

臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度上字第416號

上訴人 董錦浪

董張英

共同

訴訟代理人 季佩芃律師

上訴人 董怡倩

董錦鑾

董錦明

董怡君

被上訴人 祭祀公業杜勝記

法定代理人 杜瑞焜

訴訟代理人 楊蕙謙律師

呂奕賢律師

上列當事人間租佃爭議事件，上訴人對於民國114年7月31日臺灣苗栗地方法院113年度訴字第130號第一審判決提起上訴，本院於115年6月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人董錦浪負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、關於預備之訴，第一審如就先位之訴為原告勝訴判決，在尚未確定前，備位之訴其訴訟繫屬並未消滅，且在第一審所為之訴訟行為，於第二審亦有效力，是該備位之訴，縱未經第一審裁判，亦應解為隨同先位之訴繫屬於第二審而生移審之效力，即原告先位之訴勝訴，備位之訴未受裁判，經被告合法上訴時，備位之訴即生移審效力。第二審認為先位之訴無理由時，即應就備位之訴（包括主觀、客觀預備之訴）加以裁判（最高法院98年度台上字第1486號判決參照）。被上訴

人就拆除地上物返還土地、給付相當於租金之不當得利訴訟部分，提起主觀預備之訴，原審判決就先位之訴為被上訴人部分勝訴之判決，上訴人董錦浪、董張英合法提起上訴，備位之訴即生移審之效力，原審同造之董怡倩、董錦鑾、董錦明、董怡君同列為上訴人。

二、董怡倩、董錦鑾經本院合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款事由，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：被上訴人為苗栗縣○○鎮○○○段0000地號土地（下稱系爭土地）所有權人，與上訴人董錦浪間，就系爭土地訂有臺灣省苗栗縣後頂字第000-B號私有耕地三七五租約（下稱系爭租約）。董錦浪於租賃期間，違法建造門牌號碼苗栗縣○○鎮○○里○○○000號建物（下稱系爭建物）、圍牆、水泥鋪面及水池等地上物，並供上訴人董張英居住使用，顯有不自任耕作情事；另租佃雙方並未約定畜牧，董錦浪將原約定種植稻穀改為飼養家禽，亦不符合自任耕作定義，均已違反耕地三七五減租條例（下稱減租條例）第16條第1項規定，依同條第2項規定，系爭租約應屬無效。又董錦浪積欠地租達兩年之總額，且除違法建造系爭建物、圍牆、水泥鋪面及水池等地上物外，系爭土地其餘部分亦任其荒廢、雜草叢生，並無任何農耕事業，有非因不可抗力繼續1年不為耕作情事，被上訴人爰依減租條例第17條第1項第3款、第4款規定終止系爭租約。系爭租約既已無效或終止，被上訴人依民事訴訟法第247條第1項規定，請求確認被上訴人與董錦浪間就系爭土地之耕地三七五租賃關係不存在，又系爭租約登記已妨害被上訴人所有權之完整行使，被上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求董錦浪向苗栗縣後龍鎮公所（下稱後龍鎮公所）辦理塗銷登記、另依民法第767條第1項中段規定，請求董張英遷出系爭建物、及先位依民法第455條、第767條第1項前段、中段、第184條第1項前段、

第213條第1項規定，擇一請求董錦浪拆除、移除、填平系爭建物及地上物後返還系爭土地、依民法第179條規定，請求董錦浪自民國113年8月18日起，至系爭土地全部騰空返還之日止，按月給付被上訴人新臺幣（下同）2274元；如認系爭建物及地上物為上訴人之被繼承人董金定所興建，且為上訴人公司共有，則備位依民法第455條、第767條第1項前段、中段、第184條第1項前段、第213條第1項規定，擇一請求上訴人拆除、移除、填平系爭建物及地上物後返還系爭土地，依民法第179條規定，請求被上訴人應自113年12月25日民事準備書（四）狀繕本送達最後一位上訴人翌日起，至系爭土地全部騰空返還之日止，按月連帶給付被上訴人1922元。董錦浪應自113年8月18日起，至系爭土地全部騰空返還之日止，按月給付被上訴人1867元。

二、上訴人抗辯：

（一）董錦浪、董張英、董怡倩等3人（下稱董錦浪等3人）抗辯：系爭建物係董錦浪、董怡倩、董錦鑾、董錦明、董怡君之父親董金定所興建，並於生前無償提供給母親董張英居住使用，並非董錦浪於承租系爭土地後違法興建，董錦浪係因繼承而被動成為系爭建物的處分權人之一，系爭建物為上訴人公司共有，董錦浪亦無單獨拆除系爭建物之處分權。董錦浪確實有自任耕作，每年均有繳租，自難以系爭建物之存在，認定董錦浪有不自任耕作之情事。另被上訴人與董錦浪祖父董呆仔所訂原租約於43年12月19日屆期終止後，因承租人繼續使用租賃物、繳交租金，出租人亦無反對之意思，而成立不定期租賃。董呆仔過世後，租賃契約法律關係由全體繼承人繼承，被上訴人欲終止系爭租約，應向全體繼承人定相當期限催告後仍不繳納租金，始可終止租約，被上訴人若僅向董錦浪為催告，亦不合法。另董錦浪並未收受被上訴人催告給付租金及終止租約的存證信函，該存證信函的簽收人李粉並非董錦浪之同居人，不生合法催告及終止租約之效力。且租金適用民法第126條規定之短期時效，董錦浪等3人為時效

01 抗辯後，超過5年之租金即無所謂積欠之狀況。縱認董金定
02 承租時期，因於72年間建築系爭建物，符合不自任耕作租約
03 無效，無從依減租條例續租，然原訂租約租期屆滿後，承租
04 人繼續使用收益，出租人亦無反對之表示，亦有民法第451
05 條規定之適用，被上訴人請求確認租賃關係不存在、註銷租
06 約登記、拆除、移除、填平系爭建物、地上物及相當租金之
07 不當得利，均無理由。至被上訴人要求移除尚未與不動產分
08 離之出產物，依民法第66條第2項規定，無權利保護之必
09 要，而被上訴人並非系爭建物所有權人，無權依民法第767
10 條第1項中段規定，請求董張英遷出系爭建物。若認董錦浪
11 或上訴人需支付相當於租金之不當得利，數額亦應以原訂租
12 金為準，若以申報地價年息百分之3計算，顯然過高。另董
13 錦浪有向臺灣士林地方法院（下稱士林地院）提存所清償提
14 存7000元，故被上訴人之不當得利債權已全部或部分消滅等
15 語。

16 (二)董錦明抗辯：董呆仔向被上訴人承租之土地，在董金定過世
17 後，分割成3塊，由伊與董錦浪、董錦鑾三兄弟各分得1塊，
18 系爭土地及系爭建物係董錦浪所分得，與伊無關。被上訴人
19 請求伊拆除系爭建物及地上物、返還系爭土地及給付相當於
20 租金之不當得利，並無理由等語。

21 (三)董錦鑾抗辯：董金定過世時沒有說房子如何分配，但董錦浪
22 分到租約有經過所有繼承人同意，系爭建物は董金定蓋的，
23 但年份想不起來，差不多3、40年，系爭土地上的作物都是
24 董錦浪的等語。

25 (四)董怡君部分：系爭建物は董金定蓋的，何時蓋的不清楚，系
26 爭建物は沒有說要分給誰，全部繼承人都有同意由董錦浪、董
27 錦鑾、董錦明3兄弟分3塊地，因為系爭建物は就在董錦浪分得
28 的地上，所以系爭建物は給董錦浪的。伊並沒得到任何利
29 益，被上訴人請求伊給付相當於租金之不當得利，並無理由
30 等語。

31 三、原審判決(一)確認被上訴人與董錦浪就系爭土地之耕地三七五

租賃關係不存在。(二)董錦浪應向後龍鎮公所辦理塗銷系爭土地之耕地三七五租約登記。(三)董錦浪應將系爭土地上如原判決附圖所示編號1區面積181.39平方公尺土地上之系爭建物及與建物相連臨馬路側之圍牆拆除，編號2區面積400.47平方公尺土地上之水泥鋪面拆除、建物前方左右兩側4顆大樹及其他各種樹木、植物移除，編號3區面積835.98平方公尺土地上之水池移除（即池水抽乾、水泥池岸及池底拆除、覆土填平、水泥樓梯拆除、各種魚類及水生動植物移除），編號4區面積81.70平方公尺土地上之鐵皮屋倉庫建物及附屬建物（含鵝寮及所有附屬物件、雜物）拆除，所有鵝隻及花草樹木移除，編號5區面積162.94平方公尺土地上之水塔、水塔架及其附屬物件、鐵皮擋板、棚架等雜物、木瓜樹、樹木花草等各種植物移除，編號6區面積59.40平方公尺土地上之樹木花草等各種植物移除，編號7區面積1291.29平方公尺土地上之棚架、香蕉樹、木瓜樹、水管及附屬物等雜物、其他樹木花草等各種植物移除，編號8區面積31.12平方公尺土地上之鐵皮建物及其附屬物件拆除，編號9區面積28.06平方公尺土地上之邊坡圍牆、水池四周之金屬欄杆、支撐欄杆之矮牆拆除、邊坡圍牆邊及欄杆矮牆邊之所有花草樹木移除（除系爭建物外，原判決附圖編號1區至9區之上開地上物合稱為系爭地上物），並將系爭土地騰空返還被上訴人。(四)董張英應遷出系爭建物。(五)董錦浪應自113年8月18日起至系爭土地全部騰空返還之日止，按月給付被上訴人2274元。就第(三)、(四)、(五)項，附條件為准免假執行宣告，並駁回被上訴人其餘之訴及假執行之聲請（被上訴人未就敗訴部分提起上訴而未繫屬本院）。董錦浪、董張英不服，提起上訴（被上訴人所提備位之訴未受原審裁判，經董錦浪、董張英合法上訴，備位之訴生移審效力），兩造聲明如下：

(一)董錦浪、董張英上訴聲明：1.原判決不利於董錦浪、董張英部分廢棄。2.上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。對備位之訴答辯聲明：1.備位之訴及假執

行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

(二)被上訴人答辯聲明：上訴駁回。如認為拆除系爭建物及地上物、給付相當於租金之不當得利部分，先位之訴無理由，備位之訴聲明如下：1.上訴人應拆除、移除、填平系爭建物及系爭地上物，並將系爭土地騰空返還被上訴人。2.上訴人應自113年12月25日民事準備書（四）狀繕本送達最後一位上訴人翌日起至系爭土地全部騰空返還之日止，按月連帶給付被上訴人1922元。董錦浪應自113年8月18日起至系爭土地全部騰空返還之日止，按月給付被上訴人1867元。3.願供擔保，請准就第1.項及第2.項至原審言詞辯論終結已到期部分金額宣告假執行。

(三)董錦明、董怡君備位之訴答辯聲明：1.備位之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點如後：

(一)不爭執事項：

1.被上訴人為系爭土地所有權人（詳原審卷(一)第205頁）。

2.被上訴人自37年即就系爭土地及同段1765、2119地號土地，與訴外人即董錦浪、董怡倩、董錦鑾、董錦明、董怡君之祖父董呆仔訂立耕地三七五租約（臺灣省苗栗縣後頂字第186號私有耕地租約，下稱系爭原租約），而後形式上陸續經後龍鎮公所准許續約，期間承租人於75年變更為董金定，又於108年間由董錦浪、董錦明、董錦鑾申請就系爭土地及同段1765、2119地號土地（下合稱系爭原租約土地）各自耕作、各自繳租獲准變更登記，變更登記後被上訴人與董錦浪就系爭土地之耕地三七五租約為臺灣省苗栗縣後龍鎮後頂字第186-B號私有耕地租約（即系爭租約），最近一次租期自110年1月1日起至115年12月31日止（詳原審卷(一)第129至183、195至203頁、卷(二)第63至87頁）。

01 3.系爭土地上有系爭建物及地上物（詳原審卷(一)第233至257、
02 265至349、353至355頁）。

03 4.被上訴人以董錦浪違反減租條例第16條第1項規定，系爭租
04 約無效，於本件起訴前向後龍鎮公所耕地租佃委員會申請調
05 解，並於112年10月27日調解不成立而移送苗栗縣政府耕地
06 租佃委員會進行調處，經該委員會於112年12月21日作成調
07 處決議，董錦浪表示不同意而調處不成立，再由苗栗縣政府
08 移送原審法院審理（詳原審卷(一)第14至70頁）。

09 (二)爭點：

10 1.被上訴人以董錦浪未自任耕作，依減租條例第16條第1、2項
11 規定系爭租約無效；或董錦浪積欠地租達兩年之總額，經催
12 告仍未依期給付，及非因不可抗力繼續1年不為耕作，被上
13 訴人已依法終止系爭租約，請求確認被上訴人與董錦浪間，
14 就系爭土地之耕地三七五租賃關係不存在，有無理由？

15 2.被上訴人請求董錦浪應向後龍鎮公所辦理塗銷系爭土地之耕
16 地三七五租約登記，有無理由？

17 3.被上訴人先位請求董錦浪應拆除、移除、填平系爭建物及系
18 爭地上物，將系爭土地騰空返還被上訴人，有無理由？若無
19 理由，備位請求上訴人應拆除、移除、填平系爭建物及系爭
20 地上物，將系爭土地騰空返還被上訴人，有無理由？

21 4.被上訴人請求董張英應遷出系爭建物，有無理由？

22 5.被上訴人先位請求董錦浪應自113年8月18日起至系爭土地全
23 部騰空返還之日止，按月給付被上訴人2274元相當於租金之
24 不當得利，有無理由？若無理由，備位請求上訴人應自113
25 年12月25日民事準備書（四）狀繕本送達最後一位上訴人翌
26 日起至系爭土地全部騰空返還之日止，按月連帶給付被上訴
27 人1922元相當於租金之不當得利；董錦浪應自113年8月18日
28 起至系爭土地全部騰空返還之日止，按月給付被上訴人1867
29 元相當於租金之不當得利，有無理由？

30 6.董錦浪抗辯被上訴人請求上開相當於租金之不當得利，應扣
31 除董錦浪向士林地院提存所提存之7000元，有無理由？

01 五、得心證之理由：

02 (一)系爭租約依減租條例第16條第1項、第2項規定應為無效：

03 1.按減租條例第16條第1項所謂承租人應自任耕作，係指承租
04 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
05 租之土地建築房屋居住或供其他非耕作之用者，均不在自任
06 耕作之列，應構成同條第2項所定原訂租約無效之原因。又
07 承租人固非不得在承租之土地上建築農舍，惟此所謂農舍，
08 係指以耕作為目的或為便利耕作所建之簡陋房屋，以供堆置
09 農具、肥料或臨時休息之用，而非以解決承租人家族實際居
10 住問題為其目的。如所建房屋係供居住之用，即與農舍有間
11 （最高法院70年度台上字第4637號、96年度台上字第2595
12 號、109年台上字第1840號、110年度台上字第1087號判決參
13 照）；又承租人此項不自任耕作之情形，縱僅存在於承租土
14 地之一部，不論其面積多寡，全部租約均屬無效（最高法院
15 46年度台上字第57號、109年台上字第1840號判決參照）。
16 且原訂租約無效後，除承租人與出租人有另行成立租賃關係
17 之合意外，不因承租人繼續耕作、出租人繼續收租默示同意
18 承租人使用未自任耕作之土地，或依同條例第6條第1項、第
19 20條規定續訂租約，或行政機關依耕地三七五租約清理要點
20 第10點第3項逕為原訂租約變更登記，而使已無效之原訂租
21 約回復其效力（最高法院92年度台上字第2494號、109年度
22 台上字第1439號、第2943號、110年度台上字第1087號判決
23 參照）。

24 2.系爭土地上確有系爭建物及系爭地上物等情，業經原審履勘
25 現場，製有勘驗筆錄、現場照片，並囑託苗栗縣竹南地政事
26 務所繪製原判決附圖可稽（詳原審卷(一)第235至257、353至3
27 55頁），且為兩造所不爭執，堪信為真實。上訴人均稱系爭
28 建物為董金定生前所興建等語；董錦浪另稱水池、圍牆、水
29 泥地在董金定生前就已施作等語（詳原審卷(一)第228至229
30 頁、卷(二)第253至254頁），堪認系爭建物及部分系爭地上物
31 係於董金定承租時期所興建、施作。另經原審履勘現場，系

01 爭建物牆面鋪設磁磚，大門為鋁門，前方有水泥鋪設栽種樹
02 木花草之庭院，與道路間有圍牆區隔，內部房間有廁所、臥
03 室、廚房、客廳，設有洗衣機、櫥櫃、床鋪、置物架、排油
04 煙機、沙發、電視、電視櫃，董張英與孫子、外勞在內，有
05 現場照片可稽（詳原審卷(一)第235至257頁），董錦浪所提歷
06 次書狀亦均自承董張英確實居住於系爭建物內，足認系爭建
07 物顯係供長期經常性居住、日常生活起居之用，並非供堆置
08 農具、肥料或臨時休息之用之簡陋房屋，並非農舍，董金定
09 興建系爭建物供居住使用，確有不自任耕作之事實，另上開
10 水池、圍牆、水泥地，亦明顯非供耕作之用，而同有不自任
11 耕作之事實，則系爭原租約已因董金定興建系爭建物及上開
12 地上物，依減租條例第16條第1、2項規定應為全部無效，不
13 因承租人繼續耕作，出租人繼續收租默示同意承租人使用未
14 自任耕作之土地，或依同條例第6條第1項、第20條強制規定
15 續訂租約所為租約之更新（實際上僅係原訂租約期限之展
16 延，並不影響其契約之同一性，即其契約之內容實未經當事
17 人重為約定，僅為原訂租約之繼續），或行政機關依耕地三
18 七五租約清理要點第10點第3項因承租人死亡，由繼承人繼
19 承承租權，逕為原訂租約變更登記，而使已無效之原訂租約
20 回復其效力，而系爭租約既為系爭原租約之一部，亦為無
21 效，堪予認定。至於被上訴人另依減租條例第17條第1項第3
22 款、第4款規定，主張系爭租約業經終止部分，因被上訴人
23 主張由法院擇一認定，且因系爭租約已因未自任耕作而無
24 效，本院無庸再為審酌。另董錦浪等3人聲請通知董錦明、
25 姚素卿到庭，欲證明董金定生前每年均有繳租，並無積欠地
26 租達兩年之總額、董金定興建系爭建物有經被上訴人同意；
27 被上訴人則聲請通知李粉、董張英到庭，欲證明李粉為系爭
28 建物旁之鄰居，有代為收受被上訴人催告董錦浪繳納租金及
29 終止系爭租約之存證信函，並轉交董錦浪或交由董張英轉交
30 董錦浪。因董錦浪等3人未能釋明係由何人有權代理被上訴
31 人同意董金定興建系爭建物，及縱使被上訴人同意，亦因減

01 租條例第16條第1項、第2項規定乃強行規定，系爭租約仍為
02 無效，上開證據調查均不影響本件判決結果，核無再行調查
03 之必要。

- 04 3.董錦浪雖抗辯系爭土地依民法第451條規定，另存在民法上
05 之租賃契約關係等語。惟按租賃期限屆滿後，承租人仍為租
06 賃物之使用收益，而出租人不即表示反對之意思者，視為以
07 不定期限繼續契約，民法第451條定有明文。所謂視為以不
08 定期限繼續契約，係指原定有期限之租賃契約變更為以不定
09 定期限繼續之而言。至契約之其他約定（如租金及其他條件）
10 ，並未隨同變更，當一仍原約（最高法院70年度台上字第35
11 28、81年度台上字第1973號判決參照）。又耕地租佃期
12 間，不得少於6年，其原約定租期超過6年者，依其原約定，
13 減租條例第5條定有明文。依此規定，耕地租佃期間，最短
14 應為6年，已無不定期之耕地租賃存在。如租期屆滿後，承
15 租人仍為租賃物之使用收益，而出租人不即表示反對之意思
16 者，依減租條例第1條適用民法第451條規定，兩造若續訂，
17 期間即不得少於6年。若未續訂，應解為以6年期限繼續契約
18 （最高法院87年度台上字第1185號、111年度台上字第213號
19 判決參照）。是耕地三七五租約若適用民法第451條規定繼
20 續契約，所繼續之契約關係仍為原有租賃關係，亦即仍為耕
21 地三七五租約，無所謂另成立民法上之租賃契約關係可言，
22 且新成立之耕地三七五租約若經當事人續訂租約，必須約定
23 多於6年之期限，若未續訂租約，依法租約期間即為6年，並
24 不存在不定期之耕地租賃。系爭土地縱依董錦浪等3人所辯
25 有民法第451條規定之適用，所繼續者仍為原有之耕地三七
26 五租約關係，仍因董金定於其承租期間在系爭土地上搭蓋系
27 爭建物供居住使用而有不任耕作之事實，租約無效，且系
28 爭原租約變更成系爭租約時，系爭建物仍坐落在系爭土地
29 上，該不任耕作之事實並未變更，是董錦浪等3人辯稱被
30 上訴人與董錦浪間另依民法第451條規定存在民法上之租賃
31 契約關係，委無可採。系爭租約之耕地三七五租賃關係已不

01 存在，亦無其他耕地三七五租賃關係存在，被上訴人請求確
02 認與董錦浪間就系爭土地之耕地三七五租賃關係不存在，即
03 屬有據。

04 (二)被上訴人請求董錦浪塗銷系爭租約登記及拆除、移除、填平
05 系爭建物及地上物，將系爭土地返還被上訴人；請求董張英
06 自系爭建物遷出，為有理由：

07 1.所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對
08 於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項前
09 段、中段定有明文。又原告以無權占有為原因，提起請求返
10 還所有物之訴，被告就物屬原告所有而為被告占有之事實不
11 爭執，而僅以被告非無權占有為抗辯者，被告應就其占有正
12 當權源之事實證明之（最高法院106年度台上字第2030號判
13 決參照）。另因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損
14 害賠償責任；負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另
15 有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀，民法第184條第1
16 項前段、第213條第1項亦分別定有明文。再按建物所有人於
17 建物興建完成時，就建物坐落土地之空間，因取得事實上之
18 管領力，固取得土地之占有。惟建物不能脫離土地而存在，
19 建物所有人基於租賃或一定之法律關係，交付建物予他人占
20 有而自己間接占有建物時，亦併同移轉該建物坐落土地之占
21 有，是該他人除為建物之直接占有人外，其對建物坐落土地
22 在空間上有一定之結合關係，時間上有相當之繼續性，於其
23 占有建物之同時，並排除他人對土地之干涉，對該部分土地
24 產生屬其實力支配下之客觀結合關係，而取得對土地事實上
25 管領之力；且依一般社會觀念，其主觀上通常亦得認識對建
26 物坐落土地之空間有支配管領之力，而有占有之意思，亦應
27 為土地之占有人，自不因土地與建物各為獨立之不動產，即
28 可無視建物不能脫離土地存在之狀態，而謂建物占有人僅對
29 建物有事實上管領力，不及於建物坐落之土地。建物所有人
30 無權占有土地，建物占有人亦無占有土地之正當權源時，因
31 建物占有人非建物所有人或事實上處分權人，而無拆除建物

之權能，惟無論係採何見解，均肯認土地所有人請求建物所有人或有事實上處分權人拆屋還地時，得併依民法第767條第1項規定，請求建物占有人遷出，可見建物占有人確實妨害土地所有人所有權之圓滿（最高法院111年度台上大字第932號裁定參照）。

2. 系爭租約既已無效，董錦浪亦未舉證有其他得為占有系爭土地之合法權源，則系爭租約登記之存在，已妨害系爭土地所有權之圓滿行使，被上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求董錦浪向後龍鎮公所辦理塗銷系爭土地之耕地三七五租約登記，自屬有據。又董錦浪於原審審理時自承：房屋是我父親生前蓋的，水池及上面鐵欄杆、圍牆是我父親設置的，我父親過世我繼承過來，現在房子、圍牆、房子前面的水泥鋪面及系爭土地上的種植物都是我的等語（詳原審卷(一)第229頁），董錦浪訴訟代理人於原審亦陳稱：我們不否認建物處分權人是董錦浪等語（詳原審卷(一)第461頁），董錦浪嗣雖更異前詞，改稱系爭建物、地上物均為董金定遺留，應為董金定之遺產，屬上訴人共同共有等語，然董錦鑒於原審陳稱：董金定遺留有租約之土地有3筆，我們3兄弟1人各分1筆，全部繼承人都同意這樣分配，系爭土地上的作物跟產物都是董錦浪的，董錦浪分得該地後我們都沒有再過問，我們都有承認房子是董錦浪的等語（詳原審卷(二)第254至255頁）；董錦明於原審陳稱：系爭土地上有生命的都是董錦浪的，我們3兄弟各分1塊租約土地有經過全體繼承人同意，我們都有承認系爭土地上所有的東西都是董錦浪的等語（詳原審卷(二)第254至255頁）；董怡君於原審陳稱：我們全部繼承人都有同意他們3兄弟分3塊地，當時大家都有默契房子分給董錦浪，因為房子就在董錦浪分得的地上，但是沒有明白講清楚，大家都有默契，房子跟系爭土地上的東西都是董錦浪的等語（詳原審卷(二)第254至255頁），其等陳述內容互核相符，且與董錦浪及其訴訟代理人之前陳述內容吻合，另參後龍鎮公所108年7月3日後鎮民字第1080010457B號函，董金定

01 死亡後，係由董錦浪、董錦鑾、董錦明單獨申請租約變更
02 （繼承承租權及分訂分管租約；各自耕作各自繳租）登記，
03 其等檢附之耕地三七五租約變更登記申請書中，關於繼承系
04 統表、繼承人現耕切結書、非現耕繼承人同意書、承租人自
05 任耕作切結書上，分別有上訴人之用印，並有上訴人之印鑑
06 證明，且非現耕繼承人同意書上載明「立同意書人董張英、
07 董怡倩、董怡君等三人確係原承租人董金定之非現耕繼承
08 人，對於系爭土地、同段1765、2119地號耕地，同意歸由現
09 耕繼承人董錦浪、董錦鑾、董錦明繼承承租耕作，爰依照臺
10 灣省耕地租約登記辦法」第5條第2項規定出具同意書，由上
11 開現耕繼承人申辦租約變更登記，絕無異議，恐口無憑，特
12 立此書」（詳原審卷(二)第311至352頁），顯示上訴人確有同
13 意由董錦浪、董錦鑾、董錦明申請繼承系爭原租約，並為分
14 別耕作、分別繳租之變更登記，以系爭建物及地上物均坐落
15 董錦浪承租之系爭土地上，其他5人在上開租約變更登記
16 後，即不再聞問系爭土地之所有事宜，且董錦浪亦於112年5
17 月間，就系爭建物申報設立房屋稅籍，納稅義務人即為董錦
18 浪，至今無稅籍變更紀錄，有苗栗縣政府稅務局113年10月7
19 日苗稅房密字第1133023595函及房屋稅籍證明書可稽（詳原
20 審卷(二)第57至59頁），堪認董錦鑫、董錦明、董怡君陳述內
21 容為真，上訴人確有就董金定關於系爭原租約之遺產達成遺
22 產分割協議（就系爭原租約之承租權分配部分為明示，系爭
23 原租約土地上之建物或地上物分配部分為默示，即默示由董
24 錦浪、董錦鑾、董錦明分割取得其分得租約土地上建物或地
25 上物之所有權或事實上處分權），將系爭租約及系爭土地上
26 之系爭建物、地上物（不論有無生命）均由董錦浪分割取
27 得。而系爭租約既已無效，董錦浪亦未舉證證明有其他得占
28 有系爭土地之合法權源，則被上訴人依民法第767條第1項前
29 段、中段（就所有無生命之物及有生命之動物）、第184條
30 第1項前段、第213條第1項（就定著於系爭土地尚未分離之
31 植物部分，董錦浪至少因過失不知系爭租約無效，其無占有

01 使用系爭土地之權源，其於系爭土地上栽種植物，縱使依民
02 法第66條第2項規定，所栽種植物之所有權歸被上訴人所
03 有，然因客觀上遭種植作物之該部分土地，無法為被上訴人
04 利用，已貶損系爭土地之整體經濟價值造成損害，仍屬對系
05 爭土地所有權之侵害，構成民法第184條第1項前段規定之侵
06 權行為，被上訴人得依同法第213條第1項規定，請求移除以
07 回復原狀，至於被移除之種植作物所有權，於移除後仍歸被
08 上訴人所有，自不待言）規定，請求董錦浪拆除、移除、填
09 平系爭建物、地上物即屬有據；其依民法第767條第1項中段
10 規定，請求居住於系爭建物內之董張英自系爭建物遷出，亦
11 屬有據。

12 (三)被上訴人請求董錦浪自113年8月18日起至系爭土地全部騰空
13 返還之日止，按月給付相當於租金之不當得利2274元，為有
14 理由：

15 1.無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
16 益，雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第
17 179條定有明文。而無權占有他人土地，可能獲得相當於租
18 金之利益，為社會通常之觀念（最高法院61年度台上字第16
19 95號判決參照）。又耕地：指依區域計畫法劃定為特定農業
20 區、一般農業區、山坡地保育區及森林區之農牧用地；耕地
21 之地租不得超過地價百分之8，約定地租或習慣地租超過地
22 價百分之8者，應比照地價百分之8減定之，不及地價百分之
23 8者，依其約定或習慣。前項地價指法定地價；土地所有權
24 人依本法所申報之地價，為法定地價，農業發展條例第3條
25 第11款、土地法第110條第1項、第2項、第148條分別定有明
26 文。所謂「不得超過地價百分之8」，乃指租金之最高限額
27 而言，並非必須照申報地價百分之8計算之。耕地租金之數
28 額，除「以耕地申報地價為基礎」外，尚須斟酌耕地之位
29 置，工商業繁榮之程度，承租人利用耕地之經濟價值及所受
30 利益等項，並與鄰地租金相比較，以為決定，並非必達申報
31 地價8%之最高額（最高法院68年度台上字第3071號判決參

照)。經查，系爭土地之使用分區為特定農業區，使用地類別為農牧用地，113年1月申報地價每平方公尺296元等情，有土地登記第一類謄本在卷可參（詳原審卷(一)第102頁），足認系爭土地為耕地，而依原審於113年5月6日至現場履勘之結果，可知系爭土地上有系爭建物、地上物，系爭建物現由董張英居住使用，有勘驗筆錄、現場照片及原判決附圖可憑（詳原審卷(一)第235至257、355頁），另依被上訴人所提系爭土地周圍Google街景圖（詳原審卷(一)第575頁），系爭土地臨產業道路，位於後龍鎮郊區、周圍無商業活動、距離後龍火車站約2.9公里，車程約7分鐘，本院審酌系爭土地之坐落位置、經濟用途及使用狀況等一切情狀，認應以申報地價年息百分之3計算董錦浪無權占有所受相當於租金之不當得利為適當，據此計算被上訴人得請求之金額應為每月2274元（計算式：每平方公尺申報地價296元×占用面積共計3072.35平方公尺×3%÷12=2,273.539，小數點以下4捨5入）。而系爭原租約自董金定興建系爭建物後即為無效，被上訴人得請求董錦浪給付自其108年繼承系爭原租約開始占有使用系爭土地後迄今之相當租金之不當得利，被上訴人僅請求董錦浪自113年8月18日起按月給付2274元，亦屬有據。董錦浪雖猶抗辯縱需支付相當於租金之不當得利，數額亦應以原訂租金為準，然被上訴人與董錦浪間之系爭租約租金，係沿續被上訴人與董呆仔間之系爭原租約租金，迄今已70餘年，已不足以具體反映系爭土地之位置，工商業繁榮之程度，董錦浪利用系爭土地之經濟價值及所受利益，董錦浪上開抗辯，自不可採。

2. 又債權人受領遲延，或不能確知孰為債權人而難為給付者，清償人得將其給付物，為債權人提存之，民法第326條定有明文。故以提存方法為債之清償者，須有債權人受領遲延或不能確知孰為債權人之情形始得為之。而所謂受領遲延者，乃指債權人對於清償人依債務本旨提出之給付，拒絕受領或不能受領之情形而言。是故清償人以債權人受領遲延為原因

而提存者，必須依債務本旨提出其給付，經債權人表示拒絕受領或有不能受領之情形，始得為之。倘未為給付之提出，或不依債務本旨提出，均不能構成提存之要件，清償人若逕為提存，尚不生清償之效力（最高法院75年度台上字第1905號判決參照）。董錦浪雖曾向士林地院提存所就所謂「使用土地應支付之金額」提存7000元（詳原審卷(二)第287頁），惟依董錦浪寄給被上訴人之士林名山里郵局95號存證信函（詳原審卷(二)第289至290頁），及本件訴訟中被上訴人與董錦浪就減租條例第17條第1項第3款部分所為之攻防，均可知董錦浪曾催告被上訴人受領清償者，為其主張依系爭租約應給付之租金，尚非無權使用系爭土地應給付之不當得利，且依卷內事證，董錦浪未曾向被上訴人表示要給付無權占用系爭土地所應給付之不當得利，此二者明顯為不同之債務，難認董錦浪上開清償提存係針對不當得利債務為之。且董錦浪就其應給付相當於租金之不當得利，顯然未曾依債務本旨提出其給付，被上訴人亦無表示拒絕受領或有不能受領之情形，縱認董錦浪上開清償提存係針對不當得利債務為之，亦不生清償之效力，無庸於計算被上訴人所得請求相當於租金之不當得利數額時予以扣除。

六、綜上所述，被上訴人依民事訴訟法第247條第1項規定，請求確認被上訴人與董錦浪就系爭土地之耕地三七五租賃關係不存在、依民法第767條第1項中段規定，請求董錦浪應向後龍鎮公所辦理塗銷系爭土地之耕地三七五租約登記、依民法第767條第1項前段、中段、第184條第1項前段、第213條第1項規定，請求董錦浪應拆除、移除、填平系爭建物、地上物，將系爭土地騰空返還被上訴人、依民法第767條第1項中段規定，請求董張英應遷出系爭建物、依民法第179條規定，請求董錦浪應自113年8月18日起至系爭土地全部騰空返還之日止，按月給付被上訴人2274元，為有理由，應予准許。原審就此部分為董錦浪、董張英敗訴之判決，並附條件為准免假執行之宣告，核無不合，應予維持。上訴意旨指摘原判決此

01 部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。另被上訴
02 人主張依民法第455條規定請求部分，因屬選擇合併，被上
03 訴人向董錦鑾、董怡倩、董錦明、董怡君請求部分，因屬備
04 位之訴，本院均無庸再予審酌。

05 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
06 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
07 逐一論列，附此敘明。

08 八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

09 中 華 民 國 115 年 6 月 24 日
10 民事第七庭 審判長法 官 陳得利
11 法 官 高英賓
12 法 官 廖欣儀

13 正本係照原本作成。

14 董錦浪、董張英得上訴。

15 董錦浪、董張英如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提
16 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
17 院補提理由書狀(均須按他造當事人之人數附繕本)。

18 上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律
19 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
20 訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。
21 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

22 書記官 詹錫朋

23 中 華 民 國 115 年 6 月 24 日