

臺灣高等法院臺中分院民事判決

113年度上字第379號

上訴人 坂神實業有限公司

兼法定

代理人 林朝洲

共同

訴訟代理人 吳梓生律師

複代理人 林冠亨律師

被上訴人 林溢洲

訴訟代理人 盧永盛律師

複代理人 黃瑞霖律師

訴訟代理人 吳敬恒律師（民國114年12月2日解除委任）

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於民國113年6月18日臺灣臺中地方法院111年度訴字第1794號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之減縮，本院於114年12月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決（除減縮部分外）廢棄。

二、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。

三、第一、二審（除減縮部分外）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

壹、被上訴人就其於原審請求上訴人林○○（下稱林○○）自民國111年4月16日起至返還占用建物之日止，按月給付被上訴人新臺幣（下同）9萬元不當得利部分，減縮為自111年5月4日起計（見本院卷一第98頁），合於民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第3款規定，自無不許。被上訴人前開減縮請求之部分，與訴之撤回無異，不在本院審理範圍，亦予敘明。

01 貳、按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其
02 提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第6
03 款定有明文。查上訴人○○○○公司（下稱○○公司）與林
04 ○○（下合稱上訴人）於本院始備位抗辯：林○○與被上訴
05 人（下合稱兩兄弟）母親即訴外人林劉○○與被上訴人間就
06 下述建物成立借名登記契約並由林○○所繼受；如無借名契
07 約，兩兄弟與林劉○○間有被上訴人不得妨害上訴人使用建
08 物之合意；如無此合意，兩兄弟與○○公司就該建物亦有未
09 定期限之使用借貸契約，上訴人自屬有權占有該建物等語
10 （見本院卷一第130-131、272頁），固屬於第二審程序所提
11 出之新防禦方法，然審酌上開抗辯攸關上訴人是否應騰空遷
12 讓返還下述建物及林○○應否向被上訴人給付相當於租金之
13 不當得利，如不許上訴人在第二審為上開抗辯，實屬顯失公
14 平，自應准許上訴人於本院提出前開新防禦方法，合先敘
15 明。

16 乙、實體方面：

17 壹、被上訴人主張：坐落臺中市○區○○段○○段○○○○段○
18 000○○000號建號建物即門牌號碼臺中市○區○○○道○段00
19 0號（下稱同門牌）2樓、4樓之9房屋（下分稱系爭000、000
20 建物）為伊單獨所有，同段000號建物即同門牌1樓商場（下
21 稱系爭000建物）設置櫃位，由櫃位買受人即伊與林○○
22 （下合稱兩兄弟）及其他人共有並各自分管櫃位，其中000
23 號建物平面圖所示B部分（見原審卷一第111頁即編號17-1
24 9、21-26、30-33櫃位部分，下與系爭000、000建物合稱系
25 爭建物）由伊買受分管。兩兄弟母親林劉○○以「○○本
26 舖」獨資商號，於000號建物即同門牌1樓設立店鋪販賣○○
27 本舖長崎蛋糕（下稱系爭○○蛋糕店），嗣林○○接管後，
28 每月給付伊使用系爭建物租金9萬元，詎於106年10月2日林
29 劉○○過世後，逕自改為不固定日期或僅給付6萬元或3萬元
30 不等，且自111年1月起未再給付。伊於111年1月7日寄發原
31 證4存證信函（下稱系爭存證信函）通知林○○應與○○公

01 司於111年4月15日前淨空系爭建物返還予伊，未獲置理，經
02 伊依民法第450條第2項前段、土地法第100條第1、3款以系
03 爭存證信函終止該租約，並以起訴狀及113年5月1日民事變
04 更聲明狀繕本向林○○再次終止租約，林○○自屬無權占用
05 系爭建物，並受有相當於租金之不當得利。又系爭000建物
06 如原判決附圖一符號2-2(A)部分（下稱系爭A部分）之樓梯
07 公共空間，及伊分管如符號2-2(B)及2-2(C)部分（下分稱系
08 爭B、C部分），均遭上訴人搭建鐵皮放置物品使用，如原判
09 決附圖二符號2-2(D)部分（下稱系爭D部分，與B、C部分合
10 稱系爭櫃位部分）則遭上訴人堆置如附表所示物品，另000
11 建物亦遭上訴人占有使用，000建號則遭林○○獨自占用。
12 為此，爰依民法第767條第1項前段、第821條、第179條規
13 定，請求上訴人返還系爭建物及給付相當於租金之不當得
14 利。並求命：(一)上訴人應將1.系爭000建物系爭A部分（面積
15 13.33平方公尺）之鐵皮區塊拆除，並騰空返還被上訴人及
16 他共有人全體。2.系爭B、C部分（面積共31.12平方公尺）
17 鐵皮區塊拆除並騰空返還被上訴人。3.系爭D部分如附表所
18 示之物移除，並騰空返還被上訴人。4.系爭686號建物（面
19 積合計275平方公尺）騰空遷出返還被上訴人。(二)林○○應
20 將系爭000號建物（面積合計20.52平方公尺）騰空遷出返還
21 被上訴人。(三)林○○應自113年5月4日起至交還前開所示建
22 物之日止，按月於每月月底給付被上訴人9萬元。原法院為
23 被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即除駁回被上訴人於
24 113年5月3日（准許之起計日為113年5月4日）以前之不當得
25 利請求外，均為被上訴人有利之判決，上訴人不服，就其敗
26 訴部分全部提起上訴，被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

27 貳、上訴人則以：系爭建物係林○○以自國中畢業起經營○○蛋
28 糕店之資金購買，於訂立買賣契約時，因母親林劉○○希望
29 兩兄弟間財產不要太懸殊，林○○為盡孝心，乃遵從林劉○
30 ○提議將系爭建物借名登記在被上訴人名下，被上訴人僅係
31 出名人，系爭建物仍由林○○管領使用並繳納稅捐。縱認兩

01 兄弟未成立借名登記契約，該借名登記契約亦存在於林劉○
02 ○與被上訴人之間，且於林劉○○過世後，由繼承人林○○
03 繼受。若認上開借名登記關係均不存在，兩兄弟與母親林劉
04 ○○於系爭建物購買時，即有被上訴人不得在○○蛋糕店經
05 營期間，有任何妨礙經營即不得請求經營者（即林劉○○及
06 林○○）遷出之利益第三人契約之合意。又若認無前述合
07 意，兩兄弟及○○蛋糕店（即嗣後成立之○○公司）間，亦
08 有以○○蛋糕店經營為目的之未定期限使用借貸關係存在，
09 此目的尚未完成，被上訴人當不得終止使用借貸關係，請求
10 返還系爭建物。另系爭A部分之鐵皮區塊是林○○出資興
11 建，且林○○所給付之金錢是照顧被上訴人之生活費，非為
12 租金。再者，系爭存證信函及起訴狀並無片語隻字提及有關
13 租賃法律關係，亦無定期催繳租金，被上訴人主張之不定期
14 租賃契約未經合法終止，其對上訴人前開請求均屬無據等
15 語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決不利上訴人部分廢
16 棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲
17 請均駁回。(三)如受不利益判決，願供擔保請准免為假執行。

18 參、兩造不爭執事項如下（見本院卷二第91至94頁；本院依卷證
19 為文義修正）：

20 一、系爭000號建物登記為兩兄弟與其他人共有，被上訴人、林
21 ○○之應有部分分別為6000分之1833、6000分之3906。

22 二、系爭000、000號建物登記為被上訴人單獨所有。

23 三、系爭A部分之鐵皮區塊為林○○所搭蓋，並將原始系爭000號
24 建物之共用樓梯阻隔於鐵皮內。

25 四、系爭B、C部分，為上訴人將111年5月26日民事準備暨陳報狀
26 附圖所示第21-26號、30-33號櫃位搭蓋鐵皮，並將共有製作
27 蛋糕材料放置於內。

28 五、系爭D部分為上訴人共同堆放如原證11即附表之共有雜物。

29 六、系爭A部分（面積為13.33平方公尺）、系爭B部分（面積為1
30 8.56平方公尺）、系爭C部分（面積12.56平方公尺）、系爭
31 D部分（面積為6.67平方公尺）及系爭000建物（面積275平

01 方公尺)為上訴人○○公司占有使用。

02 七、系爭000號建物(面積20.52平方公尺)，為林○○占有使
03 用。

04 八、兩兄弟母親林劉○○於106年10月2日過世前，被上訴人有按
05 月透過母親收取9萬元。

06 九、上訴人於111年1月11日收受系爭存證信函。

07 十、本件上訴人有提出系爭建物100至109年之部分房屋稅繳納稅
08 單；被上訴人則提出110年之房屋稅繳納稅單。

09 十一、被上訴人曾受母親林劉○○授權使用「○○本舖」商標權
10 10年，被上訴人於林劉○○過世後拋棄繼承，且在商標權
11 111年4月15日授權期滿後沒有再繼續延長。

12 肆、本院之判斷：

13 一、上訴人抗辯被上訴人與林○○或林劉○○間就系爭建物成立
14 借名登記契約，均無可採：

15 (一)按借名登記契約，係指當事人約定一方將自己之財產以他方
16 名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產
17 為出名登記之契約。是出名人與借名者間應有借名登記之意
18 思表示合致，始能成立借名登記契約。而不動產為登記名義
19 人所有屬常態事實，為他人借名登記者屬變態事實，主張借
20 名登記者，應就該借名登記之利己事實，提出符合經驗法
21 則、論理法則之事證以資證明，始可謂已盡舉證責任(最高
22 法院110年度台上字第511號、114年度台上字第79號判決意
23 旨參照)。查系爭建物所有權人登記為被上訴人，為兩造所
24 不爭執(見不爭執事項一、二)，上訴人主張被上訴人僅為
25 系爭建物之出名人，非實質所有權人，為被上訴人否認，揆
26 諸前揭規定及說明，上訴人自應負舉證之責。

27 (二)上訴人固舉證人即林○○配偶鄭○○、店員李○○為證。然
28 依證人李○○於本院證稱：我自88年由林劉○○應徵擔任店
29 員迄今，當時兩兄弟都在店裡工作，被上訴人負責製作蛋
30 糕，林劉○○每天都會來店裡，但叫原料、薪資都是林○○
31 負責，我不知道蛋糕店實際經營者是誰，也不清楚林劉○○

01 及兩兄弟的資產取得情形等語（見本院卷三第84-87頁）；
02 及鄭○○於本院證稱：我87年去蛋糕店工讀時是由婆婆林劉
03 ○○應徵的，88年與林○○結婚，當時被上訴人也在店裡製
04 作蛋糕，我婆婆每天會坐在店裡收錢，我煮飯給家人（含兩
05 兄弟全家）的買菜錢都是婆婆給我的，但進貨、蛋糕製作及
06 工人都是林○○在管理。我結婚後，○○蛋糕店的工作、買
07 車、買房等都是林○○告知我婆婆說要買什麼，我婆婆覺得
08 可以，她就說可以買。我婆婆於98年罹癌就沒有體力在店裡
09 收錢，大概是○○公司成立時就換林○○收錢等語（見本院
10 卷第74-76、79頁），僅能證明於99年4月成立○○公司之
11 前，林○○係負責○○蛋糕店之進貨、人員管理及蛋糕製
12 作，及○○蛋糕店之營收均係由林劉○○收取，日常生活支
13 出由林劉○○支付，買車、買房均須林劉○○認可同意才購
14 買。是上訴人辯稱林○○自國中畢業起即經營○○蛋糕店云
15 云，已難採信。

16 (三)又「○○本舖」獨資商號是林劉○○獨資設立，而「○○○
17 ○」商標權（見本院卷一第329頁）則係由兩兄弟二姊夫李
18 ○○於76年1月間無償讓與林劉○○，雖林劉○○於99年5月
19 1日將該商標權讓與99年4月16日成立之○○公司，然劉林○
20 ○於過世前始終為「○○本舖」獨資商號之負責人，此有臺
21 灣省臺中市政府營利事業登記證、「○○○○」商標權讓與
22 資料、「○○本舖」之商業登記抄本在卷可憑（見本院卷一
23 第301-307、355、376-386頁），參以林○○自承國中畢業
24 後即在母親經營之蛋糕店工作，每月所得均交予母親（見原
25 審卷一第145頁），益徵於99年4月設立○○公司前，林劉○
26 ○確實為○○蛋糕店之實際經營者。上訴人辯稱系爭建物係
27 林○○經營○○蛋糕店之營收購入云云，並未提出相關資力
28 證明，自難採信。

29 (四)雖上訴人又以被上訴人就系爭000建物之坐落基地持分少於1
30 000分480，抗辯系爭建物為林○○所購買，及系爭建物之所
31 有權狀均為林○○保管，且房屋稅、地價稅亦均林○○繳

納，可證明系爭建物為林○○所出資購買云云。然84年6月30日公寓大廈管理條例第4條第2項公布施行前，並未禁止建物與基地不得移轉登記予不同人所有，系爭000建物既係在83年9月2日移轉登記予被上訴人，縱使該基地部分係移轉給林○○，亦不得遽此推論系爭建物為林○○所出資購買。又系爭建物所有權狀及契約相關資料於購買後均由劉林○○保管，為兩造所不爭執（見原審卷一第355、498頁），且依證人鄭○○於本院證稱：結婚後林家名下的不動產稅賦是我婆婆拿稅單叫我加總後，再拿錢給我去銀行繳納，直到約100年搬到○○路住家，才由林○○叫我去繳等語等語（見本院卷三第77-78頁），可見系爭建物於100年前均係由林劉○○繳納，縱林○○於100年後依林劉○○習慣辦理且於林劉○○死亡後持有系爭建物所有權狀稅賦繳納證明，亦難認系爭建物為其出資購買。

(五)況林○○就其何時與被上訴人成立借名契約之合意，始終未舉證以實其說，參以林○○自承其與被上訴人自就讀高一之後就感情不佳（見原審卷二第22頁），則倘系爭建物確係林○○出資購買，衡諸常情，豈有將價值不菲之不動產，借名登記在與其感情不睦之被上訴人之理。又觀之兩兄弟於97年因故爭執後，被上訴人即未再進入○○蛋糕店工作（見原審卷一第281頁），則林○○豈有未在林劉○○生前，訴請被上訴人返還系爭建物之理。由此可見，林○○前開辯稱因林劉○○認為兄弟財產不要太懸殊，其為盡孝心，才將其出資購買之系爭建物借名登記在被上訴人名下云云，要無可採。

(六)上訴人雖於本院始備位辯稱系爭建物係林劉○○出資購買借名登記在被上訴人名下云云（見本院卷一第130頁），然此與其於原審堅稱系爭建物係林○○出資購買借名登記於被上訴人名下云云，前後不一，已難遽信。又兩兄弟於97年之前均在○○蛋糕店工作，僅負責工作內容不同，業經前開證人證述明確，及上訴人陳稱林劉○○希望兩兄弟財產不要過分懸殊（見原審卷二第22頁），與其提出之系爭建物基地所有

01 權狀記載林○○自76年3月起77年10月間已有5次移轉取得該
02 基地持分等情（見本院卷一第99頁），佐以證人即被上訴人
03 配偶叢善利於原審證稱：我婆婆說林○○有3樓、被上訴人
04 有2樓，1樓兩兄弟都有，1樓的右邊是被上訴人的，左邊是
05 林○○等語（見原審卷二第200、207頁），則在無法排除系
06 爭建物是林劉○○出資購買贈與被上訴人，或做為被上訴人
07 於○○蛋糕店工作報酬之情況下，要難認定係林劉○○借名
08 登記在被上訴人名下。況上訴人並未舉證證明林劉○○與被
09 上訴人間就系爭建物有成立借名登記契約，此部分所辯，亦
10 無可採。

11 (七)基上，上訴人所提出之證據，無法證明實際購買系爭建物之
12 人為林○○，亦無法證明其或林劉○○與被上訴人間有借名
13 登記之法律關係，是系爭建物既登記被上訴人為所有權人
14 （系爭000、000號建物）、共有人（系爭000號建物），應
15 推定被上訴人適法而有系爭建物之所有權（系爭000、000號
16 建物）、共有權（系爭000號建物）。

17 二、上訴人抗辯兩兄弟與母親林劉○○於系爭建物購買時，有第
18 三人利益契約之合意，亦不可採：

19 (一)上訴人抗辯林劉○○與林○○於80年前後出資讓被上訴人前
20 往日本學習烘焙技術，係為使其將來能獨立營業，非為使被
21 上訴人與林○○競爭，而林○○當時已取得系爭000建號（1
22 樓商場）建物相當比例之應有部分，顯見林劉○○有將系爭
23 建物做為○○蛋糕店之長期營運基地，兩兄弟與林劉○○間
24 有不得妨礙○○蛋糕店經營之利益第三人之合意（下稱不得
25 妨礙○○蛋糕店經營之合意）云云（見本院卷三第166
26 頁），為被上訴人所否認，上訴人應就此利己之事實負舉證
27 責任。

28 (二)上訴人雖以被上訴人於97年離開○○蛋糕店後，由林劉○○
29 於103年1月21日設立○○○○公司（後更名為○○○○公
30 司，下稱○○公司），及證人鄭○○證稱林劉○○出資讓被
31 上訴人在外面開店等語，且被上訴人未持有系爭建物所有權

01 狀為證。然依證人鄭○○證稱：我婆婆並沒有跟我們說中正
02 路○○蛋糕店歸我們，只有說這間房子你們要扶持好等語
03 （見本院卷三第77頁），參以99年4月設立○○公司及103年
04 1月設立○○公司時之負責人均為林劉○○（見本院卷一第3
05 77頁，卷三第123頁），係林劉○○於106年10月2日死亡前
06 後，負責人方各自變更為林○○、被上訴人（見原審卷一第
07 125頁，本院卷三第127頁），且被上訴人於83年自日返台後
08 迄至97年間之約14年時間，均在林劉○○獨資經營之○○蛋
09 糕店即○○本舖工作，並無被要求不得參與經營或不得插手
10 ○○蛋糕店之情事，林劉○○於生前亦僅囑咐林○○夫妻應
11 顧好房子，並無就○○蛋糕店之經營及存續有何表示，上訴
12 人亦未能舉證證明兩兄弟與林劉○○於何時、地成立所謂利
13 他契約之合意，及所謂利他契約之第三人係何人。又上訴人
14 主張之三方約定倘可採，則林劉○○及兩兄弟同為契約當事
15 人，又何須約定第三人利益契約，所謂利益契約之內容更付
16 之闕如，要難認被上訴人於79至86年間陸續取得系爭建物所
17 有權時，林劉○○與兩兄弟間有不得妨礙○○蛋糕店經營之
18 合意。另上訴人所舉臺灣士林地方法588號民事判決之事實
19 與本件事實並不相同，自難比附援引。是上訴人此部分辯
20 解，要難採取。

21 三、上訴人抗辯兩兄弟就系爭建物有未定期限之使用借貸契約，
22 不可採信：

23 (一)按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約
24 即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要
25 之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，民法第153條
26 定有明文。另稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方
27 使用收益，他方支付租金之契約；又不動產之租賃契約，其
28 期限逾1年者，應以字據訂立之，如未以字據訂立者，視為
29 不定期限之租賃，民法第421條第1項、第422條有規定。復
30 按所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，
31 足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特

01 別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默
02 示之意思表示（最高法院29年上字第762號民事判決先例意
03 旨參照）。

- 04 (二)被上訴人主張母親林劉○○過世前，其按月透過林劉○○收
05 取林○○交付之9萬元，為兩造所不爭執（見不爭執事項
06 八），堪以採信。至被上訴人主張該9萬元款項為林○○使
07 用系爭建物之租金，為上訴人否認，並辯稱兩兄弟及○○蛋
08 糕店（即嗣後成立具有同一性之○○公司）間就系爭建物有
09 未定期限之使用借貸契約云云。然查，於被上訴人97年離開
10 ○○蛋糕店之前，系爭建物為林○○與林劉○○所使用，被
11 上訴人離開後，仍由其等繼續使用，林○○傳簡訊跟被上訴
12 人配偶叢善利表示會付租金，且林○○自99年起即每月透過
13 林劉○○支付被上訴人8、9萬元，被上訴人出來開店後，林
14 ○○就少給了等情，業據證人叢善利於原審到庭證述明確
15 （見原審卷二第203-205、209頁），參以在場見聞證述內容
16 之林○○當庭陳稱：剛開始給8萬元，被上訴人開店前變9萬
17 元，母親過世後變給6萬元，之後因叢善利對我妻子大小聲
18 就再變為3萬元，都是每月固定給，只有期數會忘記。這些
19 都是固定的。租金部分是母親跟我說被上訴人有3個小孩等
20 語（見原審卷二第210頁），大致相符，再佐以林劉○○與
21 林○○夫妻三人於99年4月成立○○公司並設址於○○蛋糕
22 店，且將林劉○○獨資「○○本舖」自99年6月起予以停業
23 等情（見本院卷一第301-307頁），足見林劉○○與林○○
24 夫妻於99年間以○○公司取代「○○本舖」在○○蛋糕店營
25 業，並繼續使用包含被上訴人所有系爭建物做為營業據點，
26 林○○方傳送簡訊告知被上訴人配偶告會支付使用系爭建物
27 之租金，並透過母親林劉○○按月支付予被上訴人無訛。
- 28 (三)上訴人雖以租金應為固定，豈會變動為6萬元、3萬元，此為
29 照顧被上訴人之生活費云云。然觀之林劉○○於101年間將
30 坂神商標權無償授權被上訴人使用10年即至111年4月15日止
31 （見不爭執事項十一），則林○○於母親過世後，縱自行刪

01 減租金給付，被上訴人礙於使用坂神商標權之使用或念及林
02 ○○為兄長而未計較，亦與常情無悖，要難遽此認林○○非
03 係給付租金。又兩兄弟就系爭建物並未約定租賃期限，是被
04 上訴人主張兩兄弟就系爭建物成立不定期租賃契約（下稱系
05 爭不定期租約），堪以採信。上訴人既未舉證兩造就系爭建
06 物已成立未約定期限之使用借貸契約，其此部分抗辯，亦無
07 足取。

08 四、系爭不定期租約未經合法終止，被上訴人主張上訴人無權占
09 用系爭建物，並無理由：

10 (一)按以承租人遲付租金達2個月以上總額為終止原因者，經得
11 定相當期限催告，承租人於其期限內不為支付者，始得終止
12 契約，此觀民法第440條第1、2項前段定即明（最高法院100
13 年台上字第725號、107年度台上字第1401號判決意旨參
14 照）。次按民法第450條第2項本文固規定，租賃未定期限
15 者，各當事人得隨時終止契約，然「出租人非因左列情形之
16 一，不得收回房屋：一、出租人收回自住時…三、承租人積
17 欠租金額，除擔保金抵償外，達2個月以上時」，為土地法
18 第100條所定房屋租賃收回之限制，且土地法為民法之特別
19 法，依特別法優於普通法之原則，非有土地法第100條所列
20 各款情形之一不得收回房屋（最高法院51年台上字第1288號
21 判決先例、110年度台上字第2467號判決意旨參照）。是不
22 定期之房屋租賃，以承租人積欠租金除擔保金抵償外達2個
23 月以上之事由收回房屋，仍應依民法第440條第1項規定，對
24 於支付租金遲延之承租人定相當期限催告其支付，承租人於
25 其期限內不為支付者，始得終止租賃契約。又土地法第100
26 條所謂之房屋兼指住屋與供營業用之房屋而言（最高法院51
27 年台上字第370號判決先例、94年度台簡上字第8號判決意旨
28 參照）。而所謂收回自住，包含供出租人營業或作其他事業
29 之使用者在內，惟須客觀上有收回自住之正當理由及必要情
30 形，且應由出租人負舉證責任（最高法院41年台上字第138
31 號、43年台上字第1199號判決先例、83年度台上字第1942號

判決意旨參照)。

(二)被上訴人主張因林○○未按月交付全額租金，且被上訴人欲將系爭建物收回自用，以系爭存證信函，依土地法第100條第1、3款及民法第450條第2項規定向林○○終止系爭不定期租約；如認終止不合法，被上訴人起訴時，林○○已超過2個月未給付租金，且欲收回自用，依前開規定以起訴狀繕本送達林○○為終止意思表示；如仍認終止不合法，再以113年5月1日民事變更聲明狀繕本送達林○○為終止租約云云（見原審卷二第235-237頁）。經查：

1.被上訴人現居住於臺中市○○區○○○○街00號住所，且於臺中市○○區尚有透天房屋（見原審卷一第171頁、卷二第33頁），另於臺中市○○區○○路○段00號經營○○公司販售蛋糕（見本院卷三第129頁），佐以系爭存證信函載稱：林○○委託專利商標事務所通知「○○○○」商標權使用一案，礙難接受，母親對商標權未予妥處，因顧念母親奉體違和及手足之情，暫且放下爭論，然○○公司自成立迄今使用被上訴人之系爭建物，林○○每月給付9萬元權利金，卻依興遞減給付，又以商標權相難，急於相煎。今嚴正以告，自即日起收回系爭建物等語（見原審卷一第37-39頁），可見被上訴人係因商標權爭議始訴請遷讓房屋，復未舉證有將系爭建物收回自住之需求（見原審卷二第20、257頁），其依土地法第100條第1款收回自用之事由終止系爭不定期租約，於法未合，不生終止效力。

2.被上訴人起訴狀雖主張林○○自111年1月起均未再交付任何款項（見原審卷一第15頁），及於113年5月1日民事變更聲明狀主張林○○已超過2個月租金未給付（見原審卷二第237頁），依土地法第103條第3款、民法第450條第2項前段規定以該書狀繕本向林○○終止系爭不定期租約。惟原審業於113年3月26日準備程序期日闡明被上訴人如主張林○○所為給付性質為租金，應具狀說明是否為不定期租賃，有無經催告、終止租賃契約及可否主張不當得利等節（見原審卷二第

213頁），然觀之系爭存證信函及起訴狀均未提及林○○所為給付係屬租金，自無可能依租賃契約關係向林○○催告請求給付租金，且前開民事變更聲明狀僅稱「再以本書狀，依土地法第100條第1、3款規定，民法第450條第2項前段，通知被告終止租賃關係」，亦無任何定期催告林○○給付租金之內容，揆諸前揭規定，難認系爭不定期租約業經被上訴人合法催告，自不生終止之效力。是被上訴人主張其與林○○間就系爭建物之不定期租約業經其終止，林○○無權占有系爭建物云云，洵屬無據。又○○公司是基於林○○與被上訴人間系爭不定期租約而占有系爭建物，於該不定期租約未經合法終止前，自係有權占有，是被上訴人主張○○公司係無權占有，亦無可採。

伍、綜上所述，被上訴人與林○○間就系爭建物既存在系爭不定期租約關係，上訴人即非無權占有，則被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定、第179條規定，請求：(一)上訴人應將1.系爭000建物系爭A部分（面積13.33平方公尺）之鐵皮區塊拆除，並騰空返還被上訴人及他共有人全體。2.系爭B、C部分（面積共31.12平方公尺）鐵皮區塊拆除並騰空返還被上訴人。3.系爭D部分如附表所示之物移除，並騰空返還被上訴人。4.系爭686號建物（面積合計275平方公尺）騰空遷出返還被上訴人。(二)林○○應將系爭000號建物（面積合計20.52平方公尺）騰空遷出返還被上訴人。(三)林○○應自113年5月4日起至交還前開所示建物之日止，按月於每月月底給付被上訴人9萬元，均無理由。原審為上訴人敗訴之判決及為準、免假執行之宣告，即有未合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

陸、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列。

柒、綜上所述，本件上訴為有理由，原判決如主文。

中華民國 114 年 12 月 31 日
民事第二庭 審判長法官 謝說容
法官 施懷閔
法官 廖純卿

正本係照原本作成。

被上訴人得上訴。

如不服本判決，應於收受送達後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日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

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。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 蕭怡綸

中華民國 114 年 12 月 31 日
附表

編號	物品名稱
1	大型招牌-○○蛋糕
2	櫃子-代客泊車
3	三角錐
4	代客泊車櫃後方紙箱
5	紅色金爐
6	塑膠桶
7	塑膠桶上雜物
8	木板