頁背面苗栗市公所耕地租佃委員會調解筆錄影本原告陳述部分、第 29 頁原告陳報函影本、本案卷第 198 頁言詞辯論筆錄）。

三、原告具狀自承：

劉○春與劉○乾共同耕作系爭第 1775 地號土地，每人固定每年繳納租穀，92 年度計算為租金，102 年度由劉○春出名取代劉○春繳納系爭第 1775 地號土地 2 分之 1 租金等語（見本案卷第 160 頁正面、背面）。

四、原告另自承：

土地重劃後，劉○春、劉○乾之土地消失，就跑去耕系爭第 1775 地號土地；101、102 年，劉○春年紀大過世，不耕了，被告就經常去耕作等語（見本案卷第 233 至 235 頁），足認被告於障礙排除後，仍繼續自行耕作系爭第 1775 地號土地。

五、證人劉○春到庭結證稱：

系爭第 1775 地號土地，劉○春、劉○乾約 50 年間開始耕作，劉○春、劉○乾不做了之後，就是被告在耕作，劉○春 80 幾年就沒有做了，就上臺北，劉○乾目前 80 幾歲，前 2、3 年也不再做了等語（見本案卷第 208、209 頁）。

六、原告具狀所提帳簿影本（見本案卷第 161 至 172 頁）證明：

劉○春及劉○乾至少於 92 年，即開始繳租於原告，各向原告承租系爭第 1775 地號土地應有部分 2 分之 1，而至 102 年起，劉○春之姓名更換成劉○春（見本案卷第 171 頁），而在此期間，被告仍繼續繳納租金至 102 年。

七、被告繼續繳租至 102 年，並已將系爭土地 103 年之租金提存之事實，有被告提出、原告不爭執其形式上真實性、並由原告管理人簽收之「繳納租穀證明單」影本等件附卷可證（見本案卷第 180 至 191 頁），並有本院提存書影本附卷可稽（見本案卷第 68 頁），故應堪信為真實。

八、由被告所提 102 年由原告管理人簽收之「繳納租穀證明單」影本（見本案卷第 190 頁）明顯可見：

被告每年所繳之 692 臺斤租穀或所換算之金額，係包括系爭第 1775 地號土地全部及系爭第 1787 地號土地全部，而非僅原告所稱之系爭第 1787 地號土地部分而已。

又對照被告 102 年及上開被告所提存 103 年租金之額度，可知被告所提存 103 年度之租金數額，亦係包括系爭第 1775 地號土地全部及系爭第 1787 地號土地全部。

九、本院依職權調取 103 年度司執字第 25308 號返還三七五減租土地承租權民事執行卷宗（簡稱：「執行卷」），經核其執行名義為經本院民事庭審核如本案卷第 112 至 114 頁所示之調解書（見執行卷第 4、5 頁），其聲請人為本件被告，而對造人為劉○春及劉○乾，而調解成立內容為：

「對造人同意於民國 91 年 6 月 30 日前，將系爭坐落苗栗市嘉盛段 1775（面積：839 平方公尺，地目：田）、1787（面積：850 平方公尺，地目：田）地號二筆土地全部返還第三人即土地所有權人祭祀公業劉○成嘗」（見本案卷第 113 頁），然因本院司法事務官對本件被告稱：

依此執行名義，土地應返還予祭祀公業，汝等無權替祭祀公業主張，汝等應向祭祀公業主張，讓其把完整土地交給汝等使用，調解時，汝等可以請祭祀公業聲請強制

執行，本院才可以強制執行劉○春等語，因此使得本件被告撤回該強制執行之聲請（見執行卷第 9 頁訊問筆錄，影本附於本案卷第 75 頁）。

按「租賃物交付後，承租人於租賃關係存續中，有繼續占有其物而為使用收益之權利。故其占有被侵奪時，承租人自得對於無權占有之他人，行使其占有物返還請求權，此就民法第 423 條、第 941 條及第 962 條等規定觀之甚明」，最高法院著有 43 年臺上字第 176 號民事判例，可資參照，又按以契約訂定向第三人為給付者，要約人得請求債務人向第三人為給付，其第三人對於債務人，亦有直接請求給付之權，民法第 269 條第 1 項定有明文。

是被告已盡其承租人向占有人追討被占有土地之義務，且追討之範圍包括系爭第 1775 地號土地全部及系爭第 1787 地號土地全部，而最後無法強制執行之原因，係肇因於原告不依上開調解書之利益第三人契約向劉○春及劉○乾直接請求返還系爭土地給付之強制執行，係可歸責於原告而非被告。

十、以上事證互核相符，均足證：

被告並無積極同意他人耕作系爭第 1775 地號土地之事實，原告亦未舉證證明被告有何積極同意他人耕作系爭第 1775 地號土地之事實，故兩造間就系爭第 1775 地號土地之耕地三七五租約，尚非當然無效，而系爭第 1775 地號土地，係遭第三人劉○春及劉○乾占有耕作，並由原告出租予該 2 人耕作，被告並無積極出租或出借他人使用之行為。

若被告僅消極地未予排除侵害，依上述說明，尚非耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項所稱之「不自任耕作或轉租」，亦非同條例第 17 條第 1 項第 4 款所稱之「不為耕作」，況被告已盡其承租人向占有人追討被占有土地之義務，舉輕以明重，原告更不得依耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款規定終止兩造間之耕地三七五租約。

又原告非但刻意不向劉○春及劉○乾追討請求返還占有，並將之交付被告耕作，以盡其民法第 423 條規定之出租人義務，反而將系爭第 1775 地號土地重複出租予劉○春及劉○乾占有耕作並收租，更進一步以此為由，主張被告不為耕作而終止耕地三七五租約，實違反誠信原則。

從而，原告主張依耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款規定終止系爭第 1775 地號土地部分之租約，顯無理由，原告請求返還系爭第 1775 地號土地，因此亦無理由。

伍、就系爭第 1787 地號土地部分之耕地三七五租約：

一、原告具系爭第 1787 地號土地之所有權之事實，為被告所承認，並有原告提出、被告不爭執其形式上為真實之土地登記謄本在卷可稽（見本案卷第 81、38 頁），故應堪信為真實。

又被告自 37 年起迄今，與原告就系爭土地訂有耕地三七五租約之事實，亦如前述。

二、附圖所示編號甲道路部分：

（一）證人劉○全到庭結證稱：

附圖所示編號甲部分道路，伊出生以前就有等語（見本案卷第 199 頁），而其為 64 年次（見本案卷第 216 頁）。

（二）被告所提系爭第 1787 地號土地之 73 年、74 年空照圖（見本案卷第 69、70 頁），清晰可見當時即存有附圖所示編號甲部分道路。

（三）證人劉○春到庭結證稱：

附圖所示編號甲部分道路，係縣政府施作者（見本案卷第 208 頁）。

(四) 原告自承：

附圖所示編號甲部分道路，係屬於原告所有等語（見本案卷第 211 頁）。

(五) 證人劉○春到庭結證稱：

伊繳 60 坪租金，本案卷第 112 至 114 頁苗栗縣苗栗市公所函文及調解書所載之「劉○春」係伊無誤，而 91 年調解後，伊仍占有走路，為了要走路，所以伊繳 60 坪地之租金，附圖所示道路加上菜園，即為伊繳納 60 坪租金之地等語（見本案卷第 203 至 207 頁），足認附圖所示編號甲部分道路，其中占有系爭第 1787 地號土地部分，確係由劉○春承租用以通行，迄今劉○春仍通行使用。

(六) 劉○春上開證述繳納 60 坪土地之租金，經核與附圖所示編號甲部分道路占有系爭第 1787 地號土地 188 平方公尺，及編號乙部分菜園占有系爭第 1787 地號土地 22 平方公尺之面積，大致相符，足證劉○春係向原告承租前述道路及菜園所占有系爭第 1787 地號土地之部分。

(七) 以上證據互核相符，均足證該道路已逾 40 年之久，原告身為系爭第 1787 地號土地之所有權人，並自稱擁有該道路之所有權，更將前述道路部分出租予劉○春通行，故尚難諉稱該道路係未經其同意所鋪設者，或至少原告不反對該道路之存在。

三、附圖所示編號乙菜園部分：

(一) 本院勘驗現場時，原告自承：

第二區塊即附圖（見本案卷第 174 頁）所示編號乙部分之菜園，目前為訴外人劉○春占有耕作，劉○春每年繳 1,000 元予原告等語（見本案卷第 130 頁背面、第 131 頁正面、第 133、134 頁）。

(二) 劉○春亦於前開勘驗現場陳稱：該菜園係伊占有種植蔥及菜，每年繳租予原告等語（見本案卷第 130 頁背面、第 133、134 頁本院勘驗筆錄）。

(三) 證人劉○全到庭結證稱：

附圖所示編號乙部分菜園，係伊母親劉徐○琴耕作，但係以劉○春名義繳租予原告等語（見本案卷第 201 頁）。

(四) 證人劉○春到庭結證稱：

附圖所示編號乙部分菜園，最早係民國前由伊祖父繳租，後來伊父親繳租，73、74 年間換由伊名義繳納租金予原告，地號為 1787 等語（見本案卷第 204、205 頁）。

(五) 劉○春係向原告承租前述道路及菜園所占有系爭第 1787 地號土地之部分，已如前述。

(六) 原告於本院言詞辯論時，自承：

附圖所示編號乙部分之菜園，出租予劉○春至少 20 年等語（見本案卷第 213 頁）。

(七) 被告已盡其承租人向占有人追討被占有土地之義務，而最後無法強制執行之原因，係肇因於原告不依上開調解書之利益第三人契約向劉○春及劉○乾直接請求返還系爭土地給付之強制執行，係可歸責於原告而非被告，已如前述。

被告並曾寄發存證信函予原告及劉○春，要求原告請求劉○春返還系爭第 1787 地號土地（見本案卷第 32、33 頁）

四、其餘部分：

- (一) 按「惟查兩造系爭耕地租約係約定『三、租率—依正產物收穫總量千分之375 為最高額，其原約定不及千分之375 者從其約定』，有系爭耕地租約附卷可稽。

則系爭耕地租約約定之正產物甘藷，應係計算租金之標準，並非只能種植甘藷，不能種植其他農作物之約定。

又耕地租用，係指租耕他人農、漁、牧地，用以漁牧，或種植稻、麥、蕃薯、菜、桑等一般農作物，即種植花卉、樹種等園藝作物，以供出售，亦應屬農作物而為農業經營之範圍，此與造林有別。

上訴人在系爭土地上耕作，係種植櫻花、蓮霧、茶花、竹林及香蕉等，為原審認定之事實，上訴人既有種植上開農作物，倘非造林，要屬經營農業之範圍，自與消極不予耕作，任令荒廢之情形有間。

原審未遑詳查究明，遽以上訴人至少一年以上未種植甘藷，有耕地三七五減租條例第17條第1項第4款不為耕作之情事，非無研求之餘地」（最高法院100年度臺上字第183號民事判決意旨參照），是兩造之耕地三七五租約，縱或約定以稻穀為正產物，但並非僅能種植稻穀，承租人種植蔬菜者，亦屬自為耕作。

- (二) 原告自承：

系爭第1787地號土地，非道路及菜園部分，被告耕作稻米，靠近過年會種植蔬菜等語（見本案卷第213頁），故被告就系爭第1787地號土地其餘部分，均自為耕作。

五、以上證據互核相符，均足證：

- (一) 被告並無積極同意他人耕作系爭第1787地號土地之事實，原告亦未舉證證明被告有何積極同意他人耕作系爭第1787地號土地之事實，故兩造間就系爭第1787地號土地之耕地三七五租約，尚非當然無效。

- (二) 系爭第1787地號土地如附圖所示編號乙部分之菜園，係遭第三人劉○春承租占有，劉○春並以證人劉○全之母劉徐○琴為占有輔助人占有耕作，故係由原告出租予劉○春，被告並無積極出租或出借他人使用之行為。

若被告僅消極地未予排除侵害，依上述說明，尚非耕地三七五減租條例第17條第1項第4款所稱之「不為耕作」，況被告已盡其承租人向占有人劉○春追討被占有土地之義務，舉輕以明重，原告更不得依耕地三七五減租條例第17條第1項第4款規定終止兩造間之耕地三七五租約。

又原告非但刻意不向劉○春追討請求返還所占有之前述菜園，並將之交付被告耕作，以盡其民法第423條規定之出租人義務，反而將該菜園部分之土地，重複出租於劉○春並收租，更進一步以此為由，主張被告不為耕作而終止耕地三七五租約，實違反誠信原則。

- (三) 又如附圖所示編號甲部分之道路，其所有權為原告而非被告，且係原告同意所鋪設者，或至少原告不反對該道路之存在，並由原告出租予劉○春占有通行，被告並無積極出租或出借他人使用之行為。

若被告僅消極地未予排除侵害，依上述說明，尚非耕地三七五減租條例第17條第1項第4款所稱之「不為耕作」，況被告已盡其承租人向占有人劉○春追討被占有土地之義務，舉輕以明重，原告更不得依耕地三七五減租條例第17條第1項第4款規定終止兩造間之耕地三七五租約。

又原告非但刻意不向劉○春追討請求返還所占有通行之前述道路，並將之交付被告耕作，以盡其民法第 423 條規定之出租人義務，反而將該道路部分之土地，重複出租於劉○春並收租，更進一步以此為由，主張被告不為耕作而終止耕地三七五租約，實違反誠信原則。

六、從而，原告主張依耕地三七五減租條例第 17 條第 1 項第 4 款規定終止系爭第 1787 地號土地部分之租約，顯無理由，原告請求返還系爭第 1787 地號土地，因此亦無理由。

陸、原告請求被告拆除騰空附圖所示占有系爭第 1787 地號土地部分之道路及菜園，並請求返還系爭土地之部分：

一、按「物之拆除，為事實上之處分行為，僅所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限」（最高法院 102 年度臺上字第 2053 號民事判決意旨參照），

次按：「又出租人於租賃契約消滅時，固得請求承租人返還租賃物，但此以該租賃物現仍為承租人現實占有為限，若該租賃物已非承租人占有，則承租人就該項請求之給付義務顯有給付不能之情，出租人除依給付不能之法律關係為請求外，不得請求承租人返還租賃物。

本件上訴人雖另以兩造間之租佃關係因被上訴人不自任耕作而無效，而請求被上訴人返還系爭第 558 之 2 號土地等語，惟上開租佃契約標的中關於系爭第 558 之 2 號土地，現為供不特定之他人通行使用之既成道路，被上訴人就系爭第 558 之 2 號土地並未現實占有，已如前述，則揆諸上開說明，被上訴人就上訴人此部分請求即有給付不能之情，從而，上訴人此部分之請求即屬無據，不應准許」（臺灣高等法院 100 年度上字第 1076 號民事判決意旨，最高法院 101 年度臺上字第 1087 號民事裁定駁回上訴）。

二、查原告自承：

附圖所示編號甲部分道路，係屬於原告所有（見本案卷第 211 頁），附圖所示編號乙部分菜園，係劉○春與劉○全在施作，原告有事實上處分權（見本案卷第 212 頁）等語，經核與原告將該等部分土地出租予劉○春、現並均由劉○春占有使用之本院前述判斷結果相符，則被告尚非附圖所示編號甲、乙之事實上處分權人，原告請求被告拆除占有系爭第 1787 地號土地部分之該道路及菜園，並將系爭土地返還原告，並無理由。

三、況兩造間就系爭土地，並無前述無效及終止之事由，已如前述，故於兩造間，目前仍有耕地三七五租約存在，益徵原告請求被告返還系爭土地，為無理由。

柒、結論：

被告並無耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項所稱不自任耕作並將耕地全部或一部轉租於他人之情形，亦無同條例第 17 條第 1 項第 4 款所稱不為耕作之情形，且原告先將系爭土地轉租他人，再主張以同條例第 17 條第 1 項第 4 款規定終止租約，實有違誠信原則，是兩造間就系爭土地，並無前述無效及終止之事由，兩造間就系爭土地之耕地三七五租約仍然存在，故被告有權占有系爭土地，且被告亦非附圖所示編號甲道路及編號乙菜園之事實上處分權人，從而原告請求確認兩造間就系爭土地之耕地三七五租賃關係不存在，並進而請求被告拆除騰空該道路及菜園占有系爭第 1787 地號土地之部分，及請求返還系爭土地，均無理由。

本件原告之訴並無理由，應予駁回。

捌、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經核均對判決結果均不生影響，爰不另一一論述，併此敘明。

玖、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第 78 條。

中 華 民 國 105 年 2 月 24 日

民事第一庭 法 官 伍○華

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。

書記官 孔○蓮

中 華 民 國 105 年 2 月 24 日