裁判字號：臺灣高等法院 臺中分院 104 年重上字第 218 號民事判決

裁判日期：民國 107 年 08 月 29 日

裁判案由：租佃爭議

臺灣高等法院臺中分院民事判決 104 年度重上字第 218 號

上訴人即追加之訴被告 林李○菊

林○發

共同訴訟代理人 陳○文律師

上訴人即追加之訴被告 林王○英

林○烈

林○烈

林○烈

林○彩

林○華

林○智

視同上訴人即追加之訴被告 朱○英

林○玟（即林○嘉）

上九人訴訟代理人 江○麒律師

柯○奇律師

王○人律師

複代理人 江○珍

視同上訴人即追加之訴

被告 林○春

追加之訴被告 林○妹

林○香

林○梅

林○美

彭○平（彭林○妹之承受訴訟人）

彭○婷（彭林○妹之承受訴訟人）

陳林○智

林○松

林○維

林○蘭

彭林○梅

陳○吉

上一人訴訟代理人 萬○呈

追加之訴被告 林○鳳

吳○芳
吳○琴
吳○蓉
吳○貞
吳○琪
吳○秋
吳○麟
林吳○妹
胡○霞兼邱○逸之繼承人
邱○德
邱○正
邱○倫
邱○乾
張邱○菊
邱○梅
葉○楨
葉○偉
葉○達
葉○怡
葉○慧
○○○
邱○英
林○淵

上 一 人訴訟代理人 邱○綸

追加 之訴被 告 林○菊

林○昌兼 上二人訴訟代理人
林○銀

追加 之訴被 告 邱○景兼 上一人訴訟代理人

林○慧

上 一 人訴訟代理人 吳○綺

追加 之訴被 告 廖○雲

廖○億

廖○志

廖○汝

陳○鑾

林○怡

林○怡

林○榆（即林○怡）

林○英

上 一 人 訴 訟 代 理 人 張○松

追 加 之 訴 被 告 邱○萍

謝○霞（即邱○宏之繼承人）

邱○豪（即邱宏之繼承人）

被 上 訴 人 即 追 加 之 訴 原 告 祭 祀 公 業 林○嘗

法 定 代 理 人 林○清

訴 訟 代 理 人 饒○棋 律 師

張○月 律 師

上 列 當 事 人 間 租 佃 爭 議 事 件 ， 上 訴 人 對 於 民 國 104 年 8 月 14 日 臺 灣 苗 栗 地 方 法 院 102 年 度 重 訴 字 第 70 號 第 一 審 判 決 提 起 上 訴 ， 被 上 訴 人 並 為 訴 之 追 加 及 撤 回 ， 本 院 於 民 國 107 年 8 月 15 日 言 詞 辯 論 終 結 ， 判 決 如 下 ：

主 文

原 判 決 關 於 命 上 訴 人 林 王○英、林○烈、林○烈、林○彩、林○華、林○烈、視 同 上 訴 人 林○春 應 將 坐 落 苗 栗 縣○○市○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○地 號 如 附 圖 一 所 示 J、K、L、M、R 部 分 之 房 屋 拆 除 ， 並 將 該 部 分 土 地 返 還 予 被 上 訴 人 ， 及 該 部 分 假 執 行 之 宣 告 ， 暨 訴 訟 費 用 負 擔 部 分（確 定 部 分 除 外）之 裁 判 廢 棄 。

上 開 廢 棄 部 分 ， 被 上 訴 人 在 第 一 審 之 訴 及 假 執 行 之 聲 請 均 駁 回 。

上 訴 人 其 餘 上 訴 駁 回 。

附 表 一 所 示 追 加 之 訴 被 告 五 十 六 人 應 將 坐 落 苗 栗 縣○○市○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○地 號 如 附 圖 一 所 示 編 號 B、C、D、E、F、G、N、O、P、Q 之 房 屋 拆 除 ， 並 將 該 部 分 土 地 返 還 予 被 上 訴 人 。

追 加 之 訴 被 告 林○維、林○蘭 應 將 坐 落 苗 栗 縣○○市○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○地 號 如 附 圖 一 所 示 J、K、L、M、R 部 分 之 房 屋 拆 除 ， 並 將 該 部 分 土 地 返 還 予 被 上 訴 人 。

追 加 之 訴 被 告 林 李○菊、林○發、林○維、林○蘭 應 將 坐 落 苗 栗 縣○○市○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○地 號 如 附 圖 二 所 示 M1 部 分 之 地 上 物 拆 除 ， 並 將 該 部 分 土 地 返 還 予 被 上 訴 人 。

附 表 二 所 示 之 追 加 被 告 十 七 人 應 將 坐 落 苗 栗 縣 頭 份 市 永 貞 段 六 一 五 之 二、六 二 二、六 二 四、六 二 五 地 號 土 地 上 如 附 圖 一 所 示 編 號 B 至 G、J 至 R 之 房 屋 及 如 附 圖 二 所 示 編 號 M1 地 上 物 所 坐 落 以 外 之 土 地 返 還 予 被 上 訴 人 。

附 表 二 所 示 追 加 被 告 十 七 人 應 將 坐 落 苗 栗 縣 頭 份 市 永 貞 段 八 七 0、八 七 一、八 七 二、八 七 三、八 七 四、八 六 三、八 六 三 之 一、六 一 三、五 八 四 地 號 土 地 全 部 返 還 予 被 上 訴 人 。

追 加 之 訴 原 告 其 餘 追 加 之 訴 駁 回 。

第 一、二 審 訴 訟 費 用 除 確 定 部 分 外 ， 由 上 訴 人 及 視 同 上 訴 人 連 帶 負 擔 百 分 之 八 十 ， 上 訴 人 林 李○菊、林○發 連 帶 負 擔 百 分 之 十 五 ， 上 訴 人 林○烈、林○華 及 視 同 上 訴 人 林○春 負 擔 百 分 之 五 。

追 加 之 訴 訴 訟 費 用 由 附 表 二 所 示 之 追 加 之 訴 被 告 等 十 七 人 連 帶 負 擔 百 分 之 七 十 五 ， 附 表 一 所 示 之 追 加 被 告 等 六 十 五 人 連 帶 負 擔 百 分 之 二 十 ； 追 加 之 訴 被 告 林○維、林○蘭 連 帶 負 擔 百 分 之 五 。

事 實 及 理 由

壹、程序方面：

- 一、按當事人之法定代理人代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止；上開承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第 170 條、第 175 條定有明文。

本件被上訴人之法定代理人原為林○發，嗣改由林○清擔任，有苗栗縣頭份市公所民國 107 年 2 月 7 日頭市民字第 1070003160 號函可稽（見本院卷四第 87-2 至 87-3 頁），是其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

- 二、次按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止；承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；他造當事人，亦得聲明承受訴訟，民事訴訟法第 168 條、第 175 條第 1 項、第 2 項分別定有明文。

本件追加被告彭林○妹於 106 年 12 月 23 日本院審理中死亡，其全體繼承人為彭○平、彭○婷，有彭林○妹之死亡證明書、繼承系統表及戶籍謄本在卷可稽（見本院卷四第 86 頁、第 91 至 93 頁），被上訴人已於 107 年 3 月 29 日依法具狀聲明承受訴訟（見本院卷四第 90 頁），其承受訴訟核無不合，應予准許。

- 三、又按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體，民事訴訟法第 56 條第 1 項第 1 款前段定有明文。

性質上必須合一確定之共同訴訟，依法一人有上訴者，應視與全體所為之上訴同，最高法院 20 年上字第 1520 號判例著有明文。

被上訴人請求確認兩造間就苗栗縣頭份市永貞段 870、872、874、863、863-1、871、873、584、615、615-1、615-2、624、622、613、625 地號等十五筆土地（下稱系爭土地）之耕地三七五租約（下稱系爭三七五租約）不存在，進而請求拆屋還地及請求塗銷地上權登記等，核屬訴訟標的對於承租人全體及地上權人須合一確定之固有必要共同訴訟。

原審判決後，雖僅林李○菊、林○發、林王○英、林○華、林○彩、林○春、林○烈、林○烈、林○烈、林○華及林○智提起上訴，惟依前開規定，其上訴效力應及於其餘承租人林○春，及地上權人朱○英、林○玫等 2 人，爰均列為視同上訴人，先予敘明。

- 四、再按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，及該訴訟標的對於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人者，均不在此限，民事訴訟法第 446 條第 1 項、第 255 條第 1 項第 2 款、第 5 款分別定有明文。

經查，被上訴人起訴聲請為判決：

上訴人林李○菊、林○發、林王○英、林○華、林○彩、林○春、林○烈、林○烈、林○烈應分別將坐落苗栗縣頭份市永貞段 615、615 之 1、615 之 2、622、624、625 地號土地如原審附圖及附表（下稱附圖一）所標示編號 A 至 G、I 至 S 部分使用現況及面積之地上物拆除騰空，並將上開土地全部返還被上訴人。

幾經變更後，最後將就附圖一編號 A、I、S 部分之對造分別變更為林○烈、林○華及林○春一人，另剩餘編號 B 至 G、J 至 R 部分，則於上訴後另以該土地上之房屋經上訴人林○發抗辯為其祖父林○盛及曾祖父林○珍所共同興建等情，故追加如附表一所示當事人為追加被告，復又追加苗栗縣頭份市地政事務所 106 年 9 月 5 日收件第 23700 號土地複丈成果圖（下稱附圖二）所示編號 M1 之地上物為作為拆除對象，核其前後之主張，均係針對同一租約所涉土地之範圍內，基於所有物返還請求權所為之請求，社會基礎事實為屬同一，且以地上物之事實上處分權屬於林○

珍或林○盛之繼承人全體所共同共有，而以渠等之繼承人全體為對象，其追加原非當事人之人為被告，亦與上開規定相符，其所為之追加，要無不合，應予准許。

另被上訴人原主張系爭三七五租約係林○烈、林○盛、林○盛、林○盛等 4 人與其簽訂，因上訴人均否認該四人之繼承人有辦理繼承分割情事，繼承人非僅上訴人林李○菊、林王○英、林○烈、林○烈、林○烈及視同上訴人林○春，故被上訴人就其請求就上開占用土地房屋及地上物以外之土地，依據該租約之法律關係請求返還土地部分，追加附表二所示之其他繼承人共 17 人為被告，乃追加應合一確定繼承人為被告，依上開說明，亦無不合，均應准許。

至於編號 A、I、S 部分之建物，被上訴人主張該等部分之事實上處分權人為林○烈、林○華及林○春個人，故僅改列該等人為對造，刪除原審所列其餘被告，核屬訴之撤回，因被上訴人已不得對其餘上訴人再為起訴請求，固該部分自無再經其餘上訴人及視同上訴人之同意。

再者，被上訴人就上訴後所為追加之聲明，原有聲請供擔保請准宣告假執行，而於最後言詞辯論期日撤回假執行之聲請（見本院卷四第 235 頁），核屬撤回部分之上訴，亦無不可，均併此敘明。

五、本件視同上訴人林○春、追加被告林○妹、林○梅、林○香、林○美、陳林○智、林○松、林○維、林○蘭、彭林○梅、陳○吉、林○鳳、吳○芳、吳○琴、吳○貞、吳○琪、吳○蓉、吳○秋、吳○麟、林吳○妹、胡○霞、邱○德、邱○正、邱○倫、邱○乾、張邱○菊、邱○梅、葉○楨、葉○偉、葉○達、葉○怡、葉○慧、葉○蕾、邱○英、林○昌、林○銀、林○淵、林○菊、邱○景、林○慧、廖○雲、廖○億、廖○志、廖○汝、陳○鑾、林○怡、林○怡、林○榆、林○英、邱○萍、謝○霞、邱○豪、彭○平及彭○婷，均經合法通知未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第 386 條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：訴外人即上訴人之祖先林○烈、林○盛、林○盛、林○盛等 4 人於 38 年 6 月 25 日與被上訴人就系爭土地簽訂耕地租約，並於 40 年耕地三七五減租條例（下稱三七五條例）通過後，由兩造合意變更為耕地三七五租約，即竹份田字第 77 號耕地三七五租約（即系爭三七五租約），並於 38 年 8 月 29 日就同段 622 地號土地設定權利範圍 381.05 平方公尺、以建築改良物為目的、存續期間無訂期之地上權（下稱系爭地上權）。

林○烈於 67 年 11 月 14 日死亡，由林王○英、林○華、林○妹、林○彩、林○梅、林○香繼承其耕作承租權；林○盛於 42 年 5 月 14 日死亡後，其耕作承租權由林徐○妹、林○春、陳○智繼承，林徐○妹又於 88 年 11 月 2 日死亡，其耕作承租權部分則由林○春、陳林○智所繼承；林○盛於 45 年 6 月 14 日死亡，其耕作承租權由林蘇○妹、林○烈、林○吉、彭林○梅、林○香繼承，林○烈於 53 年 8 月 14 日死亡，其耕作承租權則由黃○娟及林○松繼承，林○香於 85 年 9 月 22 日死亡，其耕作承租權則由陳○吉繼承，林蘇○妹於 92 年 3 月 20 日死亡，其耕作承租權由林○松、林○吉、彭林○梅、陳○吉繼承，林○吉於 95 年 9 月 16 日死亡，其耕作承租權由林李○菊、林○發、林○維、林○蘭繼承，黃○娟於 98 年 9 月 9 日死亡，其耕作承租權由林○松單獨繼承；林○盛於 96 年 10 月 30 日死亡，其耕作承租權由林○烈、林○烈、林○烈、林○烈、林○鳳繼承，林○烈於 103 年 2 月 5 日死亡後，其耕作承租權由朱○英、林○智、林○玟繼承。

系爭三七五租約自始只有一份，上訴人之間自始未有分耕之合意，且租金亦由全體承租人一起繳納。

上訴人於租約成立生效後陸續於系爭土地興建非作農舍使用之建物，其中附圖一所示 A、I、S 部分之建物，更分別為林○烈、林○華及林○春事後所建造，其餘之建物即如附圖一所示編號 B-G、J-R（其中附圖一所示編號 K 部分，即附圖二所示 K 及 K1 二部）及附圖二所示 M1 之地上物均為事後所興建，此等情形均有不自任耕作之情形，渠等於系爭土地上興建建物而不自任耕作，違反三七五條例第 16 條第 1 項規定之情事，依同條第 2 項規定，系爭三七五租約應歸於無效，被上訴人據此通知渠等系爭三七五租約無效，並於 88 年間向苗栗縣政府及前苗栗縣頭份鎮公所提出檢舉信函。

是被上訴人實於系爭土地上之建物興建之初，即向渠等表示不同意，並主張系爭三七五租約業因渠等不自任耕作而無效。

且耕地租約所載之耕地面積即為兩造約定應實際耕作範圍，故若承租人實際耕作面積小於承租面積，則有不自任耕作之情事。

又系爭土地上之建物均非以耕作為目的所建之簡陋房屋，亦非以供堆置農具或肥料或臨時休息使用之農舍，且前開建物除供上訴人永久居住及作為車庫使用外，尚有作為上訴人開設早餐店、販售雞排等營業使用，上訴人實有不自任耕作情事。

又雖上訴人就系爭土地僅有一部分不自任耕作，然系爭三七五租約係由上訴人共同與被上訴人承租，整體而言係一份租約，是依三七五條例第 16 條第 2 項規定應全部歸於無效。

被上訴人另基於所有權人之地位，亦得依據民法第 767 條之規定，分別請求林○烈、林○華、林○春、林○珍及林○盛之現有其他繼承人（即林王○英、林○彩、林○華、林○烈、林○烈、朱○英、林○智、林○玟及附表一所示追加被告）拆除坐落苗栗縣頭份市永貞段 615、615 之 1、615 之 2、622、624、625 地號土地如附圖一及附表所標示，編號 A 至 G、I 至 S 及附圖二 M1 部分之地上物拆除，並將土地返還予被上訴人。

並對林○烈、林○盛、林○盛、林○盛等 4 人之繼承人中，於原審所未列為被告部分，追加附圖二所示被告 17 人一併請求其將上開地上物坐落土地以外之土地返還予被上訴人，同時追加該等追加被告一併將坐落同段 870、871、872、873、874、863、863-1、613、584 地號土地返還予被上訴人。

另系爭土地屬耕地，然因地上權係存在於他人土地上及為使用他人土地之物權，當以使用他人土地為目的，土地使用人經由地上權之設定對於土地即具有直接支配權。

而耕地既作為農牧等用途使用，本質上不適合建築房屋或設置其他工作物，即與地上權性質相抵觸，故系爭土地於申辦地上權設定登記時，登記機關本不應受理。是對於不得登記之系爭地上權，被上訴人自得請求塗銷之。

起訴聲明求為判決：

- (一) 上訴人林李○菊、林○發、林王○英、林○華、林○彩、林○春、林○烈、林○烈、林○烈應分別將坐落苗栗縣頭份市永貞段 615、615 之 1、615 之 2、622、624、625 地號土地如附圖一及附表所標示，A 至 G、I 至 S 部分使用現況及面積之地上物拆除騰空，並將上開土地全部返還被上訴人。
- (二) 上訴人林李○菊、林王○英、林○春、林○烈、林○烈、林○烈應將坐落苗栗縣頭份市永貞段 615、615 之 1、615 之 2、622、624、625 地號土地上如前項所示以外之其餘土地全部返還被上訴人。

- (三) 上訴人林李○菊、林王○英、林○春、林○烈、林○烈、林○烈應將坐落苗栗縣頭份市永貞段 870、871、872、873、874、863、863 之 1、613、584 地號土地全部返還被上訴人。
- (四) 上訴人林○彩、林○華、林○春、林○發、林○烈、林○烈、林○烈、林○烈應將系爭地上權登記予以塗銷。
- (五) 上訴人朱○英、林○智、林○玟(即林○嘉)應將系爭地上權登記辦理繼承登記後，並將該地上權登記予以塗銷。
- (六) 第(一)、(二)、(三)項部分願供擔保請准宣告假執行。

上訴答辯及追加聲明求為判決：

- (一) 上訴駁回。
- (二) 附表一追加被告等 56 人應分別將坐落於系爭 615-2、622、624、625 地號土地上如附圖一所示編號 B-G、J-R 及附圖二所示編號 M1 之地上物(其中附圖二 K 及 K1 部分，即與附圖一 K 所示部分範圍相同)拆除騰空，並將上開土地全部返還被上訴人。
- (三) 附表二追加被告等 17 人應將坐落於系爭 615-2、622、624、625 地號土地上如附圖一所示編號 B-G、J-R 及附圖二所示編號 M1 地上物所坐落以外之土地返還予被上訴人，
- (四) 附表二追加被告等 17 人應將坐落於系爭 870、871、872、873、874、863、863 之 1、613、584 地號土地全部返還被上訴人。

(原審判決上訴人林李○菊、林○發、林王○英、林○華、林○彩、林○烈、林○烈、林○烈及視同上訴人林○春應將附圖一所示 A 至 G、I 至 S 所示之地上物拆除，並將土地返還予被上訴人，上訴人林李○菊、林王○英、林○烈、林○烈、林○烈及視同上訴人林○春應將坐落於系爭 615、615 之 1、615 之 2、622、624 及 625 地號土地如前項以外之土地全部返還被上訴人，及應將坐落於系爭 870、871、872、873、874、863、863 之 1、613、584 地號土地全部返還被上訴人。

另判准上訴人林○智、視同上訴人朱○英、林○玟應就繼承林○烈地上權部分辦理繼承登記，及上訴人林李○菊、林○烈、林○烈、林○烈、林○發、林○華、林○彩、林○智、朱○英、林○玟應將系爭地上權登記予以塗銷，上訴人就其敗訴部分提起上訴，被上訴人除就附圖一所示 A、I、S 部分分別撤回對其他上訴人之請求，僅分別為上訴人林○烈、視同上訴人林○春及上訴人林○華個人續為請求，撤回部分不另贅述，剩餘占用系爭土地之房屋及地上物部分則追加附表一之被告為請求，而被占用土地以外之土地則追加附表二所示被告為請求)

二、上訴人方面：

- (一) 上訴人林李○菊、林○發則以：

附圖一編號 B-G、J-R 部分地上物係林○發之祖父林○盛及曾祖父林○珍於 24 年間地震屋舍毀損後，於現址興建類似門字型之宗親聚落居住、養飼家畜禽及放置農具，於 38 年之前本即有土造及磚造建物、道路、埕等地上物，此即 38 年 8 月 29 日設定登記系爭地上權之緣由。

準此，簽訂系爭三七五租約時，上開區域自始本非供耕作之用，嗣因年代久遠毀損，始以鐵皮補強屋頂及牆面，惟於 38 年間簽訂系爭三七五租約之兩造，當無拆除建物之意。

是兩造本即合意該區域無須耕作。

系爭地上權設定時間既早於 40 年 6 月 7 日始公佈施行之三七五條例，62 年 9 月 3 日公佈施行之農業發展條例（下稱農發條例），系爭土地設定地上權時，即非屬農發條例第 3 條第 11 款所稱之耕地，即無三七五條例及農發條例相關規定之適用。

上訴人之祖先早於日據時代即經被上訴人同意而興建上開建物，渠等占有系爭 615-2、625 地號土地附圖一所示 M、Q、R 部分係基於使用借貸關係，與嗣後於 38 年間簽訂之私有耕地租約無涉。

且林李○菊目前尚於附圖一所示 M、Q、R 部分居住，此與當時被上訴人同意借貸系爭土地予上訴人之祖先就近耕作居住之目的相符，使用借貸之目的仍然存在，上訴人當無返還系爭土地之義務。

林李○菊並無不自任耕作之情形，所耕作土地之範圍，早於其祖先林○盛時期即與林○盛、林○盛等人劃地分耕數十年之久迄今，而被上訴人亦依上訴人各別承租區域範圍收取租金，92 年起上訴人更依被上訴人之要求，按使用系爭土地面積負擔地價稅，本件自始形式上觀諸固僅有一份私有耕地租約，惟實質上被上訴人與現分耕之上訴人間分別存有各別獨立之租賃關係，準此，上訴人之祖先既早於 38 年間與被上訴人就各別承租之土地有分耕之合意，三七五條例第 6 條第 1 項固規定三七五租約應以書面為之，惟當不可僅憑嗣後 40 年間之要式規定，而逕認渠等間之租約法律關係為同一。

是縱認其他上訴人有不自任耕作而致三七五租約無效之情形，亦不得併認林李○菊之三七五租約亦為無效。

退步言之，縱認上訴人與被上訴人間之系爭三七五租約全部無效，惟應肯認林李○菊得向被上訴人請求適當補償，以補償林李○菊有耕作之事實，卻因法律規定而被認定三七五租約無效而需返還系爭土地之情形等語，資為抗辯。

上訴聲明求為判決：

1. 原判決不利於上訴人部分廢棄；
2. 上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回；
3. 追加之訴駁回。

(二)上訴人林王○英、林○烈、林○烈、林○烈、林○彩、林○華、林○智、朱○英、林○玟則以：

伊係被上訴人之派下員，而祖先早於日據時期即經被上訴人同意興建並居住於上開建物，負責祖祠之管理工作，同時並在土地上從事農耕。因此坐落系爭 615、615-1、615-2、624、625 地號土地上之老舊建物，最早係於三七五條例公佈施行前之日據時代即已存在，是前開土地早在日據時期即由被上訴人無償提供予伊興建建物使用，核其性質應屬民法使用借貸之法律關係，該建物之占有權源應與嗣後成立之系爭三七五租約無關。

承上，該使用借貸法律關係並未約定期限，故系爭使用借貸法律關係之使用期限，自應以當初成立借貸關係兩造所約定之使用借貸目的定之。

而被上訴人之所以同意伊之祖先興建建物，即係希望伊能永久居住祖祠附近，負責管理、打掃等工作，同時並在土地上從事農耕。

因此，依據兩造約定之使用借貸目的以觀，系爭 615、615-1、615-2、624、625 地號土地上建物之使用目的至今仍然存在，故系爭使用借貸法律關係仍然存在，應為有權占有。

被上訴人自不得以系爭三七五租約無效為由，主張系爭建物係屬無權占有而要求伊拆除系爭建物、返還系爭土地。系爭地上權係於 38 年 8 月 29 日設定，而三七五條例則係於 40 年 6 月 7 日始公佈施行。

因此，系爭地上權顯然早於兩造於三七五條例公佈施行後，始合意成立之系爭三七五租約。

且系爭 622 地號土地於設定系爭地上權時，即有建物存在，可見系爭地上權之設定，即係針對系爭 622 地號土地上之建物而來，從而系爭地上權應為有效。

又系爭 622 地號土地僅有編列地目為早，至使用分區、使用地類別欄位則均為空白，並非屬於農業區或保護區之旱地。

而系爭 622 地號土地於 38 年設定系爭地上權時，農發條例尚未制訂施行，無從認定系爭 622 地號土地於設定地上權時，係屬於農發條例第 3 條第 11 款所規定之耕地。

況觀諸民法第 832 條規定之地上權定義，亦未明文規定耕地不能設定地上權，從而，被上訴人主張系爭地上權違反三七五條例之強行規定而無效云云，應有誤會。系爭土地上之建物早在三七五條例施行前即已存在，並供伊之祖先居住使用，因此系爭土地上之建物雖然嗣後經擴建、增建，惟伊始終未占用到原有耕作之耕地，從而，自不能認為係不自任耕作。至系爭土地上雖有供作早餐店及雞排店之建物存在，惟均係基於地上權之法律關係而坐落於系爭 622 地號土地上，因此上開建物亦符合地上權之使用目的而未違反系爭三七五租約甚明等語，資為抗辯。上訴聲明求為判決：1. 原判決不利於上訴人部分廢棄。2. 上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。3. 追加之訴駁回。

(三) 視同上訴人林○春則以：

伊於 102 年 3 月 25 日辦理租佃爭議調解時，即同意被上訴人提出之補償金額，因其他佃農不同意而調解不成，然被上訴人願補償伊 510 萬元並有簽立同意書，故伊已塗銷同段 622 地號土地之地上權，上訴人應補償伊，惟若其他上訴人所得補償大於伊，反而後來吃虧，故聲明除被上訴人同意補償金額外，如有增加，伊應當補償同額等語置辯。

(四) 追加被告部分：

1. 彭○婷：

未提出書狀，僅以言詞答辯聲明：

(1) 追加之訴駁回。

如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

(2) 追加訴訟費用由追加原告負擔。

2. 林○慧、邱○景、林○淵：

未提出書狀，僅以言詞答辯聲明求為：

(1) 追加之訴駁回。

(2) 訴訟費用由追加原告負擔。

3. 張邱○菊、邱○英：

對於追加原告主張沒有意見。

4. 邱○梅則以：

伊不懂等語置稱。

5. 林○英：

無在系爭土地上之建物居住，應與我無關等語置辯。

答辯聲明求為判決：

(1) 追加之訴駁回。

(2) 訴訟費用由追加原告負擔。

6. 林○銀、林○昌及林○菊則以：

渠等之祖母林○妹為林○珍之養女，於16年即嫁予林○水，並無參與系爭三七五租約。

且祖父輩於28年即東遷後山，系爭土地及其上建物皆與吾等無關，亦不知係何人於何時興建等語置辯。

7. 吳○麟：

不同意追加原告之請求，請求駁回追加原告之訴等語置辯。

三、得心證之理由：

(一) 查被上訴人主張：

系爭土地均為耕地，且為被上訴人所有，於38年6月20日（起訴書誤載為25日）由林○烈、林○盛、林○盛、林○盛等4人與被上訴人就系爭土地簽訂一份耕地租約，並於40年三七五條例通過後，由兩造合意變更為系爭三七五租約，並於38年8月29日就同段622地號土地設定權利範圍381.05平方公尺、以建築改良物為目的、存續期間無訂期之地上權予林○烈、林○盛、林○盛、林○盛四人，且四人死亡後，繼承人均未辦理分割繼承等情，提出土地登記謄本、私有耕地租約及舊式土地登記謄本為證（見原審卷一第171頁至157頁、282頁、283頁），另有本院向苗栗市頭份市公所調閱原始契約原件查對無誤（上訴人亦有提出彩色影本附卷，見本院卷四第199頁），並經到庭之上訴人及視同上訴人所不爭執，其餘未到庭表示意見之當事人，經合法通知，復未到庭表示意見，是堪認被上訴人之主張，尚屬可採。

另被上訴人所主張林○烈、林○盛、林○盛、林○盛等4人繼承之情形，除經林王○英等人之共同訴訟代理人提出系統繼承表及新舊戶籍謄本附卷可參（見本院卷三第25頁至119頁），及林○珍之繼承人除有上訴人及視同上訴人外，尚有附表一所示之人，亦據上訴人林王○英等人之共同訴訟代理人提出系統繼承表及新舊戶籍謄本（同上）為證外，另有被上訴人補充提出之戶籍謄本及系統繼承表（見本院卷四第22頁至27頁、第91頁至93頁）、本院依職權調閱之全戶戶籍資料（見本院卷四第54頁）、個人戶籍資料（見本院卷四第202頁）、桃園市中壢區戶政事務所函文（見本院卷四第77至84頁）及卷附死亡證明書（見本院卷四第86頁）等為證，並為到場之上訴人及視同上訴人所不爭執，亦可信為真。

至於租約事後雖經部分繼承人林王○英、林○春、林李○菊等人，直接刪原承租人之簽名，而直接於租約上更改其個人姓名，然如前述，林○烈、林○盛、林○盛、林○盛四人之繼承人既均未辦理遺產分割，該等部分繼承人之所為，自不能對全體繼承人生效，是系爭三七五租約仍應存在於被上訴人與林○烈、林○盛、林○盛、林○盛等4人之繼承人之間，併此敘明。

(二) 次查，系爭土地目前使用狀況，於原審至現場履勘之情形如附圖一所示A至S面積之土地均設置有建物等地上物，T、W、X、Y、A1及A2則屬空地狀態，並無建物，另Z部分作為道路使用，另附圖二K1部分為木石磚造綠色鐵皮屋頂、

附圖二 M1 部分為水泥鋪面及花圃水泥鋪面，此業經原審承審法官及本院到場履勘，並囑託苗栗縣頭份地政事務所繪製複丈成果圖附卷可參（見原審卷一第 448 至 449 頁、第 474 頁至 476 頁、本院卷三第 202、203 頁），另本院依照兩造之請求至現場實施勘驗，勘驗結果分別為：

1. 附圖一 A 部分之建物為鐵皮建造之一樓房屋，與 B 部分之房屋分隔為獨立建物，並面臨道路，且設有獨立之出入口（見本院卷三第 196 頁），足見 A 部分乃獨立之建物，且依其構造為鐵皮建造觀之，應非舊有建物，而屬新建建物無誤。
2. 附圖一 B、C 部分之建物，

B 部分於面臨 A 部分建物之牆面，有與 A 部分相同之鐵皮，牆面為新設水泥所鋪設，屋頂全為鐵皮，屋頂之鐵皮延伸至房屋另側之尾端，C 部分建物之屋頂為鐵皮，牆面為水泥，屋頂結構與 D 部分建物不連接，構造亦與 D 部分建物不同，而 C、D 建物之間確實有共同壁，C 部分建物有三根柱子，且均以鋼筋支撐屋頂，但現況無法判斷其氛圍係屬相同（見本院卷三第 196 頁至 197 頁），是依照 B、C 建物之現況，雖無法依照現場之觀察，判斷其氛圍相同，然依照此二部分之建物目前仍使用共同壁之情形觀之，其原本應屬一同建造之房屋，且目前該二部分房屋雖個別以不同之鐵皮加強支撐房屋屋頂，合理推測，應屬不同人事後分別以鐵皮強化其房屋結構，雖事後加強房屋結構之方式及時間所有不同，然亦可推知，該二部之房屋係同時期所興建之舊有建物。

3. E、F 部分建物之勘驗結果：

F 建物上方設置有鋼構獨立鐵皮之鴿舍，現場留有土造遺跡，在遺跡外設置鋼構及鐵皮建造之二樓鴿舍，一樓放置農具；E 建物則為浴室廁所，由走道進入牆面之水泥，走道另一側為牆面，且可見其係為磚造牆面（見本院卷三第 197 頁）。

是以此觀之，F 部分所設置之鴿舍，係由舊有建物重新改建而成，目前作為養鴿使用，E 部分則作為浴室及廁所之用。

4. 附圖一 K 部分，

經現場指示地政人員就綠色鐵皮屋頂部分重新測量，即成為附圖二所示 K1 部分，該部分之建物經勘驗之結果：其屋頂下方之南、北側部分均屬舊牆，靠祠堂（即附圖一 H 方向之西側）為新造磚牆，屋頂則為重新加蓋之鐵皮（見本院卷三第 197 頁），足見附圖二 K1 部分之建物乃利用舊有建物翻新改建。

5. 附圖一 J、K 部分：

J、K 二部分之建物均屬磚造牆面，即附圖一 J、附圖二 K、K1 牆面相連接，看起來是同時期之磚造，與附圖一 N、P 部分磚造房屋牆面觀之，亦屬同時期之磚造房屋（見本院卷三第 197 頁），依此推之，附圖一 J、附圖二 K 部分之建物，與附圖二 K1 部分均有屬於同時期興建之舊牆，而屬舊有建物，且與附圖一 N、P 亦屬同時期之興建之舊有建物。

6. 附圖一 I 部分：

係獨立之鐵皮鋼構房屋，且面臨道路，面對建物的左側立有「萬華計程車車行」的牌子（見本院卷三第 197 頁），則以該房屋之結構觀之，應屬後來所新建之房屋，而非屬舊有房屋。

7. 附圖一 L 部分之建物：

屋頂加蓋鋼構鐵皮，牆壁連接房屋屋頂有露出鋼構水泥部分（共有六處支撐處），東側牆壁有粉刷水泥，但牆下三行之新磚塊，從北側看來有一些鋪設水

泥處，而未鋪設水泥處露出之磚造牆（含有新磚塊及部分舊磚塊），與 Q 部分建物之舊有磚造牆面相連接，另大門整修後設有雨遮（見本院卷三第 197 頁），是依照 L 部分之建物觀之，其本身遺留有舊有磚塊，及牆面與 Q 部分之舊有磚造相連接，及其事後再以鋼構鐵皮做支撐等情觀之，應係以舊有建物為基礎作支撐，並加強其構造。

8. 附圖一 R 建物部分：

該部分建物北側及東側係以舊有圍牆基礎來搭建鋼構鐵皮建物，南側為舊有房屋之牆壁，並以此作為新建房屋之牆壁，西為鋼構鐵皮牆面，牆外設有獨立柱子（見本院卷三第 197 頁），是見 R 部分之建物乃以舊有外牆及部分舊有牆面所搭起之新建物。

9. S 建物部分，

經勘驗結果，該建物牆壁為磚造，外牆鋪設有水泥，僅有一樓，面臨道路部分有一小段鐵皮屋頂（見本院卷三第 198 頁），依其構造其建材觀之，此部分建物應係事後所興建。

10. 關於附圖一 T 部分土地（即 615 地號土地部分）：

目前種植有木瓜、波羅密、百香果、月香、仙人掌、青椒、樟樹、榕樹等植物，另有擺設車廂瓜棚，另榕樹下搭設帆布，帆布下設置沙發桌椅、有部分空間放置垃圾（見本院卷三第 198 頁）。

11. 關於附圖一 A2 部分之土地（即 584 地號部分）：

目前土地上種植有柚子、芭樂、地瓜葉、絲瓜、茄子、芒果、仙人掌樹、橘子樹、空心菜、豆芽菜、楊桃樹、另靠北側馬路旁雜草叢生（見本院卷三第 198 頁）。

12. 關於附圖一 A1 部分之土地（即 613 地號土地部分）：

目前分成三行，上面種植九層塔、地瓜葉、皇宮菜、A 菜、檸檬、薑黃、木瓜、甜菜、及絲瓜等（見本院卷三第 198 頁）。

(三)又查，被上訴人主張關於附圖一所示 A、I、S 所示之建物，係分別由林○烈、林○華及林○春事後所建造，並為林○烈、林○華所不爭執（見本院卷二第 164 頁），而附圖一所示 A、I、S 所示之建物，確實分別有林○烈、林○華及林○春事後所建造乙節，亦經證人林○連到庭證述無誤（見本院卷二第 197 頁、198 頁），是堪信被上訴人此部分之主張為真正。

至於其餘之建物即如附圖一所示編號 B-G、J-R 及附圖二所示編號 M1 之建物、地上物部分（關於附圖一 K 部分，後來區分為附圖二所示 K 及 K1 二部），被上訴人則主張上開房屋應係系爭三七五租約簽立後事後陸續所興建，上訴人則抗辯稱係林○珍及林○盛早期所共同興建等語。

惟查，林○珍係於昭和 12 年（即民國 26 年）3 月 13 日死亡（見本院卷三第 25 頁），林○盛（民國 0 年 00 月 0 日生，見本院卷三第 41 頁）於當時僅 22 歲，果若其餘建物及地上物係由林○珍與林○盛所共同建造，該等建物勢必於林○盛 22 歲以前所興建，則以林○盛當時之年齡，如何有此資力與林○珍共同建造，顯非無疑，被上訴人對此亦提出質疑，則上訴人對林○盛如何能與林○珍共同興建之有利事實，復未能舉證以實其說，此部分所辯，自難率予採信。

又查，證人黃○榮即田○里里長（26 年 3 月 20 日生）到庭證稱：

附圖一所示 N、P、Q 及 J、K、L 部分之磚造房屋從小時候就已經看過這些房子，鐵皮屋（指 I 部分）則未見過，可能約有六七十年了，附圖一所示 B、C、D、E、F 這排房子也是很久了，我小時候大約十幾歲時就知道有了（見本院卷二第 96 頁），是依照證人黃○榮所述，附圖一所示 N、P、Q 及 J、K、L 部分之磚造房屋，及附圖一所示 B、C、D、E、F 這排房子在，六、七十年即已存在。

至於證人林○明即被上訴人之委員（39 年 12 月 18 日生）則到庭證稱：

附圖一所示 J、K、L 部分之房屋，很早就有，大約三十年，但沒有像宗祠超過一百年那麼久，附圖一所示 B、C、D 之建物原本就有，大約已超過二、三十年，後來有翻修，附圖一所示 E、F、G 之房屋差不多跟祠堂一樣久，但並非整排一起蓋起來，附圖一 B、C、D 的房子是瓦房，是我小時候就有的，附圖一所示 I、J、L 的房子是後來改建的，不是小時候就有的等語（見本院卷二第 99 至 101 頁），則依照證人林○明所述，附圖一所示 B、C、D、E、F 這排房子在六、七十前即已存在，而 B、C、D 部分則事後有翻修，附圖一所示 J、K、L 部分之房屋，大約存在二、三十年，且與舊祠堂並非同時所興建，於其小時候尚不存在。

另證人林○連（26 年 3 月 26 日生）即被上訴人祭祀公業之派下員及前主任委員到庭證稱：

伊小時候就跟父親到舊祠堂來拜祖先，當時很簡單，只有一個祠堂，邊邊有個小房子。

附圖一編號 N、P、Q 部分之建物很久之前就有了，印象中跟舊祠堂一起蓋，現在之屋頂則是二、三年前所蓋的，附圖一所示 J 部分房屋是在附圖一編號 N、P、Q 房屋興建之後所蓋起來當豬舍，很早之前就有了，但沒有看過有養豬，附圖一所示 B、C、D、E、F、G 部分，直的部分（即指 B、C、D 部分）是以後才蓋的，蓋的時間不知道，是在伊 97 年擔任主任委員之前所蓋，大約是八十幾年間所蓋，但實際蓋的時間伊不知道，橫的部分（即指 E、F、G 部分）則跟祠堂存在的時間一樣久。

另附圖一所示 J、K、L 部分之現有房屋（I 部分先前已證稱係林○華事後所興建，故應予排除）與舊祠堂之房屋係屬相同之樣式，此範圍之土地，以前是有菜園，當時亦有興建豬舍，豬舍並未打水泥，牆壁並未全部封起，都是一節一節的，且牆壁裡面都有洞，並無整面牆封起之情形，而附圖一所示 J、K、L 部分有屋瓦部分之房屋，亦是如此，至於裡面有沒有住人，伊不清楚，而照片（即本院卷二第 149 頁右側照片）之停車場就是原有蓋豬舍的地方，後來蓋新祠堂時就以水泥鋪設成現在之停車廣場，以前就是菜園等語（見本院卷二第 197 頁至 200 頁），是依照證人林○連所述，

附圖一所示 E、F、G 及 N、P、Q 部分之房屋係與舊祠堂同時存在，而附圖一所示 B、C、D 部分之房屋係事後所興建，但其對於詳細興建之時間並不清楚，僅推測係八十幾年所興建，就其印象及觀視附圖一所示 J、K、L 所在房屋之舊照片，則證稱附圖一所示 N、P、Q 及 J、K、L 部分房屋係與舊祠堂之房屋為相同樣式，但強調該部分當時之房屋應作為蓋豬舍使用，且牆壁並非完整封閉，與現在之牆壁顯有不同。

基上所述，附圖一所示 E、F、G、N、P、Q 部分之房屋，依其位置觀之，應係位於舊祠堂之兩側，且參酌其房屋之老舊狀況，及前述證人所述之情形，均證稱係與舊祠堂同時存在，且其存在時間在六、七年以上，另 E 部分建物之外觀目前雖為鋼構之鐵皮，現場仍遺留有土造痕跡，足見該建物仍以舊有之建

物為基礎所搭建，且該等鋼構建材，已成為原有建物之重要成分，仍應視為原有建物之一部，

又附圖一所示 O 部分建物，位於附圖一所示 N 部分建物之北側，與 N 部分建物連結，且其建物結構與目前 N 部分房屋均屬磚造、鐵皮加強磚造之房屋（見附圖一之說明欄所示），依其坐落位置之建物結構觀之，亦應與 N 部分之房屋為同時期之建物；

而附圖一 J、K（即附圖二所示 K 及 K1 部分）、L 部分之房屋，依據證人林○信所述，該部分之房屋應僅存在二、三十餘年，為事後所興建，更難認為係與舊祠堂同時期之建物，且先前 J 所在之房屋僅具有豬舍外貌，與目前牆壁完整足以遮風避雨供人居住之情形顯有不同，且參照卷附 66 年 12 月 6 日所攝之空照圖（即原審卷一第 372 頁），該處與舊祠堂相較，顯無建物可言，是附圖一所示 J、K 及 L 部分之房屋，實難認為係林○珍生前所興建，益見證人黃○榮證稱此部分之房屋其小時候即已存在等語（見本院卷二第 97 頁），並非可採。

上訴人林○發辯稱附圖一 L 部分係由林○珍與林○盛所共同興建，事後再由林○吉改建或陸續整修，林李○菊及林○發並無任何翻修或改建等語（見本院卷三第 135 頁、本院卷四第 210 頁），其關於林○珍及林○盛所共同建造乙節已見前述，並非可採，

又依上開證人所述情形，及本院勘驗時之情形，附圖一所示 J、K 部分牆面相連結，看起來均為同時期所建造等情，亦應認為附圖一所示 J、K 部分為同時所建造，且參酌林○盛死亡之時間為 45 年 6 月 14 日（見本院卷三第 45 頁）等情觀之，其由林○吉同時興建，較符合實情。

至附圖一 M 部分之建物旁之 L 部分為屬房屋之屋簷，該部分縱使係事後所搭建，亦應為 M 部分房屋之一部；

附圖二 M1 部分現況為水泥鋪面及花圃，該等水泥及花圃均為輔助 L 房屋之用，亦應從屬於 L 部分房屋，而屬於 L 部分房屋之從物，

附圖一 R 部分之建物，乃利用原有圍牆及附圖一 Q 房屋部分之牆壁所搭建而成之房屋（見本院卷三第 197 頁背面勘驗筆錄所示），

而原有圍牆僅係附連自 Q 部分房屋延續出之圍牆，本身並不足以達成遮風避雨之程度，是現有搭建而成之房屋尚難認為是舊有房屋所改建，應屬於事後另行搭建完成之房屋，參酌上訴人林○發亦自陳係由林○吉所建（見本院卷三第 135 頁），是該部分之房屋，顯非屬於林○珍生前所興建之房屋。

且參酌卷附 66 年 12 月 6 日所攝之空照圖（即原審卷一第 372 頁），該處與舊祠堂相較，亦無完整建物可言，是亦難認為係林○盛（46 年 6 月 14 日死亡）所興建。

至於附圖一所示 B、C、D 部分之房屋，既經證人黃○榮、林○信均證述於六、七十年已存在，至於證人林○連則證稱大約八十幾年所蓋，然卻又證稱實際時間亦不清楚，且證人林○連係 97 年間始擔任主任委員，其對此部分建物實際之情形所述，是否可採，應非無疑，是其所述之情形與前揭二名證人所述部分，尚難採信，

且參酌前揭原審所附之 66 年 12 月 6 日所攝之空照圖（見原審卷一第 372 頁），系爭土地上舊祠堂左側尚有一排房屋之情形，尚非如被上訴人所稱除祠堂外，別無建物情形存在，是上訴人主張該部分係由林○珍生前所興建，尚非無據。

基上所述，除附圖一所示 J、K、L、M、R 部分，及附圖二所示 M1 所示地上物外，上訴人抗辯附圖一所示 B、C、D、E、F、G、N、O、P、Q 部分之房屋，為林○珍生前所興建，尚非無據，是此部分事實上之處分權人應為林○珍之繼承人（即上訴人、視同上訴人及附表一所示之人）。

至於附圖一所示 J、K、L、M、R 部分及附圖二所示 M1 所示地上物部分，均屬林○吉所興建原始取得，則於林○吉死後，則應由林○吉之繼承人即林李○菊、林○發、林○維及林○蘭等四人取得事實上處分權。

- (四) 又按修正前民法第 832 條規定，稱地上權者，謂以在他人土地上有建築物，或其他工作物，或竹木為目的而使用其土地之權。

故設定地上權之土地，以適於建築房屋或設置其他工作物，或種植竹林者為限。所謂種植竹林不包括以定期收穫為目的而施人工於土地，以栽培植物之情形（參看院字第七三八號解釋）。

依土地法第 82 條前段規定，凡編為某種使用地之土地，不得供其他用途之使用。農發條例第 3 條第 11 款規定，耕地係指農業用地中，依區域計畫法編定之農牧用地、或依都市計畫法編為農業區、保護區之田、旱地目土地，或依土地法編定之農業用地，或未依法編定而土地登記簿記載為田、旱地目之土地。

耕地既僅供耕作之用，自不適於建築房屋或設置其他工作物，亦不適於種植竹木而供林地之用，性質上即不符設定地上權之要件，司法院大法官釋字第 408 號著有解釋，查系爭三七五租約於 38 年 6 月 20 日簽立後，隨後被上訴人卻於同年 8 月 29 日就同段 622 地號土地設定權利範圍 381.05 平方公尺、以建築改良物為目的、存續期間無訂期之系爭地上權予林○烈、林○盛、林○盛、林○盛四人，而 622 地號地目為旱（見原審卷一第 108 頁、第 125 頁、第 184 頁），足見其地目並非為建築用之建地，而屬耕地，該筆土地自應作為農牧用途使用，性質上即不符合設定地上權之要件，是該地上權設定，縱使經地政機關辦理登記，仍難生設定地上權之效力。

又縱認農發條例係於 62 年 9 月 3 日公布施行，然 622 地號設定地上權之時，既已訂立租約，且於三七五條例施行後，雙方合意變更為三七五租約，果若地上權設定之雙方對於所設定之地上權另有作耕作土地以外之用途，理應於事後為特別約定予以排除，甚至於續約時對此部分亦得對此為特別約定，乃雙方簽訂契約之後至今，雙方對此均無特別約定，卻仍繼續延用原有三七五租約之方式簽約，足見簽約當時除係出租土地作為耕作使用，並無其他特別排除之約定，且從雙方事後合意變更為三七五租約之情形，亦可見當初設定地上權之時，並無作為耕地以外使用之意思甚明。

是上訴人以簽約時農發條例尚未公布施行，系爭地上權之設定尚屬有效云云之所辯，尚無可採。

另系爭 622 地號固事後因 61 年 6 月 11 日實施都市計畫，使用分區變更為住宅區（見原審卷一第 221 頁），然此乃因事後都市計畫公布後所為之變更，並無法使原先所設定之地上權登記造成影響。

而林○烈、林○盛、林○盛、林○盛四人，及其繼承人事後持續繳納地租之行為，亦無法使該地上權之設定效果造成任何影響。

- (五) 復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，分別於耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項、第 2 項訂有明文。

又耕地三七五減租條例第 16 條第 1 項所謂承租人應自任耕作，係指承租人應以承租之土地供自己從事耕作之用而言。

如承租人以承租之土地建築房屋居住或供其他非耕作之用者，均在不自任耕作之列。

即承租人固非不得在承租之土地上建築農舍，惟所謂農舍，係指以耕作為目的或為便利耕作所建之簡陋房屋，藉供堆置農具、肥料或臨時休息之用，而非以解決承租人家屬實際居住問題為其目的。

故如所建房屋係供居住之用，即與農舍有間；承租人所建房屋如非屬農舍，即在不自任耕作之列，又承租人既未自任耕作，依耕地三七五減租條例第 16 條第 2 項規定，兩造所訂租約應歸無效。

其未自任耕作之土地雖僅一部，但兩造以單一契約約定承租範圍，租約自應全部無效（最高法院 103 年度台上字第 2579 號、84 年度台上字第 2584 號民事判決意旨參照）。

經查，本件系爭土地中，除附圖一 A1、A2、T 及 Y 部分之土地，尚有從事農作之情形外，另附圖一所示 B、C、D、E、F、G、N、O、P、Q 等部分目前作為房屋居住使用，縱認該等部分於簽約前即已存在，惟雙方既然簽訂系爭三七五租約，其目的在於耕作使用，現存之房屋除作為農舍使用外，其與耕作目的使用相違部分，亦非不得拆除房屋後，變更為符合耕作目的而為使用，乃除上開所示部分之房屋之外，附圖一所示 A、I、S 所示之房屋，分別由林○烈、林○華及林○春等人事後另為興建房屋使用，

且查，附圖一所示 A 部分，係由林○烈開立早餐店使用，係原有豬寮倒掉之後，重新所蓋，除為上訴人所不爭執外，亦經證人曾坤○煌到庭證述屬實（見本院卷二第 140 至 141 頁，其中其證述林○烈部分，為有誤會，應予更正），且證人黃○榮、林○明亦稱該處確實曾作為經營早餐店適用（見本院卷二第 98 頁、第 100 頁），且如前所述，附圖一所示 I 部分則曾由林○華開立雞排店，亦經曾○煌證述無誤（見本院卷二第 140 頁），且附圖一 I 部分房屋目前經勘驗之結果係獨立之鐵皮鋼構房屋，且面臨道路，面對建物的左側立有「萬○計程車車行」的牌語，而該此部分之房屋係雞排店未經營後，改為經營計程車所用，亦經證人曾○煌證述無誤（見本院卷二第 141 頁），足見上開二部分事後作為非農耕之使用甚明。

且縱令該二部分之建物先前係由農舍所改建，然如前所述農舍之使用仍須符合以耕作為目的或為便利耕作為使用，而經營早餐店、雞排店或計程車行等事項，顯與耕作無關，該部分顯難認為符合自任耕作之要件，依上開說明，系爭三七五租約自為上開非自任耕作之行為，即應認為無效。

另如前所示附圖一所示 J、K、L、M、R 乃租約簽立事後始改建為供住家使用，事後更增建附圖二所示 M1 所示之花圃及水泥鋪面之地面，亦均屬供住家使用，亦已逾越農地做為耕作使用之目的，均足以認為有不自任耕作之情形。

再者，如前所述，未自任耕作之土地雖僅一部，但兩造以單一契約約定承租範圍，租約自應全部無效。

上訴人林李○菊及林○發另抗辯 615-2 地號及 625 地號上之 M、Q、R 部分之房屋使用，係雙方先前已另成立使用借貸關係乙節，已與系爭三七五租約無涉等語，然如前所述，M、Q、R 之房屋，是否於簽約時已存房屋之狀態，已非無疑。

該二筆地號一直以來均為系爭三七五租約之範圍，雙方當事人並無特別排除之約定，而二人所提出之家族成員設籍於田○里 1○5 號及最早改編資料日期為 42 年 6 月 15 日，並無初編之日期資料（見本院卷二第 20 頁），而當初田○里 1○5 號之地址共有林○烈、林○妹、林○扁、林○盛、林徐○妹、林○

盛、林蘇○妹、林○盛、林○盛、林彭○妹、林○英、林○烈、林○珠、林○吉、林○烈、風○、謝○梅等人設籍（見本院卷二第 19 頁），其後雖衍生田○里 1○0 號、1○4 號、1○3 號、1○4 號，至今有 6○號、6○號、6○之 1 號、7○號等，然當初編列田○1○5 號之實際位置為何？

是否即包含目前之 M、Q、R 等處，實屬不明，參酌最早改編門牌之時間在系爭三七五租約簽訂之後，實難認為該部分房屋於簽約時即已存在，並作為戶籍設定之處所，是其二人事後再主張簽約前，兩造間已另成立使用借貸關係云云，亦非可採。

- (六)另上訴人林李○菊、林○發主張林○盛、林蘇○妹與林○盛、林○盛等人依區域分耕數十年迄今，92 年起更依被上訴人之要求負擔地價稅，足見上訴人早於 38 年間與被上訴人分耕承租至今，上訴人間分別與被上訴人存有獨立之租賃關係，而林李○菊耕作區域分別為 863、863-1、870、871、872、873、874 號地號（黃色部分區域），並按該區域部分繳付股金及地價稅，另 870、872、874、863、863-1、871、873 地號由林○盛與林○烈耕作，嗣後林○烈放棄耕作，改由林○盛一人耕作，而 613、615、615-1、615-2、622、624、625 地號部分則由林○盛所耕作、另 584 地號由林○盛所耕作，等情，提出地價稅及田賦之收據為證，

惟查，上訴人所提出之林蘇○妹等四人繳交 91 年田租代金及蕃薯代金收據（見本院卷二第 24 頁），尚且由林蘇○妹、林○春、林王○英及林○盛四人所共同繳納，並無分開繳納之情形。

而被上訴人所開立予林李○菊及林○盛之收據內容係分別記載：

收取林李○菊承租系爭土地分擔 99 年地價稅 1 萬 7450 元，註記承租範圍為 874、872、874、871、863、863-1 地號土地，收取林○盛、林○吉承租地號 584、613、615、615-1、615-2、622、624、625 地號 9 筆土地 92 年地價稅分擔金各 1 萬 7450 元（見原審卷一第 357、358 頁、本院卷二第 24 頁背面、第 25 頁背面、30 頁），係分別收取林李○菊及林○盛所繳納之地價稅，並非租金，而所提出之開予林○吉收受 93 年、94 年地價稅金之收據、林李○菊收受 94 年地租、95 年地價稅收據（見本院卷二第 26、27 頁）、林李○菊收受 95 年及 97 年地價稅及田租代金之收據（見本院卷二第 28 頁）、則均未記載分耕之地號為何，且證人林○連亦到庭證稱：

我收取租金的時候，都會至林李○菊那邊（住處）去收，他會集中一起給我，都少錢，我也不知道，我有按時去收，收租金的時候均會蓋收據給他，都是林李○菊通知其他人來，他們會一起繳納租金過來給我等語（見本院卷二第 198 頁背面），是見被上訴人收取租金時，亦先由林李○菊通知其他承租人到場繳納租金，再由被上訴人統一收租，並無分開收租之事實甚為明顯，是縱使實際上上訴人間有分耕及分開計算繳租金額之情形，亦係上訴人與視同上訴人林○春間之私下約定，然依其繳納租金係一起彙整後再交由被上訴人收取之情形觀之，尚難認為有分耕之情形存在，是上訴人此部分之主張要非可採。

- (七)又上訴人主張 622 地號經被上訴人同意設定地上權而得以設置建築改良物，上訴人在 624、625、615-1 地號土地上興建房屋使用及整修沿用舊屋至今，並因苗栗縣政府辦理都市計畫開發土地，造成系爭土地無灌溉水源可使用，但被上訴人歷任主任委員對此不聞不問，多年來不但同意租約延續，且收取租金要求上訴人等人分擔地價稅，甚至前任主任委員林○福告知上訴人「系爭土地位於都市計畫區內，無水灌溉，無須耕作，只要照繳租金就好」等語，足以使上訴人等人相信兩造間之租約係合法存在，且上訴人占用系爭土地為有權占用，上訴人請求拆除房屋返還土地違反誠實信用原則等語，

惟查，本件被上訴人係以上訴人就部分土地有不自任耕作而主張系爭三七五租約無效，而如前所述，被上訴人出租系爭土地供上訴人等人耕作，上訴人除興建農舍有必要外，其餘部分均應以耕作為使用土地之主要目的，而即令事後因苗栗縣政府辦理都市計畫，除非被上訴人因配合此計畫而收回租地，否則仍無礙於上訴人繼續耕作，況縱使因故導致無灌溉水源可資耕作，充其量僅係無水可灌溉而無法耕作，然上訴人並非得因此將系爭土地變更經營非耕作之用途，本件被上訴人提起本件訴訟主張上訴人有不自任耕作之情形，除主張上訴人占用系爭土地興建房屋作為永久居住使用外，另主張係以因系爭土地近來有變更為經營早餐店、販賣雞排等相關非農耕事宜，而主張系爭租約無效，顯非係以都市計畫施行之因素而主張租約無效，而係系爭土地除供居住使用外，另有作為經營早餐店、販賣雞排等非農耕事宜，依上開說明，系爭三七五租約即應認為全部無效，上訴人依上開說明，尚難認為其仍有正當信任之理由，是本件自難謂被上訴人請求拆除地上物及返還土地有何權利濫用或違背誠信原則可言。

(八)綜上所述，被上訴人主張系爭三七五租約已因承租人有不自任耕作之情形而無效，及系爭地上權設定違反地上權之性質其設定不生效力等語，尚屬有據，上訴人所辯尚無足採，從而，被上訴人依據所有物返還請求權，及系爭三七五租約之法律關係聲明請求：

1. 上訴人林○烈應將坐落於系爭 624 地號土地上如附圖一所示編號 A 之地上物拆除，並將上開土地全部返還被上訴人。
2. 視同上訴人林○春應將坐落於系爭 615、615-1、615-2 地號土地上如附圖一所示編號 S 之地上物拆除，並將上開土地全部返還被上訴人。
3. 上訴人林○華應將坐落於系爭 622 地號土地上如附圖一所示編號 I 之地上物拆除，並將上開土地全部返還被上訴人。
4. 上訴人林李○菊、林王○英、林○烈、林○烈、林○烈、林○發、林○華、林○彩、林○智、視同上訴人朱○英、林○玫、林○春及附表一所示追加被告 56 人應分別將坐落於系爭 622、624、625 地號土地上如附圖一所示編號 B、C、D、E、F、G、N、O、P、Q 之房屋拆除，並將該部分土地返還予被上訴人；
5. 上訴人林李○菊、林○發、林○維、林○蘭應將坐落於系爭 622、625、615-2 土地上如附圖一所示編號 J、K、L、M、R 部分之房屋及附圖二所示 M1 部分之地上物拆除，並將該部分之土地返還予被上訴人。
6. 上訴人林李○菊、林王○英、林○烈、林○烈、林○烈、林○發、林○華、林○彩、林○智、視同上朱○英、林○玫、林○春及附表二所示之追加被告 17 人應將坐落於系爭 615-2、622、624、625 地號土地上如附圖一所示編號 B-G、J-R 及附圖二所示編號 M1 地上物所坐落以外之土地返還予被上訴人，
7. 上訴人林李○菊、林王○英、林○烈、林○烈、林○烈、林○發、林○華、林○彩、林○智、視同上訴人朱○英、林○玫、林○春及附表二所示追加被告 17 人應將坐落於系爭 870、871、872、873、874、863、863 之 1、613、584 地號土地全部返還被上訴人；
8. 上訴人林○彩、林○華、林○發、林○烈、林○烈、林○烈、林李○菊應將系爭地上權登記予以塗銷。
9. 上訴人林○智、視同上訴人林○英、林○玫應將系爭地上權辦理繼承登記，並將該地上權登記予以塗銷等，均應准許，原審關於上訴人及視同上訴人部分，就上開應准許部分，為被上訴人勝訴之判決，並依聲請為供擔保之假執

行宣告，尚無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

至於被上訴人請求拆除系爭 622、625、615-2 地號如附圖一所示 J、K、L、M、R 部分之房屋部分，因上訴人林王○英、林○烈、林○烈、林○彩、林○華、林○烈、視同上訴人林○春等人對該等房屋並無事實上處分權，被上訴人對其等請求拆除還地，尚難准許，上訴意旨就此部分，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院就該部分廢棄改判；

另被上訴人追加請求部分，其中

1. 關於請求拆除附圖一所示編號 B、C、D、E、F、G、N、O、P、Q 之房屋及返還土地部分，其追加附表一所示之被告 56 人部分；
2. 關於請求拆除附圖一 J、K、L、M、R 房屋及返還土地部分，其追加林○維及林○蘭 2 人部分；
3. 關於請求附圖二 M1 所示部分之地上物及返還土地部分，其追加林李○菊、林○發、林○維、林○蘭 4 人部分，
4. 關於請求將坐落於系爭 615-2、622、624、625 地號土地上如附圖一所示編號 B-G、J-R 及附圖二所示編號 M1 地上物所坐落以外之土地返還予被上訴人部分，追加附表二所示追加被告 17 人，
5. 關於請求將坐落於系爭 870、871、872、873、874、863、863 之 1、613、584 地號土地全部返還被上訴人部分，追加附表二所示追加被告 17 人，均有理由，應予准許，至於逾越上開所示部分之範圍之追加請求部分，則無理由，應予駁回。

再者，被上訴人於上訴人原就追加之訴部分，聲請供擔保請准宣告假執行，其後於最後言詞辯論期日已撤回該部分之請求，是自無再依被上訴人之聲請為免為假執行之宣告。

四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各項證據資料，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

五、據上論結：

本件上訴人之上訴及追加之訴，均為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第 450 條、第 449 條、第 79 條、第 85 條第 1 項前段、第 2 項、第 463 條、第 385 條第 1 項前段，判決如主文。

中華民國 107 年 8 月 29 日

民事第六庭 審判長法官 盧○陽

法官 楊○光

法官 許○慶

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後 20 日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後 20 日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。

具有民事訴訟法第 466 條之 1 第 1 項但書或第 2 項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官 江○萍

中華民國 107 年 8 月 29 日

附表一：追加被告共 56 人（即上訴人林李○菊、林○發、林王○英、林○華、林○彩、林○烈、林○烈、林○烈及視同上訴人林○春以外之林○珍繼承人）

林○妹、林○梅、林○香、林○美、彭○平、彭○婷、陳林○智、林○松、林○維、林○蘭、彭林○梅、陳○吉、林○鳳、吳○芳、吳○琴、吳○貞、吳○琪、吳○蓉、吳○秋、吳○麟、林吳○妹、胡○霞、邱○德、邱○正、邱○倫、邱○乾、張邱○菊、邱○梅、葉○楨、葉○偉、葉○達、葉○怡、葉○慧、葉○蕾、邱○英、林○昌、林○銀、林○淵、林○菊、邱○景、林○慧、廖○雲、廖○憶、廖○志、廖○汝、陳○鑾、林○怡、林○怡、林○怡、林○英、邱○萍、邱○豪、謝○霞、林○智、朱○英、林○玫

附表二：追加被告 17 人（即林李○菊、林王○英、林○春、林○烈、林○烈、林○烈以外系爭三七五租約之繼承人）

林○華、林○彩、林○發、林○智、朱○英、林○玫、林○妹、林○梅、林○香、林○美、陳林○智、林○松、林○維、林○蘭、彭林○梅、陳○吉、林○鳳